

# **DEFENSOR DEL PUEBLO**

---

**Informe anual 2018**

**Volumen I. Informe de gestión**





**Informe anual 2018**

**Volumen I**  
**Informe de gestión**

Madrid, 2019

## **INFORME ANUAL 2018**

**Volumen I: Informe de gestión**

**Volumen II: Estudios y documentos de trabajo**

**Volumen III: Debates y comparecencias en las Cortes Generales**

**Anexos (solo en formato digital):**

- A. Estadística completa
- B. Expedientes apoyados por un número significativo de ciudadanos
- C. Actuaciones de oficio
- D. Administraciones no colaboradoras o entorpecedoras
- E. Resoluciones formuladas por el Defensor del Pueblo en 2018:
  - 1. Recomendaciones
  - 2. Sugerencias
  - 3. Recordatorios de deberes legales
  - 4. Advertencias
  - 5. Solicitudes de recursos ante el Tribunal Constitucional

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

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

Ejemplar realizado por el Defensor del Pueblo

© Defensor del Pueblo  
Eduardo Dato, 31 – 28010 Madrid  
[www.defensordelpueblo.es](http://www.defensordelpueblo.es)  
[documentacion@defensordelpueblo.es](mailto:documentacion@defensordelpueblo.es)

## SUMARIO DEL VOLUMEN I

<b>Presentación</b> .....	<b>5</b>
<b>Informe de gestión</b> .....	<b>31</b>
<b>I Contenidos principales de las actuaciones del Defensor del Pueblo</b> .....	<b>31</b>
1 Resumen estadístico y presupuestario.....	33
2 Recomendaciones y sugerencias.....	53
3 Solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional .....	54
4 Administraciones no colaboradoras o entorpecedoras .....	62
5 Actividad internacional .....	63
<b>II Supervisión de la actividad de las administraciones públicas</b> .....	<b>71</b>
1 Administración de Justicia .....	73
2 Centros penitenciarios .....	118
3 Ciudadanía y seguridad pública .....	163
4 Migraciones.....	198
5 Igualdad de trato .....	291
6 Violencia de género .....	304
7 Educación, cultura y deporte .....	315
8 Sanidad.....	399
9 Política social .....	439
10 Vivienda .....	520
11 Seguridad social y empleo.....	530
12 Hacienda pública .....	590
13 Actividad económica .....	633
14 Comunicaciones y transporte .....	673
15 Medio ambiente .....	698
16 Urbanismo.....	747
17 Administración local .....	780
18 Función y empleo públicos .....	790
19 Transparencia .....	835
20 El Defensor del Pueblo como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (MNP) .....	843

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



## PRESENTACIÓN

La importancia del preceptivo informe que cada año debe elaborar el Defensor del Pueblo, para ponerlo en conocimiento de las Cortes Generales, obedece a diferentes causas. En primer término al cumplimiento de un mandato constitucional, establecido en el artículo 54 de nuestra Constitución y en el artículo 1 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo.

En un segundo lugar constituye una dación de cuentas, como una especie de balance general, que pretende reflejar de modo detallado la gestión llevada a cabo por la institución durante el período de que se trata, en este caso el correspondiente al año 2018.

También puede considerarse como un elemento de reflexión sobre nuestra actividad y sus repercusiones, en cuanto afecta a la vitalidad de los derechos fundamentales. Es una inmejorable oportunidad para dar a conocer a los representantes de la soberanía popular el contenido más significativo de muchos de los asuntos que preocupan a los ciudadanos en su compleja relación con las administraciones públicas.

Y como no, supone un contacto inexcusable con eso que habitualmente se denomina la realidad.

«A distinguir me paro las voces de los ecos, / y escucho solamente, entre las voces, una». De alguna forma, la visión de Machado en su retrato casa bien con el trabajo cotidiano de esta institución pues, como al poeta, el Defensor del Pueblo debe distinguir lo esencial en los múltiples mensajes de los ciudadanos que aquí acuden.

Son cuestiones que señalan deficiencias, cosas que no parecen ir bien y que, por ello, requieren de una instancia independiente con capacidad para llamar la atención sobre ellas, buscando posibles maneras de solución, de entre las varias que pueden llegar a ofrecer las administraciones públicas.

En definitiva, como cada año las páginas que siguen suponen un intento de síntesis de la labor de escucha atenta, análisis y supervisión que realiza esta institución, para constituir un instrumento privilegiado que permita conocer cuáles son los problemas que los ciudadanos dicen padecer y cuáles las carencias en la actuación de nuestros poderes públicos, que estiman deben ser prioritariamente atendidas.

Ahora bien, el trabajo que se realiza desde el Defensor del Pueblo es muchas veces solo el primer trecho en una tarea más amplia, pues esta institución no está llamada a solucionar directamente los problemas que se le plantean, pero aspira siempre a ser un agente eficaz en los intentos de solución.

En esa lógica, el proceso de presentación ante las cámaras parlamentarias, incluyendo las intervenciones ante los plenos, no debiera considerarse como un mero ceremonial al uso. Constituye una oportunidad de dar visibilidad a los ciudadanos y a sus quejas, algo a lo que los representantes de la soberanía popular debieran otorgarle la máxima relevancia.

A lo largo de 2018, la institución sigue manteniéndose en uno de los periódicos procesos de interinidad, sin que eso afecte en modo alguno a su actividad y gracia por lo que puede hablarse de total normalidad en el ejercicio de las funciones del Defensor del Pueblo.

Buena prueba de lo antedicho son los resultados estadísticos de la gestión realizada por la institución durante 2018. De forma resumida podemos señalar que a lo largo del ejercicio que aquí se describe hemos recibido un total de 16.998 escritos de queja de los ciudadanos, a los que hay que añadir 327 solicitudes de interposición de recurso de inconstitucionalidad y de amparo.

Durante este período se realizaron 372 actuaciones de oficio, sin incluir las efectuadas de forma numerosa en nuestra condición de Mecanismo Nacional de Prevención (MNP), cuya referencia se hace en el informe anual del propio MNP, es decir, abiertas por iniciativa de la institución.

Como consecuencia de los expedientes tramitados, hemos formulado ante las distintas administraciones un total de 329 Recomendaciones y 504 Sugerencias. De las Recomendaciones efectuadas han sido aceptadas 157, se han rechazado 28 y 144 están en trámite o sin contestar por parte de la Administración concernida en el momento de cerrar el presente informe.

En cuanto a las Sugerencias, 147 han sido aceptadas, 75 rechazadas y 282 están en trámite o sin contestar. En la parte del informe dedicada específicamente a los datos estadísticos se encontrarán ampliados y detallados todos estos datos (en la primera parte de este volumen y, de una forma pormenorizada, en el anexo A).

Del contenido de las quejas formuladas por los ciudadanos y de las investigaciones iniciadas de oficio, pueden extraerse algunas cuestiones que han sido significativamente relevantes a lo largo del pasado ejercicio 2018 y que aún hoy siguen muchas de ellas siendo objeto de especial atención. A continuación se describen de forma resumida una serie de ellas.



### ***La necesidad de una plena igualdad de mujeres y hombres en todos los ámbitos de la sociedad***

En esta materia, venimos reiterando a los poderes públicos la necesidad de que hagan un esfuerzo para garantizar la plena igualdad de mujeres y hombres en todos los ámbitos de la sociedad. No es aceptable que en el siglo XXI siga existiendo discriminación laboral y brecha salarial entre mujeres y hombres. Tenemos que recordar que las tasas de empleo femeninas continúan siendo más bajas que las masculinas, lo que implica una mayor incidencia de paro entre las mujeres. Esto choca con la cada vez mayor cualificación laboral de muchas mujeres a las que el mercado de trabajo no ofrece una respuesta adecuada.

La institución ha constatado que, en general, las mujeres tienen más dificultades para acceder a un empleo acorde a su cualificación y una vez encontrado tienen que seguir luchando para romper el techo de cristal. Nos preocupa especialmente la escasez de acciones para acabar con la brecha salarial. El factor de género sigue siendo muy significativo en este asunto y las mujeres siguen teniendo salarios más bajos y trabajos más precarios.

Por eso es necesario seguir implementando nuevas medidas de conciliación para que mujeres y hombres tengan igualdad de condiciones en el ámbito laboral y en el familiar.

### ***La violencia de género***

Además de mostrar reiteradamente nuestro apoyo a las mujeres víctimas de violencia machista y a sus hijas e hijos, desde la institución hemos reiterado nuestro compromiso en la lucha contra todas las formas de violencia hacia la mujer, por la que venimos reclamando más implicación de las administraciones para acabar con la violencia machista y en tal sentido estamos haciendo un seguimiento del Pacto de Estado contra la violencia de género.

El número de mujeres víctimas mortales de violencia de género en 2018, que ha sido de 47, según el Ministerio de Igualdad, es el más bajo desde que existen cifras oficiales. Aunque estas cifras suponen un cierto descenso con respecto a las del año anterior, siguen siendo insoportables y no permisibles bajo ningún concepto.

Es claro que la violencia contra las mujeres es una lacra que no puede ser resuelta aplicando únicamente el Derecho penal, sin olvidar su enorme importancia. Por parte de esta institución, además del aspecto criminal de la violencia de género, prestamos gran atención a otros ámbitos de la misma. Así, debemos resaltar la necesidad de una mejora en la coordinación entre las distintas administraciones con

competencias en la materia, cuestión esta que sigue siendo un año más objeto de preocupación de esta institución.

Una de las acciones que resulta fundamental para la eliminación de esta lacra es reforzar y ampliar los valores igualitarios y la educación afectivo-sexual obligatoria en todos los niveles educativos, ya que es una herramienta muy poderosa en la lucha contra el machismo y las conductas violentas.

Desde la institución vigilamos los usos del lenguaje que puedan tener connotaciones negativas o peyorativas por razón de género, de ahí la necesidad de conocer el estado en el que se encuentra la elaboración y difusión de un manual de uso de lenguaje no sexista. También prestamos especial atención a la defensa de los derechos de las hijas e hijos de las mujeres maltratadas.

Estamos convencidos de que «un maltratador nunca puede ser un buen padre», por eso hemos abogado por un cambio legislativo en dos cuestiones concretas. La primera hace referencia a la necesidad de suspender el régimen de visitas de los hijos e hijas cuando se dicte una orden de alejamiento a un hombre, respecto de una mujer maltratada. La segunda es la conveniencia de que la valoración del riesgo que realiza la policía, cuando una mujer denuncia maltrato, lleve aparejada una valoración específica de la situación de riesgo de sus hijas e hijos.

Estas iniciativas, entre otras, se recogieron en las XXXIII Jornadas de Coordinación de Defensores del Pueblo, que se celebraron en octubre de 2018 en Alicante, en donde se abordó la atención a mujeres y menores víctimas de violencia de género.

Otras propuestas destacadas fueron las de implementar de manera urgente las actuaciones contenidas en el Pacto de Estado contra la violencia de género, aprobado por el Congreso de los Diputados en septiembre de 2017. Así, instamos a revisar, actualizar y adaptar la ley de violencia de género impulsando para ello los cambios legislativos necesarios que amplíen el concepto de violencia de género a todos los tipos de violencia contra las mujeres contenidos en el Convenio de Estambul.

Para paliar las carencias detectadas en el tratamiento de las víctimas en el ámbito judicial, es esencial que se cumpla íntegramente el Estatuto de la Víctima, que se respete el derecho a su intimidad y que se mejore la coordinación y la comunicación de los juzgados de violencia sobre la mujer con los servicios especializados de atención integral.

Igualmente resulta necesario dotar a las unidades de valoración integral forense de más medios materiales y humanos, asegurando que estas tengan una mayor especialización de sus profesionales para que así puedan valorar adecuadamente la violencia psíquica.

A lo anterior se une la necesidad de una mayor profesionalización del servicio de interpretación y traducción en los juzgados, para los casos en que se requiera este servicio.

En estos casos siempre ha de tenerse en cuenta el interés superior del menor, por eso debe garantizarse el derecho del niño o niña víctima de violencia de género a ser escuchado de forma activa en las decisiones que les afecten en todos los ámbitos, especialmente, en el judicial.

Es urgente mejorar la seguridad de los menores cuando los juzgados y tribunales acuerden régimen de visitas entre el agresor y sus hijos e hijas y, en el supuesto de la existencia de medidas cautelares en el ámbito penal u orden de protección, es imprescindible abordar una modificación normativa que propicie la suspensión temporal de la patria potestad para el padre presunto agresor.

Por ello compartimos el criterio de Naciones Unidas que, a través de su Comité para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), recomendó a España que los antecedentes de violencia de género sean tenidos en cuenta en el momento de estipular los derechos de custodia y visita relativos a los hijos e hijas.

Lamentablemente a lo largo de 2018 hemos tenido que iniciar actuaciones en una serie de casos para denunciar los fallos que tiene el sistema de protección de víctimas de violencia machista.

Así hicimos con motivo del presunto asesinato de dos niñas por su progenitor en Castellón, iniciando una actuación de oficio con la Secretaría de Estado de Seguridad y con la Fiscalía General del Estado solicitando información sobre la existencia de denuncia previa por violencia de género en el ámbito familiar y preguntando si se había adoptado por el órgano judicial competente una orden de alejamiento de las menores.

Además, pedimos conocer si existía una valoración del riesgo por las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado y en caso de elaboración, a quien se había comunicado la estimación del nivel de riesgo. Esta actuación continúa abierta.

En conclusión, tenemos que remover la conciencia de la sociedad en su conjunto y convencer a las distintas administraciones implicadas para que se trabaje siempre con los dos enfoques: género e infancia.

Y es necesario otorgar protección rápida y eficaz a los hijos de las mujeres víctimas de violencia de género para evitar que se sigan produciendo asesinatos de menores a manos de sus padres maltratadores. La protección ha de ser integral, pues tenemos que ser capaces de detectar de manera inmediata el riesgo en la mujer, sin olvidar que es madre. Por eso seguimos insistiendo en la importancia de visibilizar la

situación de los niños y niñas víctimas de esta lacra. Todo el capítulo 6 del informe está dedicado a esta cuestión.

### ***Las pensiones públicas y su sostenibilidad***

El sistema público de pensiones ha venido alcanzando una creciente importancia. Ha llegado a pesar el 11 % del PIB. Hasta 2008 el crecimiento de los ingresos, a través de las cotizaciones, superó al crecimiento del gasto en pensiones en algo más del 1 % en media anual. El Fondo de Reserva llegó a representar el 6,7 % del PIB. La evolución de la pensión media ha ido aumentando progresivamente, percibiéndola un número cada vez más elevado de pensionistas.

Ahora bien, este panorama se alteró con el estallido de la crisis. Entre 2008 y 2011, su impacto en el mercado de trabajo se tradujo en la destrucción de aproximadamente 3,8 millones de empleos. Al efecto anterior, se añadió otro, el deterioro de los salarios, debido a la precariedad laboral. Esto produjo una clara insuficiencia de los ingresos y el consiguiente desajuste.

Por otro lado, el gasto se ha caracterizado por una relativa irrelevancia de la aportación del Estado y una utilización de determinado volumen de cotizaciones para el pago de conceptos distintos al de las pensiones y del resto de las prestaciones del sistema.

En cuanto a las pensiones de las mujeres, es de significar que existe una brecha, ya que su jubilación es un 40 % inferior a la de los hombres y en un 60 % no superan los 800 euros.

Analizado con perspectiva histórica, puede decirse que este sistema ha funcionado de manera razonable. Ha contribuido a dotar al sistema público de pensiones de una cobertura más amplia, a mejorar la protección social y a elevar su solidez financiera. Estos rasgos estructurales se han dejado ver de tiempo atrás. Incluso durante los años duros del ajuste, el sistema de pensiones siguió cumpliendo sus compromisos.

Ahora bien, a pesar del notable ritmo de crecimiento económico de los últimos tres años y a la vigorosa creación de empleo y recuperación del número de cotizantes, el desequilibrio de las cuentas del sistema se ha ido agrandando. Por eso la sostenibilidad es una cuestión destacada que preocupa y mucho, pues la magnitud del desequilibrio en los años venideros seguirá siendo alarmante.

Su corrección exige la adopción de medidas, ya que parece difícil que a corto plazo el reequilibrio pueda lograrse simplemente a través de la recuperación de los empleos perdidos durante los años más duros de la crisis y de una progresiva mejora de las condiciones salariales. El principal enemigo de los pensionistas es la inflación y estos

no carecen de capacidad para poder corregir los perjuicios que les ocasiona su evolución.

Ignorar la marcha de los precios a la hora de alcanzar un nuevo mecanismo de revalorización anual de las pensiones ocasiona inseguridad. La revalorización no puede caminar hacia el empobrecimiento de todos los pensionistas.

Por todo lo anterior, el Defensor del Pueblo considera preciso garantizar la solvencia y sostenibilidad del sistema público de pensiones, así como la suficiencia económica de los actuales pensionistas y de los futuros. Pero cualquier reforma del sistema, y en especial de su financiación, ha de llevarse a cabo en el marco del Pacto de Toledo con el mayor nivel de consenso posible.

### ***La recepción y acogida de personas extranjeras que acceden irregularmente a territorio español***

Sabido es que la llegada de personas extranjeras a España forma parte de un fenómeno que se viene produciendo desde hace tiempo y que seguirá existiendo en un futuro.

Y como es público y notorio el Defensor del Pueblo viene mostrando una especial atención a este fenómeno, lo que motiva periódicamente toda una serie de actuaciones de la institución en esta materia.

Durante 2018 han sido 64.298 las personas interceptadas cuando intentaban acceder a territorio nacional de manera irregular. De ellas, 57.498 llegaron por vía marítima. Estas cifras suponen un incremento sin precedentes, que supera incluso los datos históricos de los años 2006 y 2007.

Las rutas de llegada han ido variando. En 2018 se concentraron fundamentalmente en las costas andaluzas, e incluso en determinados casos en las de Levante, con picos circunstanciales en Ceuta y Melilla.

Por otro lado, las solicitudes de protección internacional también han aumentado muy significativamente durante 2018. Según el avance de datos provisionales, facilitados por el Ministerio del Interior correspondiente al citado año, fueron 55.668, destacando entre ellas las más de 20.000 nuevas solicitudes realizadas por ciudadanos venezolanos.

Si bien en el año que aquí se analiza ha podido constatarse una actitud en general más favorable a la adopción de criterios positivos para la gestión de este fenómeno, todavía se observan determinadas carencias y disfunciones.

Entre ellas destaca la necesidad de coordinación entre los distintos organismos de las administraciones públicas con competencias en la materia y la exigencia de una

política migratoria que contemple todo el fenómeno en su totalidad que, a juicio de esta institución, debería ser abordada sin más demora.

También debe señalarse la inadecuación de las infraestructuras para la recepción en costas, la insuficiencia de personal capacitado para la identificación de personas vulnerables, que agilice el traslado inmediato al recurso correspondiente, así como las carencias estructurales en la gestión y aplicación de los procedimientos aplicables a los ciudadanos extranjeros que, por motivos diferentes, están en nuestro país.

Entre los llegados pueden encontrarse diferentes situaciones a las que son de aplicación procedimientos distintos. Es el caso de los migrantes irregulares, las personas necesitadas de acogida humanitaria o de protección internacional, las que son objeto de trata o los menores no acompañados.

A la luz de los problemas que acaban de describirse, desde el Defensor del Pueblo hemos propuesto una serie de iniciativas para corregirlas. Así, en asilo se ha recomendado una gestión coordinada de las competencias de protección internacional, para lo que sería aconsejable que se pensara en la posibilidad de llevar a cabo una revisión orgánica y funcional profunda del sistema para dotarle de una mayor eficacia, pues la asignación de estas competencias a dos departamentos ministeriales distintos (Interior y Trabajo y Migraciones) genera disfunciones importantes.

Una vez más hemos reiterado la urgente necesidad de publicar el reglamento que desarrolle la Ley de Asilo, pendiente desde 2009, pues su ausencia afecta notablemente a las personas solicitantes de protección internacional, como por ejemplo es el caso de que pidan reagrupación familiar.

Además, hemos recomendado la obtención urgente de recursos extraordinarios de la Unión Europea, ya que estos fondos permitirían ayudar a solucionar la actual situación de la Oficina de Asilo y Refugio en la tramitación de los procedimientos.

En cuanto a la acogida humanitaria, ante llegadas masivas hemos sugerido la adopción de un protocolo de intervención que contemple las infraestructuras idóneas, los medios humanos especializados necesarios y los criterios de colaboración y coordinación entre administraciones, organizaciones internacionales y ONG.

También hemos considerado pertinente la elaboración de un catálogo de infraestructuras próximas a las localidades de llegada que puedan ser utilizadas para este fin, toda vez que la diversidad de puntos de acceso irregulares por las costas y la imprevisible intensidad de este flujo hacen muy difícil que se puedan construir nuevas infraestructuras fijas en cada localidad.

Ante las situaciones de afluencia importante de personas resultaría muy conveniente tener dispuestos equipos multidisciplinares móviles bien formados que vayan más allá de los medios estrictamente policiales.

Resulta necesario la aplicación de un método (triaje) de selección y clasificación social y jurídica, con garantías, de las personas a su llegada, que identifiquen con solvencia situaciones de especial vulnerabilidad para detectar a las víctimas de trata o los procedimientos de especificación de la edad, en el caso de los menores no acompañados.

Otra cuestión que merece atención es el asentamiento de las personas extranjeras en nuestro país, que frecuentemente presenta desviaciones muy significativas con relación a los puntos de primera acogida, como consecuencia de la movilidad que caracteriza a este colectivo.

Para que su acogida no produzca un desfase entre la oferta y la demanda de los servicios básicos de acceso generalizado (guarderías, educación, sanidad, centros de día, etc.) es preciso que todas las administraciones sean más ágiles en la determinación de las personas que acceden a nuestro territorio y de sus posteriores movimientos interiores, de modo que puedan distribuirse los fondos con mayor rapidez que hasta ahora.

Por último, en la tramitación de las expulsiones es urgente una adecuación de los centros de internamiento de extranjeros (CIE). Muchos de ellos requieren importantes mejoras de sus instalaciones para cumplir correctamente su función y su gestión, que está encomendada a la Policía Nacional, cuerpo que no está formado para este desempeño, y debería ser realizada por personal específicamente preparado para este menester.

Cada una de las cuestiones aquí expuestas presenta unas características diferentes y de su gestión se encargan órganos distintos dentro de la Administración. Por eso de la experiencia acumulada se extraen algunas enseñanzas que hacen que se pueda seguir afirmando la urgente necesidad de rediseñar todos los sistemas de organización y gestión citados anteriormente.

Todo ello pasa por buscar un modelo de integración y coordinación de los distintos organismos involucrados, tanto de la Administración General del Estado como de las diversas comunidades autónomas y de los ayuntamientos.

Este modelo debería incluir la creación de un fondo presupuestario de dotación mixta (Estado-comunidades autónomas) con el que atender adecuadamente sus competencias en la materia, especialmente reforzado en las comunidades donde se registra una mayor presencia de personas extranjeras.

### ***El acceso a la vivienda***

El problema del acceso a una vivienda digna viene siendo una cuestión recurrente, que en sus múltiples variables se plantea reiteradamente al Defensor del Pueblo.

A lo largo del período marcado por la crisis económica y en función de las medidas de austeridad adoptadas a partir de 2010, hemos vivido un retroceso en política de vivienda que nos ha conducido a estar entre los países europeos con menor nivel de protección social en un bien tan esencial como este.

Además, la crisis ha producido cambios en el mercado de la vivienda y en el régimen de tenencia. España ha dejado de ser uno de los países europeos con mayor propensión a la compra de vivienda.

Los problemas más destacados en esta materia son: unos precios elevados de venta y alquiler, un bajo número de viviendas de alquiler, un reducido nivel de gasto público destinado a ayudas para acceder a la vivienda y escasas viviendas sociales disponibles.

Todo ello conlleva que el esfuerzo necesario para acceder a una vivienda, tanto en propiedad como en alquiler, sea excesivo. Así lo demuestran los últimos datos de la Encuesta de Presupuestos Familiares que ponen de manifiesto que el mayor gasto de las familias es el dedicado a la vivienda, pues en 2017 se elevó a 8.774 euros, un 30,1 % del total.

Por otro lado, hoy existen muchos hogares en España para quienes el alquiler no es una opción sino una necesidad y la única vía posible para acceder a una vivienda. Sin embargo, la subida experimentada por el precio de los arrendamientos y la precariedad laboral, sobre todo entre los jóvenes, hacen que la vivienda sea inaccesible para muchas personas. Para estos colectivos resulta imprescindible que exista una verdadera oferta de vivienda social que pueda cubrir sus necesidades. Lamentablemente la oferta de este tipo de vivienda viene siendo escasísima en los últimos años. En 2018 tan solo se entregaron 5.167 pisos sociales en toda España. Hace 15 años se construían diez veces más viviendas de protección oficial (VPO) que hoy.

A estos problemas se une la aparición de un fenómeno, como es el del alquiler turístico, que en determinadas poblaciones ha distorsionado el mercado inmobiliario de alquiler residencial tradicional. Por las citadas razones hemos abogado por un cambio en la política de vivienda, pues es urgente formular una oferta pública a favor del alquiler social que debería destinarse a los grupos que más han sufrido los efectos de la crisis económica, como son las familias con menores a cargo o con personas con discapacidad; mujeres solas con cargas familiares; familias constituidas por personas en situación de desempleo o que perciben una baja retribución; jóvenes que no han podido alcanzar la emancipación residencial, y mujeres víctimas de violencia de género.



Esta cuestión es objeto de desarrollo específico dentro de este informe y particularmente en el texto sobre «La vivienda protegida y el alquiler social en España» (recogido en el volumen II).

### ***Los problemas de la educación***

Un año más debemos insistir en la ineludible necesidad de obtener un Pacto de Estado por la educación con el que se pueda dotar a nuestro sistema educativo de la estabilidad que viene precisando. Un buen sistema educativo no se improvisa, sino que necesita tiempo para implantarse y perfeccionarse.

En España, se han venido produciendo periódicamente cambios normativos cuya duración es bastante reducida, lo que no redundará precisamente en la imprescindible estabilidad que requieren sus elementos centrales o estructurales para que pueda producir los necesarios frutos positivos en cuanto a su calidad.

Asimismo, un sistema de esta naturaleza debe llevar aparejada una conveniente flexibilidad y adaptabilidad de su diseño que permita, a lo largo de su aplicación, evaluar los resultados que se obtienen, corregir las posibles deficiencias y optimizar los recursos empleados. De esta forma se podrá avanzar en una oferta educativa de calidad y adaptada a las necesidades y exigencias cambiantes de nuestra sociedad y de nuestro tiempo.

Creemos, quizá ingenuamente, que el objetivo de un sistema educativo de calidad y estable debe ser compartido por todos. También lo debería ser que su financiación ha de ser adecuada y suficiente. De la misma forma es fácil coincidir en que la selección y formación del profesorado es clave para que el sistema educativo funcione adecuadamente. Igualmente a todos nos tiene que preocupar que la tasa de abandono y fracaso escolar sea la menor posible. Y todos sabemos, en fin, que el futuro de nuestra sociedad estará condicionado en buena medida por los resultados del sistema educativo.

Pues bien, a pesar de todas estas coincidencias, es de lamentar que todavía hoy no se haya podido alcanzar un Pacto de Estado por la educación.

En consecuencia cabe instar a través de este informe a que en la próxima legislatura se reactiven tan pronto como sea posible los trabajos parlamentarios orientados a la consecución de dicho pacto que posibilite la aprobación consensuada de una nueva ley orgánica de educación con la que se «normalice la situación de inseguridad jurídica y de inestabilidad legislativa en el ámbito educativo», como también reclama el Consejo Escolar del Estado en su informe de 2018.

Por lo demás, en este informe se da cuenta de algunos asuntos similares a los tratados en ejercicios anteriores, como son los que guardan relación con los aspectos

compensatorios y redistributivos del sistema, las ayudas y becas al estudio y las medidas favorecedoras de la inclusividad de colectivos con necesidades específicas en razón de discapacidad.

Los distintos problemas que afectan a las instalaciones escolares son otro tipo de motivos de quejas, similares a las reflejadas en anteriores informes anuales. Estas se refieren a deficiencias sobre las condiciones de salubridad o habitabilidad de los centros docentes o a la ejecución de obras de construcción, ampliación o rehabilitación de las instalaciones escolares y hacen mención a eventuales retrasos o a la forma y períodos en que se procede a su ejecución.

La presencia de materiales nocivos en los elementos constructivos de las instalaciones escolares, como es el caso del amianto, y la permanencia de instalaciones provisionales de barracones prefabricados, para suplir la insuficiente capacidad de las instalaciones permanentes, son asuntos que requieren una perentoria llamada de atención.

La solución de ambos, además de depender de una planificación adecuada y eficiente, radica en la aportación de las disponibilidades presupuestarias precisas para atenderlos, lo que evidentemente no ocurre a juzgar por la persistencia del problema.

La severidad con la que la crisis económica reciente ha afectado a las familias hace más preciso que nunca potenciar y mejorar las medidas compensatorias que garanticen la gratuidad y la accesibilidad a la educación en los niveles obligatorios.

Es fundamental que las clases medias no huyan de las escuelas públicas y que dispongan de una necesaria igualdad de oportunidades para acceder a los estudios post obligatorios y a la educación superior. El futuro y la adecuada formación de nuestro capital humano lo exigen.

Además de estos asuntos se aborda en este informe el relativo a la neutralidad ideológica de los centros educativos, en cuanto a espacios públicos, en los que no debe tener cabida ninguna forma de adoctrinamiento político.

Como hubo ocasión de expresar en la comparecencia ante la Comisión Mixta, en octubre de 2018, el Defensor del Pueblo considera que la voz «adoctrinamiento» no debe acompañar y ni siquiera estar cerca de otras voces como educación, enseñanza o docencia.

Ni la libertad ideológica, ni su concreción en las libertades de pensamiento y expresión, ni la libertad de cátedra pueden justificar la presencia ni los actos de adoctrinamiento en el ámbito educativo.

Y, como se dijo también entonces, no puede justificarse el adoctrinamiento en el ámbito educativo, entre otras muchas razones porque, como señala el artículo 1.1 de la

Constitución, el pluralismo «es un valor superior de nuestro ordenamiento jurídico» y el núcleo esencial del pluralismo lo constituye el reconocimiento del hecho innegable de la diversidad de concepciones que sobre la vida individual y colectiva pueden formarse los ciudadanos en ejercicio de su libertad individual.

Si en lugar de enseñar y educar se adoctrina o si se utiliza la enseñanza o el sistema educativo para la promoción de determinadas ideas o valores en menoscabo de otras, por lícitas y legítimas que puedan ser las que se promocionen, se está violentando el objetivo de la educación, desconociendo el derecho de los alumnos y socavando en fin los principios básicos de un sistema democrático.

También debe efectuarse aquí una llamada de atención en relación con la utilización de las instalaciones, espacios y centros educativos para actos de reivindicación política, porque esa utilización puede contaminar un ámbito en el que el principio de neutralidad ideológica, propio de una sociedad pluralista, debiera de estar siempre presente.

Hay espacios y lugares más adecuados para este tipo de actos, y quienes los promueven o los autorizan y quienes tienen responsabilidades políticas y educativas, ya sea la Administración, las formaciones políticas, las asociaciones de cualquier índole o la comunidad educativa, deberían responsablemente plantearse.

### ***La protección de los menores***

El Defensor del Pueblo presta una atención muy especial a las quejas que se refieren a menores en situación de riesgo o desamparo, con el fin de verificar si se han respetado sus derechos y los de todas las partes afectadas.

Las circunstancias que pueden ser indicativas del desamparo están recogidas fundamentalmente en la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor.

Los principales motivos que suponen una amenaza o perjuicio para la integridad física o mental del menor traen causa del incumplimiento o inadecuado ejercicio de la patria potestad, la tutela o la guarda y sus consecuencias no pueden ser evitadas mientras permanezca en su entorno de convivencia. Deben tener la suficiente gravedad, así como ser valoradas y ponderadas conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad.

Cabe recordar, tal y como se ha hecho en otros informes anuales, que la resolución de la Administración por la que declara que un menor se encuentra en desamparo conlleva la suspensión de la patria potestad o tutela ordinaria de modo que es la entidad pública de protección quien la asume. Se trata de un acto ejecutivo que

implica que de forma inmediata los padres deben proceder a la entrega del menor, aunque impugnen la resolución.

El sistema legal de protección de menores atribuye a la Administración la obligación de que las entidades públicas de protección extremen en sus actuaciones el respeto a las normas con el fin de evitar posibles vulneraciones de los derechos de las partes implicadas.

Por la misma razón, esta institución traslada a las administraciones que las resoluciones deben motivar las circunstancias indicadoras de desamparo, no solo enumerar los apartados correspondientes de las normas que las recogen, como en ocasiones sucede.

Una motivación reforzada permite a los interesados conocer los factores que pueden influir en el futuro de las relaciones con sus hijos y oponerse a la resolución. Además, facilita al ministerio fiscal y a los tribunales el ejercicio de sus labores de vigilancia y supervisión. Asimismo, las entidades públicas de protección y los servicios sociales deben primar las actuaciones preventivas y la detección de las situaciones de riesgo con el fin de evitar, que en la medida de lo posible, se llegue a tener que declarar el desamparo del menor y la separación de su entorno de convivencia.

En este marco, son numerosas las actuaciones realizadas en 2018 a partir de quejas de los padres o familiares a quienes se les ha separado de sus hijos y quieren recuperar su guarda y custodia o ampliar el régimen de visitas. La casuística es muy variada y la mayor parte de las actuaciones se finalizaron al constatar que el menor había vuelto con la familia; que había existido un pronunciamiento judicial o que la Administración había actuado correctamente en interés del menor.

### ***El peligro para los adolescentes por la proliferación y publicidad intensa de anuncios de casas de apuestas***

Un tema sobre el que venimos alertando es el peligro que puede suponer, para la población en general y para los adolescentes en particular, la proliferación de publicidad intensa de anuncios de casas de apuestas.

El Defensor ha recibido quejas por la publicidad constante y continua en la televisión y medios *online* de anuncios de casas de apuestas.

Muchos de los ciudadanos que se han dirigido a la institución sostienen que, al igual que con el tabaco y el alcohol, existe un problema grave en España sobre la ludopatía, relacionado con este tipo de publicidad, que no solo perjudica gravemente la salud psíquica del que juega, sino también de su familia y entorno.

Creemos que el fenómeno de la difusión sin control del juego, y muy en especial si los jugadores son menores de edad, tiene unas características similares a las del consumo del tabaco o de drogas.

Por ello, la institución ha abierto una actuación de oficio ante los ministerios de Hacienda y de Sanidad, Consumo y Bienestar Social y prevé ampliarla con la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, las comunidades autónomas y los municipios.

En concreto, estamos recabando datos sobre este fenómeno y las posibilidades de una intervención más decidida de los poderes públicos respecto de los derechos del menor y de las limitaciones publicitarias, ya presentes en la legislación sobre comunicación audiovisual.

Unido a lo anterior consideramos necesario que los poderes públicos estudien más a fondo los efectos de la proliferación de establecimientos de acceso al público, dentro del marco de la Estrategia Nacional de Adicciones que incluye actuaciones frente a la adicción a las nuevas tecnologías y al juego.

En esta línea, la Ley General de la Comunicación Audiovisual protege especialmente los derechos del menor y la Ley de regulación del juego tiene, entre otros fines, prevenir las conductas adictivas, proteger los derechos de los menores y salvaguardar los derechos de los participantes en los juegos.

### ***La neutralidad ideológica en los edificios públicos***

Diversos ciudadanos comparecieron ante esta institución mostrando su disconformidad por la instalación de determinada simbología ideológicamente partidista en las fachadas y edificios de distintas administraciones en Cataluña, que resultaba contraria al deber de neutralidad que debe inspirar la actuación de las administraciones públicas.

Compartimos la preocupación de esos ciudadanos por la situación en Cataluña y la necesidad de preservar la Constitución, el Estatuto de Autonomía y el conjunto del Estado de Derecho en dicha comunidad autónoma, y particularmente por una correcta y adecuada aplicación de sus derechos fundamentales, para que estos no se vean afectados.

En este sentido, el 3 de septiembre de 2018, hicimos pública una declaración institucional en la que se reclamaba a los poderes públicos catalanes que respetaran el principio de neutralidad.

La libertad de expresión de las personas en instalaciones públicas tiene un límite en el principio de neutralidad ideológica de los poderes públicos, pues estos no son ni

partidos políticos ni entidades de la sociedad civil. Por tanto, ninguna formación política puede patrimonializar los edificios públicos en su propio beneficio.

Los ciudadanos que acuden a los hospitales, instalaciones policiales, delegaciones de Hacienda y un largo etcétera tienen una pluralidad de posiciones sobre las más diversas cuestiones y todas ellas deben ser respetadas, para que nadie se sienta molesto o ajeno a la institución pública de que se trate, que es de todos y para todos.

En la plasmación de estos criterios hemos dirigido numerosos recordatorios de deberes legales a las diferentes administraciones catalanas para que respeten la neutralidad ideológica en las fachadas e interior de los edificios públicos, pues la apariencia de imparcialidad es complemento necesario del deber de las administraciones públicas a que se refieren el artículo 103.1 de la Constitución española y el artículo 30.2 del Estatuto de Cataluña.

También, con motivo de la comparecencia en el Congreso de los Diputados el 17 de octubre de 2018, se hizo patente la función que compete a los defensores del pueblo de responder a las quejas de los ciudadanos en defensa de sus derechos ante las administraciones públicas, defendiendo a la ciudadanía en el marco de la neutralidad política e ideológica.

Las instituciones públicas no deben ser correlatos de los partidos políticos y demás entidades de la sociedad civil (real y legítimamente plurales). Representan a todos y precisamente por ello —y porque deben no solo estar, sino también parecer estar, al servicio de todos— han de guardar una exquisita neutralidad, también en el terreno de los símbolos.

En conclusión, la posición del Defensor del Pueblo es que los poderes públicos deben respetar el principio de neutralidad ideológica propio de una sociedad pluralista, y ello es incompatible con la presencia en los edificios públicos —máxime teniendo en cuenta que es permanente— de símbolos propios de una ideología.

Este respeto a la neutralidad ideológica debe conectarse con el respeto a las demás fuerzas políticas que concurren en una sociedad libre, abierta, democrática y tolerante.

Como ya se ha indicado, esta posición fue trasladada a distintas instituciones públicas, municipales y autonómicas, radicadas en Cataluña. Posteriormente con motivo de los procesos electorales de abril y mayo de 2019, la Junta Electoral Central ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la simbología ideológica en los edificios públicos —dentro del marco temporal al que se circunscribe su competencia— en sentido plenamente coincidente con la posición del Defensor del Pueblo.

En todo caso, y sin perjuicio del especial cuidado sobre este asunto que reclama la celebración de elecciones, el deber de respetar no solo la imparcialidad sino también su apariencia subsiste más allá de los procesos electorales que hayan tenido lugar.

### ***Otras formas de atención a las personas mayores***

A lo largo de los últimos años se constata un continuado incremento del número de personas de la tercera edad en España. El envejecimiento de la población, puesto en relación con la capacidad de respuesta de las administraciones a este colectivo, especialmente en materia de atención residencial, está muy presente en la actuación del Defensor del Pueblo desde hace tiempo. También se han intensificado las quejas relativas al funcionamiento de las residencias y a la calidad de la atención que en ellas reciben los mayores.

En las quejas se hace especial énfasis en una pérdida de calidad en la atención residencial de los mayores, percibida así por los propios usuarios, sus familiares y las personas que trabajan en los centros, que aluden a la escasez de personal y de medios para ofrecer un servicio adecuado, que puede afectar a estas personas.

Por ello, las actuaciones del Defensor del Pueblo se dirigen a supervisar que las consejerías autonómicas competentes realicen las debidas inspecciones y a exigir la corrección de las deficiencias que puedan detectar. Además, supervisa el régimen y documentación de los ingresos; las plantillas existentes y la formación del personal, sobre la base de unas condiciones laborales dignas; la regulación y minimización del uso de medidas de sujeción; los protocolos de seguridad para los residentes; la calidad de los servicios básicos de la atención residencial, así como la alimentación, el aseo, la limpieza de las instalaciones, junto con la realización de actividades de terapia ocupacional y fisioterapia.

Si la institución detecta un trato inadecuado o incidentes significativos, incumplimientos, irregularidades o vulneraciones de derechos requiere a la consejería competente su solución. El objetivo es que las administraciones pongan todos los medios a su alcance para que los servicios a los mayores sean suficientes, y se presten en condiciones respetuosas con sus derechos fundamentales.

La vida en una residencia puede dar lugar a situaciones que afectan a la libertad del mayor, como es el ingreso involuntario con deterioro cognitivo o psíquico y las sujeciones físicas. Por eso, el Defensor del Pueblo ha señalado, reiteradamente, la necesidad de una ley orgánica que delimite las circunstancias extraordinarias vinculadas a su salud y al deterioro físico y mental en las que las personas de edad avanzada pueden tener que asumir limitaciones al ejercicio de algunos de sus derechos

fundamentales más básicos: principalmente su libertad personal y de movimientos y su derecho a la intimidad.

Esta norma debe ser plenamente garantista, que dé el suficiente amparo a las decisiones que deben adoptar los profesionales encargados del cuidado de estas personas ante situaciones de verdadero riesgo. En definitiva se trataría de establecer un marco de garantía para los afectados, los profesionales que les atienden y los familiares y allegados, diseñado sobre el mayor consenso al que pueden llegar los especialistas y expertos en la materia.

Asimismo, la gran dispersión existente en la normativa sobre centros residenciales y sobre los requisitos que deben reunir estos servicios para su autorización y acreditación, requiere que las comunidades autónomas hagan un esfuerzo por actualizarla y armonizarla.

Para finalizar esta breve referencia sobre el sistema residencial de la tercera edad es de señalar las actuaciones de oficio iniciadas en 2017 con todas las comunidades autónomas a fin de tener una visión global de la atención que se presta a los mayores en estos centros para garantizar la plena efectividad y respeto de sus derechos. En el apartado correspondiente a esta materia del presente informe se da detallada cuenta de lo realizado.

Sobre la aplicación de la Ley de Dependencia, venimos solicitando la mejora del sistema de financiación actual, para garantizar la incorporación de las personas en espera. Igualmente hay que lograr la recuperación y sostenibilidad del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD), de tal forma que los esfuerzos financieros de la Administración General del Estado y de las comunidades autónomas sean equivalentes.

Otras quejas tienen relación con el copago farmacéutico, cuestión sobre la que hemos insistido en la necesidad de cambiar el actual modelo de ese copago, para ampliar la protección de los colectivos vulnerables y garantizar que estas personas puedan acceder a los medicamentos que precisan.

Por último, ante el problema cada vez más lacerante de la soledad no deseada de los mayores, cuestión que nos preocupa, es necesario abrir un debate político y social para impulsar políticas de prevención y concienciar a la sociedad, que muchas veces se encuentra ajena a este drama.

Para el Defensor del Pueblo, es prioritario realizar una radiografía precisa del alcance de este problema, que algunas fuentes sitúan en el millón y medio de personas afectadas. Además, parece necesario revisar las pautas de actuación en la atención social para ofrecer las ayudas que precisan las personas mayores y sus familias e



intentar un modelo en el que los componentes de la llamada tercera edad puedan permanecer el mayor tiempo posible en su entorno.

En definitiva, el objetivo de la institución es que las administraciones pongan todos los medios a su alcance para que los servicios a los mayores se presten en condiciones respetuosas con la dignidad básica de toda persona y con sus derechos fundamentales. Un Estado social como el nuestro no puede ignorar a un colectivo tan sensible como este y tiene que dar una respuesta adecuada a los retos que plantea una sociedad cada vez más envejecida.

### ***La atención primaria y la especializada en la sanidad***

Entre las diversas cuestiones que los ciudadanos plantean a esta institución en materia de sanidad son de resaltar, por afectar a un número considerable de personas, las relacionadas con la atención primaria y con la especializada en el sistema de salud.

Son muchos los estudios que señalan que la fortaleza y la calidad de nuestro Sistema Nacional de Salud, en todos los niveles asistenciales, es bueno pero altamente dependiente de la dedicación y excelencia de sus profesionales, lo que debe llevar aparejado un adecuado reconocimiento y su puesta en valor.

El Defensor del Pueblo viene recibiendo diversas quejas que reflejan la preocupación de los profesionales sanitarios por las condiciones en que desarrollan su trabajo, como consecuencia de los problemas derivados de una infradotación presupuestaria de los servicios de salud.

Esto aparece de forma muy especial en el nivel de la atención primaria, con particular incidencia en una dotación de recursos humanos insuficiente y en condiciones de precariedad laboral, además de otras cuestiones de carácter estructural y organizativo.

Se trata de circunstancias arrastradas desde hace varios años y a las que las administraciones públicas no parecen que estén ofreciendo la debida respuesta, a pesar de estar bien identificadas.

De esta forma se está generando una cronificación de algunos problemas que hacen temer por un deterioro de la atención sanitaria pública. Es el caso, entre otros, de la escasez de pediatras constatada en las respuestas obtenidas de administraciones sanitarias como las de Castilla y León, Andalucía, Galicia y Madrid.

Por ello, con carácter general, el Defensor del Pueblo considera que los datos que muestran importantes carencias en el nivel de atención primaria del sistema público de salud, en forma de precarización y falta de medios, exigen una reacción efectiva de todos

los poderes públicos, que pudiera concretarse en un acuerdo de ámbito estatal para la garantía de la suficiencia del sistema, adaptada a las diferencias territoriales y las distintas necesidades en cada comunidad autónoma.

En la atención especializada, la carencia de algunos servicios o especialidades en determinados hospitales o áreas concretas, la falta de suficientes medios personales y materiales, los problemas con los edificios e infraestructuras, la atención específica a determinadas enfermedades o síndromes y el desplazamiento y derivación de pacientes entre comunidades autónomas son los temas a los que con mayor frecuencia se refieren las quejas en este ámbito.

Es preciso señalar que las actuaciones referidas a los medios personales y materiales, así como a los criterios de organización, se encuentran estrechamente vinculadas a las listas de espera, respecto a pruebas, consultas externas e intervenciones quirúrgicas.

### ***Las personas con discapacidad intelectual en prisión***

Las personas con discapacidad intelectual son una pequeña parte del total de las que se encuentran en los centros penitenciarios. Es indiscutible que estos internos gozan de los derechos fundamentales que nuestro ordenamiento jurídico reconoce a los ciudadanos en general y a las personas privadas de libertad en centros penitenciarios en particular.

Padecen, no obstante, problemas específicos derivados de una triple condición: están privadas de libertad, padecen una discapacidad intelectual y son una minoría en el sistema penitenciario.

Sin embargo, la realidad contrasta muchas veces con la teoría. No siempre es fácil encontrar recursos alternativos a la prisión para personas con discapacidad intelectual que han realizado un hecho tipificado como delito por el que han sido condenados, como tampoco es siempre fácil encontrar recursos en el mundo asociativo una vez que concluye su permanencia en prisión.

Estas razones aconsejaron que esta institución elaborase un trabajo sobre las personas con discapacidad en prisión, incluido en el presente informe, en el volumen II. Dentro de las diversas tipologías existentes, se decidió que ese trabajo versara específicamente sobre las personas con discapacidad intelectual, iniciándolo con una serie de visitas a los módulos o departamentos especializados que en este sentido existen en nuestro sistema penitenciario (Segovia, Estremera en Madrid y Quatre Camins en Barcelona). La finalidad de tales visitas era tomar contacto directo con la realidad de estas personas.

Posteriormente se celebraron dos jornadas de trabajo sobre la materia que tuvieron lugar en nuestra sede los días 8 y 20 de junio de 2018.

Esta metodología de trabajo —utilizada en otras ocasiones por el Defensor del Pueblo— permite debatir extensamente con personas expertas, directamente conocedoras de la materia, provenientes de la sociedad civil y académica interesada, como desde el ámbito de las administraciones públicas, todo ello sobre la base de un guión previamente elaborado, a partir de los problemas apreciados en el transcurso de las antedichas visitas.

Este conjunto de actividades ha permitido elaborar un extenso documento donde se recoge el detallado análisis de la situación de estas personas, junto con una serie de conclusiones y un conjunto de recomendaciones para intentar corregir las disfunciones observadas.

### ***El transporte por ferrocarril***

A lo largo de 2018 las quejas más numerosas recibidas en esta modalidad de transporte hacen referencia a dos ámbitos concretos, la red de cercanías y el transporte por ferrocarril con Extremadura.

En relación con la prestación del servicio ferroviario de cercanías de Madrid se han recibido un número significativo de quejas.

En síntesis los usuarios hacían referencia a distintos fallos que reiteradamente se producían en este sistema de transporte. Entre ellos destacaban una inadecuada información cuando se producían incidencias de distinto tipo, unos horarios de paso desajustados, que determinan retrasos o alteraciones en la llegada de los trenes, la reiteración de averías, la escasa adecuación de los accesos de algunas estaciones de la red y su adaptabilidad a personas con movilidad reducida.

También hacían mención de un déficit de mantenimiento, especialmente en cuestiones como la higiene de las estaciones y el funcionamiento de tornos, así como un cierto incremento de los accidentes.

Este conjunto de quejas motivó que iniciásemos actuaciones con las entidades prestatarias del servicio, Renfe y Adif para conocer las causas y las medidas adoptadas para mejorarlo.

En relación con estas incidencias, el Ministerio de Fomento presentó el Plan Integral de Mejora del Núcleo de Cercanías de Madrid para el período 2018-2025, en el cual se especificaban una serie de inversiones destinadas a la modernización de la

infraestructura ferroviaria y la incorporación de nuevo material rodante, incluyendo una intervención inmediata en estaciones, entre otras medidas.

En este momento estamos a la espera del desarrollo del citado plan, que es de desear corrija las deficiencias existentes en este servicio de transporte fundamental para la movilidad de pasajeros en Madrid y su entorno.

Otra cuestión objeto de quejas de los usuarios es el transporte por ferrocarril en Extremadura, que viene acumulando desde hace tiempo y de manera reiterada una serie de incidencias notables, algunas incluso de indiscutible gravedad.

Fundamentalmente las causas de este cúmulo de problemas viene determinado por la antigüedad de las vías, que en muchos tramos tienen un trazado traviesas del siglo XIX, y la carencia de vías de doble sentido, lo que condiciona significativamente el paso de trenes.

Además esta red ferroviaria está sin electrificar y la velocidad de las máquinas de tracción diesel que se usan está limitada.

Por otro lado, la región carece de un servicio de larga distancia funcionando en términos de media distancia, sistema diseñado para cubrir trayectos de 60 a 300 kilómetros. Esto supone trenes de peor calidad y más antiguos (sin cafetería, televisión, con asientos más incómodos, etc.).

Esta situación nos llevó a pedir a Renfe información sobre los hechos, sus causas, efectos y sobre los remedios puestos en práctica para atender los citados problemas, abriendo para ello en 2018 varias actuaciones, incluso de oficio, a las que se suman las iniciadas en los primeros días de 2019.

También nos hemos interesado sobre el estado general actual del servicio de transporte por ferrocarril en Extremadura y alrededores (España-Portugal), en particular sobre el proceso de implantación de soluciones a las que se refirió Renfe en octubre de 2018, cuando ofreció información a esta institución sobre los planes de acción previstos. Las investigaciones siguen en curso y se confía en poder ofrecer resultados en el próximo informe.

### ***La contaminación atmosférica***

La contaminación atmosférica es una de las cuestiones de mayor relevancia en el momento presente, tanto por sus efectos sobre el medio ambiente como por sus efectos sobre la salud humana.

Según estimaciones de la Organización Mundial de la Salud (OMS), nueve de cada diez personas de todo el mundo respiran aire contaminado; y siete millones de personas mueren cada año por la contaminación del aire ambiente y doméstico.

El origen de las principales fuentes contaminantes está perfectamente identificado por la Agencia Europea de Medio Ambiente y los datos del Inventario Nacional de Emisiones de Contaminantes Atmosféricos del Ministerio para la Transición Ecológica.

Estas fuentes de contaminación se relacionan con el tráfico rodado, la producción y distribución de energía, la agricultura, las calefacciones domésticas, los procesos industriales y el uso industrial de la energía. Paradójicamente, el número de quejas que recibe esta institución en esta materia no es excesivamente elevado, especialmente en comparación con otros problemas ambientales como la contaminación acústica.

Esto demuestra la relativamente escasa conciencia de la población sobre la gravedad del problema, o al menos sobre el papel que deben jugar las administraciones públicas en la lucha contra la contaminación atmosférica. Las medidas no siempre son bien entendidas o suficientemente explicadas a la población, por lo que debe hacerse un esfuerzo desde todas las instituciones para invertir esta situación.

Por tales razones consideramos esta cuestión de gran importancia, y, en consecuencia, el Defensor del Pueblo ha intervenido en distintas materias relacionadas con este tema, como son la contaminación atmosférica generada por el tráfico rodado en las grandes ciudades, la contaminación industrial en determinadas zonas de España y la contaminación producida por las actividades industriales portuarias, entre otras.

Las actuaciones llevadas a cabo y las consideraciones realizadas figuran descritas con detalles en el documento de trabajo que sobre esta cuestión figura en el volumen II del presente informe.

### ***Los problemas de la España vacía***

Para finalizar este somero repaso a los asuntos de más relevancia que hemos abordado durante 2018, resulta oportuno hacer, siquiera brevemente, una alusión a las quejas que a finales del ejercicio llegaron sobre los diversos problemas que afectan a las personas que residen en distintos territorios de lo que ha dado en denominarse la «España vacía» o «vaciada».

En ellas se alude a situaciones de desatención por los poderes públicos que dificultan el ejercicio de toda una serie de derechos a los moradores de una gran parte de la España rural. En sus escritos, exigen servicios públicos equivalentes a los existentes en las zonas más pobladas del país en materia de sanidad, educación, acceso a la red, comunicaciones y transportes o banca. También solicitan inversiones

reales, fondos europeos finalistas o una fiscalidad diferenciada. En definitiva reclaman oportunidades.

Los poderes públicos no pueden desatender este llamamiento que lanza la España despoblada. El éxodo del campo a la ciudad que se produjo en la década de los años cincuenta tuvo un fuerte impacto sobre el equilibrio territorial, pero esta segunda oleada migratoria puede tener efectos muy graves. Hoy el 53 % del territorio tiene menos de 12,5 habitantes por kilómetro cuadrado y está en alto riesgo de despoblación.

A diferencia de las oleadas anteriores, que vaciaban los municipios pequeños en beneficio de las ciudades próximas y las grandes urbes, ahora son también las ciudades medianas las que pierden población.

El resultado es que el 30 % del territorio alberga el 90 % de los habitantes y el 70 % menos poblado tiene la mayor parte de los recursos naturales, que cada vez quedan más desprotegidos. La pérdida de población no es la causa sino la consecuencia de la falta de desarrollo económico.

La Ley para el Desarrollo Sostenible del Medio Rural de 2007 no se ha cumplido y, en cambio, otras leyes aprobadas a partir de 2012 sobre déficit público y Administración local han dejado a los municipios pequeños y medianos sin capacidad de reacción. En este sentido las políticas aplicadas para hacer frente a la crisis económica de 2008 han sido devastadoras. Los jóvenes no se van por los impuestos que han de pagar, sino por la escasez de servicios y la falta de expectativas laborales. Si es capaz de generar actividad económica y empleo, la España rural tiene muchos atractivos que ofrecer.

El diagnóstico está hecho, lo que se necesita es voluntad política para permitir que una parte de la sociedad viva integrada con el resto del país. En definitiva, el problema de la despoblación es una cuestión de derechos y libertades. Lo que está en juego es el principio mismo de igualdad, y eso afecta a todos los españoles, vivan donde vivan.

Para analizar en profundidad estos problemas hemos realizado un estudio sobre la demografía en España, que publicamos en el volumen II del presente informe.

Por último, hemos de señalar alguna novedad introducida en el presente informe. Es el caso de un nuevo apartado que denominamos «Estudios y documentos de trabajo» (en el volumen II), en donde se recogen de forma monográfica cuestiones que han sido objeto de puntual análisis por la institución en distintos campos, por entender que revestían una importancia significativa. Estos documentos se refieren, como se ha destacado páginas más arriba, a cuestiones como el derecho a un proceso sin dilaciones

indebidas, la contaminación atmosférica, la vivienda protegida y el alquiler social en España o las personas con discapacidad intelectual en prisión.

Para finalizar, hemos de recordar, como en anteriores ocasiones, que consideramos estos informes anuales una herramienta verdaderamente útil para quien quiera conocer algo de los conflictos reales de muchas personas en su relación con las administraciones españolas. O, lo que es lo mismo, sobre las inevitables disfunciones prácticas que aquejan al sistema.

En todo caso, estos informes se ofrecen como un instrumento ideado por nuestra democracia para ayudar en su tarea de reflexión a quienes ostentan en cada momento la enorme responsabilidad de representación parlamentaria y, por ende, de la gestión del interés general.

Madrid, junio de 2019

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





## **Informe de gestión**

I

---

**Contenidos principales  
de las actuaciones del Defensor del Pueblo**



## 1 RESUMEN ESTADÍSTICO Y PRESUPUESTARIO

El Defensor del Pueblo ha recibido este año **un total de 16.998 escritos de queja de los ciudadanos**, a los que hay que añadir **327 escritos de solicitudes de recurso de inconstitucionalidad y de amparo**. A esta cifra hay que sumar aquellos ciudadanos que han sido **atendidos personalmente por la institución: 17.923**, de los cuales 2.481 fueron presenciales y 15.442 fueron atendidos a través de llamadas de teléfono.

El portal web de la institución ha sido visitado **3.181.386 ocasiones**, en sus distintos apartados y se han realizado **769.970 sesiones**.

A lo largo del año, se realizaron **372 actuaciones de oficio**, es decir, abiertas por iniciativa de la institución. En esta cifra no se contabilizan las actuaciones del Defensor del Pueblo en su condición del Mecanismo Nacional de Prevención (MNP), dado que ellas se ofrecen en su informe anual propio.

Como consecuencia de las quejas y actuaciones, el Defensor del Pueblo ha formulado ante las distintas administraciones un total de **329 Recomendaciones y 504 Sugerencias**. Esas resoluciones se han concretado de la siguiente manera:

- **157 Recomendaciones han sido aceptadas, 28 rechazadas** y 144 están en trámite o sin contestar por parte de la Administración concernida, en el momento de cerrar el presente informe;
- **147 Sugerencias han sido aceptadas, 75 rechazadas** y 282 están en trámite o sin contestar a fecha de cierre del informe.

En este capítulo se ofrece la información estadística más significativa de la actividad desarrollada por el Defensor del Pueblo a lo largo de 2018. Se pueden encontrar los datos relativos al total de expedientes tramitados, con el detalle de sus distintas características (procedencia, administraciones concernidas, resoluciones a las que han dado lugar, etcétera). Se incluyen también los datos relativos a los tiempos medios en que el Defensor contesta a los ciudadanos y a la Administración. En un último apartado se presentan los datos relativos al presupuesto aprobado en 2017 para el ejercicio del año 2018.

En la parte del informe dedicada a los anexos (editada solamente en formato digital) se ofrece una estadística más completa, que aquí aparece en forma de resumen.

## 1.1 TOTAL DE EXPEDIENTES, INFORMACIÓN AL CIUDADANO Y PORTAL WEB

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

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

En términos globales, en 2018 la institución ha gestionado un total de 17.697 expedientes que se corresponden con los tres grupos de clasificación: quejas, actuaciones de oficio y solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional.

El CUADRO 1 muestra los totales de cada uno de estos conceptos de clasificación y su comparativa con los datos correspondientes al ejercicio del año anterior. En las actuaciones de oficio no se contabilizan aquí las realizadas por el Defensor del Pueblo en su calidad de Mecanismo Nacional de Prevención (MNP), como sí se había hecho en el informe anual del año anterior. Todos los datos del MNP se recogen en el informe específico de ese mecanismo, correspondiente a 2018.

**Cuadro 1**

<b>Número de expedientes de queja, de actuación de oficio y de solicitud de recurso abiertos durante 2018 y su comparativa con 2017</b>			
		<b>2017</b>	<b>2018</b>
Quejas	individuales	14.829	15.929
	agrupadas*	10.147	1.069
	<b>TOTAL</b>	<b>24.976</b>	<b>16.998</b>
Actuaciones de oficio		<b>599**</b>	<b>372**</b>
	<b>TOTAL</b>	<b>599</b>	<b>372</b>
Solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional	individuales	40	49
	agrupadas*	0	278
	<b>TOTAL</b>	<b>40</b>	<b>327</b>
<b>TOTAL</b>		<b>25.615</b>	<b>17.697</b>

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

\*\*Sin contabilizar las actuaciones del Mecanismo Nacional de Prevención (MNP).

### 1.1.2 Información al ciudadano: presencial y telefónica

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

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

**Cuadro 2**

<b>Número de llamadas y visitas recibidas durante 2018 con el fin de prestar servicios al ciudadano, en comparación con 2017</b>		
	2017	2018
Atención presencial	2.547	2.481
Teléfono	8.952	9.663
Línea 900	4.844	5.779
<b>TOTAL</b>	<b>16.343</b>	<b>17.923</b>

### 1.1.3 Visitas al portal web

Se ofrece la cifra total de las visitas al portal institucional, en el CUADRO 3, y un desglose de visitas por algunas secciones (CUADRO 4).

**Cuadro 3**

<b>Visitas al portal del Defensor del Pueblo (www.defensordelpueblo.es)</b>		
	2017	2018
Páginas vistas	2.670.461	3.181.386

**Cuadro 4**

<b>Desglose de visitas de algunas secciones del portal del Defensor del Pueblo</b>	
Sección	Visitas
Defensor	89.671
Consulta tu queja	1.647
Área privada	196.224 (frente a 141.754 de 2017)
Página inicial de resoluciones	10.300

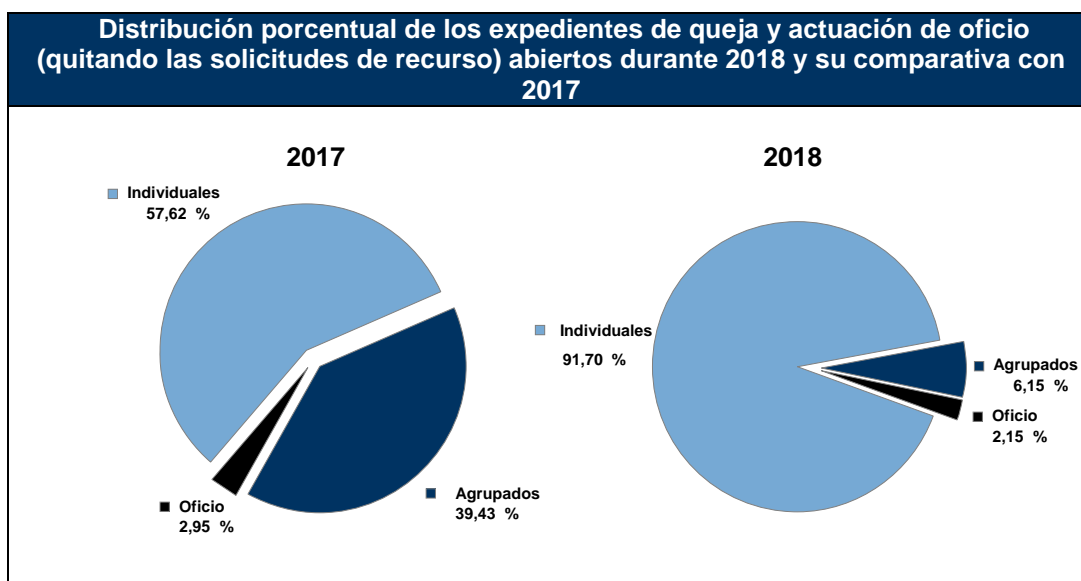
**Cuadro 4B**

Desglose de visitas al portal del Defensor del Pueblo en la versión inglesa		
	2017	2018
Visitas	6.405	8.105

## 1.2 TRAMITACIÓN DE LOS EXPEDIENTES

En el GRÁFICO 1 se ofrecen los datos relativos a la tramitación de los expedientes en su conjunto, distribuidos porcentualmente en quejas y actuaciones de oficio (restando aquí las solicitudes de recurso ante el Tribunal Constitucional). Las quejas, además, se distinguen entre las que corresponden a una solicitud individual y las que han sido agrupadas por tratar una misma cuestión.

**Gráfico 1**



### 1.2.1 Tiempos medios de contestación de los expedientes

En los siguientes cuadros se indican los tiempos medios de contestación del Defensor del Pueblo al ciudadano, la primera vez que se le comunica la admisión o inadmisión de su expediente, así como el tiempo de contestación de la institución con la resolución tras

haber recibido la respuesta de la Administración (CUADRO 5); y los tiempos medios de contestación de las administraciones al Defensor del Pueblo (CUADRO 6).

Cuadro 5

Tiempos medios de contestación del Defensor del Pueblo al ciudadano y a las administraciones en 2018 y su comparativa desde 2015				
TIEMPOS MEDIOS DE RESPUESTA	DÍAS			
	2015	2016	2017	2018
Primera respuesta al ciudadano de admisión, no admisión o petición de datos	29	28	29	32
Resolución del Defensor tras la respuesta de la Administración	47	48	46	48

Cuadro 6

Tiempos medios de contestación por la Administración a peticiones de información de expedientes tramitados en 2018 y su comparativa desde 2015				
ADMINISTRACIONES	DÍAS			
	2015	2016	2017	2018
Administración General del Estado	77	70	60	59
Administración autonómica	97	96	70	69
Administración local	95	105	88	65
Fiscalía General del Estado*	84	89	98	100
Otras entidades públicas	81	74	96	67
Poder Judicial	76	88	60	60
Universidades	62	60	72	58
<b>MEDIA TOTAL</b>	<b>85</b>	<b>83</b>	<b>68</b>	<b>68</b>

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

### 1.2.2 Distribución de los expedientes de queja

#### **Según su forma de recepción**

Los ciudadanos dirigen sus escritos al Defensor del Pueblo haciendo uso de los distintos medios de comunicación. En el cuadro siguiente, se detalla la entrada de estos escritos por los diferentes canales de recepción, esto es, a través del correo postal, por fax, por correo electrónico, haciendo uso de la plataforma web del Defensor del Pueblo, o bien de forma presencial.

**Cuadro 7**

<b>Número de expedientes (quejas y solicitudes de recurso) según la forma de recepción en 2018</b>		
<b>VÍA DE ENTRADA DE QUEJAS</b>	<b>2018</b>	
	<b>Número</b>	<b>%</b>
Correo postal	3.557	20,53
Fax	138	0,80
Correo electrónico	3.097	17,88
Presencial	779	4,50
Formulario web	9.278	53,55
Administración electrónica	476	2,75
<b>TOTAL</b>	<b>17.325</b>	<b>100,00</b>

***Según su vía de remisión***

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

**Cuadro 8**

<b>Procedencia de los expedientes (quejas y solicitudes de recurso) según la vía de remisión en 2018</b>		
<b>REMISIÓN DE QUEJAS</b>	<b>2018</b>	
	<b>Número</b>	<b>%</b>
Presentados directamente por el ciudadano	15.919	91,88
Por comisionados parlamentarios autonómicos	1.348	7,78
Por diversas entidades y organismos	58	0,33
<b>TOTAL</b>	<b>17.325</b>	<b>100,00</b>



Cuadro 9

Expedientes (quejas y solicitudes de recurso) recibidos de comisionados parlamentarios autonómicos durante 2018		
PROCEDENCIA	2018	
	Número	%
Ararteko (País Vasco)	62	4,60
Defensor del Pueblo Andaluz	345	25,59
Defensor del Pueblo de Navarra	78	5,79
Diputado del Común (Canarias)	167	12,39
Justicia de Aragón	173	12,83
Procurador del Común de Castilla y León	144	10,68
Síndic de Greuges de Catalunya	175	12,98
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana	157	11,65
Valedor do Pobo (Galicia)	47	3,49
<b>TOTAL</b>	<b>1.348</b>	<b>100,00</b>

Cuadro 10

Expedientes (quejas y solicitudes de recurso) procedentes de diversas entidades y organismo durante 2018		
PROCEDENCIA	2018	
	Número	%
Asamblea Regional de Murcia	1	1,72
Presidencia del Congreso de los Diputados	56	96,55
Raonador del Ciutadà del Principado de Andorra	1	1,72
<b>TOTAL</b>	<b>58</b>	<b>100,00</b>

### ***Según su procedencia geográfica***

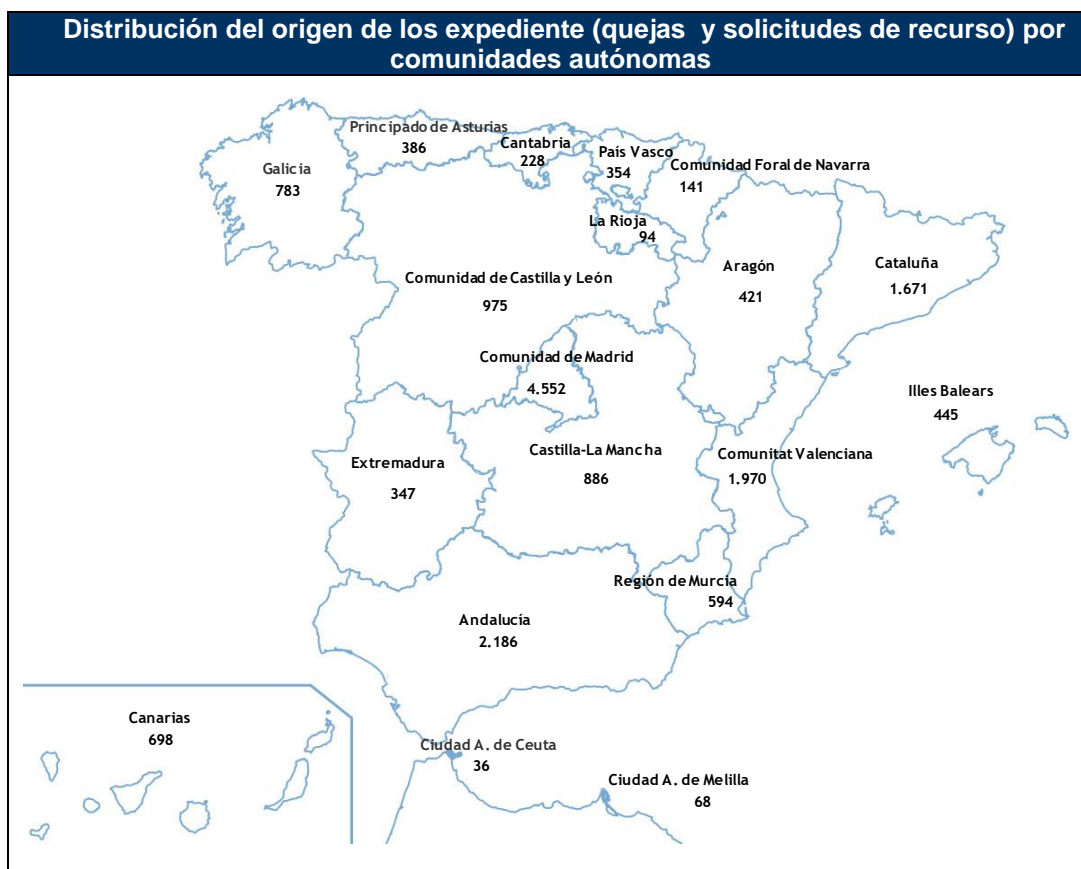
El gráfico que se muestra a continuación, con el mapa de España, representa la procedencia de las quejas y solicitudes de recurso, presentadas al Defensor del Pueblo a lo largo de 2018. Conviene destacar el hecho de que estos datos de procedencia indican únicamente el domicilio de remisión o de notificación que consta en los escritos de los ciudadanos, por lo que no puede establecerse un vínculo necesario entre los asuntos y problemas planteados, y los diferentes lugares y territorios.

Como se puede apreciar, el factor demográfico determina, en gran parte, los resultados numéricos en esta distribución geográfica de los expedientes, puesto que es

desde las comunidades autónomas más pobladas que se ha recibido un mayor número de escritos en el Defensor del Pueblo.

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

**Gráfico 2**



### 1.2.3 Clasificación de los expedientes por áreas de actuación

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

**Cuadro 11**

Expedientes. Distribución por áreas de actuación						
ÁREAS DE ACTUACIÓN	Quejas		Actuaciones de oficio	Solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional		Total
	Individuales	Agrupadas		Individuales	Agrupadas	
Administración de justicia	1.956	345	10	8	0	2.319
Función y empleo públicos	1.408	160	30	13	0	1.611
Asuntos de interior	1.074	31	48	0	109	1.262
Empleo y seguridad social	1.166	29	38	1	0	1.234
Educación	1.002	0	20	0	169	1.191
Migraciones	1.140	0	23	0	0	1.163
Actividad económica	1.054	88	16	0	0	1.158
Impuestos	995	3	2	9	0	1.009
Servicios públicos y esenciales	975	0	7	2	0	984
Política social	945	0	25	0	0	970
Centros penitenciarios	791	0	85	1	0	877
Sanidad	629	195	25	0	0	849
Medio ambiente	648	25	10	4	0	687
Urbanismo	535	56	5	1	0	597
Vivienda	428	0	21	0	0	449
Administración local	377	31	1	0	0	409
Cultura y otros ámbitos	330	0	0	8	0	338
Igualdad de trato	80	106	6	1	0	193
En estudio	396	0	0	1	0	397
<b>TOTAL</b>	<b>15.929</b>	<b>1.069</b>	<b>372</b>	<b>49</b>	<b>278</b>	<b>17.697</b>

### 1.2.4 Estado de tramitación de los expedientes

El CUADRO 12 y el GRÁFICO 3 de este apartado muestran el curso seguido por los expedientes de queja, de actuación de oficio y solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional, una vez recibidos o iniciados por la institución, y el estado en que se encontraban en el momento de cerrar el informe.

El porcentaje de admisión a trámite de los expedientes de queja ayuda a valorar, entre otros aspectos, el grado de conocimiento de los ciudadanos que se dirigen al

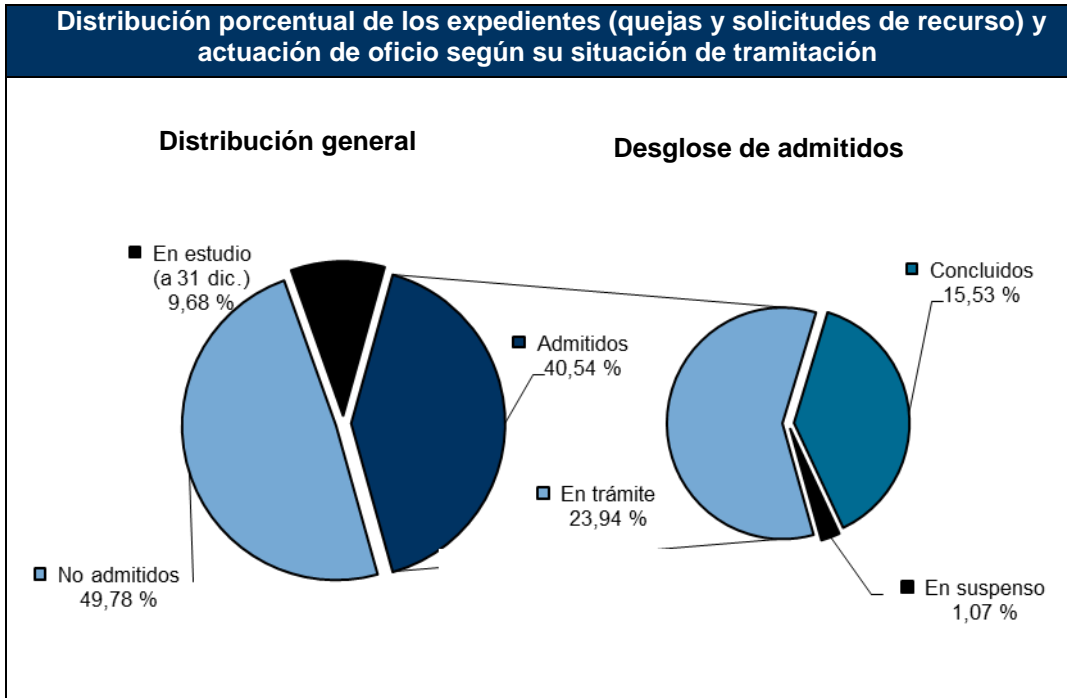
Defensor del Pueblo en relación con las competencias de la institución, y sobre su capacidad para intervenir en los problemas que los afectan.

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

**Cuadro 12**

<b>Situación de los expedientes (quejas y solicitudes de recurso) y de actuación de oficio</b>									
SITUACIÓN		Individuales		Agrupados		Oficio		Total	
		Núm.	%	Núm.	%	Núm.	%	Núm.	%
Admitidos	En trámite	3.303	20,67	735	54,57	198	53,23	4.236	23,94
	Concluidos	2.497	15,63	144	10,69	107	28,76	2.748	15,53
	En suspenso	123	0,77			67	18,01	190	1,07
	<b>Total</b>	<b>5.923</b>	<b>37,07</b>	<b>879</b>	<b>65,26</b>	<b>372</b>	<b>100,00</b>	<b>7.174</b>	<b>40,54</b>
No admitidos	No admitidos	8.342	52,21	468	34,74			8.810	49,78
	<b>Total</b>	<b>8.342</b>	<b>52,21</b>	<b>468</b>	<b>34,74</b>			<b>8.810</b>	<b>49,78</b>
En estudio (a 31 dic.)	Iniciados	908	5,68					908	5,13
	Pendiente de contestación del interesado	805	5,04					805	4,55
	<b>Total</b>	<b>1.713</b>	<b>10,72</b>					<b>1.713</b>	<b>9,68</b>
<b>TOTAL GENERAL</b>		<b>15.978</b>	<b>100,00</b>	<b>1.347</b>	<b>100,00</b>	<b>372</b>	<b>100,00</b>	<b>17.697</b>	<b>100,00</b>

Gráfico 3



### 1.2.5 Admisión e inadmisión de los expedientes de queja

El CUADRO 13 recoge los motivos de no admisión de las quejas, todos ellos referidos a aspectos por los que no es posible dar curso a la pretensión de los interesados, o promover una actuación ante las administraciones públicas. Como puede apreciarse, la principal causa de inadmisión viene referida a la falta de indicios que revelen una actuación irregular de la Administración.

Cuadro 13

Expedientes de queja y recursos no admitidos	
MOTIVOS DE NO ADMISIÓN	Número
Sin indicios de irregularidad administrativa	2.602
Falta de actuación administrativa previa	1.997
Sin contestación a solicitud ampliación de datos	865
Varios motivos de no admisión concurrentes	700
Intervención judicial	631
Otros motivos por los que no es competente el Defensor	370
Disconformidad con la legislación vigente	328
Conflicto particular ajeno a la Administración	245
Solo se solicita información	158
Solo se envía información	156
Intervención de comisionado parlamentario autonómico	136
Resuelto sin intervención del Defensor	115
Plazo superior a un año	102
Sentencia firme	79
Desistimiento	70
Actuación incorrecta reconocida en vías de solución por otros exptes	64
Carencia de fundamentos	52
Inexistencia de interés legítimo	45
Sin actividad de los poderes públicos	44
Inexistencia de pretensión	14
Autoridad administrativa en asuntos de su competencia	13
No se cumplen los requisitos para la admisión del recurso	10
Perjuicios a terceros	5
Imposibilidad de contactar con el interesado	4
Sin contestación a defecto subsanable	4
Mala fe	1
<b>TOTAL</b>	<b>8.810</b>

### 1.2.6 Expedientes de actuación de oficio

Además de los datos ofrecidos en el siguiente cuadro, acerca de los expedientes de oficio, en el anexo A del presente informe puede consultarse en detalle el listado de las administraciones de destino de estas actuaciones, y sobre los tipos de conclusión de los

expedientes finalizados en el año. Por otra parte, el anexo C recoge el listado cronológico completo de todos los expedientes de actuación de oficio iniciados en 2018.

Cuadro 14

Expedientes de actuación de oficio. Iniciados y tramitados ante la Administración				
ADMINISTRACIONES	En trámite	Concluidos	En suspenso	Total
Administración General del Estado	87	63	29	179
Administración autonómica	94	33	33	160
Administración local	1	4	0	5
Fiscalía General del Estado	0	1	0	1
Otras entidades públicas	1	1	0	2
Poder Judicial	1	0	0	1
Varias administraciones	14	5	5	24
<b>TOTAL</b>	<b>198</b>	<b>107</b>	<b>67</b>	<b>372</b>

### 1.3 EXPEDIENTES EN TRAMITACIÓN DE EJERCICIOS ANTERIORES, O REABIERTOS EN EL AÑO 2018

A continuación se recogen los datos relativos a los expedientes de 2017 que no se habían iniciado, por estar pendientes de admisión al cierre del informe anterior, o expedientes de aquel año o anteriores que seguían en tramitación, además de aquellos otros expedientes en suspenso o ya cerrados y que fueron reabiertos por distintas causas (nuevo escrito del interesado, o cambio de situación de la cuestión planteada en su momento).

Cuadro 15

Situación de los expedientes de quejas y solicitudes de recurso que se encontraban pendientes al finalizar el año 2017									
SITUACIÓN		Individuales		Agrupados		Oficio		Total	
		Núm.	%	Núm.	%	Núm.	%	Núm.	%
■ Admitidos	■ En trámite	101	7,48	7	100,00	1	50,00	109	8,02
	■ Concluidos	343	25,39			1	50,00	344	25,29
	■ En suspenso	8	0,59					8	0,59
	<b>Total</b>	<b>452</b>	<b>33,46</b>	<b>7</b>	<b>100,00</b>	<b>2</b>	<b>100,00</b>	<b>461</b>	<b>33,90</b>
■ No admitidos	No admitidos	907	66,10					907	65,66
	<b>Total</b>	<b>907</b>	<b>66,10</b>					<b>907</b>	<b>65,66</b>
■ Pendiente de datos (Reapertura)	Pte. de datos	2	0,15					2	0,15
	<b>Total</b>	<b>2</b>	<b>0,15</b>					<b>2</b>	<b>0,15</b>
□ Anuladas	Anuladas	4	0,29					4	0,29
	<b>Total</b>	<b>4</b>	<b>0,29</b>					<b>4</b>	<b>0,29</b>
<b>TOTAL GENERAL</b>		<b>1.365</b>	<b>100,00</b>	<b>7</b>	<b>100,00</b>	<b>2</b>	<b>100,00</b>	<b>1.374</b>	<b>100,00</b>

En el anexo A de este informe pueden consultarse diversos cuadros que hacen referencia a esos expedientes en tramitación de ejercicios anteriores, en los supuestos siguientes: motivos de no admisión; administraciones concernidas en las admisiones, con sus porcentajes y un desglose de las distintas administraciones (Administración General del Estado y autonómicas), y tipos de conclusión según administraciones.

#### 1.4 RECOMENDACIONES, SUGERENCIAS, RECORDATORIOS DE DEBERES LEGALES Y ADVERTENCIAS

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

**Cuadro 16**

Resoluciones formuladas					
RESOLUCIONES	Aceptadas	Rechazadas	Sin contestar	En trámite*	Total
Recomendaciones	157	28	75	69	329
Sugerencias	147	75	137	145	504
Recordatorios de deberes legales					309
Advertencias					10
<b>TOTAL</b>	<b>304</b>	<b>103</b>	<b>212</b>	<b>214</b>	<b>1.152</b>

\* **En trámite:** resoluciones contestadas y en estudio o pendientes de recibir más información.



Cuadro 17

Recomendaciones por Administración de destino					
ADMINISTRACIONES	Aceptadas	Rechazadas	Sin contestar	En trámite*	Total
Administración General del Estado	96	17	38	28	179
Administración autonómica	31	4	17	14	66
Administración local	27	4	20	22	73
Fiscalía General del Estado		1			1
Otras entidades públicas	3			5	8
Poder Judicial		1			1
Universidades		1			1
<b>TOTAL</b>	<b>157</b>	<b>28</b>	<b>75</b>	<b>69</b>	<b>329</b>

\* **En trámite:** resoluciones contestadas y en estudio o pendientes de recibir más información.

Cuadro 18

Sugerencias por Administración de destino					
ADMINISTRACIONES	Aceptadas	Rechazadas	Sin contestar	En trámite *	Total
Administración General del Estado	41	36	28	36	141
Administración autonómica	32	14	24	31	101
Administración local	72	22	82	76	252
Fiscalía General del Estado	1	1			2
Otras entidades públicas		2	3	1	6
Universidades	1			1	2
<b>TOTAL</b>	<b>147</b>	<b>75</b>	<b>137</b>	<b>145</b>	<b>504</b>

\* **En trámite:** resoluciones contestadas y en estudio o pendientes de recibir más información.

## 1.5 PRESUPUESTO 2018

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

### 1.5.1 Presupuesto del Defensor del Pueblo para el año 2018

De acuerdo con el artículo 134 de la Constitución, el 1 de enero de 2018 se consideraron prorrogados automáticamente para 2018 los Presupuestos Generales del Estado del ejercicio 2017. No obstante, con posterioridad, el *Boletín Oficial del Estado* número 161, de 4 de julio de 2018, publicó la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018. Ante esta circunstancia, y también a fin de atender necesidades sobrevenidas, a lo largo del ejercicio se adoptaron diversos acuerdos aprobando determinadas transferencias entres subconceptos presupuestarios, previo informe de la Junta de Coordinación y Régimen Interior, y con la fiscalización previa de la Intervención de las Cortes Generales, como consecuencia de las cuales el Presupuesto final del Defensor del Pueblo para el año 2018 es el siguiente:

**Cuadro I**

PRESUPUESTO DE GASTOS 2018	Cantidad
CAPÍTULO I: Gastos personal	11.768.650,00 €
CAPÍTULO II: Gastos en bienes corrientes y servicios	2.116.000,00 €
CAPÍTULO III: Gastos financieros	2.500,00 €
CAPÍTULO IV: Transferencias corrientes	53.850,00 €
CAPÍTULO VI: Inversiones reales	934.000,00 €
<b>TOTAL CAPÍTULOS I + II + III + IV + VI</b>	<b>14.875.000,00 €</b>

**Cuadro II**

CAPÍTULO I. GASTOS DE PERSONAL		
Artículos	Descripción	TOTAL
10	Altos cargos	396.100,00 €
12	Funcionarios	8.682.550,00 €
13	Laborales	90.000,00 €
14	Otro personal	338.000,00 €
15	Incentivos al rendimiento	1.000,00 €
16	Cuotas, prestaciones y gastos sociales a cargo del empleador	2.261.000,00 €
<b>TOTAL CAPÍTULO I</b>		<b>11.768.650,00 €</b>

<b>CAPÍTULO II. GASTOS CORRIENTES EN BIENES Y SERVICIOS</b>		
Artículos	Descripción	TOTAL
20	Arrendamientos y cánones	109.000,00 €
21	Reparaciones, mantenimiento y conservación	598.200,00 €
22	Material, suministros y otros	1.287.300,00 €
23	Indemnizaciones por razón del servicio	117.000,00 €
24	Gastos de publicaciones	4.500,00 €
<b>TOTAL CAPÍTULO II</b>		<b>2.116.000,00 €</b>

<b>CAPÍTULO III. GASTOS FINANCIEROS</b>		
Artículos	Descripción	TOTAL
34	De depósitos y fianzas	2.500,00 €
<b>TOTAL CAPÍTULO III</b>		<b>2.500,00 €</b>

<b>CAPÍTULO IV. TRANSFERENCIAS CORRIENTES</b>		
Artículos	Descripción	TOTAL
44	A sociedades, entidades públicas empresariales, fundaciones y resto de entes del sector público	6.000,00 €
48	A familias e instituciones sin fines de lucro	36.800,00 €
49	Al exterior	11.050,00 €
<b>TOTAL CAPÍTULO IV</b>		<b>53.850,00 €</b>

<b>CAPÍTULO VI. INVERSIONES REALES</b>		
Artículos	Descripción	TOTAL
61	Inversiones de reposición en infraestructura y bienes destinados al uso general	5.000,00 €
62	Inversión nueva asociada al funcionamiento operativo de los servicios	421.300,00 €
63	Inversión de reposición asociada al funcionamiento operativo de los servicios	200.000,00 €
64	Gastos de inversiones de carácter inmaterial	307.700,00 €
<b>TOTAL CAPÍTULO VI</b>		<b>934.000,00 €</b>
<b>TOTAL PRESUPUESTO (CAPÍTULOS I + II)</b>		<b>14.875.000,00 €</b>

## 1.5.2 Evolución interanual 2009-2018

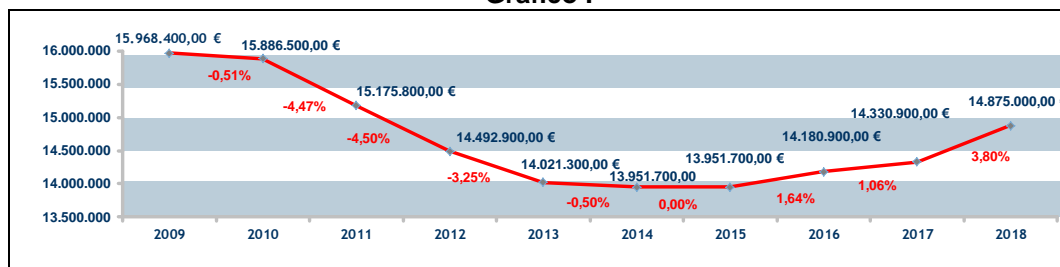
Cuadro III

AÑO	Cantidad (€)	Porcentaje variación respecto año anterior
2009	15.968.400	-
2010	15.886.500	-0,51 %

**Cuadro III**

AÑO	Cantidad (€)	Porcentaje variación respecto año anterior
2011	15.175.800	-4,47 %
2012	14.492.900	-4,50 %
2013	14.021.300	-3,25 %
2014	13.951.700	-0,50 %
2015	13.951.700	0,00 %
2016	14.180.900	1,64 %
2017	14.330.900	1,06 %
2018	14.875.000	3,80 %

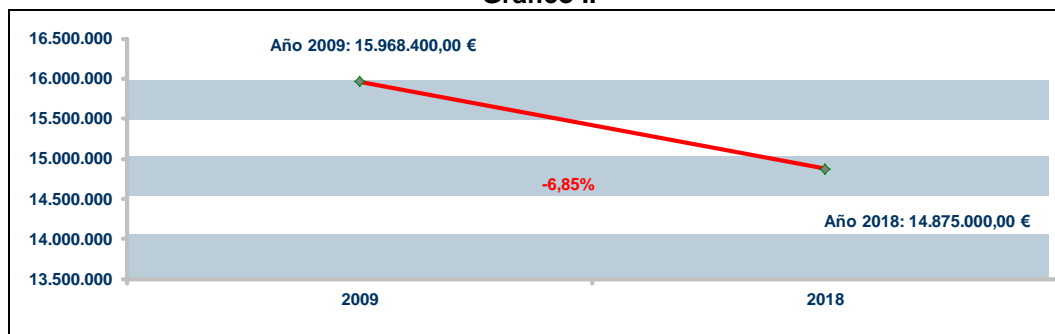
**Gráfico I**



**Cuadro IV**

2009	2018	% INCREMENTO
15.968.400,00 €	14.875.000,00 €	-6,85 %

**Gráfico II**



## 1.5.3 Ejecución presupuestaria

Cuadro V

EJECUCIÓN PRESUPUESTARIA a 31-12-2018	Dotación final	Comprometido	Gastado	Remanentes
<b>CAPÍTULO I: GASTOS DE PERSONAL</b>				
Artículo 10: Altos Cargos	396.100,00	349.855,81	349.855,81	46.244,19
Artículo 12: Funcionarios	8.682.550,00	8.466.610,33	8.466.610,33	215.939,67
Artículo 13: Laborales	90.000,00	85.760,88	85.760,88	4.239,12
Artículo 14: Otro personal	338.000,00	279.238,26	277.663,26	58.761,74
Artículo 15: Incentivos al rendimiento	1.000,00			1.000,00
Artículo 16: Seguridad Social, prestaciones y gastos sociales	2.261.000,00	2.129.128,54	2.129.128,54	131.871,46
<b>TOTAL CAPÍTULO I</b>	<b>11.768.650,00</b>	<b>11.310.593,82</b>	<b>11.309.018,82</b>	<b>458.056,18</b>
<b>CAPÍTULO II: GASTOS EN BIENES CORRIENTES Y SERVICIOS</b>				
Artículo 20: Arrendamientos	109.000,00	108.063,74	108.063,74	936,26
Artículo 21: Reparaciones, mantenimientos y conservación	598.200,00	561.131,64	523.110,08	37.068,36
Artículo 22: Material de oficina, suministros y comunicaciones	1.287.300,00	1.098.946,92	1.048.149,90	188.353,08
Artículo 23: Indemnizaciones por razón del servicio	117.000,00	107.758,91	107.758,91	9.241,09
Artículo 24: Gastos de publicaciones	4.500,00	526,35	526,35	3.973,65
<b>TOTAL CAPÍTULO II</b>	<b>2.116.000,00</b>	<b>1.876.427,56</b>	<b>1.787.608,98</b>	<b>239.572,44</b>
<b>CAPÍTULO III: GASTOS FINANCIEROS</b>				
Artículo 34: De depósitos y fianzas	2.500,00	1.026,91	1.026,91	1.473,09
<b>TOTAL CAPÍTULO III</b>	<b>2.500,00</b>	<b>1.026,91</b>	<b>1.026,91</b>	<b>1.473,09</b>
<b>CAPÍTULO IV: TRANSFERENCIAS CORRIENTES</b>				
Artículo 44: A sociedades, entidades públicas, fundaciones y resto de entes del sector público	6.000,00			6.000,00
Artículo 48: A familias e instituciones sin fines de lucro	36.800,00	30.316,60	5.316,60	6.483,40

Artículo 49: Al exterior	11.050,00	10.015,95	10.015,95	1.034,05
<b>TOTAL CAPÍTULO IV</b>	<b>53.850,00</b>	<b>40.332,55</b>	<b>15.332,55</b>	<b>13.517,45</b>
<b>CAPÍTULO VI: INVERSIONES REALES</b>				
Artículo 61: Inversiones de reposición en infraestructura y bienes destinados al uso general	5.000,00			5.000,00
Artículo 62. Inversión nueva asociada al funcionamiento operativo de los servicios	421.300,00	389.938,36	389.372,99	31.361,64
Artículo 63: Inversión de reposición asociada al funcionamiento operativo de los servicios	200.000,00	164.021,65	44.075,24	35.978,35
Artículo 64: Gastos de inversiones de carácter inmaterial	307.700,00	261.135,54	261.135,54	46.564,46
<b>TOTAL CAPÍTULO VI</b>	<b>934.000,00</b>	<b>815.095,55</b>	<b>694.583,77</b>	<b>118.904,45</b>
<b>TOTAL PRESUPUESTO (CAPITULOS I, II, III, IV y VI)</b>	<b>14.875.000,00</b>	<b>14.043.476,39</b>	<b>13.807.571,03</b>	<b>831.523,61</b>

## **2 RECOMENDACIONES Y SUGERENCIAS**

Una parte importante del trabajo del Defensor del Pueblo consiste en la formulación de Recomendaciones y Sugerencias a las distintas administraciones, a partir de la tramitación de las quejas o de las actuaciones de oficio, con el fin de promover la efectiva modificación de una determinada práctica administrativa, o de una normativa. La Administración puede no aceptarla, pero la ley le obliga en cualquier caso a razonar los motivos de esa decisión. En 2018 la institución ha formulado 329 Recomendaciones y 504 Sugerencias (sin incluir las emitidas en su condición de Mecanismo Nacional de Prevención). En los anexos E.1 y E.2 del presente informe (editado digitalmente) se incluye un listado completo de estos dos tipos de resoluciones, con un enlace a los textos de cada una de ellas, tal y como se encuentran en la web institucional. A través del enlace se puede consultar, asimismo, el estado de respuesta por parte de la Administración afectada.

### 3 SOLICITUDES DE INTERPOSICIÓN DE RECURSO ANTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Este año han sido presentadas ante el Defensor del Pueblo trescientas diecinueve solicitudes de interposición de recurso de inconstitucionalidad contra distintas normas y ocho recursos de amparo ante el Tribunal Constitucional. A continuación se señalan todas esas normas (leyes y decretos-ley) que han sido motivo de recurso (3.1), así como una explicación general de las solicitudes de recursos de amparo (3.2). Los textos completos de todas esas resoluciones formuladas por el Defensor del Pueblo pueden ser consultados en el anexo E.5 del presente informe (disponible en el portal web institucional).

#### 3.1 SOLICITUDES DE RECURSO DE INCONSTITUCIONALIDAD

##### 3.1.1 A leyes y decretos estatales

***Acuerdo del Pleno del Senado, de 27 de octubre de 2017, por el que se aprueban las medidas requeridas por el Gobierno, al amparo del artículo 155 de la Constitución***

Una entidad solicitó al Defensor del Pueblo la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra el Acuerdo del Senado que adoptó medidas con respecto a Cataluña al amparo del artículo 155 de la Constitución, al entender que vulneraba los artículos 23.1 y 24 de la Constitución.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Real Decreto-ley 2/2018, de 13 de abril, por el que se modifica el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, y por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español la Directiva 2014/26/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, y la Directiva (UE) 2017/1564 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de septiembre de 2017***

Se solicitó del Defensor del Pueblo el ejercicio de su legitimación para la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional quinta y transitoria única del Real Decreto-ley 2/2018, de 13 de abril, publicado en el *Boletín Oficial del Estado*



número 91 correspondiente al día 14 de abril de 2018 y convalidado mediante Acuerdo del Congreso de los Diputados adoptado en su sesión de 24 de mayo de 2018, publicado ese mismo día en el *Boletín Oficial del Estado* número 126.

La aplicación de esta consolidada doctrina al supuesto examinado determina, a juicio de esta institución, sin necesidad de mayores argumentos, que en el supuesto examinado no pueda prosperar la denuncia de vulneración del principio de irretroactividad contemplado en el artículo 9.3 CE.

***Real Decreto-ley 3/2018, de 20 de abril, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor***

La petición se dirige contra el Real Decreto-ley 3/2018, de 20 de abril, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 5/2018, de 11 de junio, de modificación de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, en relación a la ocupación ilegal de viviendas***

Una ciudadana solicitó al Defensor del Pueblo la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 5/2018, de 11 de junio al entender que la ley es discriminatoria porque el nuevo procedimiento judicial civil que se establece puede ser utilizado por personas físicas y entidades públicas, pero no por sociedades.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 7/2018, de 20 de julio, de modificación de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad***

La petición se dirige contra la ley en su totalidad, en relación con la modificación que supone respecto del régimen jurídico existente del tratamiento de las especies exóticas invasoras en España.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Real Decreto-ley 5/2018, de 27 de julio, de medidas urgentes para la adaptación del Derecho español a la normativa de la Unión Europea en materia de protección de datos***

Con anterioridad, el mismo solicitante de recurso había instado la interposición directa contra el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento y el Consejo, de 27 de abril de 2016, alegando en síntesis que dicho reglamento alteraba y rebajaba el grado de protección preexistente en materia de datos personales y que tal rebaja, e incluso la afectación por parte del Reglamento europeo de un derecho constitucionalmente reconocido, implicaba la inconstitucionalidad de dicho reglamento.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género***

Algo más de un centenar de entidades y ciudadanos solicitaron al Defensor del Pueblo la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra el Real Decreto-Ley 9/2018, de 3 de agosto, por entender que la fórmula jurídica de decreto-ley utilizada en este caso era contraria a la Constitución y por entender que la forma de acreditar las situaciones de violencia de género también era contraria.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Real Decreto-ley 10/2018, de 24 de agosto, por el que se modifica la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas en favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la Guerra Civil y la Dictadura***

El Real Decreto-ley cuestionado consta de un artículo único por el que se modifica la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, añadiendo un apartado 3 a su artículo 16 y una nueva disposición adicional sexta bis, y de dos disposiciones finales, en la primera de las cuales se especifica el título competencial y en la segunda se dispone la entrada en vigor de dicho decreto ley al día siguiente de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado*.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

### 3.1.2 A leyes y decretos autonómicos

#### ***Ley 5/2017, de 19 de octubre de 2017, de fomento de la implantación de iniciativas en Galicia***

La petición se dirige contra la regulación del plazo de emisión de informe por parte del órgano autonómico competente en materia de aguas en el procedimiento de otorgamiento de la autorización ambiental integrada contemplado en el artículo 30 de la Ley; la modificación del sentido del silencio administrativo en los procedimientos de autorización de actividades, obras, instalaciones y usos permitidos en la zona de servidumbre de protección del dominio marítimo-terrestre realizada por la disposición final segunda de la Ley; la modificación de varios preceptos de la Ley 3/2008, de 23 de mayo, de ordenación de la minería de Galicia realizada por la disposición final sexta de la Ley en sus apartados dos, cinco y doce; la creación de la disposición adicional primera de la Ley 8/2009, de 22 de diciembre, por la que se regula el aprovechamiento eólico en Galicia y se crean el canon eólico y el Fondo de Compensación Ambiental, por la disposición final séptima de la Ley en su apartado nueve; y la modificación de varios artículos de la Ley 7/2012, de 28 de junio, de montes de Galicia realizada por la disposición final décima de la Ley en sus apartados cuatro y seis.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

#### ***Ley 13/2017, de 8 de noviembre de 2017, de la Generalitat, del taxi de la Comunitat Valenciana***

El solicitante compareció como titular de licencias del Área Metropolitana de Valencia y del municipio de Chella (Valencia). La solicitud se refiere al artículo 6.2 de la Ley 13/2017, que le parece inconstitucional por limitar la posibilidad de todo emprendedor, contraria a la libertad de empresa en una economía de mercado (artículo 38 de la Constitución, CE).

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

#### ***Ley 17/2017, de 13 de diciembre de 2017, de la Generalitat, de coordinación de policías locales de la Comunitat Valenciana***

A través de diversos escritos, varios ciudadanos y una organización sindical solicitaron del Defensor del Pueblo el ejercicio de su legitimación para la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 17/2017, de 13 de diciembre, de la Generalitat, de coordinación de policías locales de la Comunitat Valenciana, publicada en el Diario

Oficial de la Generalitat Valenciana número 8191 correspondiente al día 15 de diciembre de 2017.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 11/2017, de 20 de diciembre de 2017, de modificación de la Ley 4/2013, de 17 de julio, de coordinación de las policías locales de las Illes Balears***

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 7/2017, de 21 de diciembre de 2017, de presupuestos generales de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia para el ejercicio 2018***

Un sindicato médico de la Región de Murcia solicitó del Defensor del Pueblo el ejercicio de su legitimación para la interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la disposición adicional decimoctava de la Ley 7/2017, de 21 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia para el ejercicio 2018.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 11/2017, de 22 de diciembre de 2017, de Buen Gobierno y Profesionalidad de la Gestión de los Centros y Organizaciones Sanitarias del Servicio Madrileño de Salud***

La solicitud de recurso se fundamentaba en la supuesta invasión de competencias por parte del legislador autonómico y particularmente en las que corresponden al Estado a tenor de lo previsto en los artículos 36 y 149.1.1ª y 16ª de la Constitución en relación con la regulación del ejercicio de las profesiones tituladas y las bases de la sanidad.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 11/2017, de 28 de diciembre de 2017, por la que se aprueba la metodología de señalamiento del cupo del País Vasco para el quinquenio 2017-2021***

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 21/2017, de 28 de diciembre de 2017, de medidas fiscales, de gestión administrativa y financiera, y de organización de la Generalitat Valenciana***

La petición se dirige contra la modificación de la legislación valenciana sobre residuos para que el material bioestabilizado pueda usarse como enmienda orgánica en agricultura.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 4/2018, de 21 de febrero, de la Generalitat, por la que se regula y promueve el plurilingüismo en el sistema educativo valenciano***

Los numerosos escritos recibidos cuestionaban el contenido íntegro de la ley sin mención específica de preceptos concretos de la misma, salvo alguna alusión a su disposición adicional quinta, a tenor de la cual los centros de educación infantil y primaria que en el momento de entrada en vigor de la ley tuvieran autorizado un programa plurilingüe de enseñanza en valenciano tendrán que establecer un porcentaje vehicular en valenciano igual o superior al que tienen autorizado, para ejemplificar la pérdida de capacidad de opción de los alumnos y sus padres para elegir su escolarización en los centros que ofertasen líneas educativas en castellano.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 5/2018, de 6 de marzo, de la Generalitat, de la Huerta de Valencia***

La petición se dirige contra la obligatoriedad del uso del suelo como agrario destinado a huerta, cuyo incumplimiento puede conllevar la expropiación forzosa del terreno en cuestión.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

***Ley 2/2018, de 15 de marzo, por la que se modifican la Ley 3/2015, de 5 de marzo, de Caza de Castilla-La Mancha y otras normas en materia medioambiental y fiscal***

La petición se dirige contra los requisitos para la constitución de un coto de caza y contra la posibilidad de obtener licencia de caza a partir de los catorce años.

Se acordó no interponer el recurso solicitado.

### 3.2 SOLICITUDES DE AMPARO

En el ejercicio 2018 se presentaron al Defensor del Pueblo ocho solicitudes de interposición de recurso de amparo, tres menos que en el año anterior, en que fueron once.

Dichas solicitudes traían causa de tres procesos civiles, un proceso penal, un proceso contencioso-administrativo y uno social. Además, en dos casos se solicitaba la interposición de recurso de amparo contra decisiones de naturaleza administrativa.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1.b) de la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional, la necesaria concurrencia en el recurso de amparo, para su admisión a trámite, de «especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales», exige al potencial solicitante una sólida argumentación al respecto.

En la Memoria correspondiente al año 2017 del Tribunal Constitucional, se dice (página 51): «En materia de recurso de amparo, las Salas y Secciones admitieron a trámite 70 recursos y dictaron siete autos de inadmisión, 5.690 providencias de inadmisión y 420 providencias de terminación previas a la decisión sobre la admisión de solicitudes y demandas de amparo. Como ya se ha indicado en su momento, ocho providencias de inadmisión fueron revocadas al estimarse los correspondientes recursos de súplica promovidos por el Ministerio Fiscal. Ahora bien, en dos de estos ocho casos (AATC 19/2017, de 6 de febrero, y 46/2017, de 7 de marzo), la estimación del recurso de súplica formulado por el ministerio fiscal y la correlativa revocación de la providencia de inadmisión inicialmente dictada vino acompañada de la inadmisión del recurso de amparo por motivos distintos: incumplimiento de la carga de justificación suficiente de la especial trascendencia constitucional de la demanda, en lugar de la inicialmente apreciada falta de agotamiento de la vía judicial previa. Consecuentemente, del total de decisiones sobre admisión adoptadas a lo largo del año en materia de amparo (5.855, cifra que arroja la suma de las providencias de admisión y los autos y providencias de inadmisión, menos las seis revocaciones en súplica sin reafirmar la inadmisión por otra causa), solo el 2,39 por 100 dio lugar a la tramitación de los recursos para su posterior resolución por sentencia y el restante 97,61 por 100 supuso la inadmisión del recurso».

En el ejercicio 2018 no se ha presentado al Defensor del Pueblo ninguna petición de recurso de amparo suficientemente fundada, bien por razones procesales (falta de agotamiento de la vía judicial previa), bien por no haberse argumentado la «especial trascendencia constitucional» exigible. No debe olvidarse, por otra parte, que a diferencia de lo que sucede en los recursos de inconstitucionalidad, en los recursos de amparo el

ciudadano goza de legitimación activa. Corresponde al Defensor del Pueblo, en todo caso, valorar si, concurrentes los presupuestos procesales, y entiendo vulnerado algún derecho fundamental, concurre también la especial trascendencia constitucional justificativa del ejercicio de la acción constitucional de amparo que le es propia.

#### 4 ADMINISTRACIONES NO COLABORADORAS O ENTORPECEDORAS

El artículo 19 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, obliga a que las administraciones contesten al Defensor del Pueblo sobre la información que precisa para sus actuaciones. Pero la contestación ofrecida no es siempre inmediata y en algunos casos, incluso, aunque no sea lo más frecuente, no llega a producirse, tras haber sido reclamada en varias ocasiones. En estos supuestos, el artículo 18.2 de la mencionada Ley Orgánica 3/1981 faculta al Defensor del Pueblo para declarar al órgano o unidad administrativa concernida de «hostil o entorpecedora de sus funciones» y, además, ponerlo en conocimiento de las Cortes Generales, por medio de su inclusión en el presente informe anual o, en su caso, en un informe especial. En el correspondiente capítulo del anexo de este informe se recoge la relación de órganos y unidades de las distintas administraciones que en el año 2018 no han dado adecuada respuesta a los requerimientos efectuados por el Defensor del Pueblo (Anexo D). Estas administraciones se han clasificado en dos apartados: administraciones que no han contestado en el año 2018, tras al tercer requerimiento, y administraciones que han contestado tras recibir el tercer requerimiento.

Las características de cada uno de esos casos son distintas, tanto por la repercusión del incumplimiento, como por la insistencia en el mismo o por los recursos disponibles por parte de las propias administraciones. Con el fin de que estas administraciones contesten a los requerimientos de esta institución, se han llevado a cabo gestiones para que las peticiones de información pendientes que estaban más atrasadas fueran contestadas. La página web del Defensor del Pueblo incluye un apartado de administraciones entorpecedoras. Aparecen las administraciones que no han informado a la institución después de haber sido requerida contestación en tres ocasiones. Se pueden localizar ahí las administraciones que se retrasan en contestar al Defensor del Pueblo de dos formas: por un listado en el que las administraciones están clasificadas por Administración General del Estado, Administración autonómica, Administración local, Fiscalía General del Estado, otras entidades públicas, Poder Judicial y universidades; mediante un mapa en el que se pueden localizar geográficamente dichas administraciones entorpecedoras. Las administraciones que aparecen reflejadas suelen ser ayuntamientos e incluso entidades locales menores. Se conocen las carencias y falta de medios materiales y humanos de los pequeños municipios y las dificultades que les puede plantear recopilar la información requerida; pero ello no les exime de la obligación de contestar al Defensor del Pueblo.



## 5 ACTIVIDAD INTERNACIONAL

El Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, además de gestionar las quejas que le presentan los ciudadanos o las que inicia de oficio, ejerce también una importante labor como Mecanismo Nacional de Prevención (MNP) y también como Institución Nacional de Derechos Humanos (INDH).

Las INDH son los únicos organismos nacionales que trabajan en derechos humanos a las que periódicamente se acredita por parte del sistema de Naciones Unidas para garantizar su independencia, pluralismo, eficacia y responsabilidad. Esto los convierte en actores únicos y cruciales en el marco de los derechos humanos, e interlocutores fiables para administraciones, ciudadanos, organizaciones internacionales y sociedad civil. El art. 7.3 de la Ley 2/2014, de 25 de marzo, de la Acción y del Servicio Exterior del Estado, establece que el Defensor del Pueblo es la Institución Nacional de Derechos Humanos de España y, como tal, desarrolla relaciones de colaboración y asistencia técnica con las instituciones nacionales homólogas de otros estados y facilita de forma independiente el seguimiento que periódicamente realizan las organizaciones internacionales sobre la situación de los derechos humanos en España.

La institución fue acreditada como tal por primera vez en el año 2000, con estatus «A» (que se otorga a las instituciones que cumplen de forma plena los Principios de París), por el Subcomité de Acreditación del Comité Internacional de Coordinación de las Instituciones Nacionales para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, (GANHRI). Ha mantenido esta misma categoría en todas las reacreditaciones, la última en 2018, tras un procedimiento exhaustivo donde se verifica el cumplimiento de todos los requisitos, teóricos y prácticos, que permiten afirmar la independencia plena de la institución así como su pluralismo, eficacia y responsabilidad.

El Subcomité de Acreditación ha reconocido el compromiso del Defensor del Pueblo con el sistema internacional de protección de los derechos humanos, y ha abogado para que se le dote de más recursos que le permitan cumplir eficaz y eficientemente con esta tarea.

La institución ostenta la Vicepresidencia 4ª, así como la Secretaría Técnica, de la Federación Iberoamericana del Ombudsman (FIO). La FIO reúne a 105 instituciones de 22 países (Andorra, Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, España, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, Portugal, Puerto Rico, República Dominicana, Uruguay y Venezuela), que defienden los

derechos humanos de los cerca de 600 millones de personas que habitan en el espacio iberoamericano, y cuenta con más de 20 años de reconocido trabajo en la promoción y protección de los derechos fundamentales. Abarca las instituciones Ombudsman y las instituciones nacionales, estatales y regionales de derechos humanos, la mayoría de los cuales forman parte del GANHRI en Naciones Unidas.

## 5.1 COOPERACION INTERNACIONAL

El Defensor del Pueblo, en su calidad de institución española para la promoción y protección de los derechos humanos, desarrolla relaciones de colaboración y asistencia técnica con las instituciones nacionales homólogas de otros estados y facilita de forma independiente el seguimiento que periódicamente realizan las organizaciones internacionales sobre la situación en España de los derechos humanos.

### ***Cooperación internacional. Contribuciones escritas***

Durante este año se han contestado a cuestionarios y solicitudes de información sobre asentamientos informales, asilo y migraciones, desplazamientos internos, desarrollo sostenible, sociedad civil, independencia de los jueces, menores, mujeres del mundo rural, buenas prácticas y transparencia, remitidas por la Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos, la Alianza Global de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (GANHRI) o el Consejo de Europa.

En el ámbito supranacional, se ha contestado a varios cuestionarios remitidos por la Federación Iberoamericana de Ombudsman sobre el trabajo del Defensor del Pueblo en los centros de internamiento de extranjeros.

### ***Cooperación internacional. Reuniones de trabajo***

Se ha mantenido una reunión de trabajo con el grupo de trabajo de expertos sobre personas afrodescendientes, de la Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos de Naciones Unidas, con motivo de su visita a España.

### ***Visitas y talleres de trabajo***

El Defensor del Pueblo atiende las peticiones recibidas de instituciones extranjeras que en sus viajes a España quieren conocer las buenas prácticas desarrolladas por la institución. Para ello se organizan talleres, visitas de trabajo y visitas *ad hoc*.

Se ha recibido a una delegación de jueces y policías suecos, a una delegación del Departamento de Estado de los Estados Unidos de Norteamérica, y a varios representantes de ministerios marroquíes con competencias en políticas de igualdad.

### **Labores de difusión y colaboración**

El Defensor del Pueblo ha participado en la campaña promovida por Naciones Unidas para celebrar el 70 Aniversario de la Declaración de los Derechos Humanos. Durante todo el año 2018 ha estado publicado un *slide* sobre la iniciativa en la página de inicio de la web institucional.

También ha colaborado en el diseño y publicación del nuevo portal de la Federación Iberoamericana de Ombudsmán <http://www.portalfio.org>.

## 5.2 REUNIONES INTERNACIONALES

### **Sistema de Naciones Unidas**

En el marco de colaboración con el Sistema de Naciones Unidas se asistió a la reunión anual de la Alianza Global de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (GANHRI), celebrada en Ginebra (Suiza), del 21 al 23 de febrero.

La reunión concluyó con la declaración conjunta por el Comité sobre los derechos humanos de las personas con discapacidad y la Alianza Global de las Instituciones Nacionales de Derechos Humanos. Se puede consultar la declaración en el siguiente enlace:

<https://nhri.ohchr.org/EN/ICC/GeneralMeeting/2018/Pages/GANHRI%20Annual%20Conference.aspx>.

También se asistió a la 13ª Conferencia del GANHRI, que tuvo lugar en Marrakech (Marruecos), los días del 10 al 12 de octubre, y que versó sobre el tema «Expandiendo el espacio cívico y promoviendo y protegiendo a los defensores de derechos humanos con un enfoque en las mujeres: El rol de las instituciones nacionales de derechos humanos».

Finalmente, se asistió a la Asamblea General de la Red Europea de Instituciones Nacionales de Derechos Humanos (ENNHRI) celebrada en Atenas (Grecia) que también trató sobre el papel de los defensores de derechos humanos.

Al concluir la asamblea la presidenta emitió un pronunciamiento al respecto que puede consultarse en el siguiente enlace

<http://ennhri.org/ENNHRI-Chair-delivers-statement-at-the-conclusion-of-Annual-Conference-in->

### **Consejo de Europa**

Se asistió a la reunión con el Grupo de Trabajo de la Comisión de Venecia del Consejo de Europa, que prepara el proyecto de Principios sobre la protección y promoción de las instituciones del Defensor del Pueblo.

Se asistió al Fórum conferencia sobre la evaluación del impacto de la actividad de los mecanismos nacionales de prevención de la tortura (MNP), organizado en Ljubljana (Eslovenia), el 18 de abril.

La institución participó en el Seminario anual de la Comisión Europea contra el Racismo y la Intolerancia del Consejo de Europa (ECRI), el 24 de mayo, en Estrasburgo. Este año el tema central fue el «Lanzamiento de la Recomendación de Política General nº 2», sobre los órganos especializados en la lucha contra el racismo, la xenofobia, el antisemitismo y la intolerancia a nivel nacional.

Finalmente, se participó en la reunión de expertos sobre la supervisión de los vuelos de repatriación forzosa de extranjeros en situación irregular que realiza la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea (FRONTEX), organizada por el Consejo de Europa y el Defensor del Pueblo de Grecia, en Nafplio (Grecia), del 14 al 16 de octubre.

### **Unión Europea**

El 8 de junio y el 12 de octubre se asistió, en la sede de la Comisión Europea en Bruselas, a sendos talleres sobre «Tramitación de quejas de los ciudadanos en materia medioambiental».

El personal de la institución que participa supervisando los vuelos de repatriación de extranjeros, ha continuado su formación, y ha asistido al segundo curso anual de formación para expertos designados por los Estados miembros de la Unión Europea en la supervisión de vuelos de repatriación forzosa de extranjeros en situación irregular, organizado por la Agencia Europea para la Gestión de la Cooperación Operativa en las Fronteras Exteriores de los Estados miembros de la Unión Europea (FRONTEX), la Agencia de Derechos Fundamentales de la Unión Europea (FRA) y el Centro Internacional para el Desarrollo de Políticas Migratorias (ICMPD), en Helsinki (Finlandia), el 19 y 20 de junio.

### ***Red Europea de Defensores del Pueblo***

El defensor del pueblo ha asistido a la Conferencia de la Red Europea de Defensores del Pueblo, organizada por la Oficina del Defensor del Pueblo Europeo, celebrada en Bruselas (Bélgica), el 9 de marzo.

La conferencia de este año se centró en analizar las medidas necesarias para crear una sociedad más inclusiva y justa para los ciudadanos.

El 6 de septiembre se asistió al Seminario 2018 de la Red Europea de Defensores del Pueblo, sobre «Buenas prácticas para interactuar con los ciudadanos y Gobernanza abierta», organizado en Bruselas por la defensora del pueblo europeo.

### ***Instituto Internacional del Ombudsman (IOI)***

La adjunta segunda participó en la Conferencia Europea del Instituto Internacional del Ombudsman (IOI), sobre «El Ombudsman en una sociedad abierta y participativa», celebrado en Bruselas, del 1 al 3 de octubre.

Se asistió al Taller sobre Fortalecimiento del seguimiento de las recomendaciones del Mecanismo Nacional de Prevención (MNP), organizado por el Instituto Internacional del Ombudsman (IOI), el Ombudsman de Dinamarca y la Asociación para la Prevención de la Tortura (APT), en Copenhague, el 9 de noviembre.

### ***Federación Iberoamericana de Ombudsman (FIO)***

La FIO celebró su XXII Congreso y Asamblea general en la ciudad de Panamá, en el mes de marzo. Esta reunión debió haberse celebrado en 2017 en Puerto Rico, pero hubo de posponerse debido al impacto devastador que tuvieron dos huracanes en la isla.

La técnico jefe de relaciones internacionales y secretaria técnica de la FIO intervino en nombre del Defensor del Pueblo, en la mesa redonda titulada «Perspectiva integral de los fenómenos migratorios: desafíos para una migración ordenada y segura». El congreso versó sobre asuntos migratorios y en él se contó con la participación de altos funcionarios de ACNUR, la Organización internacional de las Migraciones (OIM), la Corte Interamericana de DDHH y la Oficina del Alto Comisionado para los DDHH de la ONU.

El defensor, su director de gabinete y la secretaria técnica de la FIO, han asistido al XXIII Congreso y Asamblea General de la federación, que tuvo por objeto el derecho a la vivienda y que se celebró en Andorra, en noviembre.

El defensor participó con una ponencia sobre «El derecho a la vivienda con especial referencia a las viviendas públicas vacías».

Se ha participado en las Jornadas de formación sobre derechos de niñez y adolescencia en ámbitos defensoriales y aproximaciones al monitoreo de instituciones de acogimiento alternativo, organizada por la Red de Niñez y Adolescencia de la FIO en Rosario (Argentina), el 10 de septiembre.

Igualmente, dos técnicos de la institución participaron en Sao Paulo (Brasil) en el Seminario sobre Protección a los derechos de Venezolanos y Venezolanas: Por una acogida humanitaria, organizado por la Escola Superior do Ministério Público da Uniao y la Procuraduria Federal dos Direitos do Cidadao, de Brasil, junto con la FIO.

### ***Asociación del Ombudsman del Mediterráneo (AOM)***

La técnico jefa de Relaciones Internacionales ha representado a la institución del Defensor del Pueblo en la conferencia y en las reuniones del Comité Directivo y Ejecutivo de la Asociación de Ombudsman del Mediterráneo (AOM), que se ha celebrado en Skopje (ARY Macedonia). En dicha conferencia intervino con una ponencia sobre «El papel del Ombudsman en la protección de los derechos sociales de los ciudadanos vulnerables».

El defensor del pueblo de España volvió a ser elegido como vicepresidente 1º de la asociación.

Se participó en el curso de formación organizado por la Asociación del Ombudsman del Mediterráneo (AOM) sobre los derechos de los detenidos en el territorio nacional y de los detenidos en el extranjero: el papel de los Ombudsman, que se celebró en Rabat (Marruecos), el 28 y 29 de noviembre. En dicha sesión se impartió toda la parte relativa a la protección de los derechos de los ciudadanos presos en el extranjero.

### **5.3 VISITAS Y ENCUENTROS OFICIALES**

Fueron recibidos en la institución los siguientes representantes de oficinas de ombudsman extranjeros:

- vicedefensor de Colombia;
- presidente de la Comisión Nacional de Derechos Humanos de México;
- ombudsman de Georgia.

Además se han recibido a las siguientes autoridades diplomáticas:

- embajadora de Moldavia en España;
- embajadora de Luxemburgo en España;

- embajador de Qatar en España;
- ministra consejera de la embajada de Colombia en España;
- consejera de refugiados e inmigración de la embajada de Estados Unidos en la Unión Europea, junto con el agregado político de la embajada de Estados Unidos en España.

El defensor del pueblo (e.f.) recibió en la institución al director general de la Agencia de los Derechos Fundamentales (FRA) de la Unión Europea, la visita versó sobre asuntos relacionados con la inmigración.

El defensor del pueblo (e.f.) mantuvo, además, una reunión de trabajo con el secretario general del Consejo de Europa para las Migraciones y la asesora legal de la Oficina del Representante Especial y de la Secretaria General para la Migración y Refugiados.

#### 5.4 VISITAS A CENTROS DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD EN EL EXTRANJERO

Desde 2001, cuando la institución se desplaza al extranjero y tiene noticias de que allí se encuentra algún ciudadano español privado de libertad, se aprovecha el viaje para visitarlo. En la visita se controla el funcionamiento de la asistencia consular, se verifica si existe la petición de traslado a España, para poder hacer un seguimiento del proceso para que se realice lo antes posible y se ofrece la realización de gestiones con su familia en España, por razones humanitarias, cuando los presos no tienen posibilidad de comunicarse telefónicamente con ella.

En 2018 se ha visitado a los presos españoles recluidos en las cárceles de Panamá, Sarita Colonia (el Callao, Perú), Najayo (Santo Domingo, República Dominicana), la Modelo y el Buen Pastor (Bogotá, Colombia) y Arjat I (Rabat, Marruecos).





## **Informe de gestión**

**II**

---

**Supervisión de la actividad  
de las administraciones públicas**



## 1 ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA

### **Consideraciones generales**

El ámbito competencial del Defensor del Pueblo en materia de Justicia, circunscrito a cuestiones generales, a los retrasos y a la justicia como servicio público («administración de la Administración de Justicia», en terminología del Tribunal Constitucional), no impide que los ciudadanos se sigan dirigiendo a la institución discrepando de resoluciones judiciales (asuntos en situación de «cosa juzgada») o con respecto a cuestiones en trámite (*sub iudice*). En el año 2018, 494 ciudadanos han presentado queja por discrepar de una resolución judicial (285) o por desacuerdo con un procedimiento judicial en trámite (209). Estas cifras coinciden casi al milímetro con los datos del año anterior, en el que 490 ciudadanos presentaron queja por discrepancia (285) o por pendencia judicial del asunto (205). En el volumen II de este informe se expone de una forma extensa este problema recurrente de la Administración de Justicia, que figura —debido a las quejas recibidas— en todos los informes anuales del Defensor del Pueblo.

Según datos del **Consejo General del Poder Judicial**, contenidos en la *Memoria 2018* (con datos de 2017), en 2017 ingresaron en los tribunales de Justicia 5.873.689 asuntos, frente a los 5.813.137 asuntos del año anterior, lo que constituye un leve incremento del 1,1 %.

Los 3.232.678 asuntos penales ingresados son un 4 % menos que los 3.365.927 asuntos penales ingresados el año anterior.

Los 2.040.018 asuntos ingresados en la jurisdicción civil suponen un incremento del 9,2 % con respecto a los 1.868.228 asuntos ingresados en el año precedente. En la jurisdicción contencioso-administrativa la entrada de asuntos fue en 2017 de 195.908, un 0,1 % menos que los 196.157 del año anterior. En la jurisdicción laboral o social los 404.860 asuntos ingresados constituyen un incremento del 5,8 % con respecto a los 382.579 asuntos del año anterior.

La tasa de litigios en España es de 126,1 asuntos por cada 1.000 habitantes. Llegó a ser de 204,7 en 2009.

En 2017 se han recibido 76 quejas sobre demoras judiciales en la jurisdicción civil (frente a las 74 del año anterior); 49 en la penal (frente a las 40 del año anterior); 7 en la contencioso-administrativa (frente a las 4 del año anterior); 11 en la social (10 el año anterior), y 7 en la mercantil (5 el año anterior). La cifra total asciende a 150, ligeramente superior a la del año anterior.

En este ejercicio debe destacarse la actuación del Defensor del Pueblo sobre el problema de los denominados «bebés robados», al que se dedica la extensión en el informe que su gravedad merece. En el mes de julio de 2018 se formularon importantes Recomendaciones, pues es lo cierto que las víctimas no están satisfechas con las actuaciones de los poderes públicos para que puedan recuperar su identidad perdida y sean castigados los culpables de los crímenes cometidos. El Defensor del Pueblo sigue atentamente los trabajos parlamentarios de la proposición de ley sobre la materia tomada en consideración en noviembre de 2018, pero a la que aún queda un largo trámite parlamentario.

En el informe correspondiente al año anterior se ponía de manifiesto la preocupación del Defensor del Pueblo por la situación de los testigos protegidos y la necesidad de abrir una reflexión sobre el escueto —y antiguo— marco normativo existente. En 2018 el Defensor del Pueblo ha formulado Recomendaciones formales al respecto, que han sido aceptadas —pero no llevadas a ejecución todavía— por el **Ministerio de Justicia**.

Con motivo de solicitudes al Defensor del Pueblo de interposición de recursos de inconstitucional, la institución ha podido fijar criterio sobre problemas especialmente relevantes. Ha de destacarse aquí la constitucionalidad plena —a juicio de esta institución— del Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género. Muy importante ha sido también en este año la Ley 5/2018, de 11 de junio, que introduce a los servicios sociales en los procesos civiles de desahucio, modificándose, a este propósito, la Ley de Enjuiciamiento Civil. Esta previsión procesal —que resultaría inútil sin que se ofrezcan por los poderes públicos alternativas habitacionales suficientes— supone la entrada de una perspectiva verdaderamente social y atenta al derecho a la vivienda en el a veces deshumanizado engranaje de los procesos civiles ejecutivos. El Defensor del Pueblo considera fundamental la personación de los servicios sociales —como ordena la nueva ley— en estos procedimientos para que las personas, especialmente menores y ancianos, no queden desamparadas y a la intemperie. Todas las resoluciones del Defensor del Pueblo a las peticiones de inconstitucionalidad pueden consultarse en el anexo E.5 del propio informe.

En este ejercicio se han producido, los días 22 de mayo y 19 de noviembre, dos huelgas de jueces, magistrados y fiscales, con dos gobiernos diferentes y notable seguimiento. Se trata de un hecho sin precedentes que denota una preocupante insatisfacción sobre su situación profesional y los problemas de la Justicia. Ello exige una profunda reflexión sobre los cambios necesarios que deben ser abordados por todos los poderes públicos concernidos. Es inimaginable una Justicia eficaz y de calidad si sus

principales actores —jueces y fiscales— no son protagonistas de las reformas necesarias.

Con respecto a los abogados, ha disminuido el número de quejas por el funcionamiento del turno de oficio (se han recibido 30, frente a las 56 del año anterior). Con relación al funcionamiento de estos colegios se han recibido 49 quejas, dos menos que el año anterior. Aunque son quejas que, en general, no pueden ser admitidas, se han recibido 64 de ciudadanos expresando su disconformidad con la actuación de un abogado.

El Defensor del Pueblo considera un derecho del ciudadano el obtener copia de los escritos que su abogado ha presentado en su nombre. Lo abona que el cliente es, como solía decirse tradicionalmente, *dominus litis*, señor o dueño del litigio. Lo establece también la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia de 2002. Sin embargo, parece subordinarse a una reforma del Estatuto General de la Abogacía, que por otra parte no termina de llegar. El Defensor del Pueblo no comparte esta tesis, por las razones apuntadas: quien es *dominus litis*, el ciudadano cliente, no puede quedar a expensas de lo que decida al respecto su mandatario.

## 1.1 CUESTIONES DE INTERÉS GENERAL

### 1.1.1 «Bebés robados»

En el año 2011, el Defensor del Pueblo tramitó algo más de 300 quejas de familias que continuaban a la espera de poder conocer el paradero de los recién nacidos sustraídos en centros hospitalarios y maternidades. Muchos de los afectados por presuntas sustracciones de recién nacidos presentaron una denuncia en la que se ponía en conocimiento del ministerio fiscal que estos hechos, ocurridos entre 1940 y 1990, se habían producido en hospitales españoles.

En las fiscalías de toda España se acumulaban entonces más de 2.500 denuncias, muchas de ellas archivadas por falta de pruebas, aunque se calculaba que el número de afectados podría ser mucho más elevado.

Actualmente, una de las mayores dificultades con las que se encuentran las familias es el acceso a los datos de archivos y registros de hospitales y maternidades, públicos y privados, faltando, en muchos casos, los soportes físicos de la documentación, en otros, hay páginas arrancadas, archivos restringidos o datos tachados.

Las administraciones, en el marco de sus competencias, han adoptado, en los últimos años, medidas de apoyo a las familias afectadas (como, por ejemplo, facilitar el acceso a los archivos y registros de hospitales y maternidades, el acceso a los libros y

expedientes de adopciones de las **juntas provinciales de Protección de Menores** y solicitar a las empresas que custodian la documentación antigua de hospitales públicos que entreguen la documentación a los órganos jurisdiccionales, entre otras). De las medidas adoptadas informaron todas las comunidades autónomas al Defensor del Pueblo, en las actuaciones de oficio que se iniciaron (17009863, 17009864, 17009865, entre otras), excepto Cataluña, que no lo ha hecho (17009869).

No obstante lo anterior, en opinión de los afectados, todas esas medidas de apoyo siguen siendo insuficientes. El Defensor del Pueblo considera que los poderes públicos están obligados a dar una respuesta legal a las víctimas y hacer un esfuerzo para esclarecer los hechos denunciados; así como darles todo el apoyo necesario para paliar la angustia que les produce el hecho de no poder conocer a su familia biológica.

A la vista de toda la información recopilada, se entendió necesario, en fecha 18 de julio de 2018, iniciar otra serie de actuaciones y formular diversas Recomendaciones, con la idea de impulsar soluciones para este drama que continúa latente:

1. El Defensor del Pueblo se dirigió a la **Fiscalía General del Estado**, al objeto de solicitar información sobre si el Tribunal Supremo había establecido unificación de doctrina sobre la prescripción de los casos de «bebés robados», informando dicha fiscalía general que, hasta la fecha, no existía ningún pronunciamiento expreso de la sala segunda del Tribunal Supremo sobre esta cuestión.

La Fiscalía General del Estado entiende que, en tanto que no exista pronunciamiento del Tribunal Supremo que modifique el criterio actualmente aplicado sobre la prescripción de estos casos, son de aplicación los criterios establecidos en la Circular 2/2012, sobre unificación de criterios en los procedimientos por sustracción de menores recién nacidos.

En relación con la propuesta del Defensor del Pueblo sobre la creación, en la Fiscalía General del Estado, de una sección especializada en los casos de «bebés robados», ese organismo valoró que la organización, desde la citada Circular 2/2012, que existe en la fiscalía es la correcta, ya que centraliza en la Secretaría Técnica de la Fiscalía General del Estado toda esta materia; tal y como señala el apartado 2.3 de la circular, que establece que «A efectos de preservar el principio de unidad de actuación, facilitar la coordinación y, en definitiva, asegurar la eficacia, los señores fiscales remitirán a la Fiscalía General del Estado, a través de su secretaría técnica, copia de los decretos de incoación, decretos de exhumación y decretos de archivo o, en su caso, denuncias o querellas que se interpongan en todos los asuntos que tramiten por sustracción de recién nacidos».

De este modo, entiende la Fiscalía General del Estado que se promueven los principios que rigen toda la actuación del ministerio fiscal de impulsar la acción de la justicia en defensa de la legalidad, de los derechos de los ciudadanos y del interés público tutelado por la ley, por medio de los órganos propios conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica, y con sujeción a los principios de legalidad e imparcialidad, tal y como se proclama en el artículo 124 de la Constitución.

Recibido el informe de la Fiscalía General del Estado, se procedió a finalizar las actuaciones con el ministerio público.

2. El Defensor del Pueblo también se dirigió al **Ministerio del Interior**, trasladándole las siguientes reflexiones:

1. Que la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (recientemente sustituida por la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre), es un muro infranqueable para las víctimas en sus investigaciones particulares. Son muchas las ocasiones en las que, al amparo de esa normativa, se les deniega el acceso a la documentación que les permitiría avanzar en sus averiguaciones.
2. Esta institución considera paradójico que, por un lado, los afectados tengan que soportar la carga de la prueba en el procedimiento judicial y, por otro, se enfrenten a obstáculos administrativos insuperables para obtener las pruebas y progresar en sus investigaciones.
3. Que por los motivos expuestos, el Defensor del Pueblo considera que sería razonable y deseable que, desde el Ministerio del Interior, se destinaran efectivos policiales especializados a la investigación de estos casos, para que, en coordinación con las instancias judiciales, se pudiera avanzar en el esclarecimiento de los hechos, cruzando los datos de los distintos archivos, y accediendo a información y documentación que les está vedada legalmente a las víctimas.

A la fecha de cierre del presente informe, y a pesar de haber realizado un requerimiento de información el día 12 de diciembre de 2018, el Ministerio del Interior continúa sin contestar a los escritos del Defensor del Pueblo.

3. Paralelamente a las citadas actuaciones, el Defensor del Pueblo se dirigió al **Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social**, al objeto de indagar sobre las siguientes cuestiones:

1. Se informó al ministerio de que esta institución había tenido conocimiento, a través de los trabajos realizados por la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo, que había un archivo muy valioso para las investigaciones sobre «bebés robados» en los sótanos de ese organismo.

Al parecer, se trata del archivo del antiguo Patronato de Protección a la Mujer (donde se enviaba a mujeres embarazadas) y el de la Obra de Protección de Menores. Estas instituciones fueron en su día las encargadas de una pretendida reeducación de «mujeres rebeldes» y madres solteras, así como de los menores de familias problemáticas y en situación de pobreza, y podrían contener documentación de gran valor para las investigaciones de estos casos.

2. El Defensor del Pueblo tenía interés en verificar esta información y la posibilidad de acceso de instancias policiales y/o judiciales, así como de las víctimas, a dichos archivos.

El Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social contestó a la solicitud de información del Defensor del Pueblo, comunicando que el Archivo Central del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social, adscrito a la **Subdirección General de Informes Socioeconómicos y Documentación** de la Secretaría General Técnica de ese ministerio, custodiaba los siguientes fondos:

- Patronato de Protección a la Mujer (1931-1984): 38 cajas, fechas 1904-1985.
- Consejo Superior de Protección del Menor (1904-1985): aproximadamente 1436 cajas, 465 libros y 56 ficheros, fechas 1904-1985.

Ambas instituciones extintas dependieron en su día del Ministerio de Justicia e ingresaron en el Archivo Central desde la entonces **Dirección General del Menor y la Familia del Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales** (1996-2008).

La documentación custodiada en el Archivo Central corresponde, en general y salvo excepciones, a los servicios centrales de ambos organismos. Existe, además, documentación de los servicios provinciales de estos organismos (y de los tribunales tutelares de menores) en:

- archivos históricos provinciales o análogos;
- archivos judiciales.

El Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social informó de que el acceso a dichos fondos, o a cualesquiera otros custodiados en el archivo, se tramita conforme a



lo dispuesto al efecto en el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso (artículos 23 a 32), que desarrolla a este respecto la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español. Con carácter supletorio, es de aplicación la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en los términos expresados en su disposición adicional primera.

En el caso de que los solicitantes sean o se identifiquen como posibles afectados por casos de sustracción de recién nacidos, en la tramitación y resolución de la solicitud, se tiene en cuenta, de forma específica, entre otras disposiciones que fueren de aplicación, el deber de asistencia a las víctimas regulado en el artículo 108.6, del Código Civil, en su redacción dada por el apartado 4 de la disposición final primera de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, sobre adopción internacional.

Las resoluciones sobre este procedimiento son impugnables directamente ante la jurisdicción contencioso-administrativa, sin perjuicio de la posibilidad de interponer potestativamente, con carácter previo, una reclamación ante el **Consejo de Transparencia y Buen Gobierno**, en los términos establecidos en el artículo 24 de la citada Ley 19/2013, de Transparencia, según Informe 605/2016, de la Abogacía del Estado en el Departamento.

Aunque hasta ahora no se ha dado el caso de solicitudes de documentación de estos fondos cursadas por jueces o tribunales, el ministerio fiscal o fuerzas policiales, el acceso a la información se tramitaría conforme a las pautas y deberes generales de cooperación administrativa con la Justicia.

El ministerio comunicó al Defensor del Pueblo que se habían mantenido, en cambio, canales de cooperación e información con las siguientes unidades administrativas creadas específicamente para apoyar al colectivo de víctimas de posibles casos de sustracción de recién nacidos:

- Comunidad de Madrid (Oficina del Programa de Atención y Búsqueda de Datos Biográficos y Comisión de Seguimiento Documental sobre Posible Sustracción de Menores).
- Ministerio de Justicia (Servicio de información a afectados por la posible sustracción de recién nacidos. Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia).

La actuación de esta institución con el Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social concluyó una vez se obtuvo la información solicitada.

4. El Defensor del Pueblo inició también actuaciones con el **Ministerio de Justicia**. Con anterioridad a esta actuación, en fecha 7 de junio de 2017, la institución ya se había dirigido de oficio a la Secretaría de Estado de Justicia, al objeto de que se informara sobre si se habían implementado nuevas medidas de apoyo a víctimas de sustracción de bebés (expediente 17010295).

En esta nueva actuación, se comunicó al Ministerio de Justicia que, el día 3 de abril de 2018, personal del Defensor del Pueblo se había reunido con los representantes de una asociación afectada por la cuestión, quienes habían manifestado sus dificultades para avanzar en las investigaciones, y pusieron de manifiesto, una vez más, los obstáculos judiciales y administrativos (estatales, autonómicos y locales), con los que continuaban encontrándose, que tenían como consecuencia, en la práctica, la inviabilidad de una investigación rigurosa de los hechos ocurridos.

A la vista de todos los antecedentes obrantes en los expedientes tramitados por el Defensor del Pueblo sobre esta cuestión, de las reuniones mantenidas con asociaciones de víctimas, de las conclusiones de los trabajos de la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo, y del último informe enviado por la Secretaría de Estado de Justicia, esta institución formuló al Ministerio de Justicia las siguientes recomendaciones:

1. crear un banco de ADN nacional y que la realización de pruebas de ADN sea gratuita para las víctimas del tráfico de bebés robados;
2. conceder el derecho de justicia gratuita automático para las víctimas en los procedimientos judiciales que se inicien o se hayan iniciado como consecuencia de las denuncias presentadas;
3. reorganizar la oficina para los afectados del Ministerio de Justicia al objeto de que, además de mantener las actuales funciones de servicio de información y recogida de datos, ofrezca un servicio de orientación.

Paralelamente, el Defensor del Pueblo se dirigió directamente a la **Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional, Relaciones con las Confesiones y Derechos Humanos**, trasladando a esa Administración la preocupación por la falta de avances en las investigaciones sobre «bebés robados», a pesar de la buena disposición mostrada por el secretario general de la Conferencia Episcopal en su reunión con la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo en el año 2017 que, en todo momento, sin negar los casos, se refirió a ellos como «casos aislados». El Defensor del Pueblo comunicó a la citada dirección general que sería deseable reforzar esta colaboración para el esclarecimiento de los casos.

Es necesario recordar que se han constatado en instancias judiciales indicios de criminalidad contra determinadas religiosas (dos de ellas ya fallecidas: una acusada de un delito de sustracción de menores acaecido en 1984, y que falleció en 2014; otra que

acumulaba numerosas denuncias por su actuación en el Hospital Santa Cristina de Madrid, cuando falleció en 2013), como contra la directora de una residencia de madres solteras en Carabanchel.

Es probable que, por sí solos, los archivos parroquiales no puedan ofrecer mucha información: si el recién nacido era bautizado por la familia adoptiva, parece evidente que no debía quedar rastro de la madre biológica; y en el caso de los supuestos fallecimientos, circunstancia que se le comunicaba a la madre biológica en el momento del parto, la maternidad donde había dado a luz se hacía cargo de los trámites de enterramiento que, en muchos casos, no se llevaba a cabo (algunas exhumaciones han evidenciado la existencia de ataúdes vacíos).

Aunque los archivos parroquiales, por sí, no puedan ofrecer información relevante, el Defensor del Pueblo entiende que sus datos podrían ser cruzados con las inscripciones de nacimiento del Registro Civil, y, quizá, de esta forma, obtener alguna pista que permitiera avanzar en la investigación.

Asimismo, el Defensor del Pueblo considera que la Iglesia Católica podría ofrecer toda la documentación de que dispone, relativa a las órdenes religiosas que atendían en los hospitales y la identificación de las personas que desempeñaban sus funciones en maternidades, hospitales, casas cuna, orfanatos, centros para madres solteras o de beneficencia, etcétera, para cruzar dicha información con otras bases de datos de los archivos históricos y/o del Registro Civil.

Por las razones anteriormente señaladas, se formuló a la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional, Relaciones con las Confesiones y Derechos Humanos, la siguiente Recomendación:

que esa dirección general se dirija a las autoridades eclesiásticas para que faciliten toda la información y documentación obrante en los archivos parroquiales, así como toda otra información que pudiera ayudar a las víctimas en la práctica de la prueba en las instancias judiciales que procedan.

En el informe recibido, de fecha 30 de octubre de 2018, el ministerio valoró cada una de las recomendaciones formuladas por el Defensor del Pueblo, incluyendo la que fue enviada directamente a la Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional, Relaciones con las Confesiones y Derechos Humanos, de los puntos que se indican a continuación.

1. En lo que se refiere a la creación de un banco de ADN nacional y que la realización de pruebas de ADN sea gratuita para las víctimas del tráfico de «bebés robados», el Ministerio de Justicia comunicó que, en el ejercicio de sus competencias, había ofrecido

a las personas afectadas su más estrecha colaboración, siempre dentro de los márgenes de actuación que las leyes establecen, y que había puesto a disposición de los afectados una base de perfiles de ADN, gestionada por el **Instituto Nacional de Toxicología y Ciencias Forenses (INTCF)**, que permitía detectar coincidencias genéticas entre los afectados que voluntariamente quisieran incluir su perfil.

En orden a la elaboración de conclusiones a partir del cruce de datos aportados por los interesados, así como el informe sobre relaciones genéticas entre estos, el INTCF verificaba que los informes de ADN aportados por los interesados cumplieran con los requerimientos científicos mínimos para garantizar la máxima calidad pericial, procedimiento de actuación sin coste alguno para la persona afectada.

En los casos en que aparecían indicios de una compatibilidad genética, el INTCF, para poder emitir un informe definitivo, requería de las personas afectadas una nueva toma de muestras de referencia con el objeto de contrastar resultados. En este caso, era preciso realizar el abono del precio público fijado por la solicitud del servicio, según el BOE (Orden JUS/215/2010, de 27 de enero), sin perjuicio de que se estudie la posibilidad de gratuidad en estos supuestos.

Respecto de la posible realización de pruebas de ADN de carácter gratuito, esta posibilidad está siendo estudiada por el Ministerio de Justicia, y estará en función del posible número de afectados interesados y de la valoración económica del gasto que supondría la realización de análisis gratuito.

Asimismo, se informó de que, en aquellos asuntos en los que haya un procedimiento judicial abierto y se acuerde por la autoridad judicial, a instancia del juez o del ministerio fiscal, la realización de las pruebas de ADN a los efectos del esclarecimiento del procedimiento, tiene carácter gratuito.

2. En lo que respecta a la concesión del derecho de justicia gratuita automático para las víctimas en los procedimientos judiciales que se inicien o se hayan iniciado como consecuencia de las denuncias presentadas, el Ministerio de Justicia consideró que sería necesario un cambio en la legislación para poder incluir a los afectados por supuestos de «bebés robados» como beneficiarios de la asistencia jurídica gratuita, y que dicha recomendación será también objeto de estudio. En caso de prosperar la propuesta, se trataría de un nuevo colectivo, a incluir en el artículo 2 g) de la Ley de asistencia jurídica gratuita 1/1996, modificada por la Ley 42/2015, de 5 de octubre, en el que se reconoce el derecho de asistencia jurídica gratuita, de inmediato, a las víctimas de violencia de género, de terrorismo y de trata de seres humanos en aquellos procesos que tengan vinculación, deriven o sean consecuencia de su condición de víctimas, así como a los

menores de edad y las personas con discapacidad intelectual o enfermedad mental cuando sean víctimas de situaciones de abuso o maltrato.

**3.** En lo que se refiere a la reorganización de la oficina para los afectados del Ministerio de Justicia al objeto de que, además de mantener las actuales funciones de servicio de información y recogida de datos, ofrezca un servicio de orientación jurídica para las víctimas y refuerce sus prestaciones, el Ministerio de Justicia informó de que ya se garantiza la orientación jurídica de las víctimas, contando actualmente con 27 Oficinas de Atención a las Víctimas del Delito (en adelante OAV), integradas cada una de ellas por un gestor procesal y un psicólogo, que proceden, conforme a lo dispuesto en la Ley del Estatuto de la víctima del delito 4/2015, de 27 de abril, y el Real Decreto 1109/2015, de 11 de diciembre, de desarrollo de las OAV, a dar una asistencia integral, coordinada y especializada a las víctimas como consecuencia del delito y dar respuesta a las necesidades específicas en el ámbito jurídico, psicológico y social, con el fin último de minimizar la victimización primaria y evitar la secundaria.

Entre las funciones de información de las OAV en relación con las víctimas están las de:

- el derecho a la información de la víctima y que, por tanto, esté informada, de una manera detallada y en un lenguaje asequible, de todos y cada uno de sus derechos;
- asesoramiento sobre los derechos económicos relacionados con el proceso;
- acompañamiento de la víctima, a lo largo del proceso, a juicio si lo precisara y/o a las distintas instancias penales;
- cómo obtener asesoramiento y defensa jurídica y, en su caso, condiciones en las que pueda obtenerse gratuitamente. Las OAV asisten a la víctima para la solicitud de este derecho;
- cómo efectuar la denuncia y procedimiento para su interposición;
- qué servicios especializados y recursos psicosociales y asistenciales están disponibles, independientemente de que se interponga denuncia;
- en qué supuestos puede obtener el reembolso de los gastos judiciales y, en su caso, procedimiento para reclamarlo;
- recursos que puede interponer contra las resoluciones que considere contrarias a sus derechos;
- datos de contacto de la autoridad encargada de la tramitación del procedimiento y cauces para comunicarse con ella;

- derecho a que se le comunique la resolución de sobreseimiento y la posibilidad de recurrir;
- derecho a ser informada sobre los servicios de justicia restaurativa disponibles, en los casos en que sea legalmente posible.

Por todo lo anteriormente señalado, el Ministerio de Justicia entiende que las OAV ya están dando un apoyo a las víctimas durante todo el proceso, contactando con los organismos, juzgados, tribunales y ministerio fiscal, para transmitir la información oportuna a la víctima y que los afectados por una posible sustracción de recién nacidos disponen a través de las OAV y del servicio de información de la orientación jurídica necesaria para hacer valer sus derechos y pretensiones.

4. Por último, el Ministerio de Justicia también valoró la **Recomendación** formulada a la **Dirección General de Cooperación Jurídica Internacional, Relaciones con las Confesiones y Derechos Humanos**, indicando que las autoridades eclesiásticas no se pueden sustraer al obligado auxilio judicial en aquellos asuntos que se investiguen y en los que la autoridad judicial competente ordene la práctica de pruebas que impliquen facilitar datos obrantes en los archivos de las parroquias o de los institutos religiosos que hayan gestionado hospitales, maternidades o instituciones de acogida de madres solteras, entre otras. Asimismo, destacó la obligación de las autoridades eclesiásticas —como de cualesquiera otras— de cumplir con las órdenes o requerimientos que se dirijan desde las autoridades judiciales competentes, bien sea para práctica de pruebas o para la cesión o facilitación de datos obrantes en los archivos de las parroquias o de los institutos religiosos que hayan gestionado hospitales, maternidades o instituciones de acogida de madres solteras.

El Ministerio de Justicia matizó que no podía dirigir una solicitud a las autoridades eclesiásticas, referida a datos o a personas físicas o jurídicas concretas, por cuanto lógicamente tampoco tenía información del contenido de ningún procedimiento judicial y/o de sus partes. Por la misma razón, indicó que carecía de información —así como de capacidad de intervención, por ser materia *sub iudice*— sobre el estado de situación de eventuales requerimientos formulados en procedimientos concretos a las autoridades eclesiásticas.

No obstante, comunicó que, en el contexto de la relación de cooperación que se mantiene regularmente con la Iglesia Católica y, conforme a lo dispuesto en el acuerdo sobre asuntos jurídicos, «se podrá trasladar a las autoridades eclesiásticas la importancia del asunto que motiva dicha recomendación del Defensor del Pueblo».

Con posterioridad a estas actuaciones, el Defensor del Pueblo tuvo conocimiento de que, en fecha 20 de noviembre de 2018, se aprobó, por unanimidad, en el Congreso

de los Diputados, la toma en consideración de la proposición de ley presentada por varios grupos parlamentarios sobre «bebés robados» en el Estado español.

Esta institución está realizando un seguimiento del trámite parlamentario de la citada proposición de ley. Por este motivo, se consideró conveniente, por el momento, la suspensión de las actuaciones con el Ministerio de Justicia (18008242).

### 1.1.2 Testigos protegidos y cambio de identidad

En el informe anual del Defensor del Pueblo presentado a las Cortes Generales correspondiente a la gestión realizada en el año 2017, esta institución hizo una llamada de atención sobre los problemas prácticos que padecen los testigos protegidos y la importancia de esta figura para la persecución de delitos graves y complejos.

Igualmente, se concluía que «[S]ería conveniente —teniendo en cuenta que la Ley Orgánica 19/1994 es muy breve y ya antigua— abrir la reflexión sobre la conveniencia de su reforma o sustitución, considerando las experiencias acumuladas en la materia que, por razones obvias, no acostumbran a ser un motivo de queja frecuente».

A raíz de la solicitud de intervención de la valedora do pobo, en el caso de una víctima de violencia de género a la que por orden ministerial del Ministerio de Justicia se autorizó su cambio de identidad, al amparo de las previsiones contenidas en el artículo 55 de la Ley del Registro Civil y el artículo 208 del Reglamento del Registro Civil, se puso nuevamente en evidencia el hecho de que hay una serie de aspectos esenciales que la normativa actualmente vigente no regula ni soluciona, como puede ser el proveerse de un nuevo DNI que implica la comparecencia personal en dependencias policiales para conseguir su expedición, con las consecuencias que para su seguridad ello comporta. Al propio tiempo, la normativa vigente que regula el cambio de apellido en circunstancias excepcionales, no parece descender en detalle en el procedimiento que dicho cambio genera en la vida cotidiana de las personas que, por circunstancias excepcionales, han de proveerse de una nueva identidad.

Así, el artículo 55 de la Ley del Registro Civil dispone, respecto de la autorización del cambio de apellidos en circunstancias excepcionales, que «[C]uando se trate de víctimas de violencia de género o de sus descendientes que vivan o hayan vivido en hogares en los que se haya producido tal situación, así como en aquellos supuestos en los que la urgencia de la situación o las circunstancias excepcionales lo requieran, podrá autorizarse el cambio de apellidos por Orden del Ministerio de Justicia, en los términos fijados reglamentariamente».

Por su parte, el artículo 208 del Reglamento del Registro Civil establece, en cuanto al procedimiento, tan solo que «[E]n caso de que el solicitante de la autorización

del cambio de sus apellidos sea objeto de violencia de género, podrá accederse al cambio por orden del ministro de Justicia. Para ello deberá acreditarse que quien alegue ser objeto de violencia de género ha obtenido alguna medida cautelar de protección judicial en el citado ámbito. También se podrá acceder al cambio de apellidos en la misma forma en cualquier supuesto en que la urgencia de la situación así lo requiera. La orden ministerial a que se refiere el párrafo anterior no será objeto de publicación en el *Boletín Oficial del Estado* ni en cualquier otro medio».

Todo lo anterior abonaba la necesidad de contemplar en la normativa vigente tanto el procedimiento detallado de aquellos trámites de expedición y obtención de todo tipo de documentación personal de aquellas personas que, bien por razón de su condición de víctimas de violencia de género o por otras circunstancias excepcionales, bien por ser considerados testigos protegidos, deban proveerse de una nueva identidad, de tal forma que en aras de la protección de su seguridad personal, reciban de forma automática toda la documentación que proteja esa nueva identidad, sin necesidad de tener que personarse en centros, dependencias y oficinas administrativas en las que puedan ser identificadas y pongan en peligro su seguridad personal y la de sus allegados.

Basándose en estas consideraciones, el Defensor del Pueblo formuló dos Recomendaciones consistentes, la primera de ellas en llevar a cabo la reforma normativa de la Ley Orgánica 19/1994, de 23 de diciembre, de protección a testigos y peritos en causas criminales, previendo las distintas incidencias que la consideración de una persona como testigo o perito protegido en una causa penal puede implicar, que asegure su situación personal, tanto en cuanto a la concesión de una nueva identidad como en las distintas medidas de protección que se prevean, de tal forma que se vele de manera adecuada por los derechos fundamentales inherentes a los testigos y peritos y a sus familiares.

La segunda tenía como objeto desarrollar de manera detallada, mediante un instrumento normativo del rango adecuado, el procedimiento de autorización de cambio de apellidos en circunstancias excepcionales, previsto en el artículo 55 de la Ley del Registro Civil y 208 del Reglamento del Registro Civil, en el que se contemplen todos los aspectos que implica un cambio de identidad, y en el que de oficio se impulsen por los organismos competentes de forma automática los cambios necesarios, que eviten a las personas beneficiarias de esta protección la realización directa y personal de innumerables trámites administrativos que conlleva la asunción de la nueva identidad.

En la respuesta remitida por el **Ministerio de Justicia** se pone de manifiesto que se aceptan las Recomendaciones formuladas por esta institución con fecha 20 de julio de 2018, no solo al tener ese departamento entre sus prioridades la lucha contra la violencia de género y su erradicación, a través del cumplimiento de las medidas previstas



en el Pacto de Estado contra la violencia de género, sino al encontrarse entre sus previsiones abordar la modificación de la mencionada Ley Orgánica 19/1994 (18011119).

### 1.1.3 Indultos: aspectos políticos y administrativos

La tardanza en la resolución de los indultos que trasladan muchos ciudadanos al Defensor del Pueblo motiva con frecuencia la solicitud de un informe al **Ministerio de Justicia**, competente para la tramitación de la fase administrativa del procedimiento, al objeto de supervisar el cumplimiento de los plazos que establece la normativa vigente.

Independientemente del carácter negativo del silencio en estos procedimientos, el ordenamiento jurídico impone a las administraciones públicas la obligación de dictar resolución expresa a cuantas solicitudes planteen los interesados y el artículo 17.2 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, prevé que el Defensor del Pueblo velará por que «la Administración resuelva expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados».

Así, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6.1 del Real Decreto 1879/1994, de 16 de septiembre, por el que se aprueban determinadas normas procedimentales en materia de Justicia e Interior: «Los procedimientos a los que dé lugar el ejercicio del derecho de gracia habrán de ser resueltos en el plazo máximo de un año, pudiendo entenderse desestimadas las solicitudes cuando no haya recaído resolución expresa en el indicado plazo».

En el supuesto de un indulto solicitado con fecha de julio de 2015 se requirió información al Ministerio de Justicia sobre el estado de tramitación del procedimiento, quien expresó que la tramitación de un expediente de indulto tiene dos fases: una, de naturaleza administrativa, que es un procedimiento reglado, y otra decisoria, de naturaleza política, atribuida al Consejo de Ministros.

También señalaba que, así como la fase administrativa tiene un desarrollo previsible, no sucede lo mismo con la fase decisoria, que al ser competencia del Consejo de Ministros excedía las competencias de ese ministerio, por lo que no le era posible formular una previsión temporal al respecto.

Sin perjuicio de que el Defensor del Pueblo comparte el criterio del Ministerio de Justicia, al considerar las fases de tramitación y resolución de una petición de indulto, así como que la fase decisoria sobre el derecho de gracia (concesión o denegación del indulto) supone una actuación del Gobierno de amplia discrecionalidad, lo cierto es que la fase previa a la fase decisoria tiene carácter administrativo y es un procedimiento reglado, que se inicia en el ámbito de la Subsecretaría del Ministerio de Justicia, quien debe, tras el estudio de las circunstancias, informes y dictámenes emitidos por los

distintos órganos en cada petición de indulto, formular una propuesta motivada de resolución, que una vez aprobada por el subsecretario/a y por el ministro/a, se ha de elevar al Consejo de Ministros.

Por tanto, esta fase previa de naturaleza administrativa tiene un plazo determinado de tramitación, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 6.1 del Real Decreto 1879/1994, de 16 de septiembre, que establece que los procedimientos a los que dé lugar el ejercicio del derecho de gracia habrán de ser resueltos en el plazo máximo de un año. Siendo así, la excesiva dilación apreciada en la fase regulada ha dado lugar a una nueva solicitud de informe a este departamento (17024517).

## 1.2 SERVICIO PÚBLICO DE LA JUSTICIA

### 1.2.1 Asuntos relacionados con menores

#### ***Protección de datos de menores en justificantes de asistencia a juzgados***

Esta institución recogió la queja de unos padres que, al ir a pedir el justificante para el trabajo por asistencia a las diligencias previas en las que su hija menor de edad y otras compañeras actuaban como denunciantes, pudieron comprobar que en el documento entregado constaban los datos personales de las menores implicadas.

La letrada de la Administración de Justicia del juzgado de instrucción de Madrid argumentó que, al tratarse de un proceso penal, no se están divulgando datos que no tuviera derecho a conocer el denunciante, por lo que no se estaban vulnerando los derechos de las menores.

No obstante lo anterior, el Defensor del Pueblo ha Recomendado a la **Consejería de Justicia de la Comunidad de Madrid** que se modifique la plantilla del programa informático utilizado por los órganos judiciales, a fin de que en los justificantes de asistencia a un órgano judicial no figuren los datos personales de denunciante y denunciado, limitando la información que se facilita a la identificación de la persona que lo solicita, órgano judicial ante el que ha comparecido, fecha y tiempo de duración de la asistencia. Al cierre del informe se está a la espera de conocer si ha sido aceptada la recomendación por el citado organismo (18010284).

#### ***Presencia de la Fiscalía en procesos con menores***

Se recibió queja en esta institución asegurando que los fiscales de la **Fiscalía de Área de Getafe y Leganés, Madrid**, no asistían a los procesos que afectaban a menores de edad, incumpliendo con la obligación legal de asistencia, y el adecuado desarrollo de la instrucción procesal.

Solicitado informe a la **Fiscalía General del Estado**, se confirmó «que el Juzgado de Primera Instancia número 4 de Leganés sigue realizando los señalamientos sin tener en cuenta la plantilla, servicios y organización de la fiscalía, lo que imposibilita la deseada asistencia».

A juicio de la fiscalía, la coordinación de todas las partes implica la colaboración entre magistrados, letrados de la Administración de Justicia y fiscales, que pasa por buscar acuerdos puntuales al no existir una norma reglamentaria que especifique los términos en los que debe gestionarse la agenda de los juzgados.

A raíz de lo anterior, se dio traslado a esta institución del principio de acuerdo de la **Fiscalía de la Comunidad de Madrid**, pendiente en el momento de su recepción de ratificación por la Junta de Jueces de Leganés y su elevación a la Sala de Gobierno del **Tribunal Superior de Justicia de Madrid**. Los puntos a destacar son que los juzgados se comprometen a señalar los juicios civiles (a los que tenga que asistir el ministerio fiscal) un solo día al mes, las vistas civiles urgentes señaladas fuera del calendario que requieran de actuación inmediata, serán atendidas por el fiscal de incidencias de la sede de Leganés, y para las vistas civiles del Juzgado de Violencia sobre la Mujer se atenderá a su naturaleza para su clasificación y posterior tratamiento.

Por su parte, desde el Ministerio de Justicia se evacuó informe recordando que la asistencia del ministerio fiscal en calidad de parte a los procedimientos de familia en los que existen menores de edad es una obligación legal.

Remite a la Ley de Enjuiciamiento Civil, y en concreto al artículo 182.4, para fijar los criterios para gestionar la agenda judicial, teniendo en cuenta una serie de circunstancias, entre ellas, la coordinación con el ministerio fiscal en los procedimientos en que las leyes prevean su intervención.

Poniendo lo anterior en relación con el artículo 183.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, concluye el informe que si el fiscal, como cualquiera de las partes citadas, no pudiera asistir en la fecha señalada, puede manifestarlo al tribunal acreditando la causa y solicitando nuevo señalamiento. A la vista de lo anterior, se puso fin al expediente (17025274).

### ***Centro de Menores Aranguren: derecho de salida al aire libre de un menor infractor***

El Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura visitó en septiembre de 2018 el Centro de Internamiento de Menores Infractores Centro Educativo Aranguren, en Ilundáin, Valle de Aranguren, Navarra.

Durante la visita, se evidenció la situación en la que se encontraba un menor, que permanecía sancionado con privación de salidas recreativas por un plazo de dos meses,

como consecuencia de una evasión consumada. Desde que el menor había ingresado en el centro, hacía 17 días, no había podido disfrutar de acceso al aire libre debido al riesgo de fuga que presentaba. Al parecer, el menor se había fugado ya hasta en seis ocasiones, por lo que se estaban realizando labores de adecuación de la valla perimetral de las instalaciones para garantizar una mayor seguridad, prohibiendo la salida del menor hasta su finalización.

La normativa aplicable a los menores infractores reconoce su derecho a disponer de dos horas al día al aire libre «siempre que sea posible». Esta limitación recogida en el artículo 30.e) del Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000, de 12 de enero, reguladora de la responsabilidad penal de los menores, se ha de interpretar de manera restrictiva, aplicándose solo cuando sucedan causas de fuerza mayor como unas condiciones climatológicas adversas o una enfermedad del menor, pero nunca por la realización de unas obras en el exterior, como en este caso, máxime cuando siendo una cuestión de seguridad puede solventarse con la presencia de un educador que impida el intento de fuga.

Por ello, se ha efectuó una **Recomendación al Departamento de Derechos Sociales del Gobierno de Navarra** para que se impartan instrucciones a los directores de los centros de internamiento de menores infractores de esa comunidad autónoma para que, cuando al amparo del inciso «siempre que sea posible» del artículo 30.e) del Reglamento de la Ley Orgánica 5/2000 se quiera impedir a un menor el ejercicio de su derecho a salir al aire libre dos horas al día, su aplicación se haga mediante una interpretación restrictiva motivada solo por causas de fuerza mayor.

Paralelamente, se ha remitido una Sugerencia al mismo órgano, a fin de que se adopten las medidas oportunas por la dirección del Centro Educativo Aranguren, para que se garantice que el menor pueda disfrutar de dos horas diarias al aire libre.

Habiendo sido aceptadas ambas resoluciones, se procede a la finalización y archivo del expediente (18015336).

### ***Fallecimiento de un menor en el Centro de Internamiento de Menores Infractores Ciudad de Melilla***

Durante la visita efectuada por el Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura al Centro de Internamiento de Menores Infractores Ciudad de Melilla, se comunicó que se había realizado una contención física y mecánica sobre un menor, que había sufrido una parada cardiorrespiratoria, siendo ingresado en el Hospital Comarcal de Melilla en estado de coma. Finalmente el menor falleció.

A fin de depurar las eventuales responsabilidades que hubieran podido concurrir en el fatal desenlace, se iniciaron actuaciones con la **Fiscalía General del Estado** y la **Consejería de Bienestar Social de la Ciudad Autónoma de Melilla**, de la que dependen los centros de menores infractores.

La fiscalía informó de la apertura de diligencias de investigación penal, que fueron archivadas al no existir elementos que pudieran justificar la existencia del ilícito penal. El médico forense emitió informe concluyendo, tras practicar la autopsia, que el menor había fallecido por causas naturales, ajenas por lo tanto a la práctica de la contención.

Paralelamente, se solicitó informe a la **Consejería de Bienestar Social de Melilla**, que remitió respuesta completa y detallada, y que refería, en lo sustancial, que la conducta agresiva del menor, que se enzarzó en una pelea con otro interno, hizo necesaria la intervención del personal de seguridad, que en todo momento estuvo supervisada por la subdirectora del centro y la médico psiquiatra.

Continúa el informe afirmando que las maniobras de contención física, y posteriormente mecánica, fueron proporcionadas y ajustadas a los protocolos de intervención establecidos para este tipo de situaciones y a la normativa vigente.

Veintiocho días después de su ingreso hospitalario, el menor fallece por causas naturales, que quedan expuestas en el informe anatomopatológico al que tiene acceso esta institución, en el que se lee que «la hipertrofia ventricular izquierda conlleva una predisposición a presentar muerte súbita y arritmias potencialmente letales. El incremento de la masa cardíaca guarda correlación con una mortalidad y morbilidad elevadas».

El Defensor del Pueblo ha formulado dos Recomendaciones a la Consejería de Bienestar Social de la Ciudad Autónoma de Melilla, ambas aceptadas, a fin de que se den instrucciones al Centro de Internamiento de Menores Infractores Ciudad de Melilla para que la aplicación de medios de contención se practique, siempre que sea imprescindible, durante el tiempo mínimo indispensable, y que se traten siempre de utilizar medios alternativos de resolución de conflictos como la desescalada, en lugar de las contenciones física y mecánica.

De la lectura del informe de ingreso del menor, en el servicio de urgencias del Hospital Comarcal de Melilla, se hace constar que «se aprecian lesiones en ambas muñecas» y que el ingreso se produjo en estado comatoso por parada cardiorrespiratoria. Por ello, el Defensor del Pueblo ha formulado un Recordatorio de Deberes Legales al **Instituto Nacional de Gestión Sanitaria** a fin de que se impartan instrucciones al citado hospital para que, en casos como este y en cumplimiento de lo establecido en los artículos 262 y 355 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, se cumpla

con la obligación de emitir partes de lesiones y remitirlos a la autoridad judicial (18005884).

### ***Listas de espera en los centros de apoyo y encuentro familiar de Madrid (CAEF)***

Por la tramitación de diversas quejas recibidas de ciudadanos afectados, esta institución fue consciente del retraso considerable en la atención a las familias que, por derivación judicial, han de realizar las visitas supervisadas entre progenitores e hijos en estos centros. En algunos de los casos llegaba hasta un año el tiempo de espera para poder ejercitar el derecho de visita.

En el año 2012 se inició una actuación de oficio con la **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid**, que culminó con la **Recomendación** de que se aprobara una normativa específica que regulara estos centros y que se redistribuyeran los usuarios que en ese momento estaban en lista de espera para ser atendidos, con el objetivo de evitar el perjuicio de las familias que precisaban de los servicios de la atención integral familiar y de las intervenciones específicas en su conflicto que redundara en beneficio de los menores.

En la actualidad, según el informe remitido por la citada consejería, el plazo de espera de las familias que acuden a este recurso es inferior a tres meses. Además, se está trabajando en la elaboración de un marco normativo para los puntos de encuentro familiar, a fin de dotarlos de mayor eficacia y eficiencia, homogeneizando criterios de calidad, que eviten la cronificación de las familias.

En la comunidad existen tres centros de apoyo y encuentro familiar, dos de ellos con dos sedes. Contractualmente se ha establecido la ampliación de horarios de los servicios de puntos de encuentro que se prestan en ellos, que estructuralmente se han ampliado con la introducción del punto de encuentro en la Mancomunidad de Servicios Sociales de Torreloz, Hoyo de Manzanares, Alpedrete y Morzarzal, y los puntos de encuentro de Tres Cantos, Pinto y Mancomunidad de Mejorada-Velilla de San Antonio. A la red de puntos de encuentro se añaden ocho más de titularidad, financiación, competencia y gestión municipal.

Se ha solicitado ampliación de información a la Consejería de Políticas Sociales y Familia, a fin de que se mantenga informada a esta institución sobre la elaboración del marco normativo arriba referido, así como sobre la posible creación de un nuevo CAEF en el Corredor del Henares, destinado a ampliar la oferta de servicios en esa zona (18009098).

### 1.2.2 Actividad de los órganos de gobierno de la jurisdicción

#### ***Desahucio de un matrimonio de ancianos en situación de especial vulnerabilidad***

Los medios de comunicación hicieron pública la situación de dos personas mayores que, habiendo sido desahuciadas por un juzgado de Oviedo por impago del alquiler, pernoctaron en la calle por no tener un alojamiento alternativo.

Iniciada actuación de oficio, el juzgado decano evacuó informe explicando que en el procedimiento no constaba ninguna circunstancia que alertase sobre una eventual situación de vulnerabilidad, ni los afectados lo pusieron de manifiesto, ni hubo oposición al desahucio aunque sí solicitaron abogado de oficio que tampoco presentó solicitud de aplazamiento de la ejecución.

Lo anterior impidió la aplicación del convenio de colaboración entre el **Consejo General del Poder Judicial, el Principado de Asturias y la Federación Asturiana de Concejos** sobre la detección de supuestos de vulnerabilidad con ocasión del lanzamiento de vivienda familiar y medidas de carácter social, de 15 de marzo de 2018 (BOPA 29/05/2018). Entre otras obligaciones, el Consejo General del Poder Judicial se comprometía a «[D]isponer las medidas oportunas a fin de que los folletos informativos, formularios normalizados y la información existente sobre la organización, funcionamiento y competencias de los servicios sociales que elabore el Principado de Asturias sean conocidos y se encuentren a disposición del juez, del letrado de la Administración de Justicia y de las unidades que componen el tribunal, de forma que puedan acudir a los servicios que resulten competentes en cada caso y puedan hacer las indicaciones y orientaciones oportunas a los particulares afectados».

A fin de conocer el alcance real y el grado de cumplimiento de las medidas acordadas en el convenio de colaboración, se han iniciado actuaciones con el Consejo General del Poder Judicial, que continúan en trámite a fecha del cierre de este informe (18015337).

#### ***Incidencias en el sistema informático de los juzgados de Arrecife (Lanzarote)***

Esta institución tuvo conocimiento de los fallos técnicos que venían produciéndose en los últimos meses en el sistema informático de los juzgados de Arrecife. Se supo también que se había incoado expediente para realizar un seguimiento de las averías, relacionados en su mayoría con los equipos de grabaciones en las salas de visitas, llevando a la suspensión de las vistas programadas.

La **Dirección General de Relaciones con la Administración de Justicia del Gobierno de Canarias** emitió informe comunicando que, efectivamente, se estaban produciendo fallos técnicos por haber quedado obsoletos los equipos informáticos. Por

ello, se procedió a renovar el sistema de grabación de las salas de vistas que, además de contar con equipos nuevos, incorporan un software que permite integrar las grabaciones y videoconferencias en el expediente judicial tramitado en el sistema de gestión procesal Atlante II (17006749).

### ***Solicitud de indulto por el propio tribunal sentenciador***

Por sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid se falló condenando a una acusada como autora de un delito de homicidio a la pena de seis años de prisión, añadiendo «firme que sea esta sentencia, el Tribunal propondrá al Gobierno de la Nación el indulto parcial de la pena impuesta».

Habiendo adquirido firmeza la sentencia, dadas las circunstancias que concurrían en este caso, y con el fin de efectuar un seguimiento de su tramitación, el Defensor del Pueblo se dirigió, en primer lugar, al **Consejo General del Poder Judicial** para confirmar que se había procedido de oficio, al no constar petición de parte, a tramitar el anunciado indulto.

Constatado el trámite, se solicitó informe al **Ministerio de Justicia** que confirmó la recepción del expediente con los informes preceptivos del tribunal sentenciador en abril de 2018. Finalmente, el Consejo de Ministros acordó un indulto parcial a finales de 2018 (18003330).

### ***Defecto de notificación de resolución de un recurso de apelación a uno de los apelantes***

El compareciente exponía ante esta institución su queja en relación con la demora en la notificación de la resolución de un recurso de apelación, en cuyo auto disponía la Audiencia Provincial de Castellón la notificación de la resolución a las partes, y devolución de los autos al juzgado de procedencia para su ejecución. Recibió la notificación casi un año después de su emisión, por lo que se iniciaron actuaciones con el secretario coordinador provincial de Castellón, recordando que los actos de comunicación se realizan bajo la dirección del letrado de la Administración de Justicia, al que la ley responsabiliza de la adecuada organización del servicio.

De la exhaustiva investigación llevada a cabo por el secretario coordinador, se dedujo que el juzgado de instrucción no habría introducido en el sistema informático al compareciente como parte apelada, y que en la Audiencia Provincial, al recibir las actuaciones, tampoco comprobó que existía una omisión, por lo que no se pudo subsanar, notificándose las resoluciones solo a quienes aparecían como partes. Se explica que el programa de gestión obliga a indicar cuál es la parte apelante y en cuanto



a la apelada, si no se hace elección expresa, el programa identifica solo y por defecto al primero de los intervinientes.

En este caso no se produjo indefensión porque el juzgado de instrucción notificó a su representación procesal tanto que las actuaciones se elevaron como que posteriormente se habían devuelto.

Resulta que las notificaciones se realizan a través de los programas de gestión procesal de una forma casi automatizada para los representantes legales y procesales de las partes, y que en caso de error, se puede solventar a través del propio proceso. No obstante, subyace la posibilidad de causar indefensión a una de las partes y consiguientemente la nulidad del procedimiento.

Por ello, el secretario coordinador remitió nota de servicio a todos los letrados de la provincia interesando que se den instrucciones claras y precisas a los funcionarios de sus oficinas judiciales para que, cuando se eleve un procedimiento, cumplimenten informáticamente todas las partes que deben intervenir sin omitir ninguna.

El programa de gestión procesal aplicado ha quedado técnicamente obsoleto, por lo que la **Conselleria de Justicia de la Generalitat Valenciana**, competente para la dotación de medios materiales y personales a la Administración de Justicia, había decidido su sustitución. Por este motivo, el secretario coordinador se dirigió a la **Dirección General de Justicia de la Conselleria de Justicia, Administración Pública, Reformas Democráticas y Libertades Públicas** pidiendo «que se realicen las oportunas correcciones en el programa de gestión procesal (...) al objeto de que, al realizarse el trámite de elevación del recurso e itinerarse electrónicamente un procedimiento se deba introducir a todas las partes de la instancia, con el papel que pueda corresponderles en la segunda instancia sin permitir que esta circunstancia pueda ser omitida y cubierta por defecto por el programa de modo incompleto omitiendo a una de las partes» (18011720).

### ***Determinación de un juzgado de paz competente para la realización de un acto de conciliación***

Un ciudadano planteaba en su queja que había presentado una solicitud de acto de conciliación en el Juzgado de Paz de Quartell (Valencia), con una persona domiciliada en esa población. El juzgado se declaró incompetente al no estar inscrita esa persona en el padrón municipal. Presentó entonces la misma solicitud en el Juzgado de Paz de Benavites (Valencia), por ser el lugar donde habían tenido lugar los hechos que motivaban su reclamación, que también fue denegada por no constar inscrita esa persona en el padrón municipal.

Iniciadas actuaciones con el **Consejo General del Poder Judicial**, se recibió un primer informe en el que se consideraba correcta la actuación de los dos juzgados de paz, ya que según el artículo 463 de la Ley de Enjuiciamiento Civil la competencia para conocer de los actos de conciliación la ostenta el del domicilio o residencia del demandado.

La respuesta no satisfizo a esta institución, considerando que se estaba impidiendo el ejercicio de un derecho a un ciudadano, que no tiene la obligación de conocer el lugar de empadronamiento del demandado. Es más, según la entonces vigente Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, el demandante no puede tener acceso a dicha información, por lo que no se puede delegar en el demandante la realización de una actividad indagatoria que, por ley, le está prohibida.

El posterior informe del consejo general recordaba que la Ley Orgánica del Poder Judicial impide a ese órgano dictar instrucciones a los órganos judiciales sobre la aplicación o interpretación del ordenamiento jurídico, no obstante, entendía que efectivamente no se había atendido a la literalidad del artículo 156 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que en caso de que el demandante no pudiera designar el domicilio del demandado, encomienda al secretario judicial su averiguación por todos los medios de los que disponga, recurriendo a la comunicación mediante edictos en caso de que todas las indagaciones resultaren infructuosas.

Por ello, con objeto de procurar la solución del problema planteado por el interesado, desde el Consejo General del Poder Judicial, se efectuó comunicación a los juzgados de paz de Benavites y Quartell de la prevención recogida en el mencionado artículo 156 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, dándose por finalizada la intervención del Defensor del Pueblo (17015537).

### 1.2.3 Personal de apoyo

#### ***Equipo psicosocial de los juzgados de Oviedo***

Se dirigió a esta institución un ciudadano, parte en un procedimiento judicial de modificación de medidas seguido ante el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción número 1 de Siero (Asturias), habiendo solicitado informe al equipo psicosocial. Un año después no se había emitido, circunstancia que desencadenó la intervención del Defensor del Pueblo.

Solicitado informe a la **Dirección General de Justicia e Interior del Gobierno del Principado de Asturias**, comunicó que el equipo psicosocial de Oviedo, adscrito al decanato, está formado por una psicóloga y una trabajadora social. Este equipo es el

encargado de realizar los informes periciales de los partidos judiciales de Langreo, Laviana, Tineo, Cangas de Narcea, Llanes, Cangas de Onís, Infiesto Piloña y Siero.

Los informes se elaboran atendiendo al orden de entrada de las solicitudes, si bien, por acuerdo del magistrado-juez decano de 25 de octubre de 2005 se deben priorizar las peticiones de informes del Juzgado de Familia de Oviedo y complementariamente las de las secciones de la Audiencia Provincial y restantes juzgados con sede en Oviedo.

Puesto de manifiesto un grave problema estructural e insuficiencia de medios personales, esta institución formuló a la citada dirección general la Recomendación de adoptar las medidas necesarias para paliar la situación de demora que viene produciéndose en la emisión de los informes periciales del equipo psicosocial de los juzgados de Oviedo.

Aceptada la Recomendación, se comunicó estar a la espera de disponibilidad presupuestaria para proceder a la creación de un nuevo equipo psicosocial (17000538).

### ***Unidad de Valoración Forense Integral de Las Palmas***

Publicaron los medios de comunicación las declaraciones de la única psicóloga de la **Unidad de Valoración Forense Integral de Las Palmas**, que recogían la falta de recursos y la excesiva carga de trabajo que se traducían en el retraso en la emisión de informes sobre mujeres víctimas de violencia de género.

Iniciada actuación de oficio con la **Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad de Canarias** informó que, conscientes de la relevancia de dichos informes, se han venido realizando actuaciones para intentar cubrir las plazas de psicólogos funcionarios y laborales.

Ante las dificultades surgidas para cubrir algunas de las plazas ofertadas, se solicitó al Servicio Canario de Salud con carácter excepcional, y por un período de tiempo no inferior a un año y prorrogable, la atribución temporal de funciones de cuatro titulados superiores psicólogos. En el momento de la emisión del informe se comenzaban los trámites para la contratación de dos funcionarios interinos titulados psicólogos para el período comprendido entre el 1 de enero y el 31 de diciembre de 2019.

Si bien durante un tiempo se contó con la colaboración del Colegio de Psicólogos de Las Palmas, a finales del año 2017, se contrató una empresa para la realización de las actuaciones periciales susceptibles de ser externalizadas. Desde el Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, encargado de discriminar los asuntos, se ha expresado que esta medida debería tener un carácter temporal en tanto se adecúan las plantillas a las necesidades (18016009).

### 1.3 ABOGADOS

#### 1.3.1 Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia

##### **Eficacia de la carta**

El Pleno del Congreso de los Diputados, por unanimidad de todos los grupos parlamentarios, aprobó la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia el 16 de abril de 2002 (mediante una proposición no de ley), atendándose así a la prioridad marcada en el Pacto de Estado para la reforma de la Justicia firmado el 28 de mayo de 2001.

El primer y segundo incisos del punto 38 de esta carta dice que «el ciudadano tiene derecho a obtener del abogado y procurador información precisa y detallada sobre el estado del procedimiento y de las resoluciones que se dicten. El profesional deberá entregar a su cliente copia de todos los escritos que presente y de todas las resoluciones judiciales relevantes que le sean notificadas».

Al final de la carta hay un apartado sobre su «eficacia», que comienza en los siguientes términos: «1. Los ciudadanos tienen derecho a exigir el cumplimiento de los derechos reconocidos en esta carta. Estarán vinculados a ella jueces y magistrados, fiscales, secretarios judiciales, médicos forenses, funcionarios públicos, abogados, procuradores y demás personas e instituciones que cooperan con la Administración de Justicia. 2. El Ministerio de Justicia y las comunidades autónomas con competencias en la materia, el Consejo General del Poder Judicial, la Fiscalía General del Estado y los colegios profesionales competentes adoptarán las disposiciones oportunas y proveerán los medios necesarios para garantizar la efectividad y el pleno respeto de los derechos reconocidos en esta carta».

Pese a la claridad de la expresión, «tienen derecho a exigir el cumplimiento de los derechos reconocidos en esta carta», se está actuando con respecto al punto 38 (algo tan elemental como que el profesional entregue al cliente, *dominus litis*, copia de todos los escritos que presente), como si fuese papel mojado en espera de ulteriores reformas que, sin embargo, no terminan de llegar dieciséis años después.

La aprobación de un nuevo Estatuto General de la Abogacía, que sustituya al vigente de 2001 e incluya los derechos de la carta, se dilata una y otra vez. Para ello es preciso no solo que el Consejo General de la Abogacía Española apruebe un nuevo estatuto regulador de la abogacía, sino que, de conformidad con el artículo 6 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, sea sometido a la aprobación del Gobierno, a través del ministerio correspondiente, a fin de comprobar si el consejo general, en el ejercicio de su potestad reguladora como colegio profesional se ha mantenido dentro de los límites que le afectan.

Según la información recabada por esta institución, el Consejo General de la Abogacía Española aprobó unos nuevos estatutos de la abogacía el 12 de junio de 2013, y tras diversas vicisitudes, los trasladó al Ministerio de Justicia, el cual recabó informes de los departamentos ministeriales afectados por el contenido del proyecto, así como de las comunidades autónomas competentes en materia de Justicia, y al Consejo General del Poder Judicial.

Al haberse incluido en los informes de referencia algunas discrepancias con el texto de los estatutos, el Ministerio de Justicia, el 12 de febrero de 2018, remitió el expediente completo al Consejo General de la Abogacía Española, solicitándole que efectuase las modificaciones necesarias para la solución de aquellas.

Este trámite fue atendido con diligencia por el Consejo General de la Abogacía Española, ya que el texto de los estatutos corregidos se trasladó al Ministerio de Justicia el 23 de mayo de 2018, el cual, al haber sufrido unas modificaciones adicionales a las resultantes de los informes concernidos, debía ser estudiado por los servicios técnicos ministeriales antes de enviarlos al Consejo de Estado, por ser su informe preceptivo con carácter previo a su aprobación mediante real decreto.

El relato anterior de actuaciones, motiva que esta institución, por una parte, lamenta que no se entienda directamente vinculante la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia y, por otra, la larguísima demora en la aprobación de un nuevo Estatuto General de la Abogacía Española adaptado a dicha carta.

Ha de recordarse que al aprobar los estatutos actualmente vigentes, en el año 2001, se hizo alusión al Pacto de Estado para la reforma de la Justicia, que abordaría una modernización íntegra del sistema judicial, donde los abogados juegan un papel esencial (18004362).

### ***Denegación a un ciudadano de los documentos elaborados por el abogado designado para su defensa***

Una expresión concreta de los problemas de eficacia de la carta fue la queja de un ciudadano que adujo que había pedido a su letrada copia de los escritos realizados por ella, presentados en el Tribunal Supremo, porque no se le había informado de su contenido antes de darles curso, destacando que la abogada en cuestión no había asumido su defensa en la dos instancias anteriores, ni contaba con los soportes digitales del juicio celebrado, habiendo redactado aquel contando solamente con las sentencias dictadas en el proceso y recurso de apelación y con algunas pruebas que él le había propuesto.

Al no haberse atendido esa solicitud, presentó una queja ante la letrada en el **Colegio de Abogados de Madrid**, el cual le había contestado que no procedía la incoación de procedimiento alguno de carácter disciplinario, porque la desatención de su petición no podía incluirse en la obligación ética prevista en el artículo 13.12 del Código Deontológico, que regula la imposición al abogado de devolver al cliente los documentos que le fueran entregados para efectuar su trabajo y no los que él mismo hubiera producido, que forman parte de su expediente.

En la petición de informe al Colegio de Abogados de Madrid, esta institución puso de manifiesto el hecho de que en la aprobación del nuevo proyecto de estatutos, el 12 de junio de 2013, concurrió la voluntad unánime de los ochenta y tres decanos de los colegios de abogados y de los presidentes de los consejos autonómicos que formaban el pleno del Consejo General de la Abogacía Española, habiéndose incluido en su artículo 49.5 el derecho a obtener copia de los documentos señalados conforme al derecho número 38 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia.

Y no resultando al Defensor del Pueblo aceptable (por la eficacia directa de la carta), el argumento de que el Estatuto General de la Abogacía Española de 2013 no había entrado en vigor, sugirió al Colegio de Abogados de Madrid que adoptase las medidas oportunas para reconocer al interesado el ejercicio del derecho mencionado y, en consecuencia, que dicha abogada hiciera entrega de copia de los escritos judiciales presentados en su nombre.

Se ha contestado por el colegio que no existe cauce administrativo o estatutario para hacer el requerimiento a la letrada, máxime después de haber emitido la resolución de archivo de la denuncia del interesado, al que se le informó de que podía obtener los escritos del procurador de los tribunales que asumió su representación en el proceso judicial.

No obstante, el Colegio de Abogados de Madrid ha informado a esta institución que mientras entra en vigor el Estatuto de 2013, promoverá, de cara a sus colegiados, actuaciones tendentes a dar cumplida cuenta de las obligaciones del derecho número 38 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia, y que la Junta de Gobierno ha previsto implementar un código de buenas prácticas, entre la que se encontrará advertir a los abogados sobre esos extremos y, en especial, sobre la necesidad de consolidar la relación de confianza con el cliente con total transparencia y con traslado de la información del desarrollo del encargo y entrega de cuanta documentación sea requerida.

Al parecer de esta institución, el colegio de abogados podría haber aceptado la Sugerencia si hubiera valorado la relación de confianza con el cliente (cuya consolidación ha destacado para incluir la necesidad de que los abogados atiendan

peticiones como la del interesado en su código de buenas prácticas de la abogacía) con la obligación del abogado, recogida en el artículo 13.9 e) del Estatuto General de la Abogacía Española, de poner en conocimiento de su cliente, incluso por escrito, la evolución del asunto encomendado, resoluciones trascendentes, recursos, etcétera.

También se iniciaron actuaciones con el **Colegio de Procuradores de Madrid**, al que se hizo igual Sugerencia, que tampoco ha aceptado, aduciendo que el procurador no tiene obligación de dar traslado al cliente de los escritos y notificaciones del procedimiento, cumpliendo con sus obligaciones, de conformidad con el artículo 26 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, al facilitar la debida información sobre el procedimiento. Además, indicó el informe recibido que la letrada, directora de la defensa y autora de los escritos, podría acogerse a la protección de originalidad de los mismos, de acuerdo con la Ley de Propiedad Intelectual.

Lo primero que ha de destacarse de esa contestación es la discrepancia entre las informaciones de los colegios mencionados, ya que, según el Colegio de Abogados de Madrid, el interesado podría dirigirse al procurador con su petición de copia de los escritos presentados en el recurso judicial, y, sin embargo, ello es rechazado por el Colegio de Procuradores de Madrid.

Y en cuanto a la posible existencia de un derecho de propiedad intelectual sobre los escritos profesionales de abogados, el Defensor del Pueblo no puede compartir que ello sea argumento para denegar la entrega de los documentos presentados en nombre del cliente (que, no se olvide, es el dueño del litigio, *dominus litis*), pues, como ha dicho la Audiencia Provincial de Salamanca, en Sentencia de 22 de abril de 2016, «no existe razón para que un abogado se niegue a entregar copia de sus escritos a su cliente alegando sus derechos de autor, pues una cosa es la propiedad sobre el soporte (o una copia del mismo) y otra la propiedad intelectual sobre la obra».

Una prueba de que no existe derecho sobre la propiedad de los escritos procesales se encuentra en el hecho de reconocerse la obligación de su entrega precisamente en la Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia (18004134).

### 1.3.2 Justicia gratuita

#### ***Retraso en el pago de la actuación de los abogados designados de oficio***

Se inició una actuación de oficio con la **Consejería de Justicia de la Comunidad de Madrid**, con el fin de conocer si se habían adoptado medidas para resolver el problema, puesto de manifiesto en anteriores informes anuales, del retraso en el pago de actuaciones de defensa de oficio.

La consejería contestó que se estaba tramitando una modificación del Decreto 86/2003, de 19 de junio, por el que se regula la asistencia jurídica gratuita en el ámbito de la Comunidad de Madrid, en concreto del artículo 36 que contempla la periodicidad de los pagos, de manera que pasen a ser mensuales, en vez de trimestrales.

La Consejería de Justicia ha adoptado medidas para procurar un abono más eficiente de los servicios de los abogados de oficio, pasando a ser mensuales, siendo necesaria, como es natural, la exigencia a los abogados de la certificación de sus actuaciones, toda vez que el devengo de sus honorarios se produce con su concreta intervención. En efecto, y sobre el principio de concreción en las intervenciones de los profesionales, el artículo 242.3 de la Ley de Enjuiciamiento Civil autoriza a los abogados y procuradores, que hayan intervenido en el juicio y tengan algún crédito contra las partes que deba ser incluido en la tasación de costas, a dirigirse a la secretaria del tribunal, ante la que deben presentar minuta detallada de sus honorarios y derechos y cuenta detallada y justificada de los gastos que hubieran suplido (18008812).

#### ***Denegación del beneficio de justicia gratuita a una junta de personal***

Se recibió una queja del presidente de una junta de personal de una diputación provincial, diciendo que aunque sabía que su representada tiene una naturaleza jurídica distinta a la de los órganos de representación de los sindicatos y de los representantes unitarios de los trabajadores, a los que la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, asigna el beneficio de asistencia jurídica gratuita cuando ejerciten un interés colectivo en defensa de los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social, entendía que también se debería reconocer ese beneficio a la junta, teniendo en cuenta que el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, atribuye a los órganos de representación de personal funciones en defensa de los empleados públicos.

Esta institución se dirigió a la **Comisión de Asistencia Jurídica Gratuita de Madrid**, que contestó diciendo que tenían constancia de solicitudes de asistencia jurídica gratuita por parte del colectivo de empleados públicos, añadiendo que, aunque el artículo 40.2 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, antes citado, reconozca legitimación a las juntas de personal y a los delegados de personal, para ejercitar acciones en vía judicial en todo lo relativo a sus funciones, para ello no se les reconoce el derecho a justicia gratuita (18002608).



***Incumplimiento del deber de eficiencia y diligencia para atender a un solicitante de justicia gratuita***

Un ciudadano había solicitado en el mes de diciembre de 2016, en el **Colegio de Abogados de Ávila**, que se le reconociera el derecho de defensa gratuita para presentar una demanda por vulneración de derechos de propiedad intelectual (plagio) con medidas cautelares, y después de haberle sido nombrados tres letrados, ninguno de los cuales había llegado a la formalización de su demanda, había presentado una reclamación en el colegio, el 18 de febrero de 2018, sin obtener contestación alguna.

Habiendo sido confirmados esos datos por el Colegio de Abogados de Ávila, esta institución considera que en el trámite del expediente que procedía se incurrió en falta de diligencia, toda vez que a la petición ciudadana, se contestó, designando el primer letrado transcurridos casi tres meses. Para atender la solicitud de su cambio, se invirtieron otros dos meses, e igual plazo para la tercera designación. Si a esos tiempos se añaden los que el ciudadano destinó a que los distintos letrados contactasen con él, desde su petición a la fecha de la queja, habían transcurrido 17 meses.

Asimismo, se debe destacar que la decisión de incoar un expediente de información previa a los dos primeros letrados designados, a fin de depurar la responsabilidad deontológica en que pudieran haber incurrido respecto de sus obligaciones como integrantes de las listas de turno de oficio, no se adoptó por la Junta de Gobierno del Colegio de Abogados de Ávila tras comunicar el interesado que no había sido atendido por ellos y que procedía una nueva designación, sino tras el inicio de las actuaciones por parte de esta institución (18003395).

***Requerimiento de documentos no exigidos legalmente en prevención de que el beneficiario de la justicia gratuita los pudiese precisar en la tramitación posterior***

La interesada quería formular una demanda en los juzgados de lo social, frente a una resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social, que había acordado su alta médica, y, para ello, solicitó el reconocimiento del beneficio de asistencia jurídica gratuita, en el **Servicio de Orientación Jurídica de la Jurisdicción Social del Colegio de Abogados de Madrid**. Allí se le exigió que presentase los documentos justificativos de sus circunstancias económicas y de las personas que formasen parte de su unidad familiar, como si se tratase del reconocimiento del derecho en cuestión de acuerdo con el artículo 6 de la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita, cuando en sus circunstancias debía aplicarse el artículo 2 d) que no requiere tal justificación (en efecto, gozan de asistencia jurídica gratuita los trabajadores y beneficiarios de la Seguridad Social para la defensa en juicio).

Aunque ello se ha reconocido por el Colegio de Abogados de Madrid, su actuación la ha justificado diciendo que la Comisión de Asistencia Jurídica tiene el criterio de pedir esos documentos en supuestos de aplicación del artículo 2 d) de la Ley 1/1996, por si el beneficiario precisa de otra prestación a lo largo del procedimiento judicial, distinta de la defensa, en cuyo caso, debería demostrar insuficiencia de recursos.

Esta institución entiende que, aunque el artículo 2 d) de la Ley de asistencia jurídica gratuita no reconoce a los trabajadores todas las manifestaciones de ese beneficio incluidas en el artículo 6, ampliar el requerimiento de documentación, debe ser potestativo para el solicitante, una vez que se le ha informado de que podría necesitar más prestaciones, como por ejemplo la pericial, la cual, sin ese reconocimiento total, no estaría incluida en el primero efectuado (18006226).

### ***Tardanzas en notificar resoluciones definitivas sobre justicia gratuita***

Se solicitó al **Colegio de Abogados de Lleida** el nombramiento de un abogado para que actuase frente a una reclamación de honorarios profesionales y aranceles de procurador, y se atendió la petición, haciendo un nombramiento provisional de letrado, pese a que en el procedimiento judicial en cuestión no resultaba precisa la intervención de esos profesionales, esperando que ello fuera aceptado por la Comisión de Asistencia Jurídica Provincial, desde la expectativa de que pudiera reconocerse el derecho a asistencia letrada. Esta no es preceptiva cuando se trata de la reclamación de un procedimiento de jura de cuentas (reclamación de honorarios), con la finalidad de no provocar al solicitante indefensión ante la parte actora.

El colegio, cuando conoció la resolución definitiva del expediente por parte de la comisión, desfavorable a la petición de justicia gratuita, tardó demasiado tiempo en su notificación al letrado nombrado, de manera que cuando ello tuvo lugar, este ya había realizado un trabajo, por el que giró una minuta a la solicitante del beneficio con la exigencia de nuevos honorarios, que no podría afrontar al contar, como únicos ingresos, con una pensión no contributiva.

Pese a esa circunstancia, el Colegio de Abogados de Lleida no ha reconocido en su actuación ninguna irregularidad, ni ha indicado, al menos, que se haya dirigido al letrado de oficio, para solicitar información respecto de su trabajo, sabiendo que la designación efectuada era provisional (18005515).

Otro solicitante del beneficio de justicia gratuita hubo de esperar ocho meses para que se resolviese definitivamente, por la **Comisión Provincial de Justicia Gratuita de Badajoz**, la designación de abogado por parte del colegio de abogados de esa ciudad.

Tras las actuaciones del Defensor del Pueblo se ha constatado, con respecto al colegio, que habiéndose presentado la solicitud en marzo de 2018 y realizado la designación en el mes de junio, se había superado considerablemente el plazo establecido en la Ley 1/1996, de 10 de enero, de asistencia jurídica gratuita (quince días) y, además, no se había informado al solicitante de que la asignación provisional quedaría ratificada si la comisión provincial no dictase resolución, reconociendo o denegando el derecho a la asistencia jurídica gratuita, en el plazo legal. En cuanto a la comisión, también se constató que emitió su resolución con grave retraso (ocho meses frente al plazo legal de treinta días) (18015362).

### 1.3.3 Imposibilidad de resolver recursos de alzada por no facilitarse la documentación establecida legalmente

Una abogada del Colegio de Abogados de Madrid denunció que el **Consejo de Colegios de Abogados de Madrid** no había emitido resolución en dos recursos de alzada, incurriendo en importantísima demora. Según ese consejo, nada más recibir los recursos de alzada, había solicitado al Colegio de Abogados de Madrid copia de los correspondientes expedientes, de conformidad con el artículo 96.1 de los Estatutos Generales de la Abogacía Española, reiterándola en otras dos ocasiones, no pudiendo emitir resolución mientras no se recibieran.

Pese a que en el momento de su información había transcurrido más de un año, el consejo no había adoptado medida alguna para conocer las razones por las que el colegio no atendía su obligación, y por sí, a su vista, fuera procedente, exigir responsabilidades a los miembros de los órganos de gobierno responsables de esa actuación o falta de actuación en este caso. Por ese motivo, se ha proseguido la actuación y requerido al Consejo de Colegios de Abogados de Madrid que informe sobre las medidas que se adopten para hacer cumplir al Colegio de Abogados de Madrid con su obligación (18017703).

## 1.4 REGISTRO CIVIL

### 1.4.1 Situación de provisionalidad normativa

Una vez más se ha de iniciar este apartado dando cuenta de un nuevo aplazamiento para la entrada en vigor de la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil. Esta vez se pospone hasta el mes de junio del año 2020. Sin embargo, tal y como consta en la disposición que consagra este nuevo retraso, se establece que, hasta la completa entrada en vigor de esta ley, el gobierno adoptará las medidas y los cambios normativos necesarios que afecten a la organización y funcionamiento de los registros civiles.

Durante 2018 ha aumentado significativamente el número de ciudadanos que se dirigen al Defensor del Pueblo planteando quejas por la demora que padecen sus expedientes de solicitud de nacionalidad. Se han supervisado las medidas que la Administración ha adoptado para dar cumplimiento al mandato legal, expuesto en el párrafo anterior, de adopción de medidas y cambios normativos necesarios hasta la completa entrada en vigor de la Ley 20/2011.

Como se expondrá en los párrafos siguientes, el Defensor del Pueblo considera que no se han adoptado medidas ni cambios normativos para paliar la inaceptable demora que padecen los expedientes de cientos de miles de expedientes de solicitudes de nacionalidad de ciudadanos extranjeros.

Las cifras que ha publicado el Instituto Nacional de Estadística (INE), en diciembre de 2018, arrojan un año más preocupantes resultados relacionados con el descenso sostenido del número de expedientes de nacionalidad resueltos por año. Durante el año 2017 un total de 66.498 extranjeros residentes en España adquirió la nacionalidad española. Esta cifra supone una disminución del 55,9 % respecto al año anterior.

#### 1.4.2 Expedientes de nacionalidad presentados con anterioridad al 6 de noviembre de 2015

Como ya se dio cuenta en pasados informes anuales, mediante la utilización de sucesivas encomiendas de gestión, se han ido resolviendo entre los años 2010 y 2015 cientos de miles de expedientes de nacionalidad por residencia.

Según los últimos datos facilitados en diciembre de 2018, los expedientes presentados entre los años 2010 y 2013 se habían resuelto prácticamente en su totalidad. Los pendientes se desglosan del modo siguiente: 1.114 expedientes del año 2010; 1.091 expedientes con entrada en 2011; 1.590 expedientes con entrada en 2012, y 2.337 con entrada en 2013. Se ha concluido en 2018 la actuación iniciada con carácter general y continúan abiertas las actuaciones por las quejas individuales que se reciben para conocer los motivos del retraso de los expedientes aún no resueltos, correspondientes al período 2010 a 2013 (13008444).

Respecto al año 2014, quedaban pendientes de resolver 8.648 expedientes. Por este motivo se ha concluido también la actuación general iniciada en su día y se continúa preguntando a la Administración por los expedientes pendientes de resolver, una vez se recibe la queja (13026907).

Para finalizar este apartado, se ha de hacer referencia a los expedientes de nacionalidad por residencia presentados durante el año 2015, hasta la entrada en vigor del nuevo procedimiento establecido por el Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre.

A 30 de noviembre de 2018 se habían resuelto 65.886 expedientes de los presentados en el primer semestre de 2015 y 16.122 los que aún quedaban por resolver. Se siguen recibiendo un número significativo de quejas de ciudadanos que todavía no han visto resuelto su expediente, sin que la Administración haya facilitado a esta institución una respuesta razonada que permita conocer los motivos del retraso y las previsiones para resolverlos. Por este motivo, se ha concluido la actuación general iniciada en su día y continúan abiertas numerosas actuaciones individuales relacionadas con expedientes presentados en el primer semestre de 2015, aún no resueltos (14013648).

Respecto a los expedientes presentados en el segundo semestre del año 2015, no se ha obtenido la información necesaria por parte de la **Secretaría de Estado de Justicia** para poder ofrecer una información adecuada al importante número de ciudadanos que de manera incesante se han dirigido al Defensor del Pueblo durante 2018. De un análisis conjunto de los datos, que de manera parcial se han recibido, se ha podido concluir que unas 40.000 solicitudes de las presentadas en el segundo semestre de 2015 se encontraban pendientes de resolver. Ya en los primeros días de 2019 se ha reiterado la solicitud de información a la Administración a fin de poder dar una respuesta razonada a los ciudadanos (14024291).

#### 1.4.3 Expedientes presentados desde la entrada en vigor del Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre

El Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, aprobó el Reglamento por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia.

Desde su entrada en vigor, el procedimiento para la obtención de la nacionalidad tiene carácter telemático, se han de realizar unos exámenes que acreditan el grado de integración en la sociedad española, un conocimiento suficiente del español y la exigencia del pago de una tasa.

Esta institución consideró necesario dar un plazo razonable a la Administración para poner en marcha el nuevo sistema. Por este motivo, transcurrido un año de la entrada en vigor del nuevo procedimiento, y a la vista de las crecientes quejas de los ciudadanos, se solicitó información a la Secretaría de Estado de Justicia para conocer datos actualizados del número de expedientes afectados así como las previsiones existentes para su resolución.

Tras varios requerimientos sin respuesta, a finales de diciembre de 2018, se recibió una respuesta parcial a las cuestiones planteadas. La Secretaría de Estado de Justicia informó de la puesta en marcha de un plan de choque consistente en un plan de incentivos de carácter voluntario para el personal funcionario de ese ministerio, así como la posibilidad de teletrabajo.

A juicio de esta institución, la respuesta es insuficiente y no permite conocer el personal que se habría adherido al plan de choque y, en todo caso, no parece que el carácter voluntario de dicha adhesión asegure una dotación de medios humanos estable y suficiente para la tramitación de los expedientes de nacionalidad por residencia.

Tampoco se da respuesta a la solicitud de datos y evolución de los expedientes de nacionalidad por residencia iniciados en los años 2016 y 2017, tal como se había solicitado. Esta omisión genera dificultades al Defensor del Pueblo para cumplir con su mandato constitucional.

Se ha podido comprobar que, a través de la Ley de Transparencia, varios ciudadanos han obtenido los datos que el Defensor del Pueblo había solicitado. En noviembre de 2018, un total de 212.279 extranjeros habían solicitado la nacionalidad española desde que entró en vigor el nuevo procedimiento de nacionalidad española por residencia y que apenas han sido resueltas 548 solicitudes, muchas de ellas tras la interposición de un recurso contencioso-administrativo.

No parece que la derivación a la vía judicial sea la solución para muchos extranjeros que no disponen de recursos para litigar y solo la voluntad política puede solucionar definitivamente la situación de incertidumbre de estos ciudadanos que esperan respuestas efectivas a sus demandas desde una acción basada en un sistema de gestión acorde con las exigencias derivadas de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

El artículo 3.1 de esta norma impone como principio general para las administraciones públicas un servicio efectivo a los ciudadanos, una racionalización y agilidad de los procedimientos administrativos y de las actividades materiales de gestión, una responsabilidad por la gestión pública, una planificación y dirección por objetivos y control de la gestión y evaluación de los resultados de las políticas públicas, y una eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados.

### ***Quejas relacionadas con el abono de la tasa y la no prestación del servicio***

Las tasas tienen por finalidad cubrir el coste para la Administración pública del servicio o de la actividad que constituyan su hecho imponible; y para su fijación se tendrá en

cuenta, cuando lo permitan las características del tributo, la capacidad económica de las personas que deben satisfacerlas (artículos 7 y 8 de la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos). Sin embargo, los antecedentes conducen a cuestionar que la actual tasa esté sirviendo como instrumento para garantizar el mantenimiento y un desarrollo razonable de este servicio público. Téngase además presente que, según establece el artículo 12 de la norma citada, es causa de devolución de las tasas la no realización del hecho imponible por causas no imputables al sujeto pasivo, en este caso no haber prestado el servicio.

Aunque el hecho imponible viene descrito en la Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil, como «la solicitud de iniciación del procedimiento para obtener la nacionalidad española por residencia», es evidente que no se produce si la solicitud no es tramitada en un tiempo razonable, o no es tramitada en absoluto; es decir, si el servicio no es prestado efectivamente, como exige la jurisprudencia. Durante 2018 se ha solicitado a la Secretaría de Estado de Justicia la remisión de la memoria económico-financiera, sobre el coste del servicio y la justificación de la cuantía, para supervisar si fueron tenidos en cuenta los costes directos e indirectos necesarios para garantizar el mantenimiento y un desarrollo razonable del servicio (artículos 19 y 20). No se ha recibido la documentación solicitada. Sin embargo, a la vista de las quejas recibidas no se puede decir que haya habido hasta el momento ningún servicio efectivo.

Ya en los primeros días del año 2019, el Defensor del Pueblo se ha visto obligado a recordar a la Secretaría de Estado de Justicia dos deberes legales. El primero de ellos se refiere a la obligación de auxiliar, con carácter preferente y urgente, al Defensor del Pueblo en sus investigaciones e inspecciones, en virtud de lo establecido en el artículo 19.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril. En segundo lugar, se ha recordado la obligación de asegurar el estricto cumplimiento del plazo de un año para la resolución de los procedimientos de nacionalidad que establece el artículo 11.3 del Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia (16010470).

### ***Quejas relacionadas con las pruebas de conocimientos constitucionales y socioculturales***

Se siguen recibiendo quejas relacionadas con la falta de medidas para hacer efectiva la posibilidad de eximir en determinados supuestos de la realización de las pruebas de idiomas y de conocimientos constitucionales y socioculturales (DELE y CCSE respectivamente). Como ya se señaló en el informe anual correspondiente a 2016, el

Ministerio de Justicia aceptó la recomendación formulada por esta institución y estableció la posibilidad de estas exenciones en la Orden JUS/1625/2016, de 30 de septiembre, sobre la tramitación de los procedimientos de concesión de la nacionalidad española por residencia. Sin embargo, en enero de 2018, la Secretaría de Estado de Justicia informó que se había valorado que la regulación de la citada exención debía adoptar la forma de real decreto y se estaba pendiente de la recepción del informe requerido a la Secretaría General Técnica del Ministerio de Justicia. Durante 2018 se ha requerido en dos ocasiones la actualización de la anterior información sin que hasta la fecha, pese a los sucesivos requerimientos, se haya recibido (17003518).

Tras la recepción de varias quejas que se referían a la imposibilidad de presentarse al examen de los extranjeros que tienen su autorización de residencia en trámites de renovación, se solicitó información al **Instituto Cervantes**. En mayo de 2018, se concluyeron las actuaciones, tras corregir la información errónea que se había incluido en su página web (18005090).

Continúan abiertas las actuaciones relacionadas con la ausencia de centro acreditado en Vitoria-Gasteiz para realizar los exámenes CCSE (Prueba de conocimientos constitucionales y socioculturales de España). En junio de 2018, el Instituto Cervantes informó de que continuaba pendiente la firma de un convenio con un centro de educación de personas adultas de esa ciudad para su adhesión a la red de centros acreditados a tal fin sin que, pese a su reiteración, se haya recibido respuesta en el momento de redactar el presente informe (16012938).

Para finalizar este apartado se hace referencia a las actuaciones iniciadas por las quejas relacionadas con el **Registro Civil de Melilla**. Se iniciaron actuaciones porque en los expedientes de adquisición de la nacionalidad por residencia de menores de edad o personas con la capacidad modificada judicialmente que se tramitan en el Registro Civil de Melilla se exigía a los representantes legales certificados de haber superado el DELE y el CCSE. Dicha exigencia carecía de cobertura legal por lo que se solicitó a la Secretaría de Estado de Justicia su parecer. Tras el reconocimiento, por parte de la **Dirección General de los Registros y del Notariado**, de que dicha práctica era ilegal se concluyeron las actuaciones (16013187).

#### 1.4.4 Otras cuestiones relacionadas con la tramitación de los expedientes de nacionalidad

Sigue sin apreciarse un año más que los cambios introducidos por el Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, en el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia, hayan tenido un impacto real en los registros civiles que tradicionalmente se encontraban más colapsados.



### ***Quejas por demoras en los registros civiles***

Durante 2018 se han seguido recibiendo quejas relacionadas con la inaccesibilidad e inadecuada información facilitada por distintos registros civiles. Destaca, por el número recibido, las quejas relacionadas con la Comunidad de Madrid (18010821, 18015005). Como ejemplo de lo anterior, se da cuenta de la respuesta recibida de la **Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid**, en relación con el partido judicial de Arganda del Rey. Se comunica que el citado partido judicial cuenta con veintidós municipios y una población total que supera los 200.000 habitantes, de los que 53.821 corresponden a la ciudad de Arganda del Rey. Hay trámites, como son los expedientes de nacionalidad, que solamente se pueden realizar en el Registro Civil de Arganda del Rey, ya que los restantes veintidós municipios cuentan con Juzgados de Paz, que no tienen competencia en materia de nacionalidad, contando el partido judicial con una población extranjera del 20,87 % del total. Esta situación provoca demora en otros trámites como son las inscripciones de nacimiento sometidas a plazo (17021820).

Las demoras para la jura y posterior inscripción de la nacionalidad llegan a superar los dos años desde la resolución de concesión. Es el caso de los registros civiles de Illescas (Toledo), de Arganda, Móstoles, Collado-Villalba y Alcorcón (Madrid), Elche (Alicante), Castellón, Almería y El Ejido (Almería) entre otros (15011888, 16001879, 17021820 y otras).

Continúan las quejas por las dificultades para la obtención de cita previa en los registros civiles. En general, las comunidades autónomas con competencias transferidas reconocen que las citas disponibles no son suficientes. Sin embargo, hacen responsables de ello a la manera de organizar el trabajo de los funcionarios por parte de los letrados de la Administración de Justicia, alegando que no se ocupan solo de las materias propias del mismo, sino también del resto de las materias propias del órgano jurisdiccional. A juicio de esta institución, esta respuesta no parece adecuada puesto que se han de dimensionar los medios materiales y personales a la realidad existente que, en el caso de esos registros civiles, incluye un número significativo de población extranjera residente legal (12002820, 13034199, 16000722 y otras).

Finalmente, las que hacen referencia a la conclusión, con diferencia de criterio, de las actuaciones iniciadas ante la Secretaría de Estado de Justicia para que se impartiesen instrucciones en las que se disponga que el cumplimiento del plazo de vencimiento de 180 días contenido en el artículo 21.4 del Código Civil, relativo a la adquisición de nacionalidad, también concierne a la Administración competente. A la vista de los reiterados retrasos apreciados y las consecuencias para los ciudadanos extranjeros, se recomendó a la Administración que se recordara a los registros civiles la importancia de cumplir dicho plazo (16009179).

### ***Dificultades de acceso a la consulta telemática de los expedientes***

Se iniciaron actuaciones con la Secretaría de Estado de Justicia en relación con las dificultades para la tramitar la solicitud de nacionalidad por residencia en línea, a través del sistema «Clave» de identificación electrónica, dado que pese a que se facilitaba desde la propia página web del ministerio, todavía no se encontraba habilitada.

Se respondió que el trámite de solicitud de nacionalidad española por residencia cumple con la Ley 39/2015 al requerir que el ciudadano disponga de un certificado electrónico para firmar su solicitud y que habilitar otros sistemas de identificación, como CI@ve PIN o CI@ve permanente, no eliminaban la necesidad de que el ciudadano tuviera que tener en su poder dicho certificado para firmar su solicitud mediante dicho certificado.

El trámite de «Solicitud de nacionalidad española por residencia», disponible en la sede electrónica del Ministerio de Justicia, tiene habilitado el sistema de CI@ve para la identificación de personas. CI@ve contempla la utilización de diversos sistemas de identificación, entre ellos, CI@ve ocasional (CI@ve PIN), CI@ve permanente, y sistemas de identificación basados en certificados electrónicos.

Este último sistema es el único que se encuentra habilitado para el trámite de nacionalidad, ya que se requiere que el ciudadano disponga de un certificado electrónico para poder firmar su solicitud. En este sentido, la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre ofrece los certificados electrónicos necesarios para la identificación y firma de forma gratuita a los ciudadanos extranjeros (NIE) que así lo soliciten.

En cualquier caso, se informa de que los ciudadanos pueden consultar —a través de un enlace de internet— el estado de su expediente sin necesidad de certificado electrónico, simplemente rellenando su número de expediente y NIE.

Se concluye que el uso de un certificado electrónico en un ordenador que no sea propio es una cuestión que puede abordarse instalando y desinstalando dicho certificado de un equipo concreto, pudiéndose utilizar temporalmente por sus propietarios en aquellos equipos que no sean propios.

Se indica también que puede hacerse uso de tarjetas criptográficas y *tokens* (unidades de valor) criptográficos, que permiten la generación de los certificados electrónicos en su interior y no requieren de la instalación del certificado en un equipo concreto. Estos dispositivos físicos permiten utilizar el certificado de una forma sencilla y portable y pueden obtenerse a través de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre.

Ya en 2019 se ha dado traslado a los interesados de la información recibida para que presenten alegaciones con el fin de valorar si las medidas adoptadas responden de forma adecuada a las necesidades planteadas en su reclamación (17011817).

Por otra parte, una organización sindical expresaba su desacuerdo con el contenido de la disposición transitoria segunda del Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula el procedimiento para la adquisición de la nacionalidad española por residencia, así como con el número 2 de la disposición transitoria única de la Orden JUS/1625/2016, de 30 de septiembre, sobre la tramitación de los procedimientos de concesión de la nacionalidad española por residencia, de cuyo texto se desprende que los interesados no podrán presentar sus solicitudes de nacionalidad ante el registro civil correspondiente al domicilio del solicitante.

Manifestaban su preocupación acerca de que los registros civiles ya no pudieran facilitar información a los extranjeros sobre los trámites para la obtención de la nacionalidad por residencia y que el nuevo sistema aleja al ciudadano de la Administración y le obliga a la presentación ante registros administrativos, en muchos casos fuera de su localidad de residencia, desconocedores de la tramitación y documentación a presentar. Todo ello, a su juicio, mermaría la calidad del servicio al ciudadano.

La Secretaría de Estado de Justicia ha informado de que los ciudadanos tienen a su disposición toda la información relativa a los trámites para la obtención de la nacionalidad por residencia en la sede electrónica del Ministerio de Justicia, en cuya página web se ofrecen los servicios del centro de atención al ciudadano, que cuenta con un equipo de operadores con la formación necesaria para proporcionar al ciudadano toda la información necesaria para la tramitación de la solicitud de nacionalidad por residencia.

Las gerencias de justicia en todo el territorio nacional están a disposición de los interesados para estos efectos, así como los servicios de información y también pueden los ciudadanos resolver las dudas que pudieran tener o presentar la solicitud o cualquier documentación adicional de modo presencial en la calle Bolsa, 8, de Madrid, tanto en cuanto a solicitudes de nacionalidad, como documentación complementaria de solicitudes anteriores, al margen de dónde y cómo hubieran presentado las solicitudes iniciales.

Si bien se facilita una respuesta motivada sobre la pérdida de competencia de los registros civiles en la tramitación de los expedientes de nacionalidad, esta institución sigue analizando el impacto normativo que dicha modificación ha generado en estos procedimientos, teniendo en cuenta los escasos efectos experimentados en orden a la agilización en su tramitación (16001931, 17011879).

### ***Quejas relacionadas con el Registro Civil Central***

En mayo de 2018, la Secretaría de Estado de Justicia comunicó que en el mes siguiente implantaría la certificación deslocalizada, que permitiría la expedición de certificaciones desde cualquier registro civil de las inscripciones que consten en INFOREG, con independencia de donde se hizo la inscripción.

Se solicitó información complementaria a la vista de las nuevas quejas recibidas en relación con la expedición de certificaciones por el Registro Civil Central. Se resumen a continuación los principales motivos de queja: inexistencia de cita previa para la obtención presencial de certificaciones, o excesiva demora en su asignación; tardanza en la remisión de los certificados solicitados mediante la página web; existencia de múltiples gestorías, algunas de las cuales se publicitan en la puerta del Registro Civil Central, que proporcionan a los interesados los certificados en un plazo máximo de tres días, si bien, mediante un recargo en el precio cobrado se pueden obtener en el mismo día.

Por último se ha dado traslado a la Administración de que las certificaciones expedidas por el Registro Civil Central son requeridas en múltiples expedientes tramitados por los interesados ante diversos organismos, siendo los plazos que estos organismos otorgan para su aportación mucho más cortos que los que el registro emplea para su expedición, circunstancia que genera múltiples inconvenientes a los interesados (17022808).

### ***Solicitudes de nacionalidad española tramitadas por extranjeros de origen sefardí***

En 2016 se iniciaron actuaciones para conocer el número de solicitudes de nacionalidad española tramitadas por ciudadanos sefardíes, al amparo de la Ley 12/2015, de 24 de junio, en materia de concesión de la nacionalidad española a los sefardíes originarios de España, cuyo plazo de solicitud, inicialmente concluía el 1 de octubre de 2018. De conformidad con la disposición adicional primera de la citada ley, el Consejo de Ministros, en su reunión de 9 de marzo de 2018, acordó prorrogar el plazo hasta el 1 de octubre de 2019.

En octubre de 2018, la Secretaría de Estado de Justicia contestó que en la Dirección General de los Registros y del Notariado se habían recibido las siguientes solicitudes acogidas al procedimiento previsto en la citada norma, desglosadas por años: 160 en 2015; 1.675 en 2016; 3.600 en 2017, y 5.151 en 2018. Sin embargo, son más las solicitudes que aún no se han remitido a dicho organismo, por estar pendientes de firma del acta: 183 en 2015; 3.126 en 2016; 5.360 en 2017, y 11.065 en 2018. Hasta esa fecha se habían concedido 3.362 con arreglo al procedimiento de la citada Ley 12/2015.

Además, se concedieron otras 4.302 nacionalidades por carta de naturaleza, conforme al procedimiento previsto por el Real Decreto 893/2015, de 2 de octubre, y otras 220 conforme al Real Decreto 322/2016, de 5 de agosto. Ambos decretos dictados en desarrollo de aquella ley, por los que se concede la nacionalidad española a determinados sefardíes originarios de España. En octubre de 2018 no se había denegado ninguna solicitud. Continúan abiertas las actuaciones para conocer cuántos de estos expedientes están pendientes de resolución (16012888).

#### 1.4.5 Registros civiles consulares

Un año más, el Consulado General de España en La Habana (Cuba) acumula el mayor número de quejas por la demora en la tramitación de las solicitudes de nacionalidad, en aplicación de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre. El número de resoluciones que se resuelven al año por este procedimiento asciende a unas 10.000 solicitudes. Durante 2018, se ha realizado un importante esfuerzo para requerir información complementaria en unos 14.000 expedientes respecto de los que no se había realizado ninguna actuación por parte de los interesados desde su presentación.

En diciembre de 2018 se inició un procedimiento para contratar 15 asistentes temporales por un año que, además de resolver los expedientes citados, deben atender a una población española superior a 125.000 inscritos en el Registro de Matrícula. El plazo medio para la revisión de la documentación aportada en los expedientes de nacionalidad no baja de 34 meses. El 17 de mayo de 2017, las autoridades cubanas autorizaron la apertura de un Consulado General de España en Santiago de Cuba que sigue sin materializarse (14023554 y 15009883).

La insuficiente dotación de personal del registro civil consular de Islamabad (Paquistán) ha motivado un año más numerosas quejas. En junio de 2018, la entonces **Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares y Migratorios** informó de que se estaban practicando las inscripciones solicitadas a partir de abril de 2015. Los motivos del retraso, reconocidos por el citado organismo, se deben a la falta de recursos humanos junto al elevado número de solicitudes (17024807).

Continuaron las actuaciones iniciadas en 2017 ante el Consulado General de España en Porto Alegre (Brasil) por el retraso en la inscripción del nacimiento de la hija de un ciudadano español. El Registro Civil consular confirmó que la inscripción se practicó a los cuatro meses del nacimiento y que fue atendido por teléfono, en ventanilla y por correo electrónico. La tramitación de las solicitudes de inscripción sigue un criterio cronológico, por orden de entrada, con un tiempo medio de espera de tres a cuatro meses, salvo urgencias. Se puso fin a las actuaciones, señalando que el promedio de cuatro meses para la inscripción es excesivo (17013292).

Han continuado abiertas actuaciones relacionadas con la práctica consular, fundamentalmente en los consulados generales de España en Bogotá (Colombia) y Quito (Ecuador), de cancelación de inscripciones de nacimiento con valor de simple presunción. En unos casos se ha procedido a la cancelación, sin notificación al interesado, y en otros se ha entendido que, tras la obtención de la nacionalidad por residencia de los padres, el hijo, español con valor de simple presunción, debía volver a solicitarla por opción. La primera práctica no fue corregida hasta tres años después, que es lo que demoró la tramitación de los recursos, que resultaron estimados. Se ha formulado un Recordatorio de deberes legales a la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares para que no adopten medidas que supongan el desconocimiento de las inscripciones realizadas por los registros civiles competentes, en tanto las mismas no sean rectificadas o canceladas, tras la incoación del oportuno expediente gubernativo, de conformidad con lo previsto en el artículo 91 de la Ley de Registro Civil. Continúan abiertas las actuaciones para corregir la práctica detectada de cancelar la inscripción de nacionalidad con valor de simple presunción del hijo, entendiéndose que le corresponde por opción, una vez los padres han obtenido la nacionalidad por residencia (15011686, 17004555, 17021124, 17022872).

Otra cuestión que ha seguido abierta durante 2018 se refiere a la situación en la que se encuentran un número significativo de ciudadanos españoles, residentes en el exterior, que han perdido la nacionalidad por desconocimiento de la obligación de declarar la voluntad de conservarla. Ya se dio cuenta en el informe anual de 2017 de que la **Secretaría de Estado de Justicia** había aceptado la **Recomendación** formulada para atajar esta situación y había dado su traslado al Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación. Sin embargo, a la fecha de cierre de este informe, pese a haberlo requerido reiteradamente, no se tiene conocimiento de las medidas adoptadas, por lo que continúan abiertas las actuaciones (14017671).

#### 1.4.6 Otras cuestiones registrales de interés

Otra de las cuestiones que se ha suscitado en relación con la nacionalidad española con valor de simple presunción, esta vez relacionada con actuaciones policiales, se refiere a la retención de la documentación de una menor, al considerar la Policía Nacional en Guadalajara que no había sido correcta su concesión porque su madre no ostentaba la nacionalidad española. Se formuló una Sugerencia que fue estimada y se expidió el DNI y el pasaporte a la menor (18000394).

Una vez más se ha de hacer referencia a quejas recibidas respecto a las dificultades para la inscripción de nacimiento de menores nacidos en Sevilla, hijos de mujeres extranjeras en situación documental irregular. Esta situación pareció quedar

resuelta en 2013, y así se consignó en el correspondiente informe anual. Sin embargo, a la vista de las nuevas quejas recibidas se dio traslado a la **Fiscalía General del Estado**. En su respuesta, ha comunicado que el Registro Civil de Sevilla insiste en que no se negó a inscribir sino que informó a la madre de la necesidad de exhibir documentación identificativa. Esta institución no puede compartir que la actuación del citado registro civil sea correcta y considera que es un hecho grave que un menor de edad, nacido en territorio español, no sea inmediatamente inscrito en el Registro Civil. En mayo y julio de 2018 se concluyeron las actuaciones, tanto con la Secretaría de Estado de Justicia como con la Fiscalía General del Estado. Esta institución hizo constar su diferencia de criterio, por la información de que dispone, tras las quejas que se reciben al respecto (17007503 y 17022852).

Continúan abiertas las actuaciones iniciadas ante la práctica detectada en el **Registro Civil de Valencia** por la que se exigía certificación de matrimonio para la concesión de autorización judicial a los padres para solicitar la nacionalidad de sus hijos menores de 14 años. En octubre de 2018, la Dirección General de los Registros y del Notariado reconoció la irregularidad de esa práctica, pero sin dar instrucciones para que en lo sucesivo no se incurra en ella (17025558).

Se iniciaron actuaciones para conocer los motivos por los que un investigador encontraba dificultades de acceso a los libros de defunciones de los registros civiles, para la elaboración de una base de datos en Zamora sobre memoria histórica, conforme a la disposición adicional octava de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, por la que se reconocen y amplían derechos y se establecen medidas a favor de quienes padecieron persecución o violencia durante la guerra civil y la dictadura. La **Secretaría de Estado de Justicia** informó de que para garantizar dicho acceso debería bastar invocar la instrucción de 4 de noviembre de 2008, que se dictó en desarrollo de aquella disposición (17010950).

## 2 CENTROS PENITENCIARIOS

### **Consideraciones generales**

Al finalizar el año 2018, 59.094 personas se hallaban privadas de libertad en España, en 97 centros penitenciarios. De ellas, 54.632 eran hombres (92,45 %) y 4.462 mujeres (7,55 %). Los presos preventivos eran 9.236 (8.444 hombres y 792 mujeres) y los penados 49.858 (46.188 hombres y 3.670 mujeres). Por comunidades autónomas, destacan por número de presos Andalucía (13.534), Cataluña (8.365) y Madrid (7.725). Los centros penitenciarios con mayor número de presos eran Valencia Antoni Asunción (2.119), Brians 2 (1.479) y Madrid V Soto del Real (1.366). La cifra más alta del año se alcanzó el 29 de junio (59.757) y la más baja el 19 de enero (58.950).

Si se comparan los datos oficiales citados, de fecha 28 de diciembre de 2018, con los del comienzo de año (5 de enero de 2018), se produce un incremento desde las 58.959 personas a 59.094 (0,22 %). En hombres ha pasado de 54.585 a 54.632 (0,08 %) y en mujeres de 4.374 a 4.462 (2,01 %).

Puede hablarse de estabilización en el número de internos con respecto al año anterior, aunque llama la atención el significativo incremento de presos preventivos: de los 8.470 a principios de año a los 9.236 al final (766 personas más, un 9,04 %). Ello constituye un reto para la Administración penitenciaria, dado el régimen jurídico específico de los presos preventivos y su repercusión en el tratamiento.

Sigue siendo, en todo caso, válido lo que se decía en el informe de 2017: «el descenso acumulado entre 2012 y 2017 se aproxima al 16 % del total de la población penitenciaria que había a principios de 2012 (15,85 %). El número de internos es similar al del mes de junio del año 2004 (el 11 de junio de aquel año se alcanzaron los 59.000)». Este número de internos es muy inferior a los máximos históricos en democracia: el año 2010 se inició con 75.937 internos, unos 17.000 más que ahora.

En términos cuantitativos, se ha actuado en 980 expedientes nuevos (sumando las quejas y las actuaciones de oficio de 2018), cifra sin precedentes en la institución, superando la ya muy notable cifra del año anterior (804). Las quejas más frecuentes son las relativas a traslados (210), aspectos higiénico-sanitarios y alimenticios (141) y comunicaciones (81). A partir de las 40 quejas y actuaciones de oficio se encuentran las relativas a malos tratos (55), fallecimientos (44), solicitudes de información (50), separación interior y clasificación (47) y permisos de salida (40).

El Defensor del Pueblo considera que el primer deber de la Administración penitenciaria es preservar la vida e integridad de los internos. Por ello se dedica especial



atención a los fallecimientos, dentro de estos a los suicidios, y a los malos tratos. Debe destacarse en este ejercicio la aceptación de una Recomendación sobre la necesidad de revisar la función de los internos de apoyo a personas en riesgo de suicidio y el nuevo protocolo sobre la aplicación de la sujeción mecánica por motivos regimentales que, sin perjuicio de algunas consideraciones críticas que se formulan en este informe, debe valorarse positivamente. En el informe del año 2017 se decía que debe insistirse «en la minimización del uso de las contenciones mecánicas, que han de practicarse siempre bajo estricta supervisión médica, durante el menor tiempo posible en cada caso y ateniéndose a la *Guía de buenas prácticas sobre contenciones mecánicas*, publicada recientemente por el Defensor del Pueblo, remitida a todos los centros penitenciarios y disponible en la web de esta institución.

En la lucha contra los malos tratos sigue pendiente la elaboración de una normativa sobre la captación, grabación, transmisión, conservación, almacenamiento, extracción y puesta a disposición de imágenes captadas mediante videovigilancia. Se trata de reforzar las garantías, tanto desde la perspectiva del interno como de la del funcionario que pudiera ser injustamente acusado de un comportamiento incorrecto.

En materia de sanidad penitenciaria, la Instrucción 6/2018 sobre el procedimiento para la emisión de informe médico y tramitación de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad por enfermedad muy grave con padecimientos incurables permitirá adoptar con mejor fundamento las medidas que procedan con respecto a quienes se encuentran en peores condiciones de salud. Preocupa especialmente al Defensor del Pueblo la insuficiencia de efectivos médicos, por las razones que se apuntan en este informe; esta situación exigirá medidas intensas para poder ser revertida mejorando sustancialmente las condiciones que se ofrecen.

Como se ha dicho reiteradamente, el objetivo de la labor del Defensor del Pueblo con respecto a la sanidad penitenciaria es minimizar los inevitables efectos de la privación de libertad sobre la prontitud en la asistencia médica.

Se ha formulado una Recomendación —que ha sido rechazada— sobre las entrevistas de internos con periodistas, por lo que seguirá aplicándose el artículo 49.5 del Reglamento penitenciario sin ulterior desarrollo y con un amplio margen de discrecionalidad para la Administración.

Sobre situaciones especialmente restrictivas, el Defensor del Pueblo seguirá atento en 2019 a la aplicación de la Orden de Servicio 6/2016; y, sobre personas especialmente vulnerables, a la situación de las mujeres —que padecen su condición de exigua minoría en el sistema penitenciario— y a la de los presos con discapacidad.

Finalmente, hay que recordar, al hablar de los centros penitenciarios, que el Defensor del Pueblo ostenta también las funciones de Mecanismo Nacional de

Prevención (MNP), que se complementarían a la labor que se reseña en este capítulo. En este mismo informe puede consultarse el apartado específico sobre esas funciones de MNP, además del informe anual concreto que la institución publica cada año, como tal mecanismo.

## 2.1 FALLECIMIENTOS

Al momento de la confección del presente informe se encuentran disponibles los datos correspondientes a la mortalidad en los centros penitenciarios dependientes de la **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias** durante el año 2017. En este año fallecieron 147 internos (2,85 por cada 1.000 internos), el año anterior se produjeron 156 fallecimientos (2,99 por cada 1.000 internos); 139 fueron varones y ocho mujeres. La tasa de mortalidad fue 1,5 veces mayor en hombres que en mujeres. La mitad de las personas fallecidas se encontraban entre 40 y 56 años. Con una media de 49,1 años; 97 fallecieron en el centro penitenciario; 48 en instalaciones hospitalarias y dos durante el traslado al hospital; 89 fallecieron por causas naturales y 58 por causas violentas, de las cuales 28 fueron por consumo de drogas; 27 por suicidio, dos por accidente y uno por agresión de otro interno.

Por lo que se refiere a la distribución por centros penitenciarios, destacan con cinco o más fallecidos por año: A Lama (Pontevedra) (cinco: cuatro de ellos por drogas y un suicidio); Albolote (Granada) (siete: cuatro por causas naturales, dos por drogas y uno por agresión); La Moraleja (Palencia) (cinco: cuatro por causas naturales y uno por suicidio); Madrid VI-Aranjuez (seis: cuatro por causas naturales y dos por suicidio); Málaga (seis: cinco por causas naturales y un suicidio); Murcia II-Campos del Río (seis: tres por causas naturales y tres por suicidio); Sevilla II-Morón de la Frontera (diez: siete por drogas y tres por causas naturales); Valencia (cinco: cuatro por causas naturales y un suicidio). En todos ellos, excepto en el de Valencia, ha sido mayor el número de fallecimientos habidos que los casos esperados, según la proyección estadística que maneja la Administración penitenciaria. Aunque en todos los casos, excepto en el de Sevilla II-Morón de la Frontera, se trate de una desviación que no resulte estadísticamente significativa, se ha considerado oportuno destacar estos centros penitenciarios concretos. Respecto al Centro Penitenciario de Sevilla II-Morón de la Frontera, parece conveniente señalar que las previsiones contemplaban que se produjeran tres, y los habidos triplican esta cifra.

El número de suicidios ocurridos durante el año 2017, último período del que se tienen datos estadísticos, ha sido de 27, la edad promedio es de 40 años y en 25 casos, el medio utilizado es el ahorcamiento, algo menos del 89 % penados y poco más del 11 % preventivos. En seis casos los internos se encontraban sometidos a medidas

restrictivas. En 2017 se produjeron 68 tentativas con una edad promedio de 37 años, el método más utilizado fue el ahorcamiento (83,8 %), seguido de la intoxicación y los cortes (5,9 %). El 70 % penados y el 30 % preventivos. En 24 de los 68 casos, las personas privadas de libertad que protagonizaron tentativas de suicidio se encontraban en esos momentos sometidas a medidas restrictivas.

La Administración penitenciaria no dispone de datos estadísticos sobre la incidencia de la enfermedad mental en el suicidio, ya sea intentado o consumado. Tampoco se recogen por la Administración datos estadísticos sobre medicación psiquiátrica pautada o padecimientos de depresión y suicidios intentados o consumados. No obstante, en las correspondientes investigaciones internas que se realizan en casos de suicidio consumado se valora cómo inciden tales circunstancias.

Es necesario recordar que en prisión confluyen destacados factores de riesgo que se vinculan con la conducta suicida (ruptura de relaciones y aislamiento social, problemas jurídicos, nivel socio económico bajo, abuso de alcohol y drogas, trastornos mentales, trastornos de la personalidad y padecimiento de enfermedades orgánicas graves), por ello esta institución ha de permanecer especialmente vigilante en esta materia (09002649, 0100069).

Durante el año 2018 se iniciaron con carácter de oficio 40 expedientes por fallecimientos habidos en centros penitenciarios de España.

### ***Internos de apoyo, medidas de prevención y toma de fotografías en caso de suicidio***

En un caso de fallecimiento de un interno, del que se dio cuenta el pasado año, se observó que la Administración, tras apreciar riesgo de suicidio, adoptó ciertas medidas de protección que resultaron ineficientes, pues finalmente esta persona acabó con su vida ahorcándose con una sábana. La medida más importante de las adoptadas fue la asignación de un interno de apoyo que, según se pudo saber, no disponía de formación general sobre su función, ni instrucciones concretas respecto de la encomienda de acompañamiento que le fue asignada, de modo que dormía cuando su compañero se suicidó. Esta institución considera que se debe revisar la función de los internos de apoyo, reiterando que estas funciones han de ser desempeñadas por personal funcionario capacitado, en ningún caso se puede exigir a personas privadas de libertad el cumplimiento de las funciones que son propias de la Administración y que llevan aparejada una responsabilidad.

Junto a la revisión del papel de los internos de apoyo, esta institución formuló además las Recomendaciones de que se establezca la práctica de tomar fotografías del estado y situación del interno que se ha suicidado y que la elección del material de las

sábanas que son entregadas a internos sometidos a medidas de control, dificulte su uso para que sean utilizadas con fines suicidas. Han sido aceptadas dos de las tres Recomendaciones, la referida a la necesidad de revisar la función de los internos de apoyo y la relativa a la modificación del material con el que se confeccionan las sábanas. No ha sido aceptada formalmente la relativa a la práctica de la toma de fotografías, aunque se ha apreciado que investigaciones internas sobre casos de suicidio investigados en 2018 ya incorporan la documentación gráfica referida (15011191).

### ***Autopsia psicológica y valoración del riesgo de suicidio***

En el pasado informe se daba cuenta de que la Administración penitenciaria catalana estaba pendiente de publicar un Programa Marco de Prevención de Suicidios en los centros penitenciarios que gestiona, que según la información recibida, incorporaría la práctica de las denominadas autopsias psicológicas, en aquellos casos de fallecimientos atribuibles a esta causa. El seguimiento del presente expediente durante 2018 permite constatar la falta de novedades sobre esta materia. Por su parte, de forma paulatina, la **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias** en sus investigaciones internas, ya está instaurando la práctica de intentar reconstruir el estado psicológico de la persona fallecida (16011928).

Se aprecia que persisten dificultades para que, cuando se producen investigaciones internas por casos de suicidio, se compruebe mediante la herramienta de detección de riesgo de que dispone la Administración la situación de riesgo en la que se encontraba el fallecido justo antes de suicidarse, para ello resulta esencial avanzar de forma definitiva en la práctica de la autopsia psicológica. Se insiste que la finalidad de la medida propuesta es verificar si ha habido un mal manejo de una situación o si por el contrario, resulta necesario mejorar o adaptar la herramienta de detección de riesgo de suicidio a situaciones o factores no contemplados o que hasta ese momento han sido insuficientemente ponderados.

### ***Atención psicosocial a testigos de suicidio. Internos de apoyo. Simulación de suicidios***

Ha sido instada por esta institución la modificación de la normativa interna que regula el Protocolo de Prevención de Suicidios para que sea establecido un apartado específico destinado a facilitar soporte psicológico a aquellos internos que se encuentran apoyando a otros para prevenir su posible conducta suicida. Se trata de que sea protocolizada desde los servicios centrales la prestación de este servicio de ayuda ante la comunicación o el intento de suicidio, con independencia de que el interno lo reclame. Ello constituye una muestra de reconocimiento a la colaboración de personas privadas

de libertad, ya que sin ella no sería posible llevar a cabo este programa en la configuración actual. Aunque el compromiso asumido por la Administración de incluir este apartado en una futura modificación de la mencionada instrucción, ha sido recibido favorablemente, la falta de previsión respecto de la efectiva materialización del protocolo reclamado hace que el presente expediente siga en trámite (13030551).

En un caso de los tramitados durante el año 2018, una interna del Centro Penitenciario de Pamplona-Iruña, a través del Defensor del Pueblo de Navarra puso de manifiesto su queja por el hecho de haber sido obligada a hacer de apoyo de otra persona privada de libertad en su módulo. Así, manifestaba que durante varias semanas había sido obligada a cuidar de una interna con ideas de suicidio. Otra interna había sido sancionada por no querer desarrollar la misma labor. La Administración señaló que no se trataba de una reclusa que se encontrara en situación de alta por riesgo de suicidio y que lo que sucedía era que una interna rehusaba compartir celda con otra. Ha sido solicitada información específica acerca de la situación concreta en la que se encontraba la interna con la que se ordenó compartir celda y si presentaba algún condicionante relevante que aconsejara acompañamiento, con independencia de que hubiera sido o no calificada como en situación de riesgo de suicidio por parte del personal penitenciario.

Se están apreciando casos en los que se ordena el acompañamiento en celda, al margen de las previsiones contenidas en la circular de prevención de suicidios, por lo que resulta conveniente que se expliciten los criterios que maneja la Administración respecto de este hecho y sobre todo, en qué marco se incardina dicha orden de acompañamiento; cuál es la razón concreta que determina el acompañamiento, qué se espera del interno acompañante, qué habilidades y destrezas son necesarias y cómo se documenta que el interno las posee. La orden de acompañamiento opera tanto para la persona acompañante como para la acompañada como una obligación que ha de ser asumida, por lo que parece razonable que pueden ser conocidas las razones que alumbran dicha decisión y el resto de circunstancias concurrentes que rodean la medida de acompañamiento (18000052).

Al igual que en informes anteriores, se debe destacar la falta de iniciativa de la Administración para liderar un proyecto de investigación destinado a colmar la ausencia de herramientas de detección de conductas de simulación vinculadas con episodios de tentativa de suicidio en el sistema penitenciario español. Por ello, y en la medida que este tipo de investigaciones han de desarrollarse dentro del seno de la propia Administración, se ha alentado a que se asuma esta tarea, de modo que los profesionales penitenciarios cuenten con una herramienta que les ayude a deslindar aquellos actos suicidas frustrados de las simulaciones, con finalidad distinta de la de acabar con la propia vida (11013237).

En el año 2014 tuvo lugar en el Centro Penitenciario de Córdoba el fallecimiento de un interno como consecuencia de las heridas provocadas por un compañero suyo de internamiento. La resolución judicial que puso fin al procedimiento daba cuenta de la existencia de diversas deficiencias achacables a la Administración penitenciaria en materia de gestión y organización de la seguridad. Sin perjuicio de que se haya procedido al cierre del presente expediente, se han trasladado a la Administración una serie de consideraciones. Además se solicitaron aclaraciones acerca de si se consideraba que las medidas correctoras adoptadas tras esta muerte en caso de haber estado en vigor, habrían evitado o reducido significativamente que el incidente habido se saldara con el fallecimiento de un interno cuya custodia tenía atribuida, o si por el contrario, se consideraba que no habría tenido un efecto significativo sobre su desarrollo y consecuencias. En definitiva, si se trata de medidas correctoras eficaces en relación con las deficiencias apreciadas en sede judicial en materia de la seguridad que las autoridades penitenciarias están obligadas a garantizar. El contenido de la información recibida ha llevado al Defensor del Pueblo a manifestar que parece razonable esperar, si se ha efectuado una investigación interna en la que se aprecia, como en el presente caso, que las condiciones de seguridad presentaban un amplio margen de mejora, que las medidas propuestas y adoptadas impidan o reduzcan significativamente la posibilidad de que se repitan hechos análogos.

La investigación interna efectuada es de gran detalle y minuciosa desde el punto de vista de la seguridad. No obstante, ofrece muy poca información acerca de los procedimientos internos de supervisión y de las dinámicas que se producen entre los internos de los departamentos más conflictivos que comparten patio, pues su clasificación penitenciaria así lo obliga. Es evidente que se ha de garantizar tanto la vida y la seguridad de las personas privadas de libertad, como su derecho a mantener la cantidad mínima de contacto personal, que el Reglamento penitenciario les reconoce en aquellas situaciones en las que ya tienen severas limitaciones regimentales establecidas por motivos, entre otros, de seguridad. Esta es una función que excede puramente a la seguridad y que debe también concernir al equipo técnico que atiende a estos internos, en un trabajo coordinado de observación y selección de compañeros de patio como parte del tratamiento a los internos que se encuentran en estos departamentos, así como el análisis de sus dinámicas relacionales.

También se echa en falta en la investigación interna instruida un mayor empeño por desentrañar, desde una perspectiva criminológica, las razones que motivan que una persona mate a otra en unas instalaciones de alta seguridad. Se avanza que la causa de la agresión, que resultó mortal, habría sido la negativa a facilitar una tarjeta telefónica para su uso, pese a que se trata de un interno con saldo suficiente en su cuenta de peculio para atender este tipo de gastos. Es ilustrativo que los funcionarios de vigilancia que le conocen expresen en el curso de la investigación interna que «a X muy a menudo

se le va la cabeza». Esta consideración posee un particular interés, ya que se afirma que el interno agresor es uno de los internos más peligrosos que actualmente se encuentran en los centros penitenciarios que gestiona la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias. Esta circunstancia precisamente exige que se verifique cómo se está actuando desde el punto de vista de su tratamiento en un sentido amplio, con la finalidad de estudiar si es conveniente rediseñar el programa de intervención individualizada específico que atienda a las importantes singularidades que presenta este interno. La adopción de medidas de control, cuya finalidad es garantizar la seguridad, siempre y cuando se encuentren contempladas por la normativa penitenciaria, no constituyen un fin en sí mismas, sino el medio imprescindible para posibilitar que el tratamiento penitenciario pueda tener lugar, e intentar que rinda sus frutos (14011159).

Con ocasión de las visitas realizadas al Centro Penitenciario de Pamplona y al de Daroca (Zaragoza), por el Mecanismo Nacional de Prevención, se tuvo conocimiento del fallecimiento de tres internos durante el año 2017, dos en el Centro Penitenciario de Pamplona y uno en el de Daroca. Dada cuenta de estos hechos, se procedió a la incoación y tramitación de los correspondientes expedientes, con la finalidad de conocer el resultado de las investigaciones internas para saber las causas y circunstancias de dichos fallecimientos y eventuales actuaciones llevadas a cabo por la Administración penitenciaria que aún siguen en trámite (17024572, 17024573, 17022671).

### ***Centro Penitenciario de Albolote (Granada)***

En junio de 2017 falleció un interno del Centro Penitenciario de Albolote (Granada), a causa de las heridas provocadas con un arma blanca, tras ser atacado por un compañero de internamiento. La información recibida señala que no han concluido las actuaciones judiciales y que, aunque se incoó un expediente disciplinario, fue suspendido entre tanto prosigan las actuaciones judiciales. El expediente sigue en trámite (17013069).

Ese año falleció también otro interno de este centro penitenciario. Se ha confirmado que fue una reacción adversa a las drogas. Las actuaciones judiciales fueron sobreesídas al igual que la investigación interna en sede administrativa. De ella se ha conocido que fue llevada a cabo por personal de la plantilla del propio establecimiento. Sin entrar a valorar ahora el contenido de la información reservada instruida, se debe recordar el criterio del Defensor del Pueblo acerca de la necesidad de que este tipo de actuaciones indagatorias y de verificación del correcto funcionamiento de los servicios propios en materias sensibles, como es el derecho a la vida y la integridad física, sean realizadas por personal especializado ajeno a la plantilla del establecimiento penitenciario donde han sucedido los hechos investigados (17013160).

Una noticia aparecida en medios de comunicación, citando fuentes sindicales, daba cuenta del fallecimiento de dos internos por presunta sobredosis en el Centro Penitenciario de Albolote, en un breve período de tiempo. Además se destacaba que desde 2010 se estaba produciendo en ese establecimiento un incremento de fallecimientos. Según se cita, los sindicatos con implantación en el ámbito penitenciario informan que se habrían producido cerca de 50 fallecimientos, la mayor parte por sobredosis, lo que pondría de manifiesto un insuficiente abordaje del tratamiento del problema de la toxicomanía en el interior de este centro penitenciario. También se pone de relieve que en este período se habrían producido más de 100 episodios de sobredosis, que el servicio médico del centro habría podido revertir mediante su intervención. La Administración por su parte informó de que los datos facilitados eran erróneos y aludía a la puesta en marcha del Programa de Prevención de Sobredosis, cuya instauración se debe a una **Recomendación** de esta institución en 2013 a la **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias**, planteada en los siguientes términos:

«Que se proceda al estudio y puesta en funcionamiento de Programa de Prevención de Sobredosis, tomando como ejemplo el ya consolidado Programa de Prevención de Suicidios, que implique a todos los trabajadores penitenciarios en la tarea de proteger la integridad y la vida de la personas privadas de libertad, mediante la detección temprana de perfiles y la reducción de los casos de repetición de episodios de sobredosis» (10030430).

Con independencia de que se haya verificado la falta de fiabilidad de los datos reflejados por los medios de comunicación, se ha solicitado información respecto a los dos casos concretos que motivaron la incoación del citado expediente. Asimismo, se ha solicitado información relativa a los eventuales procedimientos de evaluación de la eficacia del Programa de Prevención de Sobredosis aludido. Estos expedientes permanecen en trámite (18005710, 18007298).

### ***Centro Penitenciario de Jaén***

En 2017 se produjo el fallecimiento de un interno del Centro Penitenciario de Jaén, a causa de un infarto agudo de miocardio. La petición de ayuda se produjo en torno a las 6.50 horas, y, a falta de servicio médico de presencia física en el establecimiento, no recibió atención hasta la llegada del servicio de atención de urgencias médicas extrapenitenciarias, cuando además ya era innecesaria, pues la data de la muerte se produjo entre las 7 y las 7.20 horas, según el informe de autopsia incorporado a la investigación interna instruida por estos hechos y recibida durante 2018.



Esta institución debe recordar que la obligación que corresponde a la Administración penitenciaria de velar por la vida de las personas privadas de libertad, cuya custodia le ha sido confiada y que se encuentra legalmente establecida y por tanto es insoslayable, incluye la prestación de una asistencia sanitaria adecuada, también con carácter de urgencia, mediante la oportuna dotación de suficiente personal de los servicios médicos de los centros penitenciarios evitando que se produzcan casos de dilación en la atención debida por retrasos injustificados derivados de la indisponibilidad de personal en las instalaciones cuya gestión le corresponde (17010918).

### ***Centro Penitenciario de Ávila***

A principios de 2017 se tuvo conocimiento, con ocasión de la visita girada por esta institución al Centro Penitenciario de Ávila, del fallecimiento por suicidio de dos internas, uno en noviembre de 2016, mientras se encontraba cumpliendo una sanción en la celda de aislamiento, y el otro en su propia celda en 2017. La información remitida respecto del primero de los casos, pone de manifiesto que prosigue en trámite el procedimiento judicial incoado para el esclarecimiento de estos hechos. Por lo que se refiere al segundo de ellos, han concluido con sobreseimiento las actuaciones tanto en sede judicial como administrativa. Se debe destacar positivamente la tarea de elaboración de las conclusiones correspondientes a la investigación interna y en particular, el análisis «bio-psico-social» de la interna al momento del suicidio y el esfuerzo explicativo efectuado respecto de las circunstancias que considera la Administración que explican el suicidio (17010090, 17010091).

Otra interna del Centro Penitenciario de Ávila fue encontrada al momento del recuento de la mañana en su celda arrodillada, aparentemente sin vida, con un pañuelo alargado atado al cuello y por el otro extremo a los barrotes superiores de la litera. Avisado el médico apreció la ausencia de signos vitales. La investigación administrativa interna instruida, cuya conclusión está pendiente del procedimiento judicial seguido por este hecho, muestra un minucioso trabajo de reconstrucción del estado psicológico de esta mujer privada de libertad llevado a cabo por la Inspección Penitenciaria. El expediente continua en trámite (18008845).

### ***Centro Penitenciario de Campos del Río (Murcia)***

Ha proseguido la tramitación del expediente relativo al fallecimiento de un interno del Centro Penitenciario de Murcia II-Campos del Río. El suicidio por ahorcamiento tuvo lugar mientras el interno se encontraba sometido a medidas limitadoras de su régimen de vida. Parece ser que tales medidas fueron acordadas sin contar previamente con una valoración médica o psicológica del estado del interno, quien tampoco habría sido

visitado por el médico o técnicos del equipo durante el período que permaneció aislado. El procedimiento penal, según la información disponible, ha proseguido durante 2018. El expediente se mantiene en trámite (17004045).

### ***Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Alicante***

En diciembre de 2016, un enfermo del Hospital Psiquiátrico Penitenciario de Alicante se suicidó en la sala de estar del departamento de agudos, pese a que se encontraba sometido a medidas de atención, vigilancia y control de las contempladas en el Programa de Prevención de Suicidios.

Efectivamente, se produjo una deficiente labor de supervisión, pues el suicidio tuvo lugar en una sala común de una dependencia de alto control, la unidad de agudos. Los resultados habidos muestran sin lugar a dudas que este tipo de dependencia debe estar supervisada de un modo más intenso que el que ilustra el presente expediente.

No ha sido facilitada pese a haber sido requerida, información precisa acerca de en qué consistían las medidas específicas establecidas para prevenir el suicidio de este interno, si fueron dadas instrucciones concretas al respecto y si fueron cumplidas y en su caso, si se produjo alguna deficiencia en este sentido.

La información facilitada acerca del análisis efectuado sobre la motivación suicida, atendiendo las indicaciones dadas por esta institución en este sentido, pone de manifiesto que el enfermo, en el momento del suicidio, atravesaba una situación en cierto modo crítica, pues había perdido la pensión no contributiva que estaba recibiendo a causa de la minusvalía que padecía. Además, estaba próxima su puesta en libertad y carecía de recursos económicos con los que afrontar su nueva situación. Al tiempo, se daba la circunstancia de que tenía grandes dudas acerca de su capacidad para desenvolverse adecuadamente en el exterior una vez puesto en libertad. Se encontraba en situación de desamparo social y familiar. Resta por conocer cómo esta información, que ha sido obtenida después del fallecimiento y que desde luego se encontraba disponible en el momento en el que el interno se suicidó, fue integrada por los técnicos y especialistas encargados de su atención en su programa individualizado de rehabilitación. Se ha solicitado información ampliatoria a la Administración (17001781).

### ***Centro Penitenciario de Alicante***

En el año 2013 una persona privada de libertad se suicidó en el Centro Penitenciario de Alicante. Se constató que ciertas situaciones pueden poner de relieve la existencia de situaciones de riesgo de suicidio, no ponderadas apropiadamente en el Programa de Prevención de Suicidios diseñado por la Administración y reflejado en la Instrucción

5/2014, y que por ello, posiblemente fuera conveniente incluirlas mediante un proceso de actualización más ágil de dicha norma interna, integrando estos nuevos criterios o matizaciones que puedan aparecer, en lugar de proceder a dar directrices puntuales como se informa que se hizo (13029998).

### ***Centro Penitenciario de Morón de la Frontera (Sevilla)***

Una asociación de derechos humanos de Andalucía dio traslado a esta institución de dos fallecimientos acaecidos en el Centro Penitenciario de Sevilla II-Morón de la Frontera en 2017. La información recibida pone de manifiesto que en ambos casos se iniciaron sendos procedimientos judiciales que fueron archivados por la autoridad judicial, y también se incoaron investigaciones administrativas indagatorias acerca del funcionamiento de los servicios penitenciarios concernidos. Las familias de ambos internos fueron informadas del hecho, así como las autoridades judiciales y administrativas, iniciándose los procedimientos oportunos. En ambos casos concluyen las investigaciones internas, estableciendo que la actuación de los funcionarios había sido correcta y ajustada a sus deberes y que, por tanto, no cabía exigir responsabilidad disciplinaria (17002316).

### ***Centro Penitenciario Madrid IV, Navalcarnero***

En 2018 ha concluido la tramitación de las actuaciones relativas a la investigación reservada instruida por la Administración para el esclarecimiento de las circunstancias del fallecimiento por suicidio de un interno del Centro Penitenciario de Madrid IV-Navalcarnero en 2015, del que se dio cuenta en el informe de 2017. Con independencia de que se proceda a la finalización del expediente, se consideró necesario insistir en que las investigaciones internas han de incluir, ante hechos con apariencia o posibilidad de suicidio, la reconstrucción del estado y situación psicosocial en la que se encontraba el interno. Para ello, y entre tanto no se disponga de otra herramienta, esta institución aconseja como ya se ha señalado más arriba, que sean valorados los distintos ítems que componen la escala de riesgo de suicidio, en el momento en que el interno protagoniza el intento o su consumación. Además, estas investigaciones internas deben contener información sobre los motivos concretos que en su momento llevaron a aplicar medidas protectoras, y las que en su momento justificaron que fueran levantadas, en su caso. Que a un interno, ante determinadas circunstancias subjetivas y objetivas (concretas y determinables), se le apliquen medidas de protección, aun en caso de ser eventualmente innecesarias, no ha de merecer reacción alguna si los perjuicios que se le causan son proporcionados al mal que se pretende evitar.

La mera referencia en la investigación interna instruida a que han desaparecido las circunstancias que en su momento justificaron la aplicación del Programa de Prevención de Suicidios no puede tenerse por suficiente, por lo que es necesario mayor detalle y concreción. Así debería haber sido entendido por la Administración en los diferentes niveles en que ha sido analizado el presente caso (16007167).

### ***Centro Penitenciario Puerto III (Cádiz)***

Se tuvo conocimiento de que en el breve período de tiempo comprendido entre los días 6 y 30 de marzo de 2018 fallecieron tres internos en el Centro Penitenciario Puerto III (Cádiz). En dos de los casos se trataba de dos episodios de suicidio, y en el tercero de una reacción adversa al consumo de drogas.

En el primer caso, una persona privada de libertad y clasificada en primer grado de tratamiento fue encontrada muerta, con restos de sangre. Ordenada la práctica de una investigación interna, concluyó con la propuesta del archivo provisional, a la espera de los resultados definitivos de la autopsia, al no encontrarse irregularidad alguna en el comportamiento profesional de ninguno de los funcionarios participantes en los hechos investigados. Se solicitó información ampliatoria acerca de la efectiva recepción del informe de la autopsia pendiente, así como del estado de tramitación del procedimiento judicial seguido por estos hechos.

El segundo caso, el día 30 de marzo, un funcionario que realizaba el recuento, observó que la celda ocupada por un interno de la galería estaba oscura y que no respondía a sus llamadas, por lo que abrió la puerta y le encontró colgado con una sábana del lateral de la ducha y con las manos atadas con un cordón de sus propias zapatillas. Ante la posibilidad de que estuviera todavía con vida lo descolgó y avisó de inmediato a los servicios médicos y al jefe de servicios, quienes solo pudieron certificar el fallecimiento. Se trataba de un interno clasificado en segundo grado de tratamiento, que no había tenido intentos autolíticos o ingestas medicamentosas, que nunca había estado incluido en el Programa de Prevención de Suicidios y que presentaba una conducta adaptada. Se ha solicitado información ampliatoria.

El tercer caso, el día 29 de marzo de 2018, un interno que se encontraba indispuesto, comunicó esta situación a los funcionarios del módulo, quienes llamaron al jefe de servicios, que acompañado del médico se presentó inmediatamente en el departamento. Cuando llegaron no tenía respiración espontánea, el pulso prácticamente inexistente y los reflejos oculares abolidos. Se intentó infructuosamente su reanimación. Se ha solicitado información ampliatoria a la Administración de estos tres casos (18005711).

**Centro Penitenciario de Badajoz**

Se tuvo conocimiento de que tres personas que se encontraban privadas de libertad en el Centro Penitenciario de Badajoz se suicidaron en un período de cuatro semanas. Cifra que incluso podría haber sido superior de consumarse otros dos intentos de suicidio, que en fechas cercanas fueron abortados por funcionarios del establecimiento.

Con motivo de la investigación de los tres suicidios —resultados los tres por ahorcamiento autoproducido—, fue revisada detalladamente, por parte de la Inspección Penitenciaria, la adopción y puesta en práctica del Programa de Prevención de Suicidios, concluyendo que se encontraba correctamente implantado, que es conocido por el personal con responsabilidad y que el equipo directivo estimula y coordina las actuaciones y medidas precisas que permiten su funcionamiento. A ello habría que unir, señalaba la Administración, que las características del Centro Penitenciario de Badajoz, de mediana proporción, permiten un amplio conocimiento de los internos. Así, se señala que el último suicidio habido en este centro penitenciario databa del año 2012. También se informa de que es cierto que en los meses de marzo y abril de 2018 fueron evitados otros dos intentos.

La continuación de la tramitación del presente caso aconseja solicitar información ampliatoria acerca de los hallazgos habidos en sede administrativa relativos a las causas y circunstancias de los hechos, y en su caso, las propuestas de mejora incorporadas en las investigaciones internas instruidas (18006229).

**Centro Penitenciario de Tahiche (Lanzarote)**

Se tuvo conocimiento del fallecimiento de un interno del Centro Penitenciario de Tahiche-Lanzarote. Se da la circunstancia de que estaba sometido a medidas de aislamiento en el departamento de ingresos y acompañado de un interno de apoyo para evitar que se suicidara, fue este interno quien le encontró y dio aviso del hecho a los funcionarios. La investigación interna provisionalmente archivada pende de lo que se determine en sede judicial por este asunto. El expediente permanece en trámite (18014286).

**Error en el certificado de fallecimiento de un interno del Centro Penitenciario de Villabona (Alicante)**

En este caso, un interno del Centro Penitenciario de Villabona (Alicante), fue dado por fallecido por dos facultativos del referido establecimiento de forma errónea. Cuando fue llevado a la clínica médico-forense se descubrió que se trataba de una deficiente actuación de los médicos intervinientes, que no habrían aplicado el protocolo médico previsto para la determinación indudable de una muerte. La investigación interna puso de

manifiesto que, efectivamente, se siguieron los procedimientos habituales para este tipo de casos en medios no hospitalarios, pero se produjo un error de diagnóstico de muerte en el que incurrieron dos médicos del centro y un forense, llamados para el levantamiento del cadáver. La severa hipotermia del cuerpo generó, según informaba la Administración, la confusión diagnóstica. Se señalaba que hay datos en la investigación que indican que cuando fue requerido el 112 para atenderle en el tanatorio, presentaba una temperatura central de 34 grados, en ese momento ya había presentado algún signo vital, probablemente al haber metabolizado parte de los tóxicos ingeridos que le habían provocado un coma profundo en el que se encontraba cuando fue explorado por los médicos. Con la finalidad de evitar la repetición de hechos análogos fue dictada una instrucción que obliga a los facultativos de la sanidad penitenciaria a efectuar un electrocardiograma que acredite la ausencia de latido cardiaco, en aquellos casos de presunta muerte súbita en un centro penitenciario, con temperatura de 34 grados (18000278).

## 2.2 MALOS TRATOS

Se reciben quejas de personas privadas de libertad que manifiestan haber sido víctimas de malos tratos en centros penitenciarios. Esta institución mantiene su atención continua sobre esta materia.

En septiembre de 2018, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias publicó la Instrucción 3/2018 por la que es aprobado el Protocolo para la aplicación de sujeción mecánica por motivos regimentales, derogando las Instrucciones 18/2007 y 3/2010 en lo que se refiere a sujeciones mecánicas.

El Defensor del Pueblo valora positivamente que en la parte introductoria de la citada instrucción se haga mención expresa a que para su elaboración se han tenido en cuenta las recomendaciones y buenas prácticas recogidas en *la Guía sobre sujeciones mecánicas*, elaborada por la institución en 2017.

La referida Instrucción 18/2007, al igual que la reciente Instrucción 3/2018, establece una dicotomía de origen y procedimiento entre las inmovilizaciones mecánicas prolongadas regimentales y las que denomina sanitarias o terapéuticas. De modo que, si se atiende al contenido de la Instrucción 3/2018, las denominadas inmovilizaciones sanitarias son excluidas y, en consecuencia, carentes de regulación expresa en el ámbito penitenciario. Esta institución considera que, en esencia, no se trata de actuaciones diferentes, pues en ambos casos se aplican medios coercitivos sometidos a control, con independencia de las circunstancias que justifiquen su adopción y, en todo caso, se ha de dar cuenta de su aplicación al juez de vigilancia penitenciaria como órgano de control jurisdiccional especializado de su correcta aplicación. No es posible concebir una

inmovilización mecánica aconsejada por facultativos de la sanidad penitenciaria sin el necesario concurso de los funcionarios de vigilancia que se encarguen de su ejecución material. En consecuencia, excepto en aquellos casos, y tampoco siempre, en los que este tipo de medidas tienen lugar en alguno de los muy escasos centros asistenciales penitenciarios, merced a la intervención material de celadores o personal sanitario, no puede decirse que exista ninguna inmovilización mecánica prolongada puramente sanitaria o terapéutica. En todas ellas, en mayor o menor medida, el funcionario de prisiones ha de ejercer alguna forma de compulsión contra la persona privada de libertad.

Esta institución debe mostrar su disconformidad con el hecho de que en la nueva norma se atribuya eventualmente a personal distinto de los facultativos de la sanidad penitenciaria las labores de valoración y revisión de la situación del interno y la determinación de la existencia de impedimentos clínicos que desaconsejen la aplicación de la inmovilización mecánica en curso. Así como que se atribuya a personal distinto del facultativo la responsabilidad de la valoración de la eventual posibilidad de que dicha situación pueda ser abordada «desde un punto de vista sanitario». Tampoco se puede encomendar a personal distinto del facultativo de la sanidad penitenciaria la confección de informes acerca de la presencia, o no, de ideaciones autolíticas, la cumplimentación del informe de lesiones, ni la determinación de la frecuencia con la que se llevará a cabo el control sanitario de la sujeción. Todas ellas son tareas exclusivas de los facultativos de la sanidad penitenciaria, pues la titulación académica exigida para el ingreso en el cuerpo es la que habilita para la realización de tales tareas, y así debería ser entendido en la mencionada Instrucción 3/2018.

Se aprecia favorablemente que la nueva norma reguladora establezca que, cuando finalice la contención, se proceda a verificar la corrección de la medida desde el punto de vista sanitario y se aprecie si existen o no lesiones, emitiendo el correspondiente parte, informando de ello, haya lesiones nuevas o no. Aunque se insiste en que dichas actuaciones de verificación, a criterio de esta institución, deberían atribuirse a personal facultativo en exclusividad.

El Defensor del Pueblo reconoce y valora positivamente las mejoras introducidas en la Instrucción 3/2018, pero debe mantenerse el criterio de que entre tanto no se produzca la supervisión inicial de los facultativos, no puede considerarse todavía que se haya adoptado correctamente la medida de inmovilización mecánica en curso. Como se ha señalado, no se trata de medicalizar una medida de control, sino que la persona privada de libertad sometida a tan intensa medida cautelar, perciba claramente que no está siendo castigada, lo que no siempre sucede, sino sometida a una medida que resulta necesaria, que solo se extenderá durante el tiempo imprescindible y que entre tanto su estado y situación será objeto de seguimiento y atención, si fuera necesario por

personal cualificado para ello tanto desde el punto de vista físico como psíquico en un contexto no punitivo. El médico, en este caso, es un garante interno de la correcta actuación de la propia Administración a la que pertenece.

Se insiste, además, en que es necesario que se den instrucciones a los médicos de los centros penitenciarios, reconduciendo su capacidad para decidir el momento en el que se ha de acudir a supervisar la medida de inmovilización que está en vía de aplicación. Efectivamente, el papel de los facultativos en este procedimiento es muy importante. Así, se ha señalado la necesidad de que el facultativo valore adecuadamente, mediante un reconocimiento apropiado del interno inmovilizado, que no presenta lesiones en su cuerpo, particularmente, aunque no solo, si la inmovilización prolongada es subsiguiente a un incidente regimental de cierta trascendencia. Dicho reconocimiento debe ser lo suficientemente exhaustivo como para incluir el reconocimiento de aquellas partes que se encuentran bajo la ropa de la persona que se encuentra inmovilizada. En una visita penitenciaria, girada en 2018, se pudo apreciar que en una maniobra de sujeción que comenzó a las 18.20 horas el equipo sanitario no acudió hasta las 19.46 horas; hablaron con el interno, pero no supervisaron las correas, no levantaron la ropa al interno y no comprobaron si había lesiones bajo la ropa o las correas.

La fórmula contenida en la Instrucción 3/2018, en su apartado 3.1.2, señala que: «[E]l informe emitido por el personal sanitario deberá reflejar [...] cumplimentando debidamente el parte de lesiones (se aprecien o no), siempre tras observar al interno». Esto supone un avance respecto a la situación anterior. Ahora bien, a criterio de esta institución, no resulta apropiado hablar de personal sanitario genéricamente, siendo más adecuado referirse al médico como responsable de la confección y autor del informe y de los partes de lesiones a los que alude esta norma. No resulta suficientemente explícito que el reconocimiento del que ha de ser objeto la persona en proceso de inmovilización se le denomine «observación». Además, debe establecerse un protocolo de reconocimiento de la persona inmovilizada mediante el chequeo de las distintas partes, reflejando los hallazgos en un diagrama corporal previamente establecido en el documento oficial correspondiente, así como la toma de fotografías que en el supuesto de que se aleguen o aprecien lesiones resultan indispensables. Dichas fotografías habrán de ser incorporadas al correspondiente parte médico de lesiones que pueda ser confeccionado. La Instrucción 3/2010 no hacía referencia a ninguno de estos aspectos, mientras que la Instrucción 3/2018 los aborda de forma todavía insuficiente desde la perspectiva del papel garante de los derechos de la persona privada de libertad que la legislación penitenciaria atribuye a los médicos en las cárceles. Además, se considera necesario que se produzcan avances en la aplicación de las garantías previstas en el Protocolo de Estambul en materia de investigación de quejas por malos tratos.



En su momento se puso de manifiesto que en la Instrucción 3/2010 se hacía alusión a los artículos 5, 8 y 9 de la Ley 41/2002 de autonomía del paciente en materia de derecho a la información y sobre consentimiento informado y limitaciones. En la Instrucción 3/2018 ya no se contiene ninguna referencia a dicha norma. Es de destacar que la práctica apreciada por esta institución en sus visitas a centros penitenciarios pone de manifiesto que las previsiones contenidas en la referida norma no estarían aplicándose en la actualidad, lo que ha llevado además a manifestar que no puede considerarse que esté adecuadamente protocolizada esta materia como sostiene la Administración. Por tanto, se ha reiterado la necesidad de que los servicios especializados de supervisión interna verifiquen dentro de sus tareas de supervisión sistemática de sus servicios periféricos, cómo se está dando cumplimiento efectivo en todos los centros penitenciarios que gestiona estos derechos de las personas privadas de libertad y se recoja normativamente esta materia para su mejor cumplimiento.

Se valora favorablemente que la nueva norma establezca la obligatoriedad de grabación y conservación de los archivos de video correspondientes a estos procedimientos de inmovilización (09020916).

#### ***Quejas recibidas a través del Sistema de Registro y Comunicación de Violencia Institucional (SIRECOVI)***

El pasado año se dio cuenta de la recepción y tramitación de quejas canalizadas a través del Sistema de Registro y Comunicación de Violencia Institucional (SIRECOVI) y del Observatorio del Sistema Penal y Derechos Humanos (Centro de Investigación de la Universidad de Barcelona). Ha proseguido la tramitación de aquellas quejas que no habían concluido el pasado año y se ha procedido a la apertura de nuevos expedientes. En todas ellas se ha seguido una tramitación análoga a la de las otras quejas recibidas en esta institución, es decir, se ha solicitado información a los servicios centrales de la Administración penitenciaria, con la finalidad de que tomen conocimiento de los hechos objeto de cada caso y se realice, por parte de los servicios internos especializados a los que esta institución no puede suplir, las correspondientes indagaciones, que a su vez son objeto de análisis y valoración por parte de esta institución.

De los casos recibidos en 2018, uno de ellos trataba de una joven de 20 años que se suicidó en el verano de 2018 en el Centro Penitenciario Brians 1. Desde su ingreso en prisión mostró síntomas de problemas psicológicos y psiquiátricos, habiendo protagonizado intentos de suicidio, finalmente lo llevó a cabo mientras permanecía sometida a medidas restrictivas. El expediente se encuentra pendiente de que la Administración informe de las conclusiones de su investigación interna para su posterior valoración y seguimiento por esta institución, si procediera (18012899).

Hay dos casos de denuncias de malos tratos en los centros penitenciarios de Quatre Camins y Brians 2 (Barcelona) que se encuentran pendientes del estudio de los informes recibidos a finales de 2018 y principio de 2019 (18009630, 18009114). Otro caso, se trataba de un asunto relativo a la asistencia sanitaria a una persona privada de libertad (18003237), otro versaba sobre un traslado de centro (18010572) y un último caso de denuncia de malos tratos en un departamento de régimen cerrado (DERT) en el que el interno se encontraba tras una discusión con un compañero de internamiento. Parece ser que durante la noche de ese mismo día tuvo lugar un nuevo incidente, a causa de retrasos en la entrega de la cena y la medicación prescrita, que concluyó con el empleo de medios coercitivos, entre ellos su inmovilización mecánica.

El interno refirió haber sufrido un empleo excesivo de la fuerza física, antes y después de estar inmovilizado. Se quejaba de haber sido atado boca abajo, de manos, pies, y también por la cintura. Estando atado, manifiesta que fue golpeado por los funcionarios, que el médico fue solamente una vez (y no cada 30 minutos como prevé el protocolo) y le pinchó dos veces contra su voluntad y sin informarle del contenido de la inyección. Habría estado en esta situación desde las 22 horas, aproximadamente, hasta las 5.30 horas de la mañana del día siguiente. Manifestaba que no le desataron en ningún momento, no le dieron ni de comer ni de beber, y se orinó encima. El interno refirió que los demás internos del DERT empezaron a llamar por los interfonos de una forma solidaria para que le desataran. Sobre las 5.30 horas dijo que le llevaron a la celda 30 del DERT. Ofrecía los nombres de los funcionarios que según su versión le pegaron. El interno presentaba algunas marcas cuando fue entrevistado por los representantes del SIRECOVI; corte en el labio inferior, dos marcas en la pantorrilla de la pierna derecha, dos hematomas en la tibia de la pierna izquierda, una marca en la cabeza, un bulto en el costado derecho, un bulto en la parte izquierda de la nuca. El informe médico, realizado el día 16 de abril de 2018, hacía constar textualmente: «dolor generalizado secundario a consecuencia de las contusiones durante la reducción», pero no se hacía mención a hematomas y marcas. Los informes médicos solo recogían lo observado desde el día 16, pero no los días 14 y 15, lo cual parece otra grave irregularidad. En la celda de contención hay cámara, no en la de aislamiento provisional, pero sí en el pasillo, con lo cual se podría averiguar si entraron funcionarios en la celda y cuantos eran. Con posterioridad, el compareciente dijo que había sufrido nuevas agresiones y amenazas.

Desde SIRECOVI se comunicó la situación a la Dirección General de Servicios Penitenciarios de Cataluña, al Síndic, a la Coordinadora Catalana para la Prevención de la Tortura y otras organizaciones de la sociedad civil y a organismos internacionales. Se pone énfasis en que esta persona privada de libertad fue uno de los internos que participó en el Grup de Treball del Parlament de Catalunya sobre aislamiento penitenciario, y que merece especial protección, aunque afirma que este no sería el

único caso de presuntos malos tratos y abusos en el Centro Penitenciario Mas d'Enric (Tarragona).

En una posterior comunicación, se ha tenido conocimiento de que el interno fue entrevistado por inspectores de la Dirección General de Servicios Penitenciarios de Cataluña. Los funcionarios que participaron en el incidente del que se queja siguen trabajando en el mismo departamento, el interno habría renunciado a salir de la celda en su turno de trabajo, por lo que pasa las 24 horas del día encerrado en la celda durante el turno correspondiente. Al parecer, ha sido propuesto su traslado de centro. El interno manifestó que no se quiere ir, que quiere que se investigue todo lo sucedido. El expediente se encuentra pendiente de recibir informe de la Administración (18009151).

### ***Centro Penitenciario de Palma de Mallorca***

El Defensor del Pueblo tuvo conocimiento de una queja por malos tratos en el Centro Penitenciario de Palma de Mallorca, cuya denuncia penal dio lugar a un procedimiento judicial contra funcionarios del citado establecimiento penitenciario, que fue provisionalmente sobreesido. La persona privada de libertad que fue sometida a medidas de control personal se quejaba de haber sido maltratada y sufrido lesiones en la cara. Fue solicitada información a la Administración penitenciaria, sobre diversos aspectos relativos a las actuaciones realizadas en sede administrativa, para esclarecer estos hechos. Según se apreció, el libro de registro de quejas de malos tratos, cuya instauración es fruto de una Recomendación por parte de esta institución, recogió este incidente, lo cual se valora positivamente. Se aprecia que, pese a existir cobertura de videovigilancia en alguna de las zonas por las que sucedieron los hechos, la falta de normas relativas a la conservación de las grabaciones de estos sistemas, tantas veces reclamadas por esta institución, impide disponer de ellas y, en consecuencia, conocer cómo se desarrollaron al menos parte de aquellos hechos. El parte de lesiones subsiguiente a la aplicación de medios coercitivos, efectuado en el departamento de aislamiento, contiene una descripción de lo sucedido pobre e insuficiente: «haber recibido cachetadas en el módulo». La descripción de la lesión también parece que podría haber sido más completa y se echa en falta el juicio de compatibilidad entre lo que el médico aprecia y lo que el interno expresaba. Se ha constatado que entre el inicio de la medida de aislamiento provisional y la verificación de las circunstancias en las que se encontraba el interno por parte del facultativo transcurrieron dos horas y media después.

El criterio de esta institución es que se trata de un lapso de tiempo prolongado, durante el cual, de existir riesgo de suicidio o contraindicación médica para la aplicación de la medida, no habría sido apreciado oportunamente por quien tiene capacidad para ello en el momento indicado, sino dos horas y media después. La documentación relativa

al incidente señalaba que el interno se encontraba inquieto, nervioso, muy alterado y agresivo (aunque él lo negó varias veces y expuso que, de haber sido ese su estado, le habrían sido puestas las esposas de camino al departamento de aislamiento). El compareciente manifestó por escrito su versión de cómo se desarrolló el incidente, y dijo haber recibido en su curso comentarios homófobos por parte de los funcionarios intervinientes, haber sufrido desperfectos deliberadamente ocasionados en sus pertenencias durante la práctica del cacheo, desperfectos que valora económicamente y, además, expuso que por este motivo solicitó hablar con el jefe de servicios. El compareciente también consignó por escrito que fue golpeado en la nariz y que la tenía lesionada. Todo ello fue puesto de manifiesto ante la comisión disciplinaria del Centro Penitenciario de Palma de Mallorca.

Parece ser que las manifestaciones del interno no fueron tenidas en cuenta por el referido órgano colegiado, como tampoco lo fueron otras manifestaciones de descargo formuladas. No obstante, la documentación médica facilitada a esta institución pone en evidencia que días después presentaba lesiones en la nariz, por lo que se considera que las manifestaciones del interno son coherentes y que no habían sido reflejadas en el informe de lesiones correspondiente al incidente antes expuesto, ni tampoco habían sido reflejadas en ningún otro nuevo informe de lesiones, como habría sido obligado. Además, en las hojas de evolución clínica correspondientes de su historial sanitario no existe ninguna anotación correspondiente a la fecha concreta en la que el interno fue visto en el departamento de aislamiento y, aunque el día siguiente continuaba en situación de aislamiento, no fue atendido por el médico hasta las 18.30 horas, sin que resulte posible conocer, pues no se aclara este extremo, si fue atendido en su módulo, en enfermería, en otro departamento o dependencia y en qué situación regimental se encontraba.

La Inspección Penitenciaria hizo un informe que fue archivado definitivamente, pues no se apreció irregularidad alguna en la actuación de los funcionarios intervinientes. No obstante, no resulta posible conocer si en el curso de dichas actuaciones indagatorias fue recibido el testimonio del interno, si fueron efectuadas actuaciones tendentes a esclarecer cómo es posible que en el informe de lesiones no se recogiera la lesión en la nariz que posteriormente sería constatada por el médico forense que acudió a visitar al interno, pocas fechas después del incidente, y si se cumplimentó un nuevo informe de lesiones correspondiente a la lesión nasal. Todo ello ha sido puesto de manifiesto a la Administración. Asimismo, ha sido solicitada información ampliatoria con la finalidad de conocer si el informe de inspección contenía alguna referencia respecto de la evolución de las lesiones del interno y, en particular, de las secuelas por dificultades visuales y respiratorias, más allá de lo constatado por el médico forense que acudió a visitarle en prisión para evacuar el correspondiente informe de su especialidad y contenidas en su historia clínica en fechas inmediatamente posteriores al incidente.

Se ha solicitado información acerca del criterio de los servicios centrales de la Administración respecto de las manifestaciones efectuadas por el compareciente a la comisión disciplinaria, en concreto, cómo fue abordado el problema de la queja de homofobia planteada respecto de alguno de los funcionarios intervinientes, cuál es la trayectoria penitenciaria del interno, si se efectuó algún tipo de averiguación respecto de los daños concretos que el interno manifestaba haber sufrido en alguna de sus pertenencias y, por último, y de gran trascendencia para la aclaración de este tipo de quejas, conocer si existe algún criterio en la Administración penitenciaria acerca de cómo deben ser abordadas las reclamaciones de los internos que durante el desarrollo de un incidente, como el que ejemplifica el presente caso, solicitan la presencia e intervención del jefe de servicios para transmitirle alguna queja concreta que pueda estar produciéndose en esos momentos acerca de la actuación de los funcionarios. Parece oportuno situar este tipo de intervención del jefe de servicios en un contexto de desescalado de violencia y agresividad, como una forma de intentar contener y limitar los conflictos en el ámbito penitenciario por la que de forma reiterada esta institución aboga (16012876).

***Solicitud de investigación de tortura por parte de la madre de una persona privada de libertad***

El Defensor del Pueblo Andaluz remitió una queja en la que una ciudadana informaba del fallecimiento de su hijo en el Centro Penitenciario de Huelva. Según señalaba, el día anterior había hablado con su hijo por teléfono y, aunque se encontraba en el departamento de aislamiento desde hacía más de un mes, estaba en perfectas condiciones. Se le informó de que el fallecimiento se había producido a las 8:30 horas de la mañana, aunque la autopsia lo sitúa en torno a las 4 horas. La causa de la muerte se estableció por insuficiencia cardiorrespiratoria aguda, aunque también se apreció sangre en ambos oídos. Solicitaba que se investigara si su hijo fue objeto de tortura. La información remitida por la Administración pone de manifiesto que en el recuento de la mañana fue hallado el interno en el suelo de su celda con las piernas apoyadas en el mobiliario de su celda, sin dar ninguna respuesta, por lo que fue llevado a la enfermería inmediatamente. El médico que le atendió certificó el fallecimiento. Se señalaba que no se encontraba en el módulo de aislamiento, sino en uno de vida ordinaria. El forense apreciaba sangrado de ambos oídos por sospecha de fractura de la base craneal al caer al suelo desde la cama. Como causa de la muerte señala insuficiencia cardiorrespiratoria aguda y los análisis de sangre dan cuenta del consumo de diversas drogas (18008965).

### ***La Administración da traslado al juzgado de un presunto caso de malos tratos***

A final del año 2018 se tuvo conocimiento, por una noticia aparecida en medios de comunicación, que la Administración penitenciaria remitió al Juzgado de Guardia de Betanzos las conclusiones de una investigación interna abierta a dos funcionarios del Centro Penitenciario de Teixeiro (A Coruña) por la utilización excesiva de fuerza contra una persona privada de libertad. Junto a este informe, al parecer, fueron remitidas grabaciones correspondientes al sistema de videovigilancia interior de la cárcel, en las que se constataba cómo dos funcionarios de prisiones golpeaban en las piernas y el cuello al recluso, sin motivo aparente.

El suceso —siempre según la noticia— se habría producido en el módulo de régimen cerrado, con ocasión de la práctica de una medida de control personal y registro de su celda. Cinco funcionarios participaron en el cacheo y registro antes de la salida del interno al patio. En las imágenes enviadas por la Administración al juzgado se observaba cómo el interno sale de su celda y se deja cachear sin ofrecer resistencia, incluso cómo dejó en el suelo un objeto que lleva en la mano y entregó el abrigo que portaba, a continuación se descalza, se quita los calcetines y muestra las plantas de los pies. Los funcionarios de prisiones en todo momento rodean al interno. Una vez terminado el cacheo, el recluso se coloca en la pared frente a la celda para que pueda observar el registro de su celda. En ese momento comienza el incidente, el interno está rodeado por cuatro funcionarios y el que está frente a él le coloca la porra en el pecho y comienza a darle reiterados golpes en el pecho, mientras otro, el que está en el costado derecho del interno, hace movimientos que parecen indicar que también lo golpea.

Instantes después, se señala en la noticia, el primer funcionario golpearía al recluso con fuerza dos veces en las piernas con la defensa de goma a la altura de las rodillas. Según se justificó después ante sus superiores, lo hizo para que el interno se arrodillase, ya que aseguraba que le había visto hacer un movimiento «raro» y que portaba un objeto en la mano. Los partes redactados por los funcionarios implicados en el suceso recogían que el recluso dejó inconsciente a uno de ellos de un puñetazo, y que sus compañeros decidieron «retroceder» y evacuarlo cuando aún estaba sin conocimiento.

En las imágenes, se observaría el golpe y cómo el trabajador caía al suelo. Sin embargo, se vería cómo los cinco funcionarios abandonaban por su propio pie el módulo, destacan las fuentes consultadas. Las lesiones que el interno provocó a dos funcionarios —uno sufrió fractura de la mandíbula— fueron esgrimidas al día siguiente por los sindicatos, para denunciar «la lamentable situación laboral y de riesgo personal» en la que trabajan. La dirección del centro envió entonces al juzgado de guardia el parte de las lesiones de los funcionarios y fueron abiertas diligencias en las que hasta ese momento solo se investigaba al recluso. El presente expediente constituye un buen ejemplo de la

utilidad de los sistemas de videovigilancia en el esclarecimiento en sede judicial de las quejas y denuncias por malos tratos que las personas privadas de libertad plantean contra funcionarios de prisiones (18019456).

Aunque la Administración afirma compartir con el Defensor del Pueblo «las ventajas del sistema de videovigilancia» y mantiene su compromiso de atender la demanda que se ha formulado para establecer una normativa general sobre su captación, grabación, transmisión, conservación, almacenamiento, extracción y puesta a disposición, un año más se ha de dar cuenta de que dicha regulación permanece inédita. Por consiguiente, se ha de insistir en que la urgencia de acometer dicha regulación es mayor cuanto más tiempo transcurra. Efectivamente, la instalación, uso y aprovechamiento de los sistemas de videovigilancia, constituye un medio para la protección de los derechos fundamentales de las personas privadas de libertad que pueden ser vulnerados durante su estancia en prisión, además de constituir un medio también eficaz para el esclarecimiento de denuncias espurias contra funcionarios penitenciarios. Aunque se aprecia un cambio de disposición en esta materia, solo ha habido avances en algunos centros. Se han de superar las resistencias apreciadas todavía y que tan negativamente han sido interpretadas por esta institución, pues parecían pretender neutralizar las ventajas que representa la regulación normativa de los sistemas de videovigilancia penitenciaria, para el mejor respeto y garantía de los derechos de las personas privadas de libertad y salvaguardar la correcta actuación de los funcionarios que prestan servicio en los centros penitenciarios.

Como ilustra el ejemplo señalado, la práctica de medidas de control personal, como son los cacheos, conllevan en ocasiones que los internos perciban que en estas situaciones son maltratados, y así lo transmiten a esta institución. Se da la circunstancia de que esos internos carecen de medios de prueba con los que dar soporte y viabilidad a las denuncias que formulan por maltrato en sede administrativa, judicial o ante esta institución. Estas limitaciones, que resultan especialmente graves porque conllevan severas dificultades para la defensa de derechos fundamentales de las personas privadas de libertad, ya algo que ha sido expuesto de forma reiterada por esta institución en anteriores informes anuales. En este contexto se ha de señalar que resulta prioritaria la instalación de sistemas de videograbación en las celdas de inmovilización, y que se proceda a la paulatina instalación de cámaras de videovigilancia con soporte de grabación en los lugares en los que habitualmente se practican cacheos a los internos. En la medida en que se retrasase la adopción de estas medidas, los informes que sean remitidos por la Administración respecto de expedientes que versan sobre quejas de malos tratos, con ocasión de la práctica de cacheos, verán su credibilidad limitada. También es necesario que, aparte de las grabaciones en los lugares citados, sea posible visualizar el tránsito de las dependencias en las que se producen los desplazamientos de los internos que están siendo o van a ser sometidos a medidas coercitivas.

Parece oportuno que este tipo de grabaciones permitan despejar aquellas dudas que en ocasiones se plantean respecto del empleo de defensas de goma. El criterio que tiene esta institución es que el uso de las defensas no implica necesariamente su aplicación sobre el cuerpo del interno, sino que basta con que los funcionarios las porten, dado el carácter intimidatorio que tienen. Es necesario recordar que, entre tanto no se dicten las citadas normas, en aquellos casos en los que en el curso de una investigación interna de cualquier naturaleza se visionen grabaciones correspondientes a los sistemas de videovigilancia, se ha de documentar apropiadamente, y por escrito, el contenido de lo visionado.

En la actualidad, merced al persistente empeño de esta institución, todas las celdas de inmovilización de los centros penitenciarios disponen de sistemas de grabación. Se aprecia, no obstante, que algunos responsables de los centros penitenciarios visitados el presente año precisan mejorar sus habilidades en el uso de estas tecnologías (09022085, 17021715, 16001960).

### ***Supervisión de medidas restrictivas y medios coercitivos***

Existen diferencias de criterio con la Administración acerca de la necesidad de que la supervisión de la situación del interno por los facultativos de la sanidad penitenciaria sea previa a la efectiva aplicación de aquellos medios coercitivos que permiten y precisan de tal actuación. El aislamiento provisional y la inmovilización mecánica implican, a diferencia de la fuerza física, dentro de la que se incluye el uso de defensas de goma, un proceso de decisión en el que se da participación al facultativo de la sanidad penitenciaria. También existen discrepancias acerca de la necesidad del desarrollo normativo de la actuación de los facultativos de la Administración penitenciaria con ocasión de la aplicación de los aludidos medios coercitivos. Se ha de insistir en que el papel de los facultativos de la Administración penitenciaria, como garantes de los derechos de las personas privadas de libertad, aconseja que se aborde tal cuestión en una normativa específica.

La conocida y creciente carencia de personal sanitario en los centros penitenciarios aconseja que se establezca con claridad, y mediante una norma de obligado cumplimiento, cómo se deben resolver los conflictos de actuaciones que en la práctica se pueden dar entre las labores asistenciales ordinarias y la necesaria supervisión de las medidas restrictivas a las que se ha hecho referencia, que implican una necesidad de atención extraordinaria. Se trata de actuaciones urgentes e imprevistas, de las que se ha de excluir al personal no habilitado. La normativa interna cuya redacción se demanda debería desarrollar todos aquellos aspectos relacionados con la participación tuitiva del facultativo penitenciario, tanto en la validación de la



medida de aislamiento provisional o inmovilización mecánica y mediante la declaración de ausencia de contraindicación, como en la regulación de los documentos que los facultativos confeccionan a raíz de estas intervenciones y que tienen trascendencia médico legal (principalmente, pero no solo en los informes de lesiones previas y posteriores a la aplicación de la medida). Se argumenta por la Administración que parece preferible posponer el desarrollo normativo que demanda esta institución para evitar «crear nuevas situaciones y lesionar con ello derechos o deberes». El Defensor del Pueblo ha insistido en la necesidad de que se adopte la regulación de la normativa propuesta, solicitando aclaraciones sobre las lesiones de derechos o deberes a los que se refiere (13020920).

### 2.3 SANIDAD PENITENCIARIA

#### ***Transferencias de competencias y convenios con las comunidades autónomas***

Un año más se ha de recordar que la transferencia de la sanidad penitenciaria a los servicios sanitarios autonómicos, conforme prevé la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, permanece pendiente de ser llevada a cabo. Resulta oportuno resaltar que la citada norma establece que «[L]os servicios sanitarios dependientes de Instituciones Penitenciarias serán transferidos a las comunidades autónomas para su plena integración en los correspondientes servicios autonómicos de salud. A tal efecto, en el plazo de 18 meses desde la entrada en vigor de esta ley y mediante el correspondiente real decreto, se procederá a la integración de los servicios sanitarios penitenciarios en el Sistema Nacional de Salud, conforme al sistema de traspasos establecidos por los estatutos de autonomía que prevé la Ley General de Sanidad».

Además, durante el presente año la atención sanitaria a las personas privadas de libertad, sobre cuya salud la Administración penitenciaria tiene un especial deber de tutela legalmente establecido, se ha producido en un contexto de creciente falta de personal sanitario propio y de falta de convenios con los servicios sanitarios autonómicos. Se ha recordado nuevamente que el criterio de esta institución es que entretanto no culmine el proceso de transferencia de las competencias sanitarias penitenciarias, se ha de proceder a la renovación de los convenios con las comunidades autónomas en esta materia, en aras de una mayor seguridad jurídica y garantía de asistencia a las personas privadas de libertad.

A principios de 2018, la Comisión de Interior del Congreso de los Diputados aprobó una proposición no de ley en la que se instaba al Gobierno a llevar a cabo «cuanto antes» la integración de la sanidad penitenciaria en los Servicios Autonómicos de Salud, «garantizando la transferencia de la financiación suficiente por el coste real y

efectivo de los servicios». Esta iniciativa reiteraba una de 2016, formulada en términos similares.

Parece oportuno, pues, que se establezca a la mayor brevedad la negociación entre el Ministerio del Interior y las comunidades autónomas (0428675).

***Instrucción 6/2018 sobre el Procedimiento para la emisión de informe médico y tramitación de la suspensión de la ejecución de la pena privativa de libertad por enfermedad muy grave con padecimientos incurables***

A finales del presente año ha sido dictada una norma interna que regula el procedimiento de emisión de informes médicos destinados a tramitar las propuestas de libertad condicional y de suspensión de la pena privativa de libertad en aquellos casos en los que sea patente el peligro para la vida del penado, a causa de su avanzada edad o su grave enfermedad. También se incluye en este procedimiento la valoración de aquellos que se encuentran en situación de prisión preventiva.

En estos supuestos, en lugar de tramitar el expediente de libertad condicional adelantado por motivos de edad o salud ante el juez de vigilancia penitenciaria, se procede a solicitar por la Administración la suspensión de la ejecución del cumplimiento de la pena, sin que sea precisa la concurrencia de requisitos de orden penitenciario, como un período mínimo de cumplimiento o clasificación en tercer grado. En todo caso, la Administración ha de disponer de informes del médico penitenciario y un informe pronóstico final relativo a la peligrosidad criminal concurrente. Se trata pues de un procedimiento necesario y rápido, que precisa de la constatación de una situación de peligro vital por enfermedad o edad, mediante el establecimiento de una ficha que han de cumplimentar los médicos de prisión, en la que se hace constar la enfermedad, el pronóstico estimado, que oscila entre desfavorable a medio plazo y el estado terminal, y la calidad de vida, según indicadores médicos establecidos. Asimismo, se facilita al órgano judicial documentación médica complementaria.

***Guardias médicas***

En un escrito remitido desde el Centro Penitenciario Madrid VII-Estremera, se tuvo conocimiento de que «[C]on fecha 1 de agosto de 2018, sin previo aviso, según Orden de Dirección 34/2018, se anuncia «Procedimiento de Ejecución de Guardias Médicas» con el que se instaura, nuevamente, el sistema de guardias localizadas para médicos de lunes a viernes y fines de semana con presencia física por las tardes, permaneciendo localizados mañanas y noches, quedando presencial el enfermero de guardia».

Los enfermeros se quejaban de esta decisión, debido a las características de ese centro penitenciario, el tipo de internos, en lo que a sus patologías se refiere, la distancia a su centro hospitalario de referencia, la dificultad para la inmediata disponibilidad de fuerzas conductoras, la escasez de servicios de emergencia públicos (112), que también están a disposición de toda la comarca, la imposibilidad de dispensar medicamentos, ya estén o no sujetos a prescripción médica, sin previa receta médica y orden de dispensación (según el Real Decreto 954/2015, de 23 de octubre). Por último, el diagnóstico médico se establece a partir de síntomas, signos y hallazgos que se obtienen utilizando herramientas como la anamnesis, la historia clínica, la exploración física y exploraciones complementarias, teniendo en cuenta que la exploración física se basa en maniobras realizadas por el médico sobre el paciente, siendo estas la inspección, palpación, percusión y auscultación, maniobras que no pueden hacerse por vía telefónica y, por lo tanto, no se podrá llegar a un diagnóstico cierto para un correcto tratamiento, lo que invalida toda orden telefónica en relación con la situación de urgencia, excepto que la urgencia sea vital.

Por todo ello, consideraban los enfermeros que se dirigieron al Defensor del Pueblo, que está en peligro la calidad de la asistencia sanitaria del interno, pudiendo ocurrir situaciones que pongan en peligro la vida o la integridad física del mismo, por lo que manifiestan que, aunque cumplirán con sus obligaciones como enfermeros, derivan toda responsabilidad a quienes hayan tomado la decisión de implantar el sistema de guardias localizadas para médicos del Centro Penitenciario Madrid VII-Estremera. Lo cual motivó que se recordara a la **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias** que, ya en 2017, se había efectuado un **Recordatorio de deberes legales**, a fin de que por esa Administración se organicen esos servicios, de forma que se proteja la vida e integridad física, así como la prestación sanitaria a las personas privadas de libertad a la que viene obligada, a través de un número suficiente de profesionales sanitarios, evitando atribuir a algunos de ellos el ejercicio de funciones para las que no se encuentran legalmente habilitados (17002859).

### ***Falta de médicos***

En otro expediente, promovido por el un sindicato de la sanidad penitenciaria (médicos de prisiones), los profesionales comparecientes, en la medida en que son conocedores de la situación de los centros penitenciarios, demandan de los servicios centrales soluciones con la finalidad de proteger la salud y la vida de las personas privadas de libertad, cuya custodia ha sido atribuida a la Administración, y parten de la base de que ella debe cumplir escrupulosamente las obligaciones legalmente establecidas.

Esta institución percibe en sus visitas a establecimientos penitenciarios un generalizado descontento entre el personal sanitario, por lo que consideran que ha sido falta de compromiso durante los últimos años con este servicio y que esperan que ahora sea paliado mediante la adopción de medidas efectivas por parte de los responsables de la Administración. El menoscabo de la prestación de la asistencia sanitaria afecta a las personas privadas de libertad, a los profesionales de la Administración, a los funcionarios que prestan servicios de vigilancia y, en consecuencia, al conjunto del sistema penitenciario, pues en la medida en que un servicio tan importante como el sanitario se resiente, los demás servicios, como pueden ser el tratamiento o la seguridad, ven alterado su normal funcionamiento. Además, el menoscabo que está sufriendo la asistencia sanitaria penitenciaria con medios propios, también afecta a los servicios del Sistema Nacional de Salud, que en muchas ocasiones son reclamados con carácter de urgencia, cuando dicha petición de asistencia no se debe a una urgencia vital determinada por un profesional cualificado, sino a la falta precisamente de médicos en prisión, que en ese concreto momento puedan valorar la gravedad que presenta el interno que reclama y/o precisa atención. No es admisible que una deficiente cobertura de la asistencia sanitaria penitenciaria obligatoria repercuta negativamente también en la población general, reduciendo la disponibilidad de los costosos servicios de atención urgente de la comunidad cuando estos pudieran precisarla, particularmente, en situaciones en las que no existen opciones alternativas de atención.

Es previsible que en los próximos años, si no se adoptan medidas vigorosas, este problema se agrave ante la falta de efectivos médicos. Actualmente, según datos que facilitan los profesionales sanitarios, más del 75 % de los médicos que trabajan en los centros penitenciarios tiene más de 55 años. Por otro lado, el ingreso de nuevos funcionarios para sustituir las bajas se ve afectado notablemente por la gran diferencia retributiva con los servicios de salud de las comunidades autónomas. A modo de ejemplo, en la promoción de médicos del año 2016 aprobaron 14 médicos, y actualmente solamente seis de ellos permanecen trabajando en prisiones. Resulta un dato suficientemente expresivo de la necesidad de adoptar medidas eficaces a corto plazo, que vayan más allá de la mera convocatoria de nuevas plazas para médicos. Junto al dato del envejecimiento de los facultativos se destaca que el 26,72 % de las plazas de médicos de los centros penitenciarios están vacantes.

El mencionado sindicato señalaba en 2017, y son consideraciones válidas para el 2018, que los centros penitenciarios en muchos casos están alejados de los núcleos urbanos, carecen de transporte público y el sistema de transporte de funcionarios no se habilita para el personal que se encuentra de guardia localizada. Estos centros penitenciarios alejados de los núcleos urbanos, son habitualmente «centros tipo», con un nivel alto de ocupación, internos conflictivos e internos con enfermedades crónicas graves, tanto orgánicas como psiquiátricas y dotados de enfermerías con altos índices de

ocupación. La propia configuración de los centros, así como las medidas de seguridad, producen retrasos en la atención de urgencia y es por lo que resulta necesario que en estos centros alejados, con alta ocupación, se mantenga un equipo sanitario compuesto por personal médico y de enfermería. En estos centros, los internos van a ver condicionada su atención de urgencia y retrasos intolerables, sin posible afección en caso de que sea precisa la realización de maniobras de reanimación cardiopulmonar avanzada, dado que el médico puede tardar horas en llegar al centro penitenciario. Hay que tener en cuenta que las guías recomiendan el inicio de la reanimación cardiopulmonar (R.C.P.) básica y el uso del desfibrilador semiautomático antes de cuatro minutos, así como la reanimación cardiopulmonar avanzada antes de ocho minutos. La inexistencia de personal médico en el centro penitenciario de forma permanente condiciona retrasos inaceptables en el inicio de la reanimación cardiopulmonar avanzada, para la que son necesarios, como mínimo, dos profesionales entrenados.

Asimismo, también se van a producir retrasos en la atención de urgencia de otras patologías, lo que puede tener graves consecuencias para los pacientes. Esta situación provoca ansiedad entre los profesionales, puesto que son conscientes de que no van a poder dar una atención de calidad en situaciones de urgencia. Se considera que desde la **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias** no se han realizado los esfuerzos necesarios para la contratación de personal interino o eventual que cubra los déficits de personal. Se realizan de forma ocasional convocatorias de personal interino con una duración de contrato máxima de seis meses que quedan vacantes en muchas ocasiones (debido tanto a las condiciones económicas, como a las condiciones laborales), pero estas convocatorias no son renovadas de forma automática hasta la cobertura de las plazas necesarias. De la misma forma no se publican convocatorias para la contratación de personal interino de forma indefinida, a pesar de las graves carencias y que estas darían estabilidad a las plantillas sanitarias.

Esta situación de deterioro progresivo del área sanitaria también afecta a los hospitales psiquiátricos dependientes de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, encargados de dar cumplimiento a las medidas de seguridad decretadas por los tribunales. En el año 2012, la Administración publicó el documento *Hospitales Psiquiátricos dependientes de la Administración penitenciaria. Propuesta de acción*. En estos documentos se preveía el incremento de la dotación de personal necesaria para dar cumplimiento adecuado a sus funciones, que todavía no ha tenido lugar.

No se está ante un problema coyuntural sino que es de carácter estructural y desde esa perspectiva ha de ser abordado. La situación de ausencia de facultativos conlleva importantes sobrecargas de trabajo diario al tener que ser asumido durante la jornada laboral el trabajo establecido para un número mayor de efectivos, además de que se produce un incremento importante del número de días en los que han de

permanecer de guardia los facultativos. Esta situación aboca a que en lugar de atender, como sería deseable, las actividades programadas, se tratará de resolver las situaciones de urgencia que se presenten cada día, lo que a su vez genera una importante fatiga. La fatiga de los profesionales sanitarios y la sobrecarga de trabajo, ha de ser evitada, pues supone riesgos para los pacientes a los que se atiende. La falta de médicos genera también situaciones de conflicto con la población reclusa, a causa de la falta de asistencia médica en el centro durante parte o todo el día y la necesidad de ser derivados a los servicios sanitarios extrapenitenciarios de zona para el tratamiento de dolencias que podrían ser adecuadamente atendidas en el centro. Además, esta falta de personal puede conducir a la desatención de alguna de las necesidades de las personas privadas de libertad o de trabajadores del centro en materia de salud, al no poder realizar actuaciones preventivas, ni el necesario seguimiento de las patologías infectocontagiosas presentes en la población reclusa, ni tampoco inspeccionar todo lo relativo a la higiene del establecimiento, entre otras. Esta falta de personal, también conlleva una sobrecarga del trabajo de la Guardia Civil, al aumentar el número de salidas al hospital o centros de salud para la valoración médica de los internos, que no habrían tenido lugar en caso de haber médicos en el centro. Asimismo, se sobrecargan los servicios de salud de zona, lo que en alguna ocasión ha motivado que se hayan elevado quejas por parte del director médico de la gerencia de atención primaria de la zona.

La información más reciente pone de manifiesto que la futura convocatoria de oposición para cubrir 35 plazas de médicos, 4 de ellos psiquiatras, unida a la posible contratación de personal interino, permitirá paliar en parte la situación actual. En todo caso, no se ha de perder de vista que en las últimas convocatorias no siempre se han cubierto todas las plazas convocadas y una vez tomada posesión, a veces los médicos renuncian a su plaza, lo que pone de relieve, al decir de los médicos que ya trabajan en prisiones, que las condiciones que ofrece la Administración penitenciaria no son atractivas (17004861, 18014383, 18015370, entre otras).

### ***Atención médica en el Centro Penitenciario Puerto I (Cádiz)***

Un caso singular es el del Centro Penitenciario Puerto I (Cádiz), cuyos internos están clasificados todos en primer grado de tratamiento, presentan problemas de adaptación y con frecuencia sufren trastornos psiquiátricos y de politoxicomanía. En este centro, la atención médica resulta una materia especialmente sensible que ha generado problemas a los internos que reciben atención médica por padecimientos psiquiátricos o relacionados con toxicomanías, en el sentido de que no les ajustan los tratamientos en cuanto lo precisan con la suficiente agilidad. Por otra parte, esta falta de facultativos conlleva el ya señalado mayor número de salidas de personas privadas de libertad a hospitales extrapenitenciarios y que sean los enfermeros quienes tienen que asumir

competencias que no les corresponden, valorando las urgencias médicas y autorizando, además, evacuaciones al Hospital Universitario de Puerto Real.

Se señala en la información que dio lugar a una actuación de oficio del Defensor del Pueblo, que la visita diaria de enfermeros, en lugar de médicos, a los presos en celdas de aislamiento incumple las previsiones normativas existentes. Lo mismo sucede con los exámenes que se les hace a los nuevos internos, que deben ser necesariamente realizados por médicos y no por enfermeros. Se reclama una cobertura del servicio médico conforme se establece en la correspondiente relación de puestos de trabajo, y que la asignación de tareas se corresponda con la habilitación profesional correspondiente a cada cuerpo funcional de los que prestan servicio en la sanidad penitenciaria. La Administración ha indicado que el centro ha sido dotado de algunos refuerzos, pero reconoce que requiere mayor dotación de efectivos, lo que se procuraría en la convocatoria que había de realizarse a principios de 2019 (18014383).

Por otra parte, en una visita girada a este establecimiento se comprobó con preocupación que está muy extendida entre los internos del Centro Penitenciario Puerto I la disconformidad con la atención médica dispensada en estas instalaciones, y en concreto, con una de las profesionales que presta servicio. Se produce una situación de infradotación del personal, pero también de conflicto interpersonal. Efectivamente, se apreció que la relación entre esta doctora y los pacientes está deteriorada, lo que repercute negativamente en la efectividad de las terapias. En el curso de una queja un interno de este establecimiento manifestó que esta concreta doctora le había retirado la medicación psiquiátrica que estaba recibiendo, al igual que hace con otros internos, a su modo de ver de forma mecánica e injustificada. También hace referencia a que necesita cierta pomada, pero que la doctora ni se la facilita ni solicita consulta con el especialista para ser atendido, por lo que su situación estaba empeorando. El contenido del informe recibido no permitía proseguir las actuaciones, pero se ha instado a la Administración a que se compruebe con carácter urgente por los servicios de inspección el actual estado de prestación de asistencia sanitaria en este centro, si las quejas de los internos son fundamentadas y, en consecuencia, si es necesario que sean tomadas medidas correctoras (17008074).

### ***Atención especializada a internos del Centro Penitenciario Tenerife II (Santa Cruz de Tenerife)***

Esta institución tuvo conocimiento de que, a partir de julio de 2018, el Hospital Universitario de Canarias dejaría de prestar la atención especializada en el Centro Penitenciario Tenerife II (Santa Cruz de Tenerife), que había facilitado durante los últimos veinte años, lo que afectará a los reclusos con hepatitis C, VIH y tuberculosis,

entre otras enfermedades. La información de referencia parte de un comunicado de julio de 2018, en el que se informaba de que el personal sanitario del Centro Penitenciario de Santa Cruz de Tenerife había remitido un escrito al Ministerio del Interior, denunciando «el desmantelamiento del servicio de atención médica especializada». Temen los sanitarios que se pretenda cambiar ese modelo de asistencia por un sistema de contratación privada, algo que ya se ha hecho con el psiquiatra, lo que limitaría la capacidad del especialista contratado por la Administración de solicitar pruebas complementarias o de realizar el ingreso de un paciente en instalaciones sanitarias públicas de Canarias. La Administración reconoce que ya no se desplazarán los especialistas que hasta ese momento lo hacían, sin explicar el contexto en el que se produce este hecho.

Esta institución ha abogado de forma continuada en el tiempo para que sean los especialistas extrapenitenciarios quienes se desplacen a los centros para atender a los enfermos, en lugar de desplazar a estos a las instalaciones sanitarias cuando no sea imprescindible. Son numerosas las ventajas que se derivan de esta forma de gestionar la asistencia, entretanto no se potencie con mayor vigor la teleasistencia médica en aquellos casos en que resulte posible este tipo de atención. Aunque la Administración no lo asuma, los enfermos afectados de enfermedades crónicas se verán afectados por este hecho, pues la atención que hasta el momento recibían en la enfermería del establecimiento ahora obligará a su traslado al hospital, sin contar con los retrasos o pérdidas de consulta que puedan producirse como consecuencia de la falta de efectivos con los que atender el traslado (18011499).

## 2.4 DERECHOS DE LOS INTERNOS

En este apartado se hará referencia a algunas actuaciones —necesariamente una pequeña selección— relacionadas con los derechos de los internos ante la Administración penitenciaria.

### ***Comunicaciones con periodistas***

El artículo 49.5 del Reglamento penitenciario establece que «los notarios, médicos, ministros de culto y otros profesionales acreditados, cuya presencia haya sido solicitada por algún interno por conducto de la Dirección del establecimiento para la realización de las funciones propias de su respectiva profesión, podrán ser autorizados para comunicar con aquel en local apropiado». Este precepto puede ser invocado para que se autoricen entrevistas de internos con periodistas.



Considera el Defensor del Pueblo que la falta de desarrollo a través de una norma interna del citado artículo, en la práctica afecta negativamente a las personas privadas de libertad que desean ejercerlo. Así, efectivamente, pueden existir limitaciones a su ejercicio que se basen en razones de seguridad, interés de tratamiento y buen orden del establecimiento. Si la Administración establece limitaciones a las comunicaciones y visitas, es porque no constituyen un derecho absoluto y precisamente por eso han de venir expresamente determinadas en la correspondiente resolución denegatoria las razones en que basa esa Administración su resolución.

El Defensor del Pueblo ha formulado dos **Recomendaciones** a la **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias**. Por una parte, que se dicten normas internas de desarrollo infra reglamentario del artículo 49.5 del Reglamento penitenciario, pues esta institución considera que dicho precepto no se adecúa a la funcionalidad de este tipo de comunicaciones. El derecho de los internos a mantener comunicaciones con profesionales debería sustanciarse conforme a un procedimiento escrito con garantías en cuya resolución se concreten las razones específicas por las que, en su caso, se deniega la autorización de comunicación solicitada. Por otra, que se modifique el sistema de gestión informática que regula la petición de cita previa para comunicar con personas privadas de libertad en los centros penitenciarios para que incorpore información relativa al tipo de profesional que la solicita, al amparo de lo previsto en el citado artículo 49.5.

La primera Recomendación ha sido rechazada. Considera la Administración que la diversidad de circunstancias que pueden concurrir en cada caso concreto deben ser valoradas de forma individualizada a la hora de adoptar una resolución por parte de la Dirección del centro, sirviendo de base para concretar las razones específicas que pudieran motivar la posible denegación de la entrevista solicitada. Con respecto a la segunda, ha sido aceptada: se ha creado en el programa informático de comunicaciones y visitas el tipo profesional «periodista», para registrar las comunicaciones efectivamente celebradas con los mismos (16013928).

### **Mujeres**

El pasado 19 de junio de 2018, el defensor del pueblo (e.f.) decía en el pleno del Senado: «Termino este capítulo de la situación penitenciaria hablando de las mujeres presas. En España, las presas son 4.390; en el año 2017, había 4.390 mujeres internas, el 7 % de la población penitenciaria. En el año 2008, diez años atrás, eran el 8 %. Por lo tanto, aquí sucede lo mismo: se avanza con lentitud. Nosotros creemos que hay que mejorar la situación de las presas y que hay que poner en marcha políticas activas de discriminación positiva que ofrezcan nuevas oportunidades personales y laborales. La crisis, que ha sido mala para todo, también lo ha sido para poder establecer trabajos

retributivos en talleres a los cuales se pudieran incorporar estas mujeres. Hay un hecho al que no quiero dejar de referirme y es que cuando una mujer entra en la cárcel es muy probable que la estabilidad de un núcleo familiar se vea especialmente afectada, sobre todo si esta mujer tiene hijos. Por eso creemos que deberían incrementarse los llamados módulos de madres, que ahora son relativamente escasos».

La condición de minoría de la mujer en el sistema penitenciario (se hallan normalmente en prisiones ocupadas muy mayoritariamente por hombres) exige, en efecto, de los poderes públicos una especial diligencia para que no exista discriminación negativa alguna.

Esta institución tuvo conocimiento de que el Observatorio Social y Económico de la Justicia, de la Cátedra de la Universidad Autónoma de Barcelona y el Consell de la Abogacía Catalana habían presentado un informe acerca de las peculiaridades que presenta la ejecución penal femenina en centros penitenciarios dependientes de la Generalitat de Cataluña. En dicho estudio se ponen de manifiesto las dificultades que sufren las mujeres privadas de libertad en numerosas facetas de su vida en prisión con especial referencia a las comunicaciones con sus hijos y familiares. Como continuación de anteriores actuaciones llevadas a cabo por esta institución en relación con la situación de la mujer en centros penitenciarios, se estimó la necesidad de proceder al inicio de una actuación con carácter de oficio, con la finalidad de conocer si habían sido estudiadas las conclusiones contenidas en el referido informe, y si se había adoptado alguna medida derivada del mismo.

La **Dirección General de Servicios Penitenciarios de la Generalitat** remitió al Defensor del Pueblo un detallado informe al respecto, que denota un compromiso claro con una política de discriminación positiva que, entre otros aspectos, y teniendo en cuenta el perfil general de las mujeres encarceladas en Cataluña (bajo riesgo de reincidencia, largas condenas y cargas familiares), promueve la aplicación de supuestos previstos en el Reglamento penitenciario como la vinculación a unidades dependientes, de las que habrá 14 próximamente en Cataluña; o la aplicación del artículo 86.4 del Reglamento penitenciario (con posibilidad o no de supervisión telemática), con la finalidad de que la persona pueda permanecer en su domicilio para cuidar a sus hijos u otros familiares.

En el ámbito de la **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias** se llevó a cabo en su día una investigación, en colaboración con la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED), sobre «la situación de las mujeres encarceladas en España. Sistema de indicadores de discriminación SINDISCRIP». Resulta del mayor interés detectar situaciones de discriminación femenina derivadas de un sistema penitenciario en el que el 92-93 % de los internos son hombres (18005303).

Un ejemplo concreto de las consecuencias de una situación de minoridad es que en el **Centro Penitenciario de Pamplona** no puede llevarse a cabo clasificación interior de mujeres, precisamente porque son pocas. Sobre este asunto, el Defensor del Pueblo ha recomendado adoptar medidas adecuadas para posibilitar que dicho centro penitenciario disponga de suficientes unidades de separación interior para mujeres, con la finalidad de que sea garantizando el mantenimiento de su vínculo sociofamiliar y se eviten los conflictos que en la actualidad se producen por esta carencia (16005040).

Otro ejemplo es el que ha dado lugar recientemente al inicio de una actuación de oficio del Defensor del Pueblo, referido a dos internas que se hallaban en diciembre de 2018 en el **Centro Penitenciario de Menorca**. Dicho centro carece de instalaciones adecuadas para mujeres privadas de libertad. Al parecer, sus familiares han puesto de manifiesto que desde su ingreso solo se han duchado en una ocasión con agua caliente y que no disponen de calefacción con la que regular la temperatura de la celda durante este período de frío. Estas dos personas habrían sido alojadas en el módulo de ingresos, el cual continuaría con su funcionamiento ordinario, dándose la circunstancia de que cuando entra algún recluso varón han de salir del módulo y son conducidas a algún lugar improvisado como podría ser un pasillo. En una ocasión, debido a la falta de funcionarios suficientes para su adecuada atención, parece ser que ambas internas permanecieron encerradas todo el día en una pequeña estancia como si estuvieran castigadas (18019357).

### **Cacheos**

En el curso de la tramitación de un expediente, se tuvo conocimiento de que una persona que acudió a comunicar en un establecimiento penitenciario se negó a ser sometida por funcionarios de la Administración penitenciaria a un cacheo con desnudo integral, por lo que se procedió a la suspensión de la comunicación autorizada, conforme prevé la normativa penitenciaria. Puesto este hecho en conocimiento de las fuerzas de seguridad del Estado se acordó la práctica de un cacheo con desnudo integral que resultó infructuoso. Los funcionarios que gestionan las comunicaciones no tuvieron conocimiento del resultado de dicho registro personal, y el familiar y la persona privada de libertad perdieron su comunicación. Aunque la Administración penitenciaria manifiesta que entre la dirección del centro y el responsable de las fuerzas de seguridad, que se ocupan de la seguridad exterior del establecimiento, se produce la transmisión de información mutua de forma fluida, lo cierto es que en el presente caso, y, por extensión, en todos los que se produce una situación análoga, la falta de un protocolo escrito que determine cómo ha de producirse el flujo de información, puede suponer una vulneración de los derechos de las personas privadas de libertad y de sus familiares en materia de comunicaciones. El presente caso muestra cómo funcionarios del departamento de

comunicaciones, en lugar de reservar la sala hasta tanto se aclarara si la suspensión provisional se convertiría en denegación definitiva, la asignaron a otra persona, por lo que la compareciente en queja y su familiar finalmente no pudieron comunicarse.

En este asunto, se ha recomendado a la **Secretaría de Estado de Seguridad** establecer un protocolo de transmisión de información entre las fuerzas de seguridad del Estado que se ocupan de la seguridad exterior de los centros penitenciarios y los funcionarios de la Administración penitenciaria, en lo que se refiere al resultado de los controles personales a los familiares de personas privadas de libertad que acuden al centro penitenciario para comunicar con ellas (14021235).

### **Comunicaciones**

Sobre el derecho a la comunicación de los internos con familiares y amigos, se ha recomendado aprobar normas reguladoras de las condiciones de acceso a los establecimientos penitenciarios por parte de comunicantes con los internos. A juicio de esta institución deben esclarecerse las circunstancias en las que ello se puede impedir; Se tiene que establecer el derecho a alegaciones y a la presentación de pruebas, en el expediente correspondiente, tanto se trate de una suspensión de la comunicación en el acto como si es de futuro, restringiéndose las visitas. Si bien la **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias** considera suficiente en su respuesta la normativa actualmente aplicable (Capítulo IV del Reglamento penitenciario, e Instrucción 4/2005 y la 10/2007, esta última sobre quejas y sugerencias), parece necesario reflexionar sobre su posible perfeccionamiento (17023576).

Debe hacerse constar en este apartado que se han recibido diversas reclamaciones de familiares e internos que se encuentran privados de libertad en distintos centros penitenciarios de España. Manifiestan que durante los días 18 y 19 de noviembre de 2018 tenían concertadas comunicaciones con sus familiares y que al llegar a los centros les informaron de que los trabajadores se encontraban en huelga, por lo que no pudieron llevar a cabo dichas comunicaciones. Señalan que en ningún momento por parte de la Administración penitenciaria se comunicó esta circunstancia, y ponen de manifiesto el gran esfuerzo económico y personal que tuvieron que realizar para desplazarse hasta dichos centros, así como el duro golpe emocional que sufrieron familiares e internos, cuyo único contacto que tienen con el exterior se garantiza a través de las comunicaciones (18018017 y otras muchas).

Sobre el tema de las comunicaciones, tan relevante para la vida diaria de las personas privadas de libertad, se ha recomendado en otro expediente instruir a los centros penitenciarios de que los acuerdos de restricción de las comunicaciones orales de los internos deben estar precedidos de una referencia a las circunstancias

concurrentes y a la finalidad perseguida, con expresa indicación de los requisitos del artículo 51.1 de la Ley Orgánica General Penitenciaria (17025221).

### ***Regímenes de vida especialmente restrictivos***

En un escrito recibido se puso de manifiesto que un interno, aunque formalmente clasificado en primer grado de tratamiento, se encontraba en situación de aislamiento absoluto, sin posibilidad de relacionarse con ningún otro preso para actividades, como el paseo o hacer deporte. Dicho interno pasaría 24 horas al día sin compañía alguna, al estar solo en el módulo de aislamiento, sin poder garantizarse un régimen de vida que incluya como mínimo cuatro horas diarias de vida en común. El interno se encontraría en régimen de vida de aislamiento absoluto, no prevista legal ni reglamentariamente, lo que supone en sí una afectación injustificada, tanto de su dignidad como persona privada de libertad, como en su integridad física y mental. Es comúnmente reconocido que el régimen de aislamiento prolongado es todo aquel que excede de 15 días, a criterio del relator especial de las Naciones Unidas contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, que es una medida severa que en ocasiones puede ser constitutiva de tortura o equivalente a un trato o pena cruel, inhumano o degradante, pues puede causar graves efectos negativos, psicológicos y fisiológicos a las personas que se les aplica, cualesquiera que sean sus condiciones particulares.

La Administración penitenciaria dio traslado al Defensor del Pueblo de la resolución del **Juzgado Central de Menores**, con funciones de vigilancia penitenciaria, que desestimaba la queja del interno, indicándose que, si bien en algunas ocasiones el interno había estado solo, ello había sido de manera puntual. En el momento de dictarse el auto tenía dos compañeros con los que compartía vida en común, estaba matriculado en la UNED y tenía acceso a actividad deportiva, televisión y libros. No obstante, teniendo en cuenta que el auto es de 2017 y que las situaciones penitenciarias pueden evolucionar tanto positiva como negativamente, se hará seguimiento de este asunto (17004007).

Sobre situaciones especialmente restrictivas, el Defensor del Pueblo ha iniciado una actuación de oficio sobre la Orden de Servicio 6/2016. Se trata de saber a qué internos concretos, durante qué períodos, en qué establecimientos, por qué específicos motivos y qué concretas medidas de las contempladas en la referida norma han sido aplicadas. Al cierre del ejercicio 2018 aún no se había remitido al Defensor del Pueblo información al respecto (18003212).

Cuando los internos se encuentran sometidos a medidas de aislamiento pueden experimentar dificultades para cursar quejas (conforme les reconoce la normativa penitenciaria, en concreto, el artículo 53 del Reglamento penitenciario), a causa de la

severa restricción a la disponibilidad de pertenencias consustancial a estas situaciones. Tales dificultades no se producen cuando los internos se encuentran en régimen de vida normal, pues pueden disponer de formularios en los que cursar sus peticiones o quejas, sin que sea precisa su previa entrega por parte de los funcionarios, como sucede cuando se encuentran sometidos a limitaciones regimientales. Además, se da la circunstancia de que en los momentos inmediatamente anteriores a la aplicación de las medidas de aislamiento es habitual que se hayan producido situaciones de conflictividad. Los internos pueden haber sido objeto de una actuación de la Administración en la que eventualmente concorra un uso de la fuerza que consideren innecesaria o desproporcionada y en consecuencia susceptible de constituir materia de una queja de la prevista en el artículo 53 del Reglamento penitenciario. Parece adecuado que en estos casos las personas privadas de libertad que se encuentren disconformes con la actuación de la Administración puedan presentar su queja, sin que sea necesario que soliciten el impreso correspondiente a aquellos funcionarios que se encuentran en el departamento en el que están siendo sometidos a medidas restrictivas.

El Defensor del Pueblo ha recomendado que las celdas de los centros penitenciarios en las que se aplican medidas restrictivas dispongan de modelos de instancia en blanco y un medio de escritura que garantice las necesarias condiciones de seguridad, con la finalidad de que las personas destinadas en estas dependencias puedan ejercer su derecho a presentar reclamaciones sin necesidad de solicitar previamente los formularios en los que cumplimentarlas, como sucede en la actualidad (08008731).

### ***Presos con discapacidad***

En junio de 2018 se celebraron en la sede del Defensor del Pueblo dos jornadas de trabajo sobre presos con discapacidad intelectual. A la primera de ellas asistieron representantes del CERMI y otros miembros de la sociedad civil interesados en los problemas de estas personas presas, y a la segunda un vocal del Consejo General del Poder Judicial, una magistrada, dos representantes del ministerio fiscal y responsables de la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias y de la Dirección General de Servicios Penitenciarios de Cataluña.

Estas jornadas de trabajo han permitido al Defensor del Pueblo un mejor conocimiento de la realidad de estas personas, junto a las visitas a módulos especializados, que también se han realizado en este ejercicio. Estas actividades permitirán presentar próximamente un estudio específico sobre presos con discapacidad intelectual.

Por otra parte, la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias ha elaborado un Protocolo de atención para personas con discapacidad en centros penitenciarios, que ha sido remitido a todos los centros; una guía *Primeros pasos en prisión* para personas con discapacidad intelectual que ingresan en prisión, y un vídeo informativo en lengua de signos sobre la vida en prisión para ser utilizado al ingreso de internos con discapacidad auditiva (17001748).

Un ejemplo de los problemas que pueden padecer las personas con discapacidad en prisión es el caso de un preso con discapacidad sensorial con respecto al cual se inició una actuación de oficio. Carecía de documentación de identificación o de afiliación a la Seguridad Social y, pese a haber pasado por diversos centros penitenciarios, no había tenido la posibilidad de aprender el lenguaje de signos que le permitiera comunicarse. No disponía de DNI, aunque se le habrían asignado hasta cinco números diferentes. La Administración penitenciaria, en un primer informe evacuado en esta actuación, que sigue en trámite, ha corroborado la realidad de esta situación (18008666).

### ***Traslado entre hospitales psiquiátricos penitenciarios de personas con enfermedad mental***

El Defensor del Pueblo había solicitado que se formalizase por escrito el criterio de la Administración penitenciaria sobre el traslado entre hospitales psiquiátricos penitenciarios de personas con enfermedad mental que se proceda a realizar en condiciones especiales y directas entre los establecimientos, evitando que se produzca el tránsito en algún establecimiento intermedio. Además, habría de incluir la regulación de los traslados entre hospitales psiquiátricos penitenciarios y centros ordinarios y de estos entre sí cuando se trate de personas afectadas de enfermedad mental.

La **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias** ha comunicado al Defensor del Pueblo que comparte el criterio de la institución de plasmar por escrito el procedimiento de traslados de pacientes entre los hospitales psiquiátricos penitenciarios (Alicante y Sevilla) y, por ello, se ha dado orden escrita al respecto, con fecha 10 de octubre de 2018 (13031540).

## **2.5 SITUACIÓN DE LOS FUNCIONARIOS**

Durante 2018 y con un grado de intensidad mayor, conforme avanzaba el año, los funcionarios de prisiones han protagonizado variadas medidas de protesta y reivindicativas, incluida la huelga en todos los centros penitenciarios dependientes del Ministerio del Interior, para hacer patente el conflicto que mantienen con la Administración.

Aunque la tabla de reclamaciones es muy amplia, tiene su base en la paulatina disminución de efectivos de las plantillas que se ha producido durante los últimos años. Bajo el discutido argumento de que la disminución de la población penitenciaria permitía ajustes a la baja en la cobertura de estas plantillas, se ha producido un sostenido debilitamiento cuantitativo y cualitativo, que ha afectado a todos los grupos de trabajadores públicos que atienden el correcto funcionamiento del servicio penitenciario. Esta disminución de efectivos ha afectado en mayor medida al grupo más numeroso, que es el de aquellos funcionarios que se encargan principalmente del mantenimiento del orden y la seguridad, que durante este período se han sentido víctimas de una persistente política de reducción de personal, insensible a las peculiaridades del mundo penitenciario.

En este contexto, la primera consecuencia sufrida por este grupo ha sido el aumento de la carga de trabajo, que en prisión se traduce en mayores dificultades para garantizar la seguridad en su interior, lo que a su vez tiene un doble efecto que no siempre es analizado, mayor estrés para los funcionarios que perciben que su función primaria se encuentra comprometida, y mayor estrés para los internos, pues son conscientes de que la presencia de un número insuficiente de funcionarios aumenta la posibilidad de que puedan ser objeto de intentos de abusos por parte de otras personas privadas de libertad, lo que siempre es fuente de conflictos.

La segunda consecuencia, de no menor importancia, ha sido el progresivo envejecimiento de las plantillas de vigilancia. El correcto desempeño de un trabajo de grupo a turnos tan exigente como el que desarrollan los funcionarios de prisiones, aconseja que estos grupos de trabajo estén constituidos por funcionarios de diversas edades, que posean vitalidad, madurez y experiencia, evitando desequilibrios por envejecimiento como los que se están produciendo en la actualidad.

La falta de reposición y envejecimiento de efectivos también ha afectado al variado personal que se ocupa del tratamiento penitenciario y, sobre todo, como se ha detallado más arriba, al personal sanitario.

Si la falta de personal de vigilancia genera tensión en funcionarios e internos, la falta del personal de tratamiento también produce efectos indeseables y deterioro del buen clima social de los establecimientos. La falta de actividades o la percepción de desatención por falta de profesionales del tratamiento, psicólogos, educadores, monitores, etcétera, puede exacerbar las reacciones de ciertos internos, particularmente de aquellos con mayores dificultades para controlar su agresividad o impulsos, lo que redundará en la práctica en un clima social de mayor tensión. Esta tensión la reciben de vuelta los médicos y el personal sanitario, pues a las mayores dificultades reales para recibir atención se une también que este hecho lo viven de un modo muy negativo, lo que a su vez se produce en un contexto de creciente prescripción y demanda de



psicofármacos. En aquellos casos en los que las demandas de renovación o simplemente no retirada de tratamientos de psicofármacos pautados en la calle o en otra prisión no encuentran acogida, se producen reacciones puntuales perturbadoras del orden que sufren los propios sanitarios, pero que también inciden en los insuficientes funcionarios de vigilancia que, además de contener estos episodios de agresividad y eventualmente violencia, habrán de asumir los conflictos que puedan producirse entre internos a cuenta de la disponibilidad o comercio irregular de estos fármacos y otras sustancias.

Es en este ambiente en el que los funcionarios a veces se ven desbordados y en el que se producen incidentes en los que los funcionarios sufren lesiones, de ahí que se reclamen mejoras en los equipo de protección personal y formación. También se reclama que se eleve la consideración del funcionario de prisiones a agente de la autoridad, como si de este hecho pudiera derivarse una rebaja de una tensión, que antes que obedecer a la falta de autoridad del funcionario, tendría sus causas, como se ha apuntado, en un debilitamiento general de la estructura funcional que repercute en todos ellos, pero que lo hace de forma más incisiva en un colectivo preciso, el de los funcionarios de vigilancia, que afrontan una parte muy exigente y dura del quehacer penitenciario. Se consideran injustamente minusvalorados y preteridos por los responsables políticos de la Administración, de ahí que reclamen la equiparación salarial con las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado, del mismo modo que estos han hecho con sus homólogos autonómicos o que se eliminen las diferencias retribuidas entre establecimientos por razón de su categoría. Estas reclamaciones económicas están además abonadas por las políticas de reducción y congelación salarial sostenida en años pasados.

En el mes de noviembre fue girada visita al Centro Penitenciario Antoni Asunción Hernández-Picassent (Valencia), mientras se mantenía la última de unas jornadas de huelga y movilización que incluía la concentración en el acceso al centro, mientras los servicios mínimos prestaban servicio en el interior del establecimiento. Se mantuvo una reunión con los representantes de los trabajadores, lo que permitió obtener información de primera mano sobre el conflicto en curso. A principios de 2019 persisten las diferencias entre los funcionarios y la Administración.

Si bien la parte más virulenta de este proceso tuvo lugar en la segunda mitad del año 2018, tras una reunión mantenida entre sindicatos y la Administración y respecto de cuyo contenido y compromisos económicos hay versiones contrapuestas, no debe perderse de vista que a principio de año proseguía una campaña promovida años atrás por los sindicatos destinada a dar a conocer a la opinión pública a través de los medios de comunicación todos aquellos incidentes, principalmente de orden regimental que

sucedan en el interior de la prisión (fallecimientos, peleas entre internos, incendios, fugas, etcétera).

Durante los últimos tiempos, los medios de comunicación han publicado un elevado número de noticias en las que se da cuenta de incidentes en cuyo curso los funcionarios han sufrido agresiones, lo que podría poner de manifiesto que el clima de tensión al que más arriba se hacía referencia, se estaría traduciendo en agresividad y violencia contra los funcionarios. El Defensor del Pueblo desde hace años ha reclamado que cuando se producen actos de violencia en la cárcel que impliquen agresión a funcionarios, se ha de llevar a cabo un pormenorizado análisis de los hechos, con la finalidad de determinar cómo se pueden mejorar las habilidades de los funcionarios en el desenvolvimiento del incidente y qué actuaciones alternativas habrían resultado posibles o deseables con el horizonte puesto en la máxima reducción posible de estos incidentes y su deseable desaparición. En esta línea de actuación se sitúan las actividades de formación de los funcionarios de prisiones en materia de resolución pacífica de conflictos y adquisición de habilidades de desescalado de conflictos que paulatinamente están siendo llevadas a cabo.

El Protocolo específico de actuación frente a agresiones, que en parte se inspira en medidas propuestas hace años por esta institución para analizar los conflictos y facilitar apoyo a los funcionarios víctimas de agresiones graves, mantiene un sistema de registro de estos incidentes e implica la ejecución de un programa de control de la conducta violenta de los internos. Los datos disponibles ponen de manifiesto que este programa de control de conductas violentas funciona desde enero de 2018, es responsabilidad de técnicos de prisiones, y a finales del 2018 estaba operativo en 22 centros penitenciarios, atiende a 216 internos: 191 hombres y 25 mujeres (14009009).

### ***Denuncias por acoso en el puesto de trabajo***

A final de año se tuvo conocimiento de que en el período comprendido entre los años 2002 y 2017 fueron cursadas por funcionarios de prisiones 46 denuncias por acoso laboral, pero llamativamente y pese a extenderse durante un período de tiempo tan prolongado, ninguna ha dado lugar a la apertura de un expediente de corrección disciplinaria. Se da la circunstancia de que es en los servicios centrales de la Administración penitenciaria donde se habría producido un mayor número de denuncias por acoso laboral, que se sitúan en los años 2012, 2014, 2015 y 2016. Le siguen con tres denuncias en los centros penitenciarios de Madrid VII-Estremera, Burgos, Puerto I (Cádiz) y Topas (Salamanca). Durante el referido período, 2012-2017, hubo denuncias en un total de 31 centros penitenciarios. Se apunta, según fuentes sindicales, que la mayoría de las presuntas víctimas serían mujeres que sufren acoso por parte de sus

superiores jerárquicos. Asimismo, se pone de manifiesto que durante el primer trimestre de 2018 se han vivido supuestos episodios de acoso no recogidos en esta estadística que se sitúan en el Centro Penitenciario de Basauri (Bilbao), y que al parecer han motivado algún tipo de actuación por parte de una organización sindical. Se ha solicitado información sobre este asunto (18019005).

De las denuncias del Centro Penitenciario de Madrid VII–Estremera, de las que existe un expediente específico, se ha sabido que fueron efectuadas averiguaciones por la Inspección Penitenciaria en el marco del Procedimiento de prevención de acoso laboral (PRL1600) respecto de dos funcionarios, concluyendo que no se apreciaban indicios ni de discriminación ni de acoso laboral. En 2018 se planeó llevar cabo un análisis de factores de riesgo psicosociales, utilizándose para ello el «Método de Evaluación de Factores Psicosociales», F-Psico, editado por el Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo. Los escasos cuestionarios cumplimentados no han permitido obtener datos suficientes que permitan considerar que son representativos de toda la plantilla del establecimiento, por lo tanto no han sido analizados ni existen conclusiones ni recomendaciones. El expediente continúa en seguimiento (18014305).

## 2.6 UNIDAD TERAPÉUTICA Y EDUCATIVA (UTE) DE VILLABONA (ASTURIAS)

Esta institución desea una vez más destacar la singularidad de este programa de tratamiento en el centro penitenciario que lo alumbró, que es el Centro Penitenciario de Villabona (Asturias). Han sido numerosos los reconocimientos públicos (entre otros, las Medallas de Bronce y Plata al Mérito Penitenciario otorgadas por el Ministerio del Interior en los años 1999 y 2011 y la Medalla de Asturias en su categoría de Plata en el año 2007) dispensados a esta iniciativa, que no tienen parangón con ninguno de los programas de carácter terapéutico y educativo que se hayan podido llevar a cabo en cualesquiera otros de los establecimientos que gestiona la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias, para reclamar de nuevo la revisión de las limitaciones que todavía están condicionando negativamente su funcionamiento.

Debe destacarse que el modelo que propone la UTE de Villabona ayuda de una forma significativa a las personas privadas de libertad en el proceso de la superación de su toxicomanía, mediante el uso de formas de participación democráticas. Por otra parte, el correcto funcionamiento de la UTE de Villabona, bajo las premisas del proyecto original, debe ir necesariamente acompañado de una perfecta sintonía de los responsables del establecimiento. Cualquier fricción que pueda producirse afecta negativamente al programa y, en consecuencia, al tratamiento de las personas privadas de libertad en cuyo interés por rehabilitarse se ha de trabajar de manera preferente. Los

internos que se han dirigido a esta institución solicitando ayuda enjuician con un alto sentido crítico esta falta de sintonía.

Esta institución se resiste a considerar que durante cerca de dos décadas la Administración penitenciaria asumiera que en el Centro Penitenciario de Villabona se estaba vulnerando la normativa penitenciaria o incluso la Constitución española, como se ha llegado a insinuar. Y que además, siendo eso así, no fuera objeto de ninguna resolución judicial que censurara su funcionamiento durante tan prolongado período de tiempo. Ni entonces se vulneraba la constitución, ni si se admitiera revertir los cambios habidos se vulneraría la normativa penitenciaria. Los compromisos que los internos asumen cuando se integran en la UTE son de naturaleza estrictamente terapéutica y no poseen virtualidad jurídica alguna y eso explica de forma precisa por qué durante tan prolongado período de tiempo (en concreto, todo aquel durante el que se fraguó el proyecto y gozó de amplio reconocimiento público el valor y singularidad de la UTE de Villabona), pudiera funcionar con normalidad y en ningún momento se considerara o siquiera planteara que se estuviera produciendo un ataque a la Constitución o una vulneración de derechos legalmente reconocidos.

Un enfoque unidireccionalmente jurídico del tratamiento penitenciario en comunidades terapéuticas, cuando debería ser pluridisciplinar, desemboca en este tipo de conclusiones que, si se atiende al planteamiento expuesto por los internos, que preocupados han comparecido ante esta institución, se trata antes de una «disculpa» para «desmantelar» la UTE, que una preocupación por la supuesta falta de respeto a unas normas jurídicas en el funcionamiento de las UTE, que en veinte años de funcionamiento esos mismos responsables administrativos no habían apreciado. Esta unidad terapéutica es reconocida, se ha señalado en múltiples ocasiones, como modelo de reinserción, pero, además, muestra una realidad que puede resultar difícil de comprender y es que cuando el problema de la droga en prisión se enfrenta desde una óptica terapéutica, es decir de la reducción radical de la demanda, se muestra que otra forma de prisión es posible (13009258, 13011582, 18004000).

### 3 CIUDADANÍA Y SEGURIDAD PÚBLICA

#### **Consideraciones generales**

En el informe correspondiente al año 2017, con respecto al voto de las personas con discapacidad, se decía: «Es [...] preciso insistir en la procedencia y urgencia de esta reforma, para que pudiera ser de aplicación en las elecciones municipales, autonómicas y al Parlamento Europeo que se celebrarán en la primavera de 2019».

El Defensor del Pueblo se congratula de que, por fin, se haya aprobado la Ley Orgánica 2/2018, de 5 de diciembre, para la modificación de la Ley Orgánica 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General para garantizar el derecho de sufragio de todas las personas con discapacidad (*Boletín Oficial del Estado*, 6 de diciembre de 2018, en vigor al día siguiente). Conforme a la nueva ley, «toda persona podrá ejercer su derecho de sufragio activo, consciente, libre y voluntariamente, cualquiera que sea su forma de comunicarlo y con los medios de apoyo que requiera». Se declaran también sin efecto las decisiones judiciales en contrario del pasado, y las personas afectadas quedan reintegradas en el derecho de sufragio activo «por ministerio de la ley». Todas podrán votar en los comicios previstos para el 26 de mayo de 2019.

Conserva también total actualidad lo que se decía un año atrás en el informe anual del Defensor del Pueblo sobre la reforma de la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana: «El Defensor del Pueblo formuló varias Recomendaciones sobre esta ley en 2015 que conservan actualidad y ha fijado una doctrina en casos concretos que se recoge en las resoluciones que se indican en el informe anual del pasado año y en el de este, más adelante expuesta en este informe. Sería necesario también aquí encontrar los consensos suficientes para abordar la reforma de los aspectos más polémicos buscando al adecuado equilibrio entre seguridad y libertad propio de una norma de esta naturaleza, por otra parte necesaria en un Estado democrático de derecho. Lo que el Defensor del Pueblo ha dicho y recomendado sobre este asunto puede ser útil para avanzar la reforma».

En el año 2018 el Defensor del Pueblo ha seguido formulando Recomendaciones sobre la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana para mejorar su aplicación (todas aceptadas por las autoridades a las que se han dirigido) y confía en que la tramitación parlamentaria en curso sobre esta ley pueda culminarse a lo largo de 2019.

En 2018 se han recibido 22 quejas relativas a malos tratos policiales (en 2017 fueron 24; en 2016 fueron 8; en 2015 fueron 12; en 2014, 9; en 2013, 21, y en 2012, 32)

y 67 quejas por trato incorrecto (en 2017 fueron 63; en 2016 fueron 46; en 2015, 45; en 2014, 67; en 2013, 56; y en 2012, 58).

Sobre víctimas del terrorismo, el Defensor del Pueblo se congratula también de que la **Recomendación** remitida en su momento al **Ministerio de Educación** en el marco del estudio sobre *Los derechos de las víctimas de ETA. Su situación actual*, se haya llevado a efecto, con el acuerdo de los representantes de las víctimas, como se da cuenta en este informe. Sin embargo, sigue pendiente la respuesta del **Ministerio del Interior** sobre la **Recomendación** relativa a los medios de prueba para acreditar la condición de amenazado, dadas las dificultades constatadas en quejas recibidas por el Defensor del Pueblo.

Distintos ciudadanos comparecieron ante esta institución mostrando su disconformidad por la instalación de determinada simbología ideológicamente partidista en las fachadas y edificios de distintas administraciones en Cataluña, que resultaba contraria al deber de neutralidad que debe inspirar la actuación de las administraciones públicas.

Con respecto a la neutralidad en edificios públicos, y a la pluralidad en la calle, esta institución considera que la libertad de expresión de las personas en instalaciones públicas tiene un límite en el principio de neutralidad ideológica de los poderes públicos —que no son partidos políticos o entidades de la sociedad civil— y tiene su fundamento en que los ciudadanos que acuden a ellas (hospitales, instalaciones policiales, delegaciones de Hacienda y un largo etcétera) tienen una pluralidad de posiciones sobre las más diversas cuestiones, todas las cuales deben ser respetadas sin que nadie pueda sentirse molesto o ajeno a la institución pública de que se trate, que es de todos y para todos.

En esta línea de pensamiento se ha pronunciado el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sentencia 579/2018, Sección Quinta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo. Los ciudadanos —no solo en el fondo, sino también en las formas externas— deben tener la seguridad de que la Administración «sirve con objetividad los intereses generales» (artículo 103.1 de la Constitución) y de que son (las personas) «tratadas por los poderes públicos de Cataluña, en los asuntos que les afectan, de forma imparcial y objetiva» (artículo 30.2 del Estatuto de Cataluña).

La posición del Defensor del Pueblo es que los poderes públicos deben respetar el principio de neutralidad ideológica propio de una sociedad pluralista, y ello es incompatible con la presencia en los edificios públicos —máxime teniendo en cuenta que es permanente— de símbolos propios de una ideología, el respeto a la cual debe cohonestarse con el respeto a las demás que concurren en una sociedad libre, abierta,

democrática y tolerante. Esta posición fue trasladada a distintas instituciones públicas, municipales y autonómicas, radicadas en Cataluña.

Ha de destacarse igualmente la necesaria interpretación muy restrictiva que ha de tener la posibilidad para la policía de no remitir denuncias a la autoridad judicial, posibilidad prevista tras la reforma del artículo 284 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, llevada a cabo en 2015 para el supuesto de que no existiera autor conocido del delito denunciado. Sobre este asunto se han formulado diversas resoluciones que han sido aceptadas.

Las quejas relativas al procedimiento sancionador de tráfico han sido 244, descendiendo con respecto a las 304 del año anterior. El Defensor del Pueblo interviene para que se respeten las garantías del procedimiento, en muchos casos por cuestiones relacionadas con la prueba. Se debe reiterar la complejidad que revisten en muchas ocasiones este tipo de quejas, si bien la cada vez mayor utilización de medios técnicos para probar las infracciones ha de conllevar necesariamente su reducción. En cuestiones de tráfico, también, el Defensor del Pueblo vela especialmente por los derechos de las personas con discapacidad (plazas de estacionamiento reservadas, nueva movilidad urbana y sus repercusiones en las personas con discapacidad, diseño de aceras, etcétera).

### 3.1 CUESTIONES RELATIVAS A LA LEY ORGÁNICA DE SEGURIDAD CIUDADANA

Esta institución formuló varias Recomendaciones a todas las delegaciones del Gobierno, así como a los departamentos correspondientes de la Generalitat de Catalunya, Gobierno Vasco y Comunidad Foral de Navarra, sobre distintas sanciones que se venían imponiendo a los ciudadanos.

La primera de ellas se refería a los expedientes sancionadores incoados cuando se estaba ejercitando un derecho fundamental, al considerar que la dimensión objetiva de los derechos fundamentales y su carácter de elementos esenciales del ordenamiento jurídico imponen a los poderes públicos la obligación de tener presente su contenido constitucional, impidiendo reacciones que supongan un sacrificio innecesario o desproporcionado, o tengan un efecto disuasorio o desalentador de su ejercicio.

Los límites impuestos al ejercicio de los derechos fundamentales deben ser establecidos, interpretados y aplicados de forma restrictiva y no deben ser más intensos de lo necesario para preservar otros bienes o derechos constitucionalmente protegidos. La limitación debe ser la mínima indispensable y, por ello, está sometida al principio de proporcionalidad, al objeto de evitar sacrificios innecesarios o excesivos de esos derechos, lo que exige que las resoluciones que aplican los referidos límites tengan una motivación suficiente para poder controlar la proporcionalidad y la constitucionalidad de

la medida aplicada. La falta o insuficiencia de la motivación pueden llevar a la vulneración del derecho sustantivo afectado (Sentencia del Tribunal Constitucional 151/1997).

La aplicación del régimen sancionador de la Ley Orgánica 4/2015, de 30 de marzo, de protección de la seguridad ciudadana, no puede prescindir de la circunstancia de que los ciudadanos a los que se imputa la infracción estén ejerciendo un derecho fundamental. La reiterada jurisprudencia del Tribunal Constitucional establece que los límites de los derechos fundamentales han de ser interpretados con carácter restrictivo en el sentido más favorable a la eficacia y esencia de tales derechos, siendo exigible una rigurosa ponderación de cualquier norma o decisión que coarte su ejercicio (Sentencia del Tribunal Constitucional 159/1986).

Por ello, se solicitaba que, cuando se sancionaran infracciones cometidas con ocasión del ejercicio de un derecho fundamental, tanto en la instrucción del expediente como en la resolución sancionadora, se considerara expresamente la afectación del derecho fundamental que se estaba ejerciendo, se realizara una rigurosa ponderación de la norma sancionadora y se motivara la constitucionalidad de la sanción que se impusiera. Dicha Recomendación ha sido aceptada por todos sus destinatarios (18002904 y otras).

Se formularon otras dos Recomendaciones relativas a la práctica de la prueba en los expedientes sancionadores. En ocasiones, los interesados solicitaban la práctica de diligencias de prueba para acreditar lo realmente ocurrido, aunque posteriormente se les sancionaba atendiendo única y exclusivamente a la versión del denunciante, sin pronunciarse sobre las pruebas de descargo que habían propuesto.

En otras ocasiones, el instructor del procedimiento rechazaba las pruebas propuestas pero no de forma expresa y motivada. Por otra parte, era infrecuente que el instructor, aunque no hubieran sido solicitadas por el interesado, practicara de oficio todas aquellas pruebas que pudieran llevar a un mejor esclarecimiento de los hechos denunciados.

En muchos expedientes se observaba que, cuando el instructor solicitaba la ratificación del denunciante, este se limitaba a reproducir lo que ya se expresó en el boletín de denuncia, incluso en aquellos casos en los que el instructor solicitaba expresamente que el informe de ratificación contuviera algún detalle o explicación referido a la versión contenida en el escrito de alegaciones de los interesados.

En la primera de estas dos recomendaciones se solicitaba, para así reforzar la práctica de la prueba en los expedientes sancionadores, que se incoaran, que el instructor efectuara de oficio la práctica de todas aquellas pruebas que pudieran llevar a un mejor esclarecimiento de los hechos denunciados. En la segunda, que en la



ratificación de la denuncia por parte de los agentes que las formularon, el instructor les exigiera detalle o explicación concreta que desvirtuara las alegaciones que, en su caso, hubieran formulado los interesados, para poder considerarlas como refuerzo probatorio de la denuncia en virtud del derecho de presunción de inocencia en su faceta de distribución de la carga de la prueba.

Dichas **recomendaciones**, también formuladas a todas las **delegaciones del Gobierno y a los departamentos correspondientes de la Generalitat de Catalunya, Gobierno Vasco y Comunidad Foral de Navarra**, han sido aceptadas (18002932 y otras).

La última de las recomendaciones, formulada también a dichas delegaciones y departamentos, se refería a la posible indefensión que se venía provocando a los ciudadanos en aquellos expedientes sancionadores incoados por presuntas infracciones a determinados artículos de la Ley Orgánica 4/2015, en los que existían varios tipos de posibles infracciones, sin especificar cuál o cuáles de dichos subtipos del artículo en concreto era el que se había infringido, al objeto de que pudiera ejercitar adecuadamente su derecho a la defensa.

El Defensor del Pueblo consideró que, por razones de seguridad jurídica, resultaba oportuno que, se precise con mayor exactitud la infracción cometida, teniendo en cuenta que, en determinados artículos de la norma, puede comprenderse más de un tipo infractor. Formuló una Recomendación para que, en la incoación de expedientes y en las propuestas de resolución dictadas en el marco de la citada ley orgánica, se indique expresamente y con toda precisión el precepto infringido. Dicha Recomendación ha sido aceptada por todos sus destinatarios (17024745 y otras).

### 3.2 NEUTRALIDAD IDEOLÓGICA DE LAS ADMINISTRACIONES PÚBLICAS

El 7 de agosto de 2018, el Defensor del Pueblo amparó a un ciudadano que se quejaba de la instalación de lazos amarillos en la fachada principal del Hospital de Santa Creu i Sant Pau de Barcelona. En el escrito dirigido por el Defensor del Pueblo en dicha fecha a la consejera del Departamento de Salud de la Generalitat de Catalunya, se decía lo siguiente: «La libertad de expresión de las personas en instalaciones públicas tiene un límite en el principio de neutralidad ideológica de los poderes públicos —que no son partidos políticos o entidades de la sociedad civil— y tiene su fundamento en que los ciudadanos que acuden a ellas (hospitales, instalaciones policiales, delegaciones de Hacienda y un largo etcétera) tienen una pluralidad de posiciones sobre las más diversas cuestiones, todas las cuales deben ser respetadas sin que nadie pueda sentirse molesto o ajeno a la institución pública de que se trate, que es de todos y para todos... Los ciudadanos —tanto en el fondo como en las formas externas— deben tener la seguridad

de que la Administración “sirve con objetividad los intereses generales” (artículo 103.1 de la Constitución) y de que son (las personas) “tratadas por los poderes públicos de Cataluña, en los asuntos que les afectan, de forma imparcial y objetiva” (artículo 30.2 del Estatuto de Cataluña)».

Con posterioridad, un diputado de un partido político se dirigió al Defensor del Pueblo en relación con este asunto, quejándose de la instalación de símbolos de contenido ideológico en los edificios públicos, aportando fotografías de instalaciones de la Generalitat de Cataluña o de ayuntamientos radicados en Cataluña. Se trataría de símbolos no coyunturales, sino con una vocación de permanencia por tiempo indefinido.

El 3 de septiembre de 2018 el Defensor del Pueblo publicó una declaración institucional en la que reiteraba lo ya sostenido en su escrito a la consejera de Salud de la Generalitat de Cataluña: los poderes públicos deben respetar el principio de neutralidad ideológica propio de una sociedad pluralista, y ello es incompatible con la presencia en los edificios públicos —máxime teniendo en cuenta que es permanente— de símbolos propios de una ideología, el respeto a la cual debe cohonestarse con el respeto a las demás que concurren en una sociedad libre, abierta, democrática y tolerante.

En el ejercicio 2018 se han recibido 58 quejas sobre este asunto. Tras su admisión a trámite ante las administraciones correspondientes (Generalitat y ayuntamientos), la mayor parte estaban aún en trámite al cierre del ejercicio. En algunos casos (ya iniciado 2019) se ha considerado oportuno formular el siguiente Recordatorio de deberes legales, tanto a departamentos de la Generalitat como a ayuntamientos: «Respetar la neutralidad ideológica en las fachadas e interior de los edificios públicos, pues la apariencia de imparcialidad es complemento necesario del deber de las administraciones públicas a que se refieren el artículo 103.1 de la Constitución española y el artículo 30.2 del Estatuto de Cataluña».

Con motivo de los procesos electorales de abril y mayo de 2019, la Junta Electoral Central ha tenido oportunidad de pronunciarse sobre la simbología ideológica en los edificios públicos —dentro del marco temporal al que se circunscribe su competencia— en sentido plenamente coincidente con la posición del Defensor del Pueblo. En todo caso, y sin perjuicio del especial cuidado sobre este asunto que reclama la celebración de elecciones, el deber de respetar no solo la imparcialidad sino también su apariencia subsiste más allá de los procesos electorales que hayan tenido lugar.

Las instituciones públicas no deben ser correlatos de los partidos políticos y demás entidades de la sociedad civil (real y legítimamente plurales). Representan a todos y precisamente por ello —y porque deben no solo estar, sino también parecer

estar, al servicio de todos— han de guardar una exquisita neutralidad, también en el terreno de los símbolos (18013826 y otras).

### 3.3 FUERZAS Y CUERPOS DE SEGURIDAD Y DERECHOS CIUDADANOS

#### 3.3.1 Malos tratos

Los presuntos malos tratos realizados por parte de un agente de la Policía Nacional, al golpear a una ciudadana en la vía pública en Valencia, han sido objeto de una actuación de oficio por esta institución, que dio lugar a la formulación de una Sugerencia de apertura de un expediente disciplinario contra otro agente que se encontraba presente en el momento de la agresión, una vez que se informó por la **Dirección General de la Policía** que se habían iniciado actuaciones contra el autor material de la agresión, pero no así contra ese otro agente que, estando también presente en la agresión sin participar, mantuvo una actitud pasiva durante la misma.

La citada actuación de oficio finalizó una vez comprobado que el agente autor de la agresión había sido sancionado con la suspensión de empleo y sueldo, pero no así el funcionario policial que lo acompañaba, pese a la Sugerencia formulada por esta institución, al no haber apreciado la Dirección General de la Policía que infringió o vulneró ninguna norma ni indujo a la comisión de una falta ni la encubrió (17026033).

En Getafe (Madrid), un ciudadano denunció en su queja que varios agentes de la Policía local le golpearon, le insultaron y le humillaron, negándose a identificarse a requerimiento del interesado, para posteriormente tirarle al suelo, propinándole patadas y puñetazos, y retenerlo antes de acompañarlo al hospital. Durante la tramitación de la queja el ayuntamiento informó de que contra el ciudadano se seguía un procedimiento judicial por un presunto delito de conducción bajo influencia de alcohol, drogas tóxicas, estupefacientes o psicotrópicos, por lo que por ese motivo no se había iniciado contra los policías actuantes un expediente disciplinario.

Esta institución trasladó al **Ayuntamiento de Getafe** su criterio de que toda vez que no había iniciado expediente disciplinario alguno, en evitación de que se produjera la prescripción de la posible infracción cometida, la gravedad de la conducta denunciada obligaba al ayuntamiento a adoptar las medidas correspondientes en el ámbito disciplinario con la máxima diligencia, a fin de posibilitar la posterior sanción de esta conducta en caso de resultar procedente, respetando en todo caso el derecho a la presunción de inocencia que ampara a los presuntos responsables.

Por ello, esta institución estimaba que el criterio mantenido por el ayuntamiento no era acorde con los principios básicos de actuación de los miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad para garantizar el libre ejercicio de los derechos y libertades y la

seguridad ciudadana, y debía ser revisado, por lo que se formuló la recomendación de impartir las instrucciones oportunas a fin de que cuando un agente estuviera incurso en actuaciones penales por hechos de los que pudieran derivarse responsabilidades en su contra, se procediera a la incoación de un expediente disciplinario, cuya tramitación quede suspendida en tanto concluya el procedimiento penal mediante sentencia firme, todo ello al objeto de evitar la prescripción de la posible infracción.

Al mismo tiempo se formuló la sugerencia de que se procediera a la apertura del correspondiente expediente disciplinario contra los policías locales intervinientes en los hechos, sin perjuicio de suspender su tramitación hasta que se declarara firme la sentencia que se dicte en su día. Ambas resoluciones han sido aceptadas, quedando el expediente aplazado a la espera de la resolución judicial que todavía sigue en proceso en el Juzgado de lo Penal número 2 de Getafe (17008823).

La actuación de un agente de la Policía Nacional en Gijón (Asturias) con un joven al que gritó, empujó y golpeó en una pierna, sin aparente motivo para ello, motivó el inicio de una actuación de oficio por esta institución en la que se solicitó información a la Dirección General de la Policía, la cual informó que el mismo día que se tuvo conocimiento de los hechos se dispuso la apertura de una información reservada para aclararlos y, a partir de ella, se abrió un procedimiento sancionador del que se remitió copia a la autoridad judicial, por si la actuación policial pudiera ser constitutiva de infracción penal.

Los detenidos habían formulado denuncia contra los policías por detención ilegal y el Juzgado de Instrucción número 5 de Gijón acordó el sobreseimiento libre y archivo de las diligencias al no revestir los hechos los caracteres de delito de detención ilegal, apreciando no obstante en los mismos un delito leve de maltrato. Por ello, se procedió a la paralización del procedimiento sancionador a la espera de posibles responsabilidades penales que determine la autoridad judicial, cuya resolución tiene carácter vinculante para la tipificación de los hechos cometidos (18009431).

Los hechos acaecidos en Melilla, en los que unas agresiones sufridas por un menor se atribuían a unos miembros de la Policía local de Melilla, fueron objeto de investigación ante la ciudad autónoma y ante la Dirección General de la Policía, al haber intervenido igualmente una patrulla de la Policía Nacional que condujo al menor al hospital comarcal. Una vez recibidos los informes de ambas administraciones, no se pudo constatar la existencia de una actuación policial irregular, ya que los agentes se personaron en el lugar de los hechos una vez que se denunció la agresión, limitándose la actuación policial a atender al menor, conducirlo al hospital y redactar los partes de intervención, sin que constara ningún requerimiento judicial que indicara la existencia de un procedimiento judicial abierto por estos hechos (17020078).

En similares términos se formuló una queja por una supuesta agresión sufrida por un ciudadano extranjero, que estaba siendo identificado en el Puerto de Bilbao (Vizcaya) por un agente de la Guardia Civil. En la queja se hacía referencia a que la presunta agresión fue observada por otros dos hombres de la misma nacionalidad y el agente que estaba procediendo a la identificación mostró una actitud pasiva ante la actuación de su compañero.

Una vez realizadas las averiguaciones tendentes al esclarecimiento de los hechos por la **Dirección General de la Guardia Civil**, y tomando como referencia el número de la tarjeta de identidad personal (TIP) aportado por quien promovió la queja, se pudo constatar que el agente con dicho TIP no realizó servicio en horario nocturno la noche en la que supuestamente ocurrieron los hechos denunciados y tampoco constaba que durante el transcurso de ese servicio se hubiera identificado al ciudadano extranjero en cuestión. Sí lo fue, en cambio, en otras ocasiones en las inmediaciones del Puerto de Bilbao, pero en ninguna de ellas figuraba ninguna novedad sobre incidencias con el personal que accede al recinto portuario (18009118).

Un ciudadano formuló una queja aportando unas imágenes en las que se podía comprobar que unos agentes de la Policía Nacional golpeaban en varias ocasiones sin motivo alguno y sin que existiera una situación específica de conflicto en ese momento, a una persona que se encontraba en la vía pública, en concreto, en el barrio de Lavapiés (Madrid), dejándolo inconsciente y sin prestarle la asistencia necesaria. Tan solo en un momento posterior, otros agentes se acercaron a él y lo desplazaron de un sitio a otro de la vía pública. El motivo de la queja se extendía igualmente al hecho de que los agentes que portaban chalecos antitrauma no iban debidamente identificados.

La Dirección General de la Policía informó que como resultado de la actuación policial solo se produjo un herido de carácter leve, que se encontraba en medio de un conflicto, amenazando y desobedeciendo las indicaciones y órdenes de los agentes, y que cayó al suelo debido a su estado de embriaguez, y no por los golpes que recibió en partes no lesivas, siendo la caída la que le produjo las lesiones leves, tal y como quedó reflejado en el parte médico emitido por el Samur. Los servicios médicos no pudieron entrar a la plaza para atenderle, porque el conflicto estaba en su punto álgido, y temían por su integridad, por lo que tuvo que ser trasladado por funcionarios policiales a otro lugar más seguro, y tras recibir asistencia del Samur fue derivado al hospital. De todo lo anterior se dio traslado al juzgado.

Asimismo, se manifestó que en el desarrollo de la actuación policial participaron junto a las unidades de intervención policial otras unidades policiales para las que no es preceptivo llevar esa identificación en la espalda de los chalecos antitrauma y que se corresponden con los funcionarios y vehículos que aparecen en las imágenes. Con independencia de la tramitación de las diligencias judiciales, la actuación sigue abierta

por el tema de la falta de identificación visible de los agentes intervinientes en la operación (18004974).

### 3.3.2 Trato incorrecto

Dos policías de paisano pertenecientes a la Brigada de Seguridad Ciudadana, identificaron a un ciudadano en Oviedo (Asturias) y, sin motivo alguno que lo justificase, le dispensaron un trato vejatorio, le cachearon, supervisaron el contenido de su teléfono móvil y le insultaron. Ante estos hechos, el ciudadano denunció dicha actuación policial, pero su escrito fue tramitado por la Jefatura Superior de Policía de Asturias como si fuese una queja para la mejora de la calidad de la Administración General del Estado, al amparo de lo dispuesto en el Real Decreto 951/2005.

Este criterio de la Administración de dar trámite a las denuncias por hechos presumiblemente irregulares como simples quejas o sugerencias ciudadanas está siendo objeto de especial seguimiento y supervisión por esta institución, en la medida en que se considera que una queja es una facultad pública que puede ser ejercida por cualquier ciudadano, independientemente de su condición de interesado, ante cualquier tardanza, desatención o cualquier otro tipo de actuación irregular que observe en el funcionamiento de las dependencias administrativas y otra cuestión bien diferente es la existencia de una actuación presumiblemente incorrecta de un agente de la policía que pudiera ser constitutiva de un reproche disciplinario y que como tal, debe tener un tratamiento jurídico bien distinto.

Por ello, ante hechos que revisten especial gravedad en relación con los ciudadanos, las autoridades policiales no deben limitarse a remitir un escrito al ciudadano justificando la actuación policial, sino a acordar la práctica de una información reservada para el esclarecimiento de los hechos denunciados y, en su caso, a la incoación de un procedimiento disciplinario.

Dado que esta problemática ya se ha venido planteando, tanto en la presente queja como en otras, en las que los ciudadanos han formulado denuncias contra una actuación policial concreta, se trasladó el criterio de esta institución de que se debe realizar un esclarecimiento de los hechos alegados por los ciudadanos y, de ser ciertos, se podría dar lugar a la apertura de un expediente disciplinario. Esta actuación, previa a la apertura o no de un expediente disciplinario, no puede ser otra que una información reservada, con los trámites que ello implica y que se reflejan en el Manual de la División de Formación y Perfeccionamiento de la Policía Nacional, empleado en el «Curso de actualización para la aplicación del régimen disciplinario de la Policía Nacional».

Basándose en estas consideraciones se formuló una **Recomendación** a la **Dirección General de la Policía** con el fin de que las aclaraciones o investigaciones que

se soliciten cuando un ciudadano presente un escrito en el Libro de quejas y sugerencias donde se exprese alguna actuación de agentes de la Policía Nacional que, de ser cierta, pudiera ser constitutiva de infracción disciplinaria, se realicen dentro del marco de una información reservada y por escrito, para dejar constancia de ella.

Sin perjuicio de que la Dirección General de la Policía afirmó que la Unidad de Régimen Disciplinario viene observando su cumplimiento con carácter general, si bien no siempre se abre una información reservada normalizada para el esclarecimiento de los hechos, ya que aquella no está sujeta a regla procedimental alguna, no obstante se ha recordado a la Administración la necesidad de que todas las informaciones reservadas que se practiquen se han de registrar y foliar, debiendo incorporar a las mismas un índice de los documentos que contengan (17001803).

En el supuesto de una denuncia formulada por un agente de la Guardia Civil contra una ciudadana, en materia de seguridad vial, esta presentó una queja en la comandancia de Álava en la que expresaba su malestar por la actuación del agente, «por el trato mal educado, grosero y en tono elevado hacia su persona». En el informe remitido por la Administración tras la admisión de la queja a trámite tan solo se afirmó que no era posible deducir que existiera un trato incorrecto hacia la interesada, dado que las versiones aportadas por las partes eran contradictorias, estando la actuación del agente ajustada a la legalidad. Esta parca respuesta y exigua investigación de lo sucedido motivó que se formulara una Sugerencia, dirigida a que se diera una nueva contestación a la interesada donde constasen los motivos por los que, ante la diferencia de las versiones aportadas, se consideró improcedente la adopción de medidas disciplinarias contra el agente (17024728).

La necesidad de que los agentes de las fuerzas y cuerpos de seguridad observen en todo momento, en su relación con los ciudadanos, un trato correcto y esmerado, debiendo auxiliar y proteger siempre que fuesen requeridos para ello y las circunstancias lo aconsejen, ha sido igualmente motivo de **Recomendación al Ayuntamiento de Segovia** respecto de la Policía local y ha sido objeto de tratamiento en numerosas quejas formuladas por los ciudadanos contra distintas administraciones sobre este aspecto de la función policial (18006503, 18017527, 18018581, entre otras).

### 3.3.3 Detenidos

#### ***Fallecimiento de un detenido***

Tuvo conocimiento esta institución del fallecimiento de una persona en los calabozos de los juzgados de Plaza de Castilla, en Madrid. El fallecimiento —de etiología presuntamente suicida— se produjo estando solo en un calabozo. Por estos hechos se inició una actuación de oficio, solicitándose información de distintas administraciones.

La **Dirección General de la Guardia Civil** informó de que la labor de los agentes en dichos juzgados se limitaba a la recepción de los detenidos y presos que se entregaban para su custodia en los calabozos a los funcionarios de prisiones ya que dichos funcionarios son los que tienen la exclusiva competencia a estos efectos. La presencia de agentes de la Guardia Civil en los calabozos de esta dependencia no está permitida, salvo que sean requeridos por los funcionarios de prisiones para prestar algún tipo de auxilio, lo que no ocurrió en este caso.

La **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias** informó de que se abrió una información previa para el esclarecimiento de los hechos, que se centró en tres áreas de actuación: la situación y ubicación del detenido en el momento de los hechos; la actuación de los diferentes profesionales penitenciarios intervinientes y los motivos probables que llevaron al fallecido a su actuación. Dicha información previa finalizó con propuesta de archivo, al no haberse hallado evidencia alguna de mala praxis o negligencia profesional por parte del personal penitenciario interviniente.

El **Juzgado Decano de los Juzgados de Plaza de Castilla** informó de que por los hechos expuestos se instruían unas diligencias previas en un juzgado de instrucción de Madrid y que mediante acuerdo de ese juzgado decano se acordó incoar expediente gubernativo al objeto de examinar si, desde la óptica de la seguridad de los detenidos en las instalaciones con las que cuenta el departamento penitenciario de los juzgados de Madrid, situado en Plaza de Castilla, debía adoptarse alguna medida correctora.

Dicho acuerdo finalizó con la eliminación de los pernios de las ventanas de las celdas, a excepción de aquella en la que se produjo el fallecimiento, lo que fue autorizado por el juzgado que conocía el asunto.

Continúa en trámite la actuación iniciada ante la **Fiscalía General del Estado** para que informe de la resolución que recaiga en el procedimiento judicial abierto por estos hechos (18003958).

### ***Libros de registro y custodia de detenidos***

Se ha continuado con la tramitación de la actuación iniciada ante la **Dirección General de la Policía**, tras la queja presentada por una asociación de abogados que asistieron a varios detenidos en la Comisaría de Moratalaz, en Madrid, y que ya fue puesta de relieve en el informe anual correspondiente al año 2017.

Ya se informaba entonces de que se observaron varios errores en la cumplimentación de las hojas de custodia de las personas detenidas, donde no se reflejaron incidencias como la toma de declaración, entrega de alimentación, asistencia médica que recibieron algunos de los detenidos, etcétera.



Por otra parte, no se reflejaban correctamente las incidencias acaecidas desde la hora de la detención en la vía pública y la hora de entrada en las dependencias policiales. La Dirección General de la Policía remitió un detallado informe al respecto e informó de que en el libro de registro y custodia de detenidos se reflejaba como hora de la detención la que figura en la lectura de derechos, lo que no es correcto.

Por ello, se formuló una recomendación, para que en las hojas de custodia se anotara correctamente la hora en que la persona ha sido detenida, y una sugerencia, para que se anotaran las incidencias acaecidas con los detenidos conducidos a las dependencias de la brigada provincial de información, de la Comisaría de Moratalaz de Madrid, en el libro de registro y custodia de detenidos. Ambas resoluciones han sido aceptadas por la Dirección General de la Policía (15010971).

Otro caso se refería a la falta de anotación en dichas hojas de custodia, en el libro de la **Unidad Contra Redes de Inmigración y Falsedades, en Almería**, de las vicisitudes acaecidas con algunos detenidos, como la agresión de un detenido a un agente, tanto en el momento de su detención como en el momento en el que se le ingresaba en la celda, la asistencia médica prestada a una detenida, o la entrega de alimentación a todos los detenidos.

Por ello, y a pesar de que la Jefatura Central había impartido criterios a todas las dependencias donde se podían producir detenciones, relativos al contenido de la Instrucción 12/2009, de la Secretaría de Estado de Seguridad, por la que se regula el libro de registro y custodia de detenidos, se formuló un recordatorio de deberes legales a la **Dirección General de la Policía** para que se cumplimentaran correctamente dichas hojas de custodia (17022656).

### ***Puesta a disposición judicial de los detenidos***

Ya se daba cuenta en el informe correspondiente al año 2017 de la queja presentada ante esta institución por una asociación sobre la tardanza en poner a disposición judicial a los detenidos, por considerar la vulneración del artículo 17.2 de la Constitución española.

Por ello, se inició una actuación de oficio con las distintas comisiones provinciales de coordinación de la Policía Judicial y con el Consejo General del Poder Judicial. Una vez recibidos los informes de dichos organismos, y ante la diversidad de contestaciones recibidas por parte de las comisiones provinciales, pues no todas las poblaciones disponían de protocolos, se formuló una **Recomendación a la Comisión Nacional de Coordinación de Policía Judicial**, para que se elaboraran criterios orientativos a las distintas comisiones provinciales para que se pudieran llegar a elaborar definitivamente los protocolos de colaboración entre la autoridad judicial y las fuerzas y cuerpos de

seguridad para la presentación de detenidos en los distintos ámbitos territoriales, a fin de mejorar la práctica de este deber legal y en el marco de las disposiciones vigentes sobre esta materia.

La Recomendación ha sido rechazada, al considerarse que dicha cuestión estaba regulada y que la elaboración de los protocolos debía basarse en los acuerdos del Consejo General del Poder Judicial sobre los horarios de trabajo en la Administración de Justicia y los horarios del servicio de guardia de las distintas modalidades en los juzgados de instrucción, motivos por lo que la citada comisión nacional no había desarrollado unas orientaciones para la elaboración de los mencionados protocolos (15007783).

### ***Orden de busca y captura prescrita***

Compareció un ciudadano manifestando que existía en su contra una orden de búsqueda y captura vigente en las bases de datos policiales que, pese al transcurso del tiempo, no había sido eliminada y le seguía causando evidentes perjuicios.

Afirmaba que hacía cuatro años, cuando se alojaba en un hotel, agentes de la Policía Nacional lo localizaron, al estar vigente una requisitoria de un juzgado de primera instancia e instrucción, de fecha 1 de octubre de 1993, motivo por el que tuvo que permanecer en dependencias policiales hasta que se comprobó la incidencia.

Poco antes de presentar su queja ante esta institución, al acudir a renovar su DNI, fue informado de que dicha orden de busca y captura seguía vigente en las bases de datos policiales, por lo que estimaba irregular dicha constancia que le está causando perjuicios en su vida diaria y en su relación con la Administración pública.

Se han iniciado actuaciones ante la **Dirección General de la Policía**, estando a la espera, en el momento de elaboración del presente informe, de respuesta (18015722).

### ***Difusión de imágenes de una detenida***

Compareció una ciudadana que había sido detenida por la Policía Nacional cuando llegó al Aeropuerto de Barajas, como autora de un delito contra la salud pública, por el que había sido juzgada y condenada por la sección séptima de la Audiencia Provincial de Madrid.

El motivo de la queja de la compareciente radicaba en que, en el momento de su detención, fue introducida en una sala junto a otras personas, en la que había instaladas unas cámaras que estaban grabando a los presentes. En un momento determinado, una

persona, a la que no identificaba, le pidió que firmara una autorización para usar su imagen, manifestando su total negativa a que fuera usada o divulgada.

Según afirmaba, con posterioridad su imagen como detenida fue divulgada en un canal de televisión, lo que le ha supuesto una vulneración del derecho a su propia imagen y su reputación personal.

Se han iniciado actuaciones ante la **Dirección General de la Policía**, estando a la espera, en el momento de elaboración del presente informe, de la respuesta de dicho centro directivo (18017132).

#### 3.3.4 Remisión de denuncias a la autoridad judicial

Se han recibido distintas quejas sobre el archivo de algunas denuncias en dependencias de las fuerzas y cuerpos de seguridad, sin que fueran remitidas a la autoridad judicial, al considerar los funcionarios que los recibían que lo que se denunciaba no se podía considerar como un delito, o bien porque no existía un autor conocido.

El artículo 284 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, modificado por el apartado tres del artículo único de la Ley 41/2015, de 5 de octubre, de modificación de la Ley de Enjuiciamiento Criminal para la agilización de la justicia penal y el fortalecimiento de las garantías procesales, establece en su apartado 1 que los funcionarios de la Policía judicial deben remitir el atestado a la autoridad judicial salvo que, como se establece en el apartado 2, no existiera autor conocido.

Ese fue el caso de un ciudadano que se personó en las dependencias de los Mossos d'Esquadra de Hospitalet de Llobregat (Barcelona), para denunciar un posible delito de estafa, sin que el funcionario que le atendió le permitiera presentar dicha denuncia, al considerar que no se apreciaba tal delito e instándole a que presentara una demanda civil.

Por ello, se remitió un **Recordatorio de Deberes Legales** al **Departamento de Interior de la Generalitat de Cataluña**, para que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 284 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, las denuncias formuladas por los ciudadanos se remitan a la autoridad judicial, salvo que no exista autor conocido (17022768).

Dicho recordatorio también fue formulado a la **Dirección General de la Policía**, por el archivo de una denuncia en la Comisaría de Usera, de Madrid, al considerar el funcionario que las lesiones que se estaban denunciando se habían producido de manera fortuita.

En este caso, además, se formuló una Sugerencia para que se remitiera el atestado elaborado a la autoridad judicial, lo que ha sido aceptado por dicho centro (17026059).

En el caso de una denuncia presentada en la Comisaría de Pozuelo de Alarcón (Madrid) y que fue archivada por no existir autor conocido, también se dirigió una **Sugerencia** a la **Dirección General de la Policía**, al considerar que, de los datos aportados por el denunciante se podría llegar a identificar a la persona que estaba denunciando, conductor de autobús de una empresa de transporte, por lo que no procedía considerar que no existía «autor conocido», que era el fundamento para no remitir la denuncia a la autoridad judicial. Dicha sugerencia fue aceptada y la denuncia fue remitida al juzgado de instrucción en funciones de guardia (18009253).

En otra queja, una ciudadana manifestaba su disconformidad por la falta de investigación de los hechos objeto de la denuncia formulada por ella y su marido en la oficina de denuncias de la Policía Nacional de la calle Hortaleza, de Madrid, por los mensajes acosadores de contenido sexual que recibió su hija menor, de 12 años, en su teléfono móvil.

Transcurrido un tiempo sin conocer las averiguaciones o avances sobre el autor de los mismos, la interesada solicitó información al GRUME (Grupo de Menores de la Brigada Provincial de Policía Judicial), a la Fiscalía de Menores y a los juzgados de Plaza de Castilla, donde fue informada de la inexistencia de denuncia alguna. Finalmente pudo saber que la denuncia estaba archivada, sin que se hubiera practicado ninguna diligencia de investigación.

Por ello, se formuló una Sugerencia a la **Dirección General la Policía**, para que se facilitara a la interesada información puntual de las razones por las que se procedió al archivo de la denuncia, siendo aceptada e informándole en consecuencia cuáles fueron las unidades policiales intervinientes en la investigación, las gestiones que se practicaron y los motivos del archivo (17013058).

### 3.3.5 Atención al ciudadano

Un ciudadano exponía que la página web de la policía autonómica catalana (<http://mossos.gencat.cat>), había estado disponible en tres idiomas, catalán, castellano e inglés, pero que tras el nombramiento de un nuevo director del cuerpo se había eliminado la versión en castellano, con perjuicio para los ciudadanos hispanoparlantes que desconozcan los idiomas catalán e inglés.

Se pudo comprobar, en efecto, que en la citada página web existía un icono que permitía el acceso al contenido de la página en inglés, pero no había otro de similares características que permitiera consultar la web en castellano.

El Departamento de Interior de la Generalitat de Cataluña manifestó que, según el informe elaborado por la Dirección General de la Policía de la Generalitat, el contenido de la página web de Mossos d'Esquadra todavía no está disponible en su totalidad en castellano, aunque se continuaba trabajando en la edición de nuevos contenidos en esta lengua.

Se pudo comprobar que en la página de inicio de la web <http://interior.gencat.cat> había un icono «es» que permitía el acceso en castellano a «lo más consultado», a «ámbitos de actuación» y a «trámites». Por ello, se solicitó de la **Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior**, que en ese momento tenía las competencias en materia de interior, tras la aprobación del Real Decreto 944/2017, de 27 de octubre y la Orden INT/1074/2017, de 7 de noviembre, que se incluyera también el citado icono «es» en la página de inicio de la web, al objeto de facilitar el acceso a la información en castellano desde un primer momento, accediéndose a dicha petición (17013836).

### 3.3.6 Régimen sancionador a vigilantes de seguridad

Un ciudadano exponía su queja por la actuación irregular de un vigilante de seguridad privada que prestaba sus servicios en el Hospital 12 de Octubre de Madrid, donde se encontraba para ser atendido por los servicios médicos.

El interesado, que iba a someterse a unas pruebas médicas, sufrió una agresión por parte de los vigilantes de seguridad del hospital, hecho que denunció ante el propio hospital y ante la oficina de denuncias de Usera, al objeto de que se valorara si dichas conductas podían ser objeto de un hecho delictivo o una infracción prevista en la Ley de Seguridad Privada.

Iniciadas actuaciones ante la **Dirección General de la Policía**, al objeto de conocer si esta dirección general había ejercido las competencias que le atribuye la Ley 5/2014, de 4 de abril, de Seguridad Privada, en lo relativo a la sanción de las posibles infracciones en esta materia, por el personal que desempeña funciones de seguridad privada, se informó que el interesado formuló denuncia en la Comisaría de Usera, estando en ese momento en tramitación un procedimiento de diligencias previas, en un juzgado de instrucción de Madrid.

Sin perjuicio del resultado que pueda arrojar la investigación penal, esta institución estimó que la citada dirección general debería haber puesto en marcha el mecanismo de verificación de la realidad de lo sucedido, para lo que disponía de la

atribución competencial necesaria, iniciando el pertinente procedimiento sancionador, al objeto de comprobar la existencia, en su caso, de alguna de las infracciones previstas en la normativa sobre seguridad privada, y evitar la posible prescripción de la infracción cometida.

Según la ley de seguridad privada, las infracciones leves prescribirán a los seis meses, las graves al año y las muy graves a los dos años, contándose el plazo de prescripción desde la fecha en que la infracción hubiera sido cometida, e interrumpiéndose por la iniciación, con conocimiento del interesado, del procedimiento sancionador, volviendo a correr el plazo si el expediente permaneciera paralizado durante seis meses por causa no imputable a aquellos contra quienes se dirija.

Por tanto, sin prejuzgar que la conducta del vigilante de seguridad fuera constitutiva de alguna de las infracciones establecidas en la normativa de aplicación, y con el fin de evitar su posible prescripción, se formuló una Sugerencia a la Dirección General de la Policía para que ejerciera la competencia que esa Administración tiene atribuida en materia de inspección y sanción de la actuación realizada por el vigilante de seguridad denunciado, a efectos de valorar la procedencia de adoptar las medidas tanto cautelares como sancionadoras en el caso concreto denunciado.

Dicha Sugerencia no ha sido aceptada, por cuanto en el informe elaborado por la sección de seguridad privada, relativo a la actuación en el Hospital 12 de Octubre de un vigilante de seguridad, se llegó a la conclusión de que su actuación se ajustó a lo dispuesto en la normativa vigente. Por ello, según informa la Dirección General de la Policía, se procederá en función de si el juzgado de instrucción que entiende de los hechos establece como hechos probados otros diferentes a los mantenidos por esa sección de seguridad privada, lo que modificaría la calificación y conclusiones de ese informe (17022821).

### 3.4 SITUACIONES DE INSEGURIDAD CIUDADANA

#### **Ávila**

En la ciudad de Ávila ha sido denunciada la situación de inseguridad ciudadana y ruidos en la calle Conde Don Ramón y la existencia de locales de ocio nocturno, algunos de cuyos usuarios provocan altercados en las inmediaciones con actos de vandalismo contra las propiedades e incluso contra algunos vecinos (18016045).

### **Badajoz**

El problema de inseguridad ciudadana que se vive en la ciudad de Badajoz, en concreto en los barrios situados al norte de la vía del tren (El Progreso, Santa Engracia, Gurugú, Grupo Sepes y Colorines), en los que, según afirmaban los promoventes de la queja, la presencia policial es prácticamente inexistente, dio lugar a la solicitud de información tanto al **Ayuntamiento de Badajoz** como a la **Delegación del Gobierno en Extremadura**.

Ambas administraciones informaron que la problemática no es solo policial, sino que afecta también a otros aspectos. Desde el punto de vista policial no es una zona especialmente señalizada, al no tener sucesos graves ocurridos, aunque sí hay una problemática juvenil debido al importante número de jóvenes adictos a la droga y, por otro lado, existe un alto índice de paro juvenil. Además, existen varias familias en la zona que originan y causan graves problemas de convivencia.

La Policía local de Badajoz interviene en la zona en asuntos de su competencia, pero fundamentalmente por actos vandálicos protagonizados por jóvenes, familias que se insultan, problemas de vecindad, música alta y en apoyo de la Policía Nacional cuando es requerida, siendo necesario involucrar a los educadores sociales de la zona para que animen a las víctimas a denunciar los hechos relatados (18008163).

### **Caravaca de la Cruz (Murcia)**

En la pedanía de Archivel, dependiente del municipio de Caravaca de la Cruz (Murcia), los vecinos han denunciado ante la Guardia Civil los robos sufridos en sus viviendas y propiedades, afirmando que la presencia policial es escasa, lo que favorece la comisión de estas infracciones penales. Por ello, reclamaban medidas que ayudaran a resolver la situación de inseguridad ciudadana que les afecta, incrementando la dotación policial y que se investigaran adecuadamente los delitos y que se detuviera a sus autores.

En el informe remitido por la **Dirección General de la Guardia Civil** se expresaba que, aunque el índice delincencial no se podía considerar elevado, sí es cierto que ha generado un clima de inseguridad entre los vecinos de la pedanía de Archivel. Tras diversas medidas adoptadas, entre ellas, la coordinación de cuerpos policiales, se consiguió la ausencia de hechos delictivos durante un período considerable, si bien se estima que la problemática de inseguridad ciudadana en la citada pedanía obedece más a una sensación subjetiva de inseguridad que a un nivel delincencial elevado (18010126).

### **Granada**

La situación existente en la zona del entorno de la calle Elvira, y en concreto, en la calle Correo Viejo de Granada, en la que existe un alto índice de delincuencia y tráfico de droga, actos vandálicos y agresiones a los vecinos cometidas principalmente por un grupo de personas que residen en las inmediaciones, ha sido objeto de una actuación ante el **Ayuntamiento de Granada y la Subdelegación del Gobierno en Granada**.

En la queja se hacía referencia a que los posibles autores alteran la normal convivencia en el barrio, agreden a los vecinos, ocasionan altercados, realizan sus necesidades en plena vía pública, trafican con droga que ofrecen a los menores y turistas, esconden la droga en los buzones de los vecinos, emiten música a alto volumen y tienen animales sueltos en la vía pública sin control alguno. Pese a solicitar la presencia policial, cuando acude la policía, al no encontrar droga, se marcha y no realiza ninguna actuación adicional, lo que considera la persona compareciente una dejadez de las autoridades en la protección de la seguridad ciudadana y en la debida investigación de los hechos delictivos.

La Comisaría Provincial de Policía ha llevado a cabo numerosas actuaciones en esta zona, sin descuidar el resto de barrios de la ciudad, actuaciones algunas de ellas en colaboración con la Policía local, que han dado lugar a la detención de personas por tráfico de drogas y al levantamiento de un gran número de actas por posesión de drogas, en aplicación de la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana.

Asimismo, se han tomado medidas adicionales con relación a la situación del barrio, habiendo mantenido distintas reuniones sobre los problemas existentes y las medidas adoptadas, tanto la Brigada de Seguridad Ciudadana con las asociaciones de vecinos del Albaicín y Bajo Albaicín como la Brigada de Policía judicial con miembros de una asociación de comerciantes del centro de Granada. Por último, se informa de que se han reforzado las actuaciones policiales a fin de dar respuesta a las demandas de los ciudadanos (18015692).

### **Madrid**

En la ciudad de Madrid se ha constatado la conveniente coordinación entre los diferentes cuerpos de seguridad con competencias en este ámbito. Así, tras recibir una queja sobre la situación de inseguridad ciudadana que se vive en el barrio de Numancia, se solicitó información al **Ayuntamiento de Madrid**. En su respuesta, se indica que a la vista del análisis de la delincuencia de los barrios del distrito, este presentaba un aumento de sus niveles. Ante esta situación, se establecieron dispositivos específicos y el desarrollo de sus funciones de forma coordinada entre los funcionarios del Cuerpo de la Policía Municipal y los de la Policía Nacional.



El ayuntamiento destacó la coordinación y colaboración entre ambos cuerpos policiales compartiendo información y datos, lo que permite elaborar mapas de riesgo del distrito que ayudan a organizar un plan de patrullaje preventivo y establecer semanalmente, en función de la evolución de la actividad delincencial, dispositivos específicos contra robos en establecimientos, hurtos y control de establecimientos de ocio (18012996).

En la capital también se ha incrementado el número de viviendas en el barrio de Lavapiés que se han convertido en lugares de tráfico de drogas, los que se conocen como «narcopisos». Tanto los propietarios de estas viviendas (muchas de ellas ocupadas ilegalmente) como los vecinos particulares, asociaciones de vecinos y titulares de establecimientos comerciales, han denunciado esta actividad ilegal sin que las autoridades, a su juicio, adopten las medidas oportunas para conseguir la erradicación de dicha actividad ni la detención de los culpables.

La actividad ilegal se desarrolla a cualquier hora del día, con constantes peleas, presencia permanente de consumidores de droga y suciedad que impiden la normal habitabilidad del barrio al resto de los vecinos, lo que genera un clima de inseguridad ciudadana.

La **Dirección General de la Policía** informó de que, ante esta situación, los responsables policiales procedieron de inmediato a adoptar las medidas pertinentes que contuvieran y, en su caso, erradicaran las situaciones delictivas y de inseguridad que esta actividad delictiva produce: se incrementaron las funciones de prevención y vigilancia; se iniciaron investigaciones al objeto de determinar cómo se producen estos hechos, la localización de puntos de venta e identificar a los traficantes y, como actividad complementaria a las actuaciones estrictamente policiales, se promovieron e incrementaron reuniones y encuentros con diferentes asociaciones vecinales. Las actuaciones policiales en la zona de Lavapiés dieron lugar a la detención de numerosas personas por tráfico de drogas y la intervención de una gran cantidad de sustancias estupefacientes, así como a la realización de un elevado número de actas por consumo de drogas, y se han llevado a cabo operaciones dirigidas y autorizadas por la autoridad judicial, encaminadas al desmantelamiento de los llamados «narcopisos» y otros puntos de venta de estupefacientes (18004307).

La presencia de los conocidos como carteristas en la céntrica calle Gran Vía, de Madrid, afecta a la sensación de impunidad que provoca la imposibilidad de localización de los autores de los hechos delictivos en zonas como la citada, donde existe más afluencia de turistas, por lo que redundan en mayor presencia de delincuentes contra la propiedad (hurtos y robos), que se aprovechan también del hecho de las obras que en un determinado momento se han estado llevando a cabo en el área.

Existe un grupo policial especializado en este tipo de delincuencia que actúa en la zona, especialmente en Gran Vía y alrededores, donde la incidencia delictiva es mayor, siendo sus actuaciones tendentes fundamentalmente a la prevención de esos delitos.

Toda esta actividad se ve reforzada por la actuación de efectivos de policía judicial y seguridad ciudadana en labores de prevención e identificación de los posibles autores de los hechos delictivos. Ello se traduce en la detención de aproximadamente un centenar de personas semanalmente (18005717).

### ***Málaga***

En Málaga, la situación de inseguridad ciudadana y vandalismo en la zona de El Romeral, El Cónsul y Teatinos se pone de manifiesto cuando en sus jardines se reúnen por las noches los jóvenes que hacen botellón, hasta altas horas de la madrugada, impidiendo el descanso de los vecinos, sin que las autoridades policiales se personen tras las denuncias telefónicas que efectúan (18017819).

### ***Pilas (Sevilla)***

En la provincia de Sevilla, la situación de degradación, suciedad y delincuencia existente en la localidad de Pilas, en concreto, en la zona conocida como Las Casitas del Cortés, se unía a la inseguridad ciudadana, el consumo y tráfico de estupefacientes y la problemática de la ocupación ilegal de las viviendas. Con independencia de las competencias que sobre estas cuestiones tienen atribuidas las fuerzas de seguridad del Estado —por lo que se ha iniciado actuación ante la subdelegación del Gobierno— se ha iniciado también la correspondiente actuación ante el **Ayuntamiento de Pilas**, para conocer las medidas que desde la Policía local de ese municipio se están realizando para el debido control de las actividades ilegales que se están llevando a cabo en la localidad (18019135-01).

### ***Valladolid***

La investigación de los hechos delictivos que se vienen sucediendo en el barrio del Pinar de Jalón, en Valladolid, ha suscitado el planteamiento de una queja respecto del mantenimiento de la seguridad ciudadana en esta capital. Según se afirmaba, los vecinos del citado barrio habían denunciado en numerosas ocasiones los robos de vehículos y otras pertenencias que habían sucedido en la vía pública, en garajes y trasteros del barrio, sin que sus denuncias hubieran conducido a la investigación de los hechos ilícitos, a la detención de los autores, ni al incremento de la tranquilidad de los

ciudadanos que residen en el barrio, quienes se sentían indefensos ante la situación existente.

En el marco de la colaboración entre la Policía local y el Cuerpo Nacional de Policía, se realizaron controles dinámicos en la zona, especialmente durante la noche y se efectuaron vigilancias con vehículos camuflados, identificando a numerosas personas y vehículos. Se da la circunstancia de que los delitos contra el patrimonio presentaban una singularidad específica, dado que se producían robos en los vehículos en el interior de los garajes comunitarios, concretamente robos de partes de los vehículos, como pueden ser las ruedas, catalizadores y volantes. Al producirse estos robos dentro de los garajes, su prevención no es fácil, dado que está fuera de la vista de los vehículos policiales. Las investigaciones de los grupos criminales presuntamente responsables de estos hechos son complejas, y la Comisaría Provincial de Burgos con la colaboración de la Comisaría de Valladolid y la Comisaría General de Policía Judicial, desarticuló uno de estos grupos que operaban por toda España, deteniendo a cinco personas y recuperándose numerosos efectos sustraídos en diferentes partes del territorio nacional, así como numerosas herramientas para desmontar las piezas sustraídas (18007975).

### 3.5 VÍCTIMAS DEL TERRORISMO

El estudio monográfico elaborado por esta institución y presentado a las Cortes Generales, en diciembre de 2016, titulado Los derechos de las víctimas de ETA. Su situación actual, incluía, entre otras Recomendaciones dirigidas a las diferentes administraciones públicas, la remitida al **Ministerio de Educación**, consistente en «Mantener, en el marco de un posible Pacto Nacional por la Educación y en los reales decretos por los que se establece el currículo básico de la ESO y el Bachillerato, dentro de los elementos comunes, el objetivo general de fomentar el respeto y consideración a las víctimas del terrorismo», así como «Incluir, en los citados reales decretos, el rechazo al terrorismo desde una óptica filosófica y moral, en consonancia con la Declaración Universal de Derechos Humanos».

Esta Recomendación ha sido llevada a efecto mediante la suscripción entre el Ministerio del Interior y el Ministerio de Educación y Formación Profesional, el 20 de noviembre de 2018, del protocolo para el fomento de valores de libertad, paz y democracia en prevención del terrorismo y de memoria de las víctimas, que contempla el diseño de siete unidades didácticas para Educación Secundaria Obligatoria (ESO) y Bachillerato, incluidas en las asignaturas de Valores Éticos, Geografía e Historia, Historia del Mundo Contemporáneo, Historia de España y Psicología.

El citado protocolo ha contado con la colaboración de las asociaciones de víctimas y en su unidad didáctica se incluyen testimonios y entrevistas con víctimas del

terrorismo, y sus objetivos son: identificar las acciones de los grupos terroristas; reconocer las organizaciones terroristas que han actuado en España; valorar la respuesta que se ha dado desde las instituciones del Estado, y la ciudadanía y analizar los testimonios de las víctimas.

En el ámbito educativo se ha producido, igualmente, la actuación del **Departamento de Educación del Gobierno Vasco**, en la reciente medida llevada a cabo a través del proyecto *Herengun* (Anteayer), que ese departamento ha elaborado con el fin de enseñar a los alumnos de 15 a 18 años la historia reciente de Euskadi y en el que, entre otro material, se apoya en cinco vídeos didácticos, los cuales han suscitado el rechazo de asociaciones de víctimas del terrorismo y de diversos historiadores. Desde el Defensor del Pueblo se ha solicitado información al citado departamento sobre esta experiencia piloto, teniendo en cuenta, como ya ha reiterado esta institución en numerosas ocasiones, que la educación de los jóvenes es esencial para la comprensión de lo que el terrorismo significa por las futuras generaciones, así como que la sociedad en su conjunto tiene el deber moral de elaborar un relato verdadero y objetivo en el que estén presentes de manera destacada las víctimas del terrorismo, para que los jóvenes no tengan duda de quiénes fueron los verdugos y quiénes fueron las víctimas (18017137).

La Comunidad de Madrid aprobó la Ley 5/2018, de 17 de octubre, para la protección, reconocimiento y memoria de las víctimas del terrorismo, que entró en vigor el día siguiente de su publicación, el 26 de octubre de ese año. Conforme establece su disposición adicional primera, «Las personas, físicas o jurídicas, que pretendan acogerse a alguna de las ayudas económicas o medidas asistenciales reguladas en la ley, cuando el hecho que lo motive haya tenido lugar con anterioridad a su entrada en vigor, y tengan la condición de víctima del terrorismo podrán presentar la solicitud dirigida a la Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno, en el plazo de seis meses a contar desde la fecha de entrada en vigor de la ley». Según manifestaba una asociación compareciente ante esta institución, a fecha de diciembre de 2018 no se había puesto en el portal de internet de la Comunidad de Madrid a disposición de los interesados el modelo normalizado de solicitud necesario para la petición de las ayudas, así como toda la información necesaria acerca del procedimiento, lo que podía perjudicar gravemente los derechos de los afectados habida cuenta del escaso tiempo otorgado por la ley para efectuar este trámite. Se ha solicitado información al respecto a la **Comunidad de Madrid** (18018706).

Además de otras previsiones, la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo, estableció que las administraciones públicas competentes y las autoridades educativas adoptarán, en los distintos niveles educativos, las medidas necesarias para asegurar la exención de todo

tipo de tasas académicas en los centros oficiales de estudios a las víctimas de actos terroristas, así como a los hijos de aquellos que han sufrido daños físicos y/o psíquicos a consecuencia de la actividad terrorista.

En el supuesto planteado por un interesado, víctima del terrorismo y residente en el municipio de Vilagarcía de Arousa (Pontevedra), quien había solicitado al ayuntamiento la exención de tasas académicas correspondientes a la matriculación de su hijo en el Conservatorio Profesional de Música, esta exención le fue denegada por no venir contemplada en la ordenanza fiscal correspondiente. Tras una prolongada tramitación de la queja ante el ayuntamiento, se formularon, por un lado, una Sugerencia de devolución de las tasas abonadas por el interesado correspondientes a la matrícula de su hijo, y, por otro, una Recomendación de modificación de la ordenanza fiscal reguladora de las tasas por impartición de enseñanzas en el Conservatorio Profesional de Música del Ayuntamiento de Vilagarcía de Arousa, adaptando sus previsiones a las exenciones legalmente previstas. Finalmente, se consiguió la modificación normativa, no así la devolución de las tasas abonadas previamente (15015864).

### ***Medios de prueba para acreditar la condición de amenazado***

La dificultad para acreditar la condición de amenazado, figura prevista e introducida en nuestro ordenamiento por la Ley 29/2011, de 22 de septiembre, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo, se ha puesto de relieve con motivo de la tramitación de una queja en la que el interesado exponía la problemática que afecta a aquellas víctimas que, en un entorno de miedo, no denunciaban situaciones de acoso y amenazas terroristas sufridas en su momento, y se han visto obligados a abandonar el País Vasco, encontrándose en la actualidad desprotegidas y desamparadas por el Estado, al no encontrar la situación de amenaza que entonces sufrieron cobijo actual —por razones probatorias— en el ámbito de aplicación de la citada Ley 29/2011, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo.

El artículo 5 de esta ley se refiere a las personas amenazadas, a quienes, para poder reconocerles tal condición, se requiere acreditar que las amenazas terroristas fueran directas y reiteradas, y que se cumpla lo previsto en su artículo 3.bis, es decir, que exista sentencia firme, procedimiento penal incoado o diligencias judiciales sobre tales hechos.

Estas personas solo tendrán derecho a la prestación por el Estado de las ayudas extraordinarias del artículo 42.4 del Reglamento de la Ley 29/2011, aprobado por el Real Decreto 671/2013, de 6 de septiembre, que consisten en traslado de localidad, abandono de vivienda, gastos de escolarización y otros que guarden relación con dicha situación.

Del mismo modo, los amenazados también podrían tener derecho a una indemnización por daños personales (complementaria de las ayudas anteriores) si, una vez acreditada la condición de amenazado de conformidad con lo exigido en el artículo 5 de la ley, quedase asimismo acreditada la existencia de daño psicológico, mediante el correspondiente informe médico que exige al respecto el artículo 33 de la aludida norma legal.

Según se podía desprender del planteamiento de la queja, antes del año 1986, los cuerpos de seguridad con carácter general no instruían diligencias policiales por amenaza terrorista para su entrega a la autoridad judicial que inician la mayoría de los procesos penales y, en cambio, sí se aconsejaba a las víctimas que abandonaran su localidad de residencia, pauta de actuación típica de esta época. A su vez, la asistencia en salud mental no se integró en el servicio sanitario general hasta el año 1986, por lo que, antes de esa fecha, las víctimas de amenazas terroristas no pudieron aportar los preceptivos informes psiquiátricos y psicológicos que debieron redactarse en las fechas inmediatas a ocurrir los hechos.

Por lo anterior, se estimaba razonable en el momento actual proponer que los medios probatorios que se exijan para la acreditación de las amenazas se ajusten y se acomoden a los existentes en la época y momento en que la víctima sufrió la amenaza, mediante la adición a los dos supuestos del artículo 3 bis de la ley (sentencia firme, diligencias judiciales o incoación de proceso penal) de un tercer supuesto que recoja el derecho constitucional de contenido procesal a «utilizar los medios de prueba para su defensa», enumerado en el artículo 24.2 de la Constitución española, y la regla general del artículo 77 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en Derecho).

En apoyo de esta propuesta existía un informe emitido por la Abogacía General del Estado, de fecha 17 de octubre de 2014, en el cual, entre otras conclusiones, se expresa que ante los términos del artículo 3 bis y dada la remisión que a este precepto hace el artículo 5, estaría razonablemente justificado que se modulase atenuando el rigorismo que resulta de la remisión del artículo 5 al artículo 3 bis, las reglas de acreditación de la condición de afectado en esas situaciones de amenazas o coacciones, modificando para ello el texto legal en el sentido de admitir para esa acreditación cualquier medio de prueba previsto en la legislación procesal en los casos en que no haya sentencia firme, no se hayan practicado diligencias judiciales ni se haya incoado proceso penal». Dado que esta pretensión ha sido ya objeto de otras quejas en esta institución, se estimó procedente formular una **Recomendación al Ministerio del Interior**, que hasta la fecha no ha tenido respuesta, en los siguientes términos: «Valorar la procedencia de la reforma de la Ley 29/2011, de 22 de septiembre de Reconocimiento

y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo, en la que recogiendo el criterio manifestado por la Abogacía del Estado, se incluya un nuevo inciso en el artículo 3, b) de la misma, que permita acreditar, mediante cualquier medio de prueba admitido en derecho, la condición de amenazado o coaccionado por actividad terrorista, aun cuando no exista sentencia firme, ni se hayan practicado diligencias judiciales ni incoado proceso penal» (18010794, 18002702).

## 3.6 TRÁFICO

### 3.6.1 Procedimiento sancionador

Los centenares de actuaciones del Defensor del Pueblo en materia de procedimiento sancionador de tráfico constituyen una variadísima casuística —en ocasiones técnicamente compleja— que se aborda aquí con alguna reflexión general y la exposición de algunos casos.

Por razones de seguridad vial, el tráfico de vehículos está sometido a muchas y complejas normas y, al propio tiempo, deben ser respetadas las garantías del procedimiento administrativo sancionador, de modo que el ciudadano vea garantizado su derecho de defensa en este ámbito. Las resoluciones estereotipadas, la falta de motivación específica o la sensación de que no se analizan seriamente las alegaciones del conductor o propietario del vehículo en su defensa generan un fuerte rechazo de los sancionados. Por otra parte, la progresiva utilización de las nuevas tecnologías en el procedimiento sancionador de tráfico permite objetivar las pruebas y refuerza las garantías del ciudadano frente a cualquier posible arbitrariedad.

Esta institución acogió positivamente la medida adoptada por el Ayuntamiento de Madrid con relación a la incorporación en el expediente sancionador de una prueba fotográfica de la infracción en las denuncias formuladas por controladores de estacionamiento horario regulado. Las denuncias presentadas por estos trabajadores se tramitan como denuncias voluntarias, al no poder aplicarse el principio de veracidad de las denuncias formuladas por agentes de la autoridad. Actualmente, los controladores de estacionamiento regulado siguen careciendo del carácter de agente de la autoridad, pero se refuerzan las garantías del ciudadano en el procedimiento con la incorporación de un medio de prueba difícilmente refutable (18006476).

Sin embargo, este nuevo criterio no ha evitado que, en ocasiones, se hayan producido incidencias en la tramitación de los expedientes sancionadores. Así, se han detectado casos de error en la identificación del vehículo presuntamente infractor (18012242, 18000168, 18014140, 18003738), y errores en la comprobación del aseguramiento del vehículo (18000408).

Otra cuestión que ha suscitado el interés del Defensor del Pueblo es el de la correcta señalización en las comunidades autónomas en la que existe cooficialidad lingüística. La claridad del artículo 56 del Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, que establece que «[L]as indicaciones escritas de las señales se expresarán, al menos, en la lengua española oficial del Estado», es indudable y las administraciones autonómicas y locales con competencias en materia de tráfico deben ajustar su actuación a un escrupuloso cumplimiento de la legalidad.

En relación con esta cuestión, se planteó el caso de un residente gallego que se desplazó a Palma de Mallorca y su vehículo fue denunciado en tres ocasiones por el citado consistorio, durante su estancia en la isla. El ciudadano se dirigió al Defensor del Pueblo por las denuncias formuladas, adjuntando fotografías de la señalización que no había comprendido por estar únicamente en catalán. Las fotografías aportadas para fundamentar la queja evidenciaban que las indicaciones de la señal eran perfectamente comprensibles para una persona que no hablara catalán: es incontestable que la indicación «Àrea Circulació Restringida» y «excepte autoritzats» se corresponde con la indicación en castellano de «Área Circulación Restringida» y «excepto autorizados», y que dichas expresiones pueden ser entendidas por los castellano hablantes. El Defensor del Pueblo dirigió al **Ayuntamiento de Palma de Mallorca** un **Recordatorio de deberes legales**, pero no admitió a trámite la solicitud del ciudadano de que desde esta institución se instara al consistorio a proceder a la revisión de las sanciones impuestas (18014262).

En otros casos, la falta de señalización o su deficiencia ha dado lugar a actuaciones administrativas irregulares que se han subsanado a raíz de la intervención del Defensor del Pueblo. Es el caso de un expediente sancionador en el que el reclamante afirmaba que en el lugar donde fue denunciado no existía zona reservada para carga y descarga, aportando fotografías del lugar. El consistorio había dictado resoluciones de modelo, sin motivación alguna. Asimismo, el recurso extraordinario de revisión había sido desestimado. En fecha 23 de julio de 2018, el **Ayuntamiento de Madrid** reconoció su error y dio la razón al ciudadano, indicando que la señalización de la reserva de estacionamiento estaba ubicada frente a ese número de la vía (y no en el lugar que señalaba la denuncia), por lo que se procedió a la revocación de oficio de la resolución dictada a la Dirección General de Gestión y Vigilancia de la Circulación (18011705).

Los beneficiarios de tarjetas de estacionamiento para personas con movilidad reducida, en ocasiones, se ven perjudicados por la falta de coordinación de departamentos de una misma Administración. Así se puso de manifiesto en el caso de una compareciente a la que se le habían incoado 13 expedientes sancionadores por el



estacionamiento de su vehículo en zona reservada para personas con movilidad reducida. Se daba la circunstancia de que la ciudadana era titular de una tarjeta de estacionamiento que la habilitaba para estacionar en dichas reservas y, durante el tiempo que duró la tramitación de la nueva tarjeta, en el parabrisas, unía a la antigua tarjeta el documento justificativo de su solicitud de renovación. No obstante, y a pesar de ello, fue denunciada en 13 ocasiones, y en todas ellas, se opuso aduciendo que su título continuaba en vigor mientras no se resolviese el expediente administrativo de renovación. El Ayuntamiento de Madrid sobreseyó 11 de las denuncias, excepto 2 en las que se planteaba la misma problemática. Como consecuencia de la intervención del Defensor del Pueblo, el consistorio comunicó, en abril de 2018, que se había informado favorablemente sobre la revocación de las dos sanciones asociadas a los expedientes sancionadores objeto de queja (18000414).

El Ayuntamiento de Madrid inició un expediente sancionador al titular de un vehículo que había sido captado por imagen, circulando por una calle comprendida en un Área de Prioridad Residencial (APR) de la zona centro de Madrid, el cual se había opuesto a la denuncia justificando la procedencia de su actuación, pero sus alegaciones y prueba no fueron tomadas en consideración.

En el requerimiento de información, esta institución puso el acento en el hecho de que el ciudadano había entrado en el APR porque pretendía estacionar en uno de los aparcamientos allí existentes, según la señal colocada en la esquina de la calle Zorrilla, en la que aparecía «Atención permitido a: vehículos autorizados y acceso P». Pero en la contestación inicial se obvió cualquier referencia a esa señal, limitándose a decir el Ayuntamiento de Madrid que, para acudir al aparcamiento donde se estacionó el vehículo, según el tique aportado con las alegaciones, no había necesidad de acceder al APR de Cortes.

Esta institución debió solicitar al Ayuntamiento de Madrid que hiciera una valoración de la señal que motivó al ciudadano a acceder al APR concernido en relación con el plano de la zona, en el que no aparecía parking alguno. Demostrado el error de la señalización, se acordó la revocación de las actuaciones del expediente sancionador, con devolución al denunciado de lo que hubiera pagado.

Considera esta institución que la revocación debió ser acordada con ocasión de las alegaciones realizadas a la denuncia, ya que el error de la señal pudo ser comprobado por el instructor del expediente con toda facilidad, pero en lugar de ello, se mantuvo la resolución sancionadora, desestimándose el recurso de reposición del interesado, con infracción de su derecho a que se tramite un procedimiento justo (17021043).

### 3.6.2 Otras cuestiones de tráfico

#### ***Personas con discapacidad***

Las personas con discapacidad son un colectivo especialmente vulnerable en la movilidad urbana y al que el Defensor del Pueblo ha prestado siempre una especial atención. Unas veces se dirigen a la institución de forma individual, como el caso de una ciudadana que comunicó que se había dirigido al **Ayuntamiento de Alcorcón (Madrid)**, denunciando las condiciones de la rampa de acceso a una parada de autobuses, y no había obtenido contestación. Según la reclamante, la rampa en cuestión estaba siempre ocupada por vehículos allí estacionados debido al deterioro de la señal que prohibía el estacionamiento para poder facilitar el acceso a las personas con discapacidad. Como consecuencia de la actuación de esta institución, el consistorio informó de que el 8 de agosto de 2018, se había procedido a señalizar una plaza genérica de aparcamiento para personas con movilidad reducida, cuya área de acercamiento se correspondía con la zona objeto de queja, y, tras diversas reuniones con el Consorcio Regional de Transportes, se había acordado hacer un avance en la acera donde estaba la parada de autobús, de 10 metros de longitud, en la zona de zigzag actual, que se iniciara en la rampa (incluyéndose la zona). Con esas medidas, la ampliación de la acera (en su lateral) servía de zona de acercamiento para las personas con movilidad reducida, y en la parada de autobús (en el frontal) se había mejorado tanto su acceso como el aparcamiento para personas con movilidad reducida (18011729).

El Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI), también se dirigió al Defensor del Pueblo, trasladando su preocupación en relación con la proliferación de los nuevos vehículos urbanos de movilidad personal, sean eléctricos o no, que están causando problemas de seguridad y accesibilidad en las personas con discapacidad. El uso masivo de este tipo de vehículos, que en la mayoría de los casos son eléctricos y silenciosos, y que circulan a gran velocidad por las aceras, además de ser aparcados indebidamente, está originando que las personas con problemas de movilidad y discapacidad no se percaten de su presencia, y muchas veces no puedan evitarlos, lo que genera obstáculos al tránsito peatonal y puede dar lugar a accidentes de consideración. En el mes de diciembre de 2018 se han conocido los primeros datos de víctimas mortales, consecuencia de accidentes provocados con un patinete eléctrico.

Sin perjuicio de que los ayuntamientos son competentes en la regulación del uso de las vías urbanas en su ámbito municipal, de acuerdo con lo previsto en el artículo 7 del texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, el Defensor del Pueblo se dirigió a la **Dirección General de Tráfico** al objeto de conocer el avance de los trabajos de ese centro directivo para facilitar la correcta clasificación de estos nuevos vehículos, y la regulación por parte de los entes locales,

garantizando la seguridad, accesibilidad y la movilidad de todos los usuarios de la vía pública.

La actual regulación de carácter nacional de esos vehículos se contiene en la Instrucción 16/V-124 de la Dirección General de Tráfico y, en el último trimestre, se han ido aprobando ordenanzas municipales que regulan el uso de los citados vehículos, como es el caso del Ayuntamiento de Madrid.

La movilidad urbana ha experimentado grandes cambios en un breve espacio de tiempo y las administraciones deben dar una respuesta jurídica ágil y eficaz a estas nuevas formas de desplazamiento, teniendo en cuenta a todos los usuarios que ocupan la vía pública, y preferentemente a los más vulnerables, como son las niñas y niños, las personas mayores y las personas con discapacidad (18017139).

Esta institución inició actuaciones con el **Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra (Sevilla)**, en septiembre de 2016, trasladándole que se había denegado la petición de crear una nueva plaza de estacionamiento para personas con discapacidad y durante los dos años de su tramitación, se ha facilitado una reiterada información ajena a los concretos pedimentos efectuados. Como resultado de ello, no se han indicado las razones por las cuales no se da cumplimiento al Decreto 293/2009, de 7 de julio, que aprueba el Reglamento regulador de las condiciones de accesibilidad en las infraestructuras, el urbanismo, la edificación y el transporte en Andalucía. Las ordenanzas de tráfico han de facilitar el estacionamiento de vehículos que transporten a personas con movilidad reducida titulares de tarjetas de aparcamiento y regular la posibilidad de reservar plazas de aparcamiento, previa solicitud, en los lugares donde se observe que es necesario para ese colectivo, y, especialmente, cerca de sus domicilios y de sus lugares de trabajo, que es también recogido en el Real Decreto 1056/2014, de 12 de diciembre, que regula las condiciones básicas de emisión y uso de la tarjeta de estacionamiento para personas con discapacidad. Tampoco sobre la adaptación de las ordenanzas a la citada ley, pese a que ello debía realizarse en el plazo de un año desde su entrada en vigor.

Al conocer que el ayuntamiento carecía de ordenanza reguladora del estacionamiento para personas con movilidad reducida, y que no había realizado ninguna actuación para dar contenido a la disposición quinta del mencionado Decreto 293/2009, que imponía que se adaptasen a ella, no pudiendo esta institución aceptar como justificación el hecho de que en la zona de la interesada existiera una de ese tipo de plazas, se efectuó una Recomendación, a fin de que se elaborase dicha ordenanza, la cual ha sido aceptada, y, asimismo, se ha sugerido que se facilitase a la interesada una de esas plazas, habiéndose creado otra reserva en la zona (16011895).

### ***Moto-taxis***

Un ciudadano denunció que el Ayuntamiento de Madrid está permitiendo la circulación de moto-taxis con motores de potencia máxima de 1000 W, cuando al exceder de los 250 W tendrían que ser matriculados, de forma que en la tramitación se demostraría que son capaces de soportar el estrés que provoca su motor. Además, que se les permite circular por el parque del Retiro, pese a estar prohibidos los vehículos de transporte.

En la ordenanza de movilidad sostenible, aprobada por el Ayuntamiento de Madrid el 5 de octubre de 2018, en el artículo 177 se contempla la circulación de los Vehículos de Movilidad Urbana (VMU) en los parques públicos por los itinerarios en los que esté permitida la circulación de bicicletas, y, en todo caso, los del tipo C1 (con velocidad máxima de hasta 45 km/h), requiriéndose autorización previa del organismo municipal de gestión del parque. Sobre este aspecto, el ciudadano afirma que no se está haciendo cumplir la prohibición. Según su artículo 179, los VMU que se utilicen para el desarrollo de una actividad económica, incluyendo, entre otras, la realización de itinerarios turísticos, han de contar con un seguro de responsabilidad civil obligatoria que responda de los posibles daños a terceros y de un documento que acredite la homologación.

El ayuntamiento no ha facilitado todavía la información requerida sobre las infracciones, que, según el interesado, se están produciendo en la práctica y que no son objeto del seguimiento y sanción correspondiente (18015619).

### ***Denegación de tarjeta de estacionamiento para residente por no poder justificar un tiempo previo de empadronamiento***

Se informó a esta institución de que el Ayuntamiento de Castro Urdiales (Cantabria) no otorgó a un vecino autorización para el estacionamiento de su vehículo en zona limitada aduciendo que no bastaba con estar dado de alta en el padrón, pues debía justificar que así llevaba, de forma ininterrumpida, los 183 días anteriores a la petición, de conformidad con el artículo 8 de su Ordenanza reguladora del aparcamiento limitado en la vía y espacios públicos.

Fueron iniciadas actuaciones, ante la posibilidad de que la disposición concernida de la ordenanza estuviera infringiendo el principio de jerarquía normativa, con respecto al Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales, que atribuye la condición de vecino de un municipio a las personas que residiendo habitualmente en el mismo, están inscritos en el padrón municipio, sin exigir un período mínimo de alta. A su vista, se hizo al **Ayuntamiento de Castro Urdiales** la siguiente **Recomendación**: proceder, a la mayor brevedad posible, a la adecuación del contenido del artículo 8 de la

citada ordenanza a lo establecido en el Reglamento de población y demarcación territorial de las entidades locales.

No se ha aceptado porque, según el ayuntamiento, el artículo de su ordenanza no demora en seis meses los efectos de la inscripción de empadronamiento para adquirir la residencia habitual, sino para obtener una tarjeta de aparcamiento como residente habitual, para lo que ha de demostrarse un arraigo en el municipio, con al menos 183 días empadronado.

Entiende el ayuntamiento que el término de residencia habitual está perfectamente recogido en la legislación española y europea. Por ejemplo, para determinar el lugar donde se debe tributar a efectos del IRPF, y no prejuzga para nada la condición de vecino, añadiendo que para justificar la diferenciación normativa, de manera que no pueda considerarse discriminatoria, de conformidad con la Sentencia del Tribunal Constitucional, número 75/1983, en la que se analiza la vulneración del artículo 14 de la Constitución, ante la exigencia de ese tipo de requisitos, se incorporó al expediente una memoria justificativa del requisito mencionado, haciéndose constar que al ser el aparcamiento un bien escaso, su regulación exigía unos criterios, constituidos por las cifras que se daban, tales como que hay 15.000 vehículos censados frente a poco más de 4.000 plazas reguladas, en especial para las 600 de la zona más céntrica, y ello en el contexto de una ciudad con 32.000 habitantes empadronados, y el doble si se atiende a la población flotante. Asimismo, se informó de que para el término de residentes habituales se había tomado el concepto que aplica el Ministerio de Hacienda para establecer el domicilio fiscal de los contribuyentes: aquel en el que se resida al menos 183 días al año.

Entiende esta institución que el ayuntamiento ha extrapolado el concepto de contribuyente que se recoge en el artículo 9 de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre (persona física que permanezca más de 183 días, durante un año natural, en territorio español), y dado lugar a una exigencia adicional al hecho del empadronamiento. Además, para la extrapolación emplea una ordenanza, cuando esta debe limitar su ámbito natural a cuestiones administrativas para la organización debiendo subordinarse a la ley.

Por otra parte, los ayuntamientos tienen competencia normativa en materia de tráfico en atención al artículo 25 2 b) de la Ley de Bases de Régimen Local y artículo 7 del texto refundido de la Ley de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobada por Real Decreto Legislativo 6/2015, de 30 de octubre, que en concreto establece que «[L]a regulación mediante ordenanza municipal de circulación, de los usos de las vías urbanas, haciendo compatible la equitativa distribución de los aparcamientos entre todos los usuarios con la necesaria fluidez del tráfico rodado y el uso peatonal de las calles...». Pero ello no ha de servir para justificar la extrapolación realizada, máxime

cuando la motivación aducida es insuficiente, al haber reflejado la memoria de la modificación solamente una parte de las posibilidades de estacionamiento en el término municipal, pues deberían contarse tanto las plazas públicas como el resto de las que existen, privadas, para el total de los vehículos que se han considerado (18011361).

### ***Tramitación de canje de permisos de conducir para personas solicitantes de asilo***

A un ciudadano extranjero solicitante de protección internacional, que había abonado las tasas del trámite de canje de permisos de conducir y entregado la documentación médica, la Jefatura Provincial de Tráfico de Barcelona acordó denegárselo, de conformidad con lo recogido en el Canje de Cartas entre el Reino de España y la República Bolivariana de Venezuela, de 16 de mayo de 2005, porque de su punto tercero ha de deducirse la exigencia de la residencia legal. También se tuvo en consideración que la concesión del derecho de asilo, o de protección subsidiaria, es la que tiene el efecto de autorizar la residencia y trabajo permanente, en los términos de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social.

Sin embargo, el recurso de alzada del interesado fue admitido por la Dirección General de Tráfico porque, según la disposición adicional vigésimo primera del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la ley antes citada, tras su reforma por la Ley Orgánica 2/2009, autoriza a los solicitantes de protección internacional a trabajar en España transcurridos seis meses desde la presentación de la petición, siempre que la misma hubiera sido admitida a trámite y que la falta de resolución no fuera atribuida al peticionario.

La Dirección General de Tráfico ha estimado el recurso, pese a que la condición de solicitante de protección internacional no está contemplada como residencia legal en nuestro país, porque en el artículo 2 bis de la Ley Orgánica 4/2000, se establece que, todas las administraciones públicas basarán el ejercicio de sus competencias vinculadas con la inmigración, en el respeto, entre otros, al principio de la efectividad del principio de no discriminación y, consecuentemente, el reconocimiento de iguales derechos y obligaciones para todos aquellos que vivan o trabajen legalmente en España. Esta institución comparte íntegramente tal criterio, motivo por el que se había admitido a trámite esta queja y se habían iniciado las actuaciones correspondientes (17024578).

***Traducción al castellano de la información del portal de internet del Servei Català de Trànsit***

En las actuaciones iniciadas en el año 2013 con motivo de una queja según la cual la página web <http://transit.gencat.cat> ofrecía su información únicamente en catalán, el organismo afectado trasladó en el año 2015 que se habían iniciado estudios previos para permitir la licitación del contrato de su traducción, teniéndose la intención de realizarlo a la mayor brevedad posible, a pesar de las limitaciones presupuestarias de ese ejercicio. Tras dejar transcurrir un tiempo prudencial para la ejecución del contrato mencionado, esta institución reinició las actuaciones con el **Servei Català de Trànsit**, donde recientemente se ha informado de que se ha traducido el apartado que hace referencia a los siguientes trámites electrónicos de los expedientes sancionadores: presentación de alegaciones y recursos, identificación del conductor, solicitud de devolución de ingresos indebidos, consulta de expedientes, pago de sanciones sin certificación digital, identificación de conductor para empresas de conductor con convenio y solicitud de inscripción a las notificaciones electrónicas, y que es su voluntad hacerlo con el resto de la página (12284747).

## 4 MIGRACIONES

### **Consideraciones generales**

Según los últimos datos ofrecidos por la Secretaría de Estado de Migraciones, a 30 de junio de 2018, el número de extranjeros con certificado de registro o tarjeta de residencia en vigor era de 5.331.774. Los ciudadanos de la Unión Europea, sus familiares y los familiares extranjeros de los españoles suponen ya casi el 60 % de los extranjeros que residen en España. El resto de los extranjeros, nacionales de terceros estados, suman unos 2 millones de personas.

En las comunidades autónomas de Cataluña, Madrid, Valencia y Andalucía residen el 65.9 % de los extranjeros. De las quince nacionalidades con más residentes legales en España, ocho de ellas pertenecen a países miembros de la Unión Europea. Un año más, el mayor colectivo de residentes extranjeros en España es el rumano, que supera el millón de personas, seguido por el marroquí (782.295). A continuación se sitúan los ciudadanos británicos (320.295), italianos (288.179) y chinos (215.061). La distribución por sexo indica que el 47,6 % del total de extranjeros es mujer. Las mujeres representan más del 50 % de los residentes legales en el caso de Ucrania y Bolivia.

La edad media de los extranjeros residentes legales en España es de 38 años, con grandes variaciones entre los nacionales británicos, con 53 años de media de edad, y los marroquíes con 31 años. De nuevo se observa que, los mayores de 65 años, representan el 10 % de los ciudadanos residentes comunitarios, mientras que no llegan al 3 % los ciudadanos extranjeros residentes en régimen general, mayores de 65 años. Con respecto a los menores de edad, resulta destacable que el 19 % de los extranjeros en régimen general es menor de 16 años (las principales nacionalidades son la marroquí y la china).

El número de extranjeros con autorización de residencia de larga duración representa ya casi el 84 % de las autorizaciones de residencia en régimen general.

Durante 2018, han sido 64.298 las personas interceptadas cuando intentaban acceder a territorio nacional de manera irregular. De ellas, 57.498 por vía marítima. Estas cifras suponen un incremento sin precedentes, que supera incluso las cifras de las llegadas a Canarias en los años 2006 y 2007.

Las solicitudes de protección internacional también han subido exponencialmente durante 2018. En el avance de datos provisionales facilitados por el Ministerio del Interior correspondiente a dicho año se aprecia este importante incremento. Fueron 55.668 las



personas que presentaron una solicitud de protección internacional durante ese periodo. Destacan las más de 20.000 nuevas solicitudes realizadas por ciudadanos venezolanos.

Se finaliza este primer apartado dando cuenta de varios datos relevantes relacionados con las adquisiciones de nacionalidad española. La primera cifra que se destaca se refiere a las 25.924 personas que adquirieron la nacionalidad española por residencia durante 2017 (frente a las más de 93.000 personas que la adquirieron en 2016). Ese número es el más bajo que se registra desde el año 2008.

El número de personas con nacionalidad española que residen en el extranjero alcanzó los 2.482.808 a 1 de enero de 2018, según los datos del Padrón de españoles residentes en el extranjero. Esta cifra supone un incremento del 3,2 % respecto a los datos a 1 de enero de 2017. Casi un 62 % de los españoles que residen en el exterior tienen fijada su residencia en América y el 34,7 % en Europa. Los mayores crecimientos de población española se registraron en esos dos continentes. Por el contrario, ha vuelto a descender el número de ciudadanos españoles residentes en Venezuela.

En el informe anual correspondiente a 2017 se señalaba que, en el ámbito de la gestión de la inmigración y de la protección internacional en España, existía un denominador común que se resumía en las carencias estructurales en la gestión de los procedimientos que afectan a un importante número de ciudadanos extranjeros que, por motivos muy diferentes, se encuentran en el país.

Esas carencias se han seguido apreciando durante 2018. El Defensor del Pueblo considera que hay tres cuestiones que siguen necesitando de una intervención urgente por parte de la Administración. En primer lugar, por número de ciudadanos extranjeros afectados, hay que referirse a la gestión de las solicitudes de nacionalidad española por residencia que se encuentran pendientes de resolver en la Dirección General de los Registros y del Notariado, que depende de la Secretaría de Estado de Justicia. La situación ha empeorado notablemente respecto a 2017, nuevamente se acumulan cientos de miles de expedientes de nacionalidad por residencia pendientes de resolver.

La segunda cuestión se refiere a las más de 78.000 solicitudes de protección internacional que se encontraban pendientes de resolver en la Oficina de Asilo y Refugio de la Dirección General de Política Interior, que depende de la Subsecretaría del Ministerio del Interior.

Por último, se hará referencia a las más de 64.000 personas que, como ya se ha señalado, han sido interceptadas intentando acceder de manera irregular a España en el pasado año. La gestión de esta cuestión corresponde a la Dirección General de la Policía, dependiente de la Secretaría de Estado de Seguridad. Dentro de esta tercera cuestión han preocupado especialmente al Defensor del Pueblo, durante 2018, las cuestiones relacionadas con la acogida humanitaria de las personas en situación

irregular que, por motivos diversos, no pueden ser repatriadas, así como la gestión de la acogida de los solicitantes de protección internacional, competencia de la Secretaría de Estado de Migraciones, dependiente del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social.

La necesidad de coordinación entre los distintos organismos de las administraciones públicas con competencias en la materia, y la exigencia de una política migratoria que contemple todo el fenómeno en su totalidad es, también este año, una de las necesidades que, a juicio del Defensor del Pueblo, debería ser abordada sin más demora.

### ***Protección internacional***

Se reconoce expresamente el esfuerzo realizado por los distintos organismos de la Administración ante el exponencial incremento de solicitudes de protección internacional producido en 2018. Además, se ha de dejar constancia de las medidas adoptadas durante este año en la Oficina de Asilo y Refugio para la dotación de los medios materiales y personales. Estas medidas permitirán a medio plazo solventar la situación en la que se encontraba este organismo.

No se han podido apreciar los mismos avances en las cuestiones relacionadas con el sistema de acogida para los solicitantes de protección internacional. Durante 2018 no se han adoptado las medidas de choque necesarias para evitar que, en varios momentos del año, un número significativo de estas personas, no haya podido acceder a un recurso residencial adecuado a su situación. Entre ellas se encuentran, un año más, aquellas que no pueden acceder al sistema de acogida porque no consiguen cita para formular sus solicitudes y las que, una vez agotados todos los plazos previstos en el itinerario de acogida, aún no tienen resuelta su solicitud de protección internacional, a pesar de haber transcurrido con creces el plazo legalmente previsto.

Como también se indicó en el pasado informe anual, el reparto de competencias en materia de protección internacional entre dos departamentos ministeriales distintos (Interior y Trabajo y Migraciones) y, dentro del Ministerio del Interior, entre la Secretaría de Estado de Seguridad y la Subsecretaría de Interior, necesita de una actuación urgente para mejorar las carencias de coordinación apreciadas. A juicio del Defensor del Pueblo, este reparto de competencias necesitaría de una revisión orgánica y funcional profunda.

***Adquisición de la nacionalidad española***

El retraso en la tramitación de los expedientes de nacionalidad continúa sin resolverse y durante 2018 la situación se ha agravado aún más. Tras la entrada en vigor del nuevo procedimiento de nacionalidad, el ciudadano extranjero que desea formular su solicitud ha de pagar una tasa y realizar unos exámenes de integración y, en su caso, acreditar un conocimiento suficiente del idioma. Cientos de miles de solicitudes formuladas al amparo de este nuevo procedimiento se encuentran pendientes de resolver, sin que la Administración haya comunicado qué medidas piensa tomar para su resolución.

***Españoles residentes en el extranjero***

Como se ha indicado al inicio de este epígrafe, casi dos millones y medio de españoles residen de manera habitual en el extranjero. La cifra se viene incrementando en los últimos años sin que lleve aparejado un aumento de medios personales y materiales en los consulados españoles. El aumento en la carga de trabajo consular se explica un año más por el incremento de residentes españoles en el extranjero y por el impacto que aún siguen teniendo los procedimientos de nacionalidad iniciados al amparo de la disposición adicional séptima de la Ley 52/2007, de 26 de diciembre, de la conocida como Ley de la Memoria Histórica. La escasez de medios personales y materiales que padecen los consulados afecta a la atención que se presta a los ciudadanos españoles en general. Y, en particular, a los que se encuentran en situación especialmente vulnerable como los presos españoles en el extranjero.

***Extranjeros en situación documental irregular***

En 2018, más de 64.000 personas han sido interceptadas intentando acceder irregularmente a España, fundamentalmente por mar. Este importante aumento ha puesto de manifiesto la necesidad de tomar medidas estructurales que permitan mejorar la atención a estas personas.

Durante el último trimestre de 2017 y todo el año 2018 se han realizado visitas no anunciadas a los principales puntos de llegada de pateras. Se han analizado tanto las condiciones de privación de libertad como el estado de las instalaciones. El defensor del pueblo (e.f.) compareció ante la Comisión Mixta Congreso-Senado de relaciones con esta institución, en el mes de febrero de 2018, para informar de estas visitas. Se formularon varias recomendaciones para intentar mejorar las condiciones de recepción y acogida de estas personas, así como de las medidas a adoptar para ser más eficaces en la detección de personas con necesidades de protección internacional, menores de edad

y víctimas de trata de seres humanos. El contenido de la comparecencia puede ser consultado en el siguiente enlace:

[https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2018/02/Intervencion\\_Defensor\\_Comision\\_Mixta\\_15\\_02\\_2018.pdf](https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2018/02/Intervencion_Defensor_Comision_Mixta_15_02_2018.pdf)

Además, con motivo del Día Internacional del Migrante, en diciembre de 2018, se publicó en la página web de la institución un primer avance de las conclusiones de las visitas realizadas en el verano de 2018:

<https://www.defensordelpueblo.es/noticias/dia-personas-migrantes/>

#### 4.1 EMIGRACIÓN Y ASISTENCIA A CIUDADANOS ESPAÑOLES EN EL EXTRANJERO

##### 4.1.1 Atención a emigrantes

Como se ha indicado en el anterior apartado, el número de personas con nacionalidad española que residen en el extranjero alcanzó los 2.482.808 a 1 de enero de 2018, lo cual supone un incremento del 3,2 % (76.197 personas) respecto a 2017.

Este incremento, como también se ha apuntado, no se ha visto acompañado del necesario refuerzo de medios materiales y personales, de aquellas demarcaciones consulares que han visto incrementado el número de residentes en los últimos años.

Las actuaciones llevadas a cabo en 2018 en esta cuestión, se centran en las ayudas a emigrantes retornados y en el funcionamiento de los registros civiles consulares. Esto se aborda con más detalle en el apartado de registros civiles consulares, bajo el epígrafe de «Registro Civil».

En relación con el colectivo de pensionistas residentes en España, afectados por el impago de pensiones por Venezuela, continúan las actuaciones iniciadas en 2017, de las que se dio cuenta en el anterior informe. Según la última respuesta recibida, la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social** está tratando de encontrar una solución coordinada con la Secretaría de Estado de Migraciones (17002862).

A principios de 2018, un ciudadano español residente en Venezuela, en una situación cercana a la indigencia, manifestó su disconformidad con la decisión del **Consulado General de España en Caracas** de repatriar únicamente a españoles nacidos en España, lo que dejaba sin ayuda a su esposa, de nacionalidad venezolana. El **Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación** aclaró que las ayudas de repatriación se rigen por una orden que fija como requisito que el solicitante ostente la nacionalidad española. Los españoles no nacidos en España deben acreditar una estancia prolongada o arraigo en territorio español (18003665).

Otro ciudadano español exponía las dificultades que encontraba para la inscripción de su matrimonio con una ciudadana de Madagascar. Se la citó en el **Consulado General de España en Ciudad del Cabo (Sudáfrica)** y no en el **Consulado Honorario de España en Antananarivo (Madagascar)**, pese a residir en esta última localidad. La Administración explicó que la audiencia reservada implica la comparecencia ante el encargado del Registro Civil sin que los agentes consulares honorarios puedan actuar en calidad de funcionarios encargados ni ejercer la fe pública. Caben excepciones, previa autorización del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación en los países donde los cónsules ejerzan la jurisdicción contenciosa y si se estima necesario por el volumen de población española, no siendo el caso de Antananarivo. Se prevé también el uso de video conferencia en algunos procedimientos, para lo que se debe contar con medios adecuados, que no se dan en el Consulado de Ciudad del Cabo (18013789).

#### 4.1.2 Asistencia y protección en el exterior

En marzo de 2018, el Defensor del Pueblo Andaluz solicitó colaboración en relación con las detenciones de tres bomberos españoles voluntarios de una ONG que actuaban en las costas griegas. Fueron acusados por las autoridades griegas de tráfico de personas. Según se informó, la **Embajada de España en Atenas** realizó gestiones desde el primer momento. Los acusados recibieron asistencia consular en el juicio (18003931).

Una ciudadana residente en Guayaquil (Ecuador), carente de medios para recurrir en vía judicial, formuló una queja por las dificultades para la obtención de información adecuada sobre la asistencia jurídica gratuita. Según la respuesta recibida, el **Consulado General de España en Guayaquil** informa y apoya sobre ayudas asistenciales y tramitación de pensiones, pero no se cubre la tramitación de ayudas de asistencia jurídica gratuita, aunque sí se proporciona información sobre los requisitos legales para ser beneficiario de asistencia jurídica gratuita en España (18015031).

Se tramitó también una queja de los familiares de un ciudadano español asesinado en Cuba, que contactaron con el **Consulado General de España en La Habana**, solicitando el envío de los enseres personales de su hijo e información acerca de la indemnización que les pudiera corresponder. El consulado informó de las gestiones realizadas y de las dificultades encontradas para obtener una copia de la sentencia y encontrar los efectos personales (18008353).

#### 4.1.3 Presos españoles en el extranjero

El Defensor del Pueblo supervisa la actuación consular para comprobar que se presta la debida asistencia, protección y asesoramiento a la ciudadanía española en el exterior y, en especial, a aquellos que se encuentren en situaciones de necesidad, a los privados de libertad, y a los condenados a la pena capital o cadena perpetua.

La supervisión se extiende a comprobar si la información consular que reciben los familiares sobre el interno es la adecuada, teniendo en cuenta su especial vulnerabilidad por la distancia, y en algunas ocasiones por el desconocimiento del idioma y de los sistemas jurídicos y penitenciarios del país de reclusión.

En 2018 se ha destacar la significativa reducción del número de presos españoles en Perú. Se siguen actuaciones relativas a la situación en cárceles peruanas de seis españoles (13030232).

Continúan las actuaciones iniciadas para conocer la situación de catorce españoles en cárceles de México (12013324). En Paraguay se ha realizado el seguimiento de la situación de dos ciudadanos españoles (16017001).

En Panamá se han seguido actuaciones respecto a la situación de cuatro presos. Uno de ellos, con un estado delicado de salud, fue trasladado a España, en junio de 2018, para seguir cumpliendo condena (13021112).

A través de la Defensoría del Pueblo de Ecuador se está haciendo el seguimiento de la situación de varios presos. Uno de ellos fue puesto en libertad en mayo de 2018. Durante la tramitación de los expedientes, se ha podido comprobar que recibían asistencia consular con periodicidad mensual y en dichas visitas se les hacía entrega de una ayuda económica para la adquisición de productos básicos (15006120).

Asimismo, se han seguido los casos de cuatro españoles presos en cárceles de Argentina (15018336).

Durante 2018 se han seguido los expedientes relativos a cuatro españoles presos en Brasil, si bien uno de ellos finalmente fue extraditado a España. Otro ciudadano español, que fue visitado por un técnico de esta institución en el mes de octubre de 2018, no desea solicitar el traslado a España, puesto que se encuentra próximo a poder solicitar la libertad condicional. Las visitas consulares han pasado de ser semestrales a cuatrimestrales, al tiempo que la ayuda económica también se ha incrementado, tras recibirse quejas en las que se manifestaba que, como consecuencia de la subida que habían experimentado los precios en dicho país, resultaba insuficiente (17016712).

En el mes de diciembre de 2018, técnicos de esta institución realizaron una visita en Colombia, a las cárceles de La Modelo y El Buen Pastor. Se iniciaron actuaciones

relativas a la situación de otros siete ciudadanos españoles con los que se mantuvieron entrevistas (13007068).

Durante 2018 se han tramitado los casos de tres españoles presos en Venezuela (15011361).

En los Estados Unidos de América se han seguido actuaciones relativas a seis españoles. Con carácter general, cabe señalar que las dimensiones del país hacen que no sean visitados por los servicios consulares españoles con la frecuencia que sería deseable.

Una de las investigaciones abiertas, con gran repercusión en los medios de comunicación, es la relativa a un ciudadano con nacionalidad hispano-estadounidense, quien tras ser condenado a muerte en un primer juicio celebrado en el año 2010, consiguió que se repitiese el juicio que se siguió contra él. No obstante, en enero de 2019 había sido nuevamente declarado culpable si bien, en el momento de elaborar el presente informe, se desconocía la condena impuesta.

En otro de los casos, tras haber sido trasladado de centro penitenciario, finalmente se consiguió que fuese autorizada una visita del padre del interno. Dicho interno se encontraba pendiente de que las autoridades estadounidenses se pronunciasen sobre su solicitud de ser trasladado a España (09014801).

En Tailandia, tal y como se ha venido informando en años anteriores, se encontraba presa una ciudadana española cumpliendo una condena a cadena perpetua. Finalmente, tras la concesión de un indulto real, durante 2018 ha sido aprobado su traslado a España. Ya en los primeros días de 2019, se hizo efectivo su traslado (11009832). A su vez, antes de concluir 2018, se iniciaron actuaciones relativas a un segundo ciudadano español condenado a muerte en dicho país y del que se tuvo conocimiento a través de un escrito remitido por su hermana, por lo que se ha solicitado información sobre su situación personal, procesal y penitenciaria, así como sobre la frecuencia de las visitas consulares (18018963).

Continúa el seguimiento de la situación de un ciudadano español privado de libertad en India. Su estado de salud se está deteriorando por lo que su familia solicita la agilización del traslado (14000594).

En Marruecos se han realizado actuaciones relativas a seis ciudadanos españoles presos en las cárceles de Rabat, Tánger y Tetuán. En el mes de noviembre de 2018 fueron visitados por personal de esta institución los españoles en Rabat (14001280).

En Europa se han seguido actuaciones relativas a presos españoles en cárceles de Francia, Hungría y Malta (16001865, 16012413, 16002912).

Durante 2018 se concluyeron las actuaciones relativas a un ciudadano español fallecido en Grecia, el 6 de julio de 2017, tras comprobar que el informe forense fue remitido por los servicios consulares al hijo del fallecido (16013117).

Por último, tras ser visitados por personal de esta institución, se han llevado a cabo actuaciones relativas a dos españoles presos en Turquía. Ambos reciben visitas consulares trimestralmente en las que se les hace entrega de una ayuda económica para la adquisición de productos básicos (15007305).

## 4.2 ENTRADA A TERRITORIO NACIONAL

### 4.2.1 Actuaciones en puestos fronterizos

Continúan abiertas las actuaciones, tras las quejas recibidas de ciudadanos ceutíes, en relación con los perjuicios causados por el colapso del paso fronterizo de El Tarajal (Ceuta). En octubre de 2018, se ha solicitado información actualizada sobre el Plan Integral de Reforma de la Frontera (17001530).

Igualmente, han proseguido las actuaciones iniciadas en agosto de 2017, a raíz de la visita efectuada a las dependencias habilitadas para solicitantes de asilo del Aeropuerto Adolfo Suárez Madrid-Barajas. En marzo de 2018, la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** dio traslado de las gestiones realizadas para contar con menús adaptados a distintos tipos de alimentación, siguiendo las recomendaciones efectuadas por esta institución.

Se ha rechazado la **Recomendación** formulada a la **Dirección General de Política Interior**, para que en las solicitudes de protección internacional presentadas en frontera por ciudadanos saharauis, se solicitara la asistencia de intérpretes de hassania, evitando la presencia de intérpretes marroquíes. Según la información facilitada, siempre se respetan los dialectos utilizados por los solicitantes, teniendo también en cuenta el agente perseguidor para evitar que un determinado intérprete influya en el clima de confianza. Se ha aceptado el Recordatorio del deber legal para el cumplimiento de lo establecido el artículo 2.2 del Real Decreto 865/2001, de 20 de julio, que aprueba el Reglamento de reconocimiento del estatuto de apátrida, relativo a la incoación de oficio del procedimiento.

Respecto a la asistencia social en las dependencias se informó de que se realiza mediante la subvención concedida, cofinanciada con el Fondo de Asilo, Migración e Integración, a Cruz Roja española. En relación con la Sugerencia formulada para aumentar el personal destinado a la asistencia social, se informó de que se habían contratado a seis personas más.



Por lo que respecta a las medidas para hacer frente al aumento de solicitantes de asilo, ya en 2019, la Secretaría General Técnica del Ministerio del Interior comunicó que había entrado en vigor una nueva resolución por la que se dictan instrucciones para la prestación de servicios durante los sábados y días no laborables de los funcionarios de la Oficina de Asilo y Refugio, a fin de garantizar el cumplimiento de los plazos en el procedimiento en frontera. Con este nuevo sistema se pretende garantizar que no transcurran más de 24 horas sin servicio en el citado organismo. Se informó de que, tras un periodo de prueba, el nuevo sistema entró en vigor por primera vez el fin de semana del 9 al 11 de noviembre de 2018.

Se formuló una **Recomendación** a la **Dirección General de Política Interior** para que, una vez se formalice una solicitud en frontera, tanto en la primera solicitud como en el reexamen, se informe fehacientemente al peticionario, dejando constancia del día y hora en que se cumple el plazo máximo para resolver, así como de sus consecuencias. La respuesta se recibió ya en 2019 señalando de manera genérica que los funcionarios deben advertir expresamente a los solicitantes del lugar y momento en que pueden ejercer sus derechos. Continúan abiertas las actuaciones (17013958, 17016634).

En julio de 2018, se inició una actuación de oficio al tener conocimiento de la incoación de un expediente sancionador por la **Autoridad Portuaria de la Bahía de Algeciras** al Ayuntamiento de Cádiz, con motivo de la cesión de unas instalaciones del club náutico para el alojamiento temporal de personas atendidas por Cruz Roja, no siendo una actividad autorizada en el pliego concesional. Se solicitó información para conocer si, antes de incoar el procedimiento sancionador, se había acordado abrir un período de información o actuaciones previas, además de concretar los hechos susceptibles de infracción. Se comunicó que no se habían iniciado actuaciones previas, pero sí requerimiento al Ayuntamiento de Cádiz informándole de la necesidad de contar con autorización para ese tipo de actividades. Finalmente, sobreescribió y archivó el procedimiento (18011491).

En noviembre de 2018 se visitaron las dependencias de asilo del puesto fronterizo de Beni Enzar (Melilla). Se ha dado traslado de las conclusiones tanto a la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** como a la **Dirección General de Política Interior**. Se detectaron varias carencias relacionadas con la asistencia letrada y de intérprete, proporcionada a las personas que saltaron la valla del perímetro fronterizo entre Melilla y Marruecos el 21 de octubre de 2018. Asimismo, se detectaron carencias generales en la tramitación de las solicitudes de asilo. Las cuestiones relacionadas con la asistencia letrada en las devoluciones y el procedimiento de asilo serán tratadas en los apartados correspondientes (18018765).

#### 4.2.2 Denegaciones de entrada

Como en años anteriores, se han recibido quejas de ciudadanos extranjeros que manifestaban su disconformidad con el rechazo en frontera por no reunir los requisitos exigibles.

En la mayoría de los casos atendidos por esta institución, ni los viajeros ni sus familiares o amigos residentes en España eran conocedores de que los funcionarios de control de frontera están habilitados para requerir que muestren los medios económicos que poseen o justifiquen los motivos de la estancia (18009986 y otras).

La denegación de entrada de un ciudadano en el puerto de Tarifa (Cádiz), que viajaba a España para acudir a una cita médica en un hospital de Málaga, motivó que se iniciara una investigación ante la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras**. Según la información facilitada, el agente del control de fronteras no solo le había denegado la entrada, sino que anuló el visado. Los recursos de alzada presentados, pidiendo la suspensión de la anulación del visado, no han sido resueltos y se ha solicitado, por parte del letrado, una certificación de actos presuntos. La investigación sigue abierta (18017104).

#### 4.3 INTERCEPTACIÓN Y TRATAMIENTO DE LA INMIGRACIÓN IRREGULAR EN ALTA MAR

Hay que hacer referencia, como en años anteriores, a las quejas recibidas en el marco de la actuación de la Guardia Civil en rescates de pateras en la zona costera de Ceuta y Melilla. En la mayoría de las intervenciones realizadas, la Guardia Civil no aprecia, en general, la existencia de irregularidades al producirse los rescates en aguas marroquíes.

En el pasado informe anual se hizo referencia a las actuaciones iniciadas tras las labores de rescate de una patera interceptada cerca de Melilla el 31 de agosto de 2017, con 45 personas a bordo. Según afirmaba la asociación compareciente, siete de ellas habrían perecido ahogadas.

En 2018 continuaron las actuaciones, tras la recepción de escritos de alegaciones formulados por varias organizaciones no gubernamentales. La **Dirección General de la Guardia Civil** informó de que no existe constancia de las coordenadas exactas en las que se encontraba la embarcación avistada por la Guardia Civil. Los hechos ocurrieron en una zona de rescate del Reino de Marruecos y la situación fue controlada por su Marina Real y por efectivos de la Guardia Civil, por lo que no se consideró necesaria la intervención de Salvamento Marítimo. Respecto de la solicitud de las imágenes y grabaciones, la Administración consideró que la grabación de comunicaciones de audio en medios de almacenamiento masivo extraíbles era desaconsejable por razones

técnicas y operativas. Aunque las imágenes captadas por el sistema del perímetro fronterizo de Melilla con Marruecos normalmente solo se almacenan 15 días, las del día 31 de agosto de 2017 sí fueron guardadas, por lo que se propuso a esta institución conocer su audio y su visionado en la sede de la Guardia Civil en Melilla, para minimizar el impacto técnico y operativo sobre el sistema de vigilancia de la frontera. En cuanto al fallecimiento de las mujeres en el operativo de rescate, sigue sin haber datos oficiales.

Tras evaluar las informaciones remitidas, a principios de 2019 se recordó a la Guardia Civil el deber legal que le incumbe de cumplir lo establecido en el artículo 22 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta institución y se reiteró la necesidad de dictar instrucciones para que la Comandancia de la Guardia Civil de Melilla remita, a la mayor brevedad, las grabaciones completas de la actuación de sus agentes en las labores de rescate de la patera. El citado organismo aceptó el recordatorio de deberes legales formulado y remitió a esta institución las grabaciones solicitadas. Continúan abiertas las actuaciones, de cuyo resultado se dará cuenta en el próximo informe anual (17016998, 17017480).

Para finalizar este apartado, cabe hacer mención a una actuación iniciada de oficio en noviembre de 2018, a raíz de la delicada situación en la que se encontraba la tripulación de un pesquero español, tras rescatar a doce naufragos en alta mar, que manifestaban su temor ante la posibilidad de su devolución a Libia. Se solicitó al **Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación** que valorara la posibilidad de permitir el desembarco de los naufragos, por cuestiones humanitarias, en territorio español, dada la negativa de Malta e Italia, pese a ser los puertos más cercanos y seguros. Se respondió que, aunque se estaban realizando todos los esfuerzos para alcanzar una solución satisfactoria, la decisión de permitir el desembarco en territorio español no era competencia de ese organismo, por lo que debía de hacerse en otro puerto seguro fuera de España. A principios de 2019 se solicitó a la **Secretaría de Estado de Migraciones** información de los resultados de las sucesivas actuaciones, en especial, la situación de las personas rescatadas (18018617).

## 4.4 ENTRADA POR PUESTOS NO HABILITADOS

### 4.4.1 Puestos no habilitados

En enero de 2018 se tuvo conocimiento de que el procedimiento judicial, abierto tras el fallecimiento de inmigrantes en la frontera de El Tarajal (Ceuta), había sido otra vez sobreesido. La **Audiencia Provincial de Cádiz** ha ordenado la continuación de la instrucción del procedimiento y la **Fiscalía General del Estado** ha informado de que se está tramitando la orden europea de investigación para la práctica de las declaraciones de dos testigos que se encuentran en Alemania. Ya en 2019 se informó de que se había

dictado resolución acordando la prórroga de la instrucción de la causa, recurrida por la Abogacía del Estado y que se había fijado fecha para la videoconferencia con los testigos (14003098).

Continúa abierta la actuación iniciada en 2017, tras la recepción de una queja por la llegada de un grupo de 26 mujeres y menores subsaharianos a la Isla de Mar (junto al Peñón de Alhucemas). Se afirmaba que carecían de los elementos mínimos de supervivencia y que existían indicios de que pudieran ser víctimas de trata de seres humanos. Hasta finales de noviembre de 2018 no remitió la **Secretaría de Estado de Seguridad** la información solicitada. Se indicaba que las mujeres y los menores fueron trasladados al puerto de la Ciudad de Melilla y posteriormente al Centro de Estancia Temporal para Inmigrantes donde se les proporcionó asistencia social, jurídica, psicológica y médica. Asimismo se informaba de que, tras entrevistarse con representantes del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR) y de una organización no gubernamental, renunciaron a la posibilidad de solicitar protección internacional. Respecto a los cinco menores detectados, el procedimiento seguido consistió en la activación del Protocolo Marco sobre determinadas actuaciones en relación con los menores extranjeros no acompañados. En el momento de elaboración de este informe se está a la espera de recibir alegaciones de los promotores de la queja (17012901).

En julio de 2018 se inició una investigación tras recibir información de varias asociaciones que consideraban que se otorgaba un trato distinto a los extranjeros en Melilla, en el acceso al procedimiento de protección internacional y a la asistencia jurídica, en función de la forma de entrada en la ciudad.

Según informó la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras**, las razones por las cuales se traslada a los migrantes a distintas dependencias son muy diversas. En el caso de las pateras llegadas en el mes de junio, un grupo de extranjeros fue trasladado en avión al Centro de Internamiento de Extranjeros de Madrid, dado que ya había organizado un traslado con anterioridad a la llegada de la patera. En relación con las mujeres, se consideró procedente el traslado al citado centro en Madrid con la finalidad de que se aplicara el Protocolo marco contra la trata de seres humanos con fines de explotación sexual. Igualmente, un grupo de siete hombres quedaron en libertad tras solicitar asilo. De la misma forma, otro grupo fue ingresado en el Centro de Estancia Temporal para Inmigrantes de Melilla.

Respecto a la asistencia jurídica se afirmaba que la representación de los extranjeros se ejerce, salvo designación expresa en sentido contrario, por el turno de oficio especializado. Al requerir la presencia de letrados del Colegio de Abogados de Melilla, siempre que se trate de materia de extranjería, este los designa entre los del turno específico de extranjería y protección internacional. Dada la diferencia de criterio

entre la Comisaría General de Extranjería y Fronteras y las asociaciones interesadas, acerca de la forma en que se entiende otorgada la representación, se mantiene abierta la investigación (18010891).

La actuación de la Guardia Civil, con motivo de los intentos de entrada irregular a través de las vallas de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, ha sido un año más motivo recurrente de quejas. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en los asuntos N.D. y N.T (demandas número 8675 y 8679) condenó a España, el 3 de octubre de 2017, por violación del artículo 4 del Protocolo número 4 y violación del artículo 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. La sentencia aún no ha adquirido firmeza puesto que, en enero de 2018, fue remitida a la Gran Sala el recurso interpuesto por el Gobierno. Los demandantes se quejaban de la ausencia de un recurso efectivo que les permitiera impugnar su expulsión desde la perspectiva del carácter «colectivo». El citado tribunal concluyó que la devolución de los demandantes a Marruecos se consideraba como una violación del artículo 4 del Protocolo número 4. Constató, además, que los demandantes no habían tenido, antes de su expulsión a Marruecos, ningún procedimiento tendente a su identificación y a la comprobación de sus circunstancias personales. Por último se establece que, el carácter inmediato de su expulsión *de facto*, les privó de toda vía de recurso que les hubiera permitido presentar y obtener un control atento y riguroso de su solicitud antes de su devolución. En el momento de elaboración del presente informe se encontraba pendiente de resolución el recurso interpuesto por el Gobierno español contra la sentencia.

Por primera vez se han recibido quejas relacionadas con devoluciones a Marruecos, materializadas en Ceuta y Melilla por la policía nacional, respecto de ciudadanos subsaharianos que habían sido interceptados por la Guardia Civil, intentando acceder irregularmente a España a través de las vallas. Una de las quejas se refería a un salto de la valla de Ceuta, el día 26 de julio de 2018, de más de seiscientos ciudadanos subsaharianos. Según se difundió en medios de comunicación, el salto se produjo con gran violencia por parte de los extranjeros hacia los agentes de la autoridad española. Se inició una actuación ante la **Fiscalía General del Estado** para conocer las circunstancias del caso. El citado organismo informó de que el 28 de noviembre de 2018 las diligencias previas se habían transformado en procedimiento abreviado y que se había formulado acusación por los delitos de desórdenes públicos o alternativamente de atentado con medio peligroso, doce delitos leves de lesiones y un delito de daños. Los dos únicos investigados que permanecían en prisión provisional quedaron en libertad provisional sin fianza a finales de octubre de 2018. Ya en 2019 se dictó el auto de apertura de juicio oral. Se mantiene abierta la investigación (18013109).

Con fecha de 23 de agosto de 2018 se produjo un nuevo salto a la valla, que finalizó con la devolución, tras la tramitación de los correspondientes expedientes, de

114 personas a Marruecos. Se inició una actuación de oficio para la supervisión del procedimiento seguido. En septiembre de 2018, técnicos del Defensor del Pueblo realizaron una visita no anunciada a la Jefatura Superior de Policía de Ceuta, para comprobar, entre otras, las condiciones en las que se tramitaron los expedientes, la asistencia letrada, así como la aplicación del Acuerdo de Readmisión suscrito por España y Marruecos en 1992, que finalizaron con la devolución a Marruecos de las 114 personas, que habían accedido irregularmente a territorio nacional. En el apartado correspondiente a expulsiones y devoluciones se dará cuenta de las conclusiones de la visita (18015053).

También con motivo de otro salto a la valla, esta vez de Melilla, se recibieron varias quejas relacionadas con la devolución a Marruecos de 55 ciudadanos que accedieron a Melilla el 21 de octubre tras saltar la valla fronteriza. Se realizó en noviembre una visita no anunciada a la Jefatura Superior de Policía y al CETI de Melilla, con el objeto de examinar los expedientes, comprobar la atención recibida por los extranjeros tras su llegada y las condiciones en las que permanecieron hasta su devolución. En los apartados correspondientes al CETI de Melilla y el de expulsiones y devoluciones se reflejan las conclusiones de estas visitas (18016512).

En el verano de 2018 se realizaron también varias visitas no anunciadas a diferentes puntos de las costas andaluzas, al objeto de comprobar las condiciones de atención a las personas que habían sido rescatadas en el mar, cuando intentaban acceder irregularmente a territorio nacional. Estas visitas se realizaron en la doble condición que ostenta el Defensor del Pueblo como alto comisionado de las Cortes Generales y Mecanismo Nacional de Prevención (MNP). Por este motivo, serán tratadas en detalle en el informe anual del MNP correspondiente a 2018. No obstante, con motivo del Día del Internacional del Migrante, el Defensor del Pueblo publicó en su página web un primer avance con las conclusiones de estas visitas. Su contenido se encuentra disponible en el siguiente enlace: <https://www.defensordelpueblo.es/noticias/dia-personas-migrantes/>.

Se reflejan a continuación las actuaciones que, tras las citadas visitas, motivaron investigaciones en la primera condición mencionada. En julio de 2018 se solicitó información a la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** acerca de los motivos por los que no se facilitaba el número de identificación de extranjeros, ni ninguna otra documentación, a las personas que abandonaban los lugares de detención provisionales habilitados en Tarifa (Cádiz). Se informó de que, con carácter general, las labores llevadas a cabo por los funcionarios de las brigadas de policía científica y de extranjería de la provincia de Cádiz en el período de tiempo referido, fueron la identificación de todos los inmigrantes, a través de la reseña decadactilar y fotografía, así como su incorporación al Registro Central de Extranjeros y su posterior entrega a los recursos de

acogida humanitaria. Esta cuestión, junto a otras relacionadas con la acogida de emergencia llevada a cabo durante el verano de 2018, motivó varias actuaciones del Defensor del Pueblo de las que se dará cuenta en el apartado correspondiente a expulsiones y devoluciones (18006411, 18011406).

Se inició también otra actuación de oficio, de la que se dio traslado a la **Fiscalía General del Estado**, ya que durante la visita no anunciada realizada al puerto de Motril (Granada) en septiembre de 2018, se pudo comprobar que dos menores de edad, se encontraban en una celda destinada a la custodia de ciudadanos extranjeros en situación irregular. Se da la circunstancia de que, en otra visita a estas mismas instalaciones en 2017, también se observó la estancia de menores de edad en celdas, lo cual motivó que se formulara una Sugerencia a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras. Se está a la espera de recibir la información de la Fiscalía General del Estado, solicitada ya en los primeros días del año 2019 (18014595).

#### 4.4.2 Centros de estancia temporal de inmigrantes (CETI)

La autorización de traslados de residentes de los centros de estancia temporal para inmigrantes (CETI) a la península ha constituido, de nuevo, motivo recurrente de queja. Se formuló una recomendación en octubre de 2017, que ha sido rechazada, para la autorización de traslados de los residentes en los CETI con necesidades de protección internacional. El examen de las quejas ponía de manifiesto que un buen número de las personas que solicitaban el traslado presentaban un perfil vulnerable por distintas causas: pertenencia al colectivo LGTBI, creencias religiosas, familias monoparentales, etc. La Administración entendió que no existía ninguna razón excepcional de índole humanitaria o interés público para dar prioridad en los traslados a estas personas. Las condiciones de acogida de los solicitantes de protección internacional en estos centros serán tratadas en el epígrafe de asilo (16005878, 17016942).

#### 4.4.3 Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes (CETI) de Melilla

Se han realizado tres visitas a esta dependencia durante el año 2018. La primera de ellas, por el defensor del pueblo (e.f.) en el mes de julio y las otras dos, no anunciadas, de dos técnicos de la institución en septiembre y noviembre.

El 28 de septiembre de 2018, el número de residentes era de 1.186. Según se informó, el tiempo medio de estancia de los solicitantes de asilo en el centro, antes de ser trasladados a la península era de mes y medio mientras que para el resto de los residentes el tiempo medio de estancia se acercaba a los cuatro meses. En el caso de los nacionales de Marruecos y de Argelia, la demora en los traslados supera el año.

Se visitaron también las dependencias habilitadas para la Policía Nacional, que, al parecer, estaban pendientes de conexiones informáticas únicamente para poder comenzar el trabajo. Las instalaciones cuentan con equipamiento suficiente para realizar actuaciones como la toma de huellas para evitar el traslado de los residentes a dependencias policiales así como espacio para llevar a cabo la asistencia letrada. Según se pudo conocer, el Colegio de Abogados de Melilla había solicitado autorización para instalar un servicio de orientación jurídica en las citadas dependencias (18016512, 18016553, 18016566).

La segunda visita tuvo lugar durante los días 8 y 9 de noviembre, tras la recepción de quejas en las que se ponía de manifiesto que durante la tarde del 21 de octubre de 2018 y la madrugada del día 22, se había producido un nuevo intento de entrada irregular, a través de la valla. Según se informaba, varias de estas personas habían sido devueltas a Marruecos. El objetivo de la visita se centró fundamentalmente en conocer la asistencia médica que se había prestado, tras su ingreso en el centro. Para ello se mantuvieron entrevistas con algunos de los residentes así como con personal del centro.

Según se informó, 208 personas ingresaron en el centro, situándose en un primer momento en la pista deportiva, donde se les sometió a un primer triaje. Tras la asistencia médica se les facilitó aseo, ropa y comida, y fueron conducidos a una carpa en la entrada del centro, donde permanecieron bajo custodia policial hasta su conducción a dependencias policiales para llevar a cabo los trámites de reseña e incoación de expedientes de devolución.

Respecto a la asistencia sanitaria se informó de que el centro cuenta con dos facultativos médicos que prestan servicio de lunes a viernes en turnos de mañana y tarde y con nueve diplomados universitarios en enfermería en turnos de mañana, tarde y noche, durante los siete días de la semana. El día del salto de la valla, al ser domingo, no había facultativo, por lo que los inmigrantes fueron atendidos por personal de enfermería. 32 de las personas atendidas fueron derivados al hospital, al presentar heridas de cierta gravedad (contusiones, lesiones musculares, fracturas, etc). De ellos, 23 causaron alta tras la atención recibida y otros nueve quedaron ingresados.

En el momento de la visita, tres semanas después de su llegada, tres personas se encontraban en la enfermería del centro con fracturas de distinta consideración. Respecto de las personas que fueron devueltas a Marruecos se informó de que se les había realizado un examen médico previo. En los últimos días de diciembre de 2018 se ha dado traslado a la **Secretaría de Estado de Migraciones** de las conclusiones de la visita. Ya en 2019 se ha recibido la respuesta en la que básicamente se comunica que todas las actuaciones que se realizaron estuvieron supeditas al criterio policial. Respecto a la puesta en marcha de un servicio de asistencia jurídica, ofrecido por el Colegio de Abogados de Melilla, se comunica que se está valorando su conveniencia (18016512).



Otra cuestión que ha sido objeto, un año más, de queja se refiere a la demora en la recogida de muestras para la realización de pruebas de ADN y la tardanza en la obtención del resultado, de menores de edad y adultos que afirman tener un vínculo familiar. La Secretaría de Estado de Migraciones informó de que la responsabilidad de su realización era de la Policía Nacional y que el centro solo gestionaba la cita. También facilitó datos que muestran el incremento de menores de edad en el centro. Así, a 31 de mayo, eran 91, mientras que, al finalizar el año 2017, eran 352 los menores residentes (17010754, 18016997).

Para finalizar este apartado, se ha de hacer referencia a la conclusión de la investigación iniciada en 2016 por las denuncias formuladas contra un trabajador de ese centro por conductas inadecuadas hacia los residentes. El procedimiento judicial ha sido sobreesido y archivadas las actuaciones judiciales (16000781).

#### 4.4.4 Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes (CETI) de Ceuta

El Centro de Estancia Temporal para Inmigrantes de Ceuta ha sido visitado en dos ocasiones durante el año 2018. La primera de ellas, en julio, por el defensor del pueblo (e.f.) y la segunda, sin previo aviso, por técnicos de esta institución en septiembre. Se dio traslado de las conclusiones de la visita a la **Secretaría de Estado de Migraciones**. Entre esas conclusiones destaca el deterioro de los módulos habilitados como dormitorios; la inadecuación de las dependencias destinadas a madres con menores de corta edad, y la necesidad de aumentar los esfuerzos realizados para el traslado a recursos residenciales o asistenciales más adecuados a familias con hijos menores, así como a personas pertenecientes a colectivos especialmente vulnerables.

Se sigue valorando como positiva la implementación de un plan específico de prevención y detección de víctimas de trata. Sin embargo, el Defensor del Pueblo ha de manifestar su preocupación respecto a que la identificación de esos indicios retrase o impida el traslado de las mujeres a recursos especializados en la península. Además se reiteró la necesidad de que los menores, en edad de escolarización obligatoria, sean escolarizados sin demora.

En su respuesta, la Administración ha comunicado que la renovación y mejora de las instalaciones, en especial del módulo adaptado para madres con menores de corta edad, es una prioridad y se han detallado los esfuerzos realizados para la escolarización de los menores y la oferta formativa. Por lo que se refiere a las actuaciones ante posibles víctimas de trata se justifica el retraso en los traslados, por la necesidad de preparar a estas personas antes de su derivación a centros especializados. Las actuaciones continúan abiertas en el momento de elaboración del presente informe (18015050).

## 4.5 MENORES EXTRANJEROS NO ACOMPAÑADOS

### 4.5.1 Determinación de la edad

Al igual que años anteriores, se han recibido numerosas quejas sobre los procedimientos de determinación de la edad incoados, tanto a extranjeros indocumentados como a otros que contaban con documentación acreditativa de su minoría de edad.

Distintas asociaciones y abogados que han presentado queja ante esta institución, se han dirigido también al Comité de los derechos del niño de Naciones Unidas solicitando su intervención por la presencia de menores de edad en centros de internamiento de extranjeros. En los casos de los que ha tenido conocimiento esta institución, el citado comité solicitó a las autoridades españolas la no devolución de los interesados a su país de origen y su ingreso en un centro de menores, en tanto la reclamación se encuentre pendiente de examen. Se formularon varias sugerencias a la **Fiscalía General del Estado y a la Policía Nacional**, solicitando el cese del internamiento y la puesta a disposición de los servicios de protección, de acuerdo con lo requerido por el citado comité. Dichas resoluciones no fueron aceptadas, por lo que se han concluido las actuaciones con diferencia de criterio (17024562, 18002612 y otras).

La suficiencia e idoneidad de las pruebas médicas practicadas para la determinación de la edad han sido objeto nuevamente de numerosas quejas. Se ha podido comprobar que persisten los casos en los que no se tienen en cuenta los parámetros y pautas fijadas en el Documento de consenso de buenas prácticas entre los institutos de medicina legal de España, cuyo contenido ya ha sido ampliamente referenciado en anteriores informes anuales.

La Fiscalía General del Estado ha informado de que, a la vista de la dudosa fiabilidad de las pruebas óseas, de las omisiones detectadas en los informes médicos, así como de la necesidad de llevar a cabo la práctica de pruebas complementarias, ha elaborado la Nota Interna 2/2018 que, entre otros aspectos, especifica el criterio de la fiscalía sobre las pruebas médicas de determinación de la edad y su valoración, recordando a los fiscales cuáles son los dictados de la ciencia médica sobre los métodos y pruebas a practicar, así como su fiabilidad.

También dio cuenta de los contactos mantenidos con las autoridades andaluzas para mejorar la práctica de pruebas médicas en estos procedimientos. Si bien, considera que la única manera de resolver todas las deficiencias del sistema es mediante la aprobación de una ley específica que establezca un régimen de determinación de la edad uniforme y válido para cualquier orden jurisdiccional, común para todo el territorio nacional y sometido a control judicial directo.

Se ha concluido la actuación comunicando a la Fiscalía General del Estado que el protocolo remitido, acordado para la provincia de Huelva, es coincidente en lo sustancial

con la postura del Defensor del Pueblo. No obstante, se ha dado traslado de la preocupación de esta institución ante las reiteradas quejas que se reciben de Cádiz, Málaga, Granada o Almería. En dichas provincias se siguen dictando decretos para la determinación de la edad sobre la base de una única radiografía de muñeca, informada por el radiólogo de guardia del centro sanitario, sin realizar pruebas complementarias y sin que en todos los casos exista intervención forense que estipule la edad más probable del examinado (16007717, 16011486, 18003986 y relacionadas).

En otra actuación, de la que ya se dio cuenta en el anterior informe anual, se solicitó información al **Instituto de Medicina Legal y Forense de Cádiz** sobre el informe forense realizado en un procedimiento de determinación de la edad, que concluía que «todos los datos orientan a una edad superior a 18 años, siendo definitiva la radiografía del carpo que permite establecer ese dato sin duda alguna». La anterior conclusión se adoptó sin que el forense tuviese a la vista la radiografía realizada y sin que el informe radiológico estipulase si la edad reflejada estaba referida a la ósea o a la cronológica, margen de error, horquilla de edades, etc. En la contestación, dicho organismo consideró poco afortunada la expresión «sin duda alguna», pero entiende correcta la conclusión alcanzada, que integró toda la información aportada y los hallazgos de la inspección física. Sobre el cumplimiento en la provincia de Cádiz de lo estipulado en el Documento de consenso de buenas prácticas, informa de la remisión de dicho documento a todos los médicos forenses, recordando la obligatoriedad de su aplicación (17023881).

Con carácter general, la Fiscalía General del Estado ha aceptado que la única manera de abordar definitivamente el problema de la determinación de edad de extranjeros indocumentados pasa por la elaboración de un procedimiento legal específico, con validez general, que establezca un proceso integral de determinación de edad en un nuevo procedimiento que disponga el protocolo médico a seguir en cada caso, en el que la competencia estuviera atribuida a un órgano administrativo o jurisdiccional cuyas resoluciones, al no tener carácter cautelar, pudieran ser recurridas. Se ha propuesto que el borrador de Ley integral sobre violencia contra los niños incorpore un capítulo que regule el procedimiento de determinación de la edad (16005873, 16006683, 16007047).

Se reciben también numerosas quejas relacionadas con el procedimiento que siguen las distintas fiscalías provinciales. En el caso de Málaga, se formuló un Recordatorio de deberes legales a la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** para que pongan en inmediato conocimiento del ministerio fiscal la localización de extranjeros indocumentados cuya minoría de edad no sea indubitada. Se formuló una Recomendación a la **Fiscalía General del Estado** dirigida a dictar instrucciones para recordar a los fiscales que, en los procedimientos de determinación de la edad incoados a extranjeros sujetos a expedientes de devolución, se ha de dictar el decreto de mayoría

de edad antes de la materialización de la devolución. Dicho decreto deberá notificarse de modo fehaciente al interesado y a su letrado, posibilitando su revisión judicial.

La Fiscalía General del Estado contestó dando cuenta del esfuerzo interpretativo realizado para facilitar los criterios utilizados en la actuación de los fiscales. Si bien ha comunicado que difícilmente se pueden suplir las carencias legislativas, a su juicio, existentes. Acerca de la flexibilidad formal en la notificación de los decretos, considera adecuado que se adelante verbalmente el contenido del decreto a fin de evitar dilaciones, sin perjuicio de la ulterior documentación de la decisión y su comunicación a la entidad de protección de menores, en el caso en que se considere menor de edad al interesado.

Respecto a la necesidad de asegurar el derecho a la tutela judicial efectiva en los procedimientos de determinación de edad, informó de las instrucciones dictadas y la modificación de las plantillas para que los decretos expliciten la posibilidad de su impugnación en sede judicial. Asimismo, informó de que los decretos reflejan que deben notificarse fehacientemente y se ha elaborado un acta de información que debe entregarse al interesado, en la que consta la posibilidad de acudir a un abogado para instar la modificación del decreto (17025641 y relacionadas).

También este año hay que hacer referencia a las quejas recibidas por procedimientos de determinación de la edad incoados a menores de edad titulares de pasaporte.

Se iniciaron actuaciones con la **Fiscalía de Menores del Principado de Asturias** por los decretos dictados que determinaban la mayoría de edad de dos extranjeros que contaban con pasaporte. En ambos casos no se tomó en consideración la fecha de nacimiento reflejada en los documentos, al considerar que se habían obtenido con certificados de nacimiento que, aunque eran originales, carecían de requisitos para considerar auténticos los datos que reflejaban. Se concluyó la actuación al interponer los interesados recurso judicial contra las resoluciones adoptadas (16010222, 17000432).

Asimismo se han iniciado actuaciones por decretos dictados por varias fiscalías provinciales de menores (Madrid, Barcelona, Valencia, Granada, Melilla) a ciudadanos que portaban pasaporte, u otros documentos acreditativos de su minoría de edad (18012222, 18012405, 18015496 y otras).

Respecto a la revisión de los decretos de determinación de la edad, es preciso reiterar que sus caracteres de urgencia, provisionalidad e irrecurribilidad, conllevan su modificación, de aparecer información o documentación que acredite la edad del interesado. No obstante, la Fiscalía General del Estado considera que los pasaportes u otros documentos no serán suficientes para reconocer la minoría de edad del titular, en caso de ser contradictorios con pruebas médicas previas. Esta interpretación supone la

imposibilidad, en la práctica, de revisar los decretos dictados en los casos de menores que cuentan con documentación acreditativa de su minoría de edad, pero que estaban indocumentados en el momento de su localización y fueron sometidos a pruebas de determinación de la edad (16010222, 17000432, 17023779).

#### 4.5.2 Registro de menores extranjeros no acompañados

Como ya se informó en anteriores informes anuales, desde el año 2016, el Defensor del Pueblo inició de oficio una actuación con las **entidades de protección de menores autonómicas y con la Comisaría General de Extranjería y Fronteras** al objeto de conocer el número de menores extranjeros no acompañados en todo el territorio nacional y detectar, en su caso, las deficiencias existentes en el Registro de menores extranjeros no acompañados.

Una vez recibidos todos los datos solicitados, se han constatado significativas diferencias entre ellos de manera que no permite conocer el número de menores extranjeros no acompañados que se encuentran en cada comunidad autónoma (16009988 y relacionadas).

Desde el año 2011, la Fiscalía General del Estado coordina el Registro de menores extranjeros no acompañados que existe en la Dirección General de la Policía. Por tanto, los datos oficiales que se han de manejar para conocer el número de menores, se han de extraer de ese registro. La Fiscalía General del Estado no publicará los datos correspondientes al año 2018 hasta la presentación de su memoria anual, en septiembre de 2019. A la vista del aumento de llegadas irregulares, fundamentalmente por las costas, durante 2018, parece evidente que las cifras habrán cambiado. Sin embargo, al no contar con esos datos actualizados, se hará a continuación una primera reflexión tomando en consideración los datos a 31 de diciembre de 2017.

Al finalizar 2017, 6.414 menores se encontraban inscritos en el citado registro. La mayoría de ellos son niños: 5.833 frente a 581 niñas. Andalucía acogía al mayor número de ellos: 2.209 menores. El resto se distribuían, según los datos publicados por Fiscalía General del Estado en su memoria, del modo siguiente: Melilla: 917; Cataluña: 805; País Vasco: 695; Madrid: 478; Ceuta: 261; Comunidad Valenciana: 296; Murcia: 224; Canarias: 123; Castilla-La Mancha: 79; Galicia: 71; Asturias: 70; Castilla y León: 46; Aragón: 43; Baleares: 35; Cantabria: 31; Navarra: 21; Extremadura: 9, y La Rioja: 1.

También a 31 de diciembre de 2017, 1.293 niños aparecían como fugados. Destacan por su número los 343 fugados de Andalucía, los 308 del País Vasco o los 266 de Melilla. La Fiscalía calificó de «extraordinario incremento» las llegadas en patera de menores no acompañados durante 2017. Cifrando en 2.345 los llegados por esta vía y los compara con los 588 llegados en 2016 o los 414 llegados en 2015.

Estas cifras son contestadas por la mayoría de las comunidades autónomas que afirman que no se corresponden con su realidad. En septiembre de 2018 se celebró la Mesa de coordinación inter autonómica sobre menores extranjeros no acompañados, presidida por el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social. El Gobierno anunció la puesta en marcha de medidas de carácter excepcional para la mejora de la atención a los menores extranjeros no acompañados.

Para sufragar los gastos de las entidades de protección de menores autonómicas se aprobó el Real Decreto 1340/2018, de 29 de octubre, por el que se aprueban las normas especiales reguladoras de las subvenciones que se otorgarán en régimen de concesión directa a las citadas entidades autonómicas para la atención a este colectivo durante 2018. La cuantía destinada para ese año ha sido de 38 millones de euros. Sin embargo, como quiera que los criterios de reparto se basan en los datos obtenidos del Registro de menores extranjeros no acompañados, ya han sido varias las comunidades y ciudades autónomas que han manifestado su disconformidad. Continúan abiertas las actuaciones, de cuyo resultado se dará cuenta en próximos informes anuales (15012933).

A continuación se ilustra con algunos ejemplos esta situación.

En Andalucía, según datos ofrecidos por el Defensor del Pueblo Andaluz en su informe anual de 2017, ingresaron en el sistema de protección de menores 3.306 nuevos menores extranjeros no acompañados (este dato llama la atención ya que, según la Fiscalía General del Estado, fueron 2.345 los llegados por vía marítima a toda España durante 2017). A 31 de diciembre de 2017, según datos facilitados por la entidad de protección de menores, eran 1.309 los menores extranjeros no acompañados que permanecían en el sistema de protección andaluz. Sin embargo, según el Registro de menores, eran 2.209 los acogidos en Andalucía en esa misma fecha.

En Euskadi, el Ararteko, en su informe anual de 2017, daba cuenta de que no contaba con los datos completos correspondientes a ese año. Sin embargo, los datos que relaciona, relativos a la Diputación Foral de Vizcaya, son ilustrativos de las diferencias existentes entre los del Registro de menores extranjeros no acompañados y los facilitados por las entidades de protección de menores. Según esta entidad vizcaína, eran 711 los menores extranjeros no acompañados que habían llegado por primera vez a su territorio (desde el 1 de enero al 28 de noviembre de 2017). La citada cifra contrasta con los 695 que, según el Registro de menores extranjeros no acompañados, se encontraban registrados en toda la comunidad autónoma, a 31 de diciembre de 2017.

En Cataluña, según datos publicados por el Síndic de Greuges, durante 2017 la entidad de protección de menores atendió a 1.489 nuevos menores. Sin embargo, según

el Registro de menores extranjeros no acompañados, a 31 de diciembre de 2017 eran 805.

Para finalizar con estos ejemplos, se da cuenta del caso de la Región de Murcia. Según los datos ofrecidos por la entidad de protección de menores autonómica, fueron 412 los que acogieron durante 2017. Sin embargo, según datos del Registro de menores extranjeros no acompañados fueron 224.

Las quejas recibidas permiten obtener algunas claves de las deficiencias existentes y explican, en parte, las diferencias en los datos facilitados.

Así, en una actuación iniciada con los servicios de protección de menores catalanes, se comprobó que en el Registro de menores extranjeros no acompañados figuraba que el interesado, desde 2016, había estado acogido como menor de edad en las provincias de Melilla, Málaga y Granada. Desde febrero de 2018 constaba denuncia por la fuga del centro que tenía asignado en Motril (Granada), sin embargo, el citado registro no reflejaba que el menor había sido localizado en Barcelona, donde permaneció a disposición de los servicios de protección catalanes hasta su mayoría de edad. Igualmente no constaban datos registrados sobre la autorización de residencia de la que era titular. Se ha recordado a la entidad de protección de menores de Cataluña el deber legal que le incumbe de tramitar la autorización de residencia de los menores extranjeros tutelados, así como la obligación de dar traslado sin demora de todos los datos al Registro de menores extranjeros no acompañados. La Subdelegación del Gobierno en Barcelona, atendiendo el requerimiento efectuado desde esta institución, revocó de oficio la inadmisión a trámite de la autorización de residencia que había formulado el menor y retrotrajo sus efectos al momento en que fue puesto a disposición de la entidad de protección de menores (18011179).

Otro ejemplo de las deficiencias existentes en el registro de datos de los menores extranjeros no acompañados se refiere a un grupo que fue detectado mientras pernoctaba en un parque de Madrid. Se solicitó información a los servicios de protección madrileños que informaron de que los menores se encontraban bajo su guarda o tutela. Tras la consulta realizada en el Registro de menores extranjeros no acompañados, se comprobó que uno de los menores constaba fugado de un centro en San Sebastián en 2015; otro de ellos figuraba de alta en un centro de Bilbao y figuraba un traslado a un centro madrileño en agosto de 2016, sin reflejar datos sobre las medidas acordadas con posterioridad y, por último, varios de los menores habían protagonizado numerosas ausencias de los centros de protección que tenían asignados, sin que estuvieran anotadas en el citado registro.

Se recordó a los servicios de protección de menores madrileños el deber legal de comunicar a la Policía Nacional, los datos referidos a los menores extranjeros no acompañados, así como a su actualización (17011903).

El Defensor del Pueblo ha de reiterar su preocupación ante la inexactitud de los datos contenidos en el Registro central de menores extranjeros no acompañados. El citado registro constituye uno de los instrumentos más eficaces para la protección del interés superior de los menores, por lo que resulta imprescindible abordar sin más demora su revisión profunda.

#### 4.5.3 Declaración de desamparo, asunción y cese de tutela

Como en años anteriores, se han recibido un número significativo de quejas relacionadas con la demora en declarar el desamparo y asumir la tutela, por parte de los servicios de protección de menores andaluces. Esta situación no parece que pueda explicarse en exclusiva por el aumento de llegadas producido en 2018 ya que, como consta reflejado en anteriores informes anuales, es motivo recurrente de queja desde el año 2007. En 2018 se ha vuelto a recordar a la **Consejería de Igualdad y Políticas Sociales** el deber legal de tutela de los menores extranjeros no acompañados, de acuerdo con lo dispuesto en el Código Civil, sin prolongar la guarda más allá del tiempo necesario para su identificación y constatar la situación de desamparo (18003418 y otras).

En otra de las actuaciones iniciadas con la citada consejería, se justificaba la demora en la asunción de la tutela de un menor por las continuas fugas del centro asignado. No obstante, el interesado fue puesto a disposición de los servicios de protección en abril de 2014 y el desamparo se acordó en marzo de 2016, por lo que se ha comunicado que no se considera que dichas circunstancias justifiquen la excesiva demora en declarar el desamparo y asumir la tutela del menor (17007152).

Para finalizar este apartado, aunque en puridad no se trata del caso de dos menores no acompañadas, se ha de hacer referencia a la actuación iniciada en Melilla ya en los últimos días del mes de diciembre de 2018. Se tuvo conocimiento de que dos menores de edad marroquíes, gravemente enfermas, habían sido trasladadas al centro de protección de menores, conocido como Gota de Leche procedentes del hospital. Según se afirmaba se había negado la asistencia a ambas, alegando que no tenían derecho a la asistencia sanitaria al ser residentes en Marruecos. Ante la negativa de las madres a abandonar el servicio de urgencias, la policía local les retiró a las menores y las trasladó al centro de protección. Afirmaban también que las madres fueron trasladadas a los calabozos de policía local donde pernoctaron. Al día siguiente fueron trasladadas a la frontera y entregadas a las autoridades marroquíes por agentes de policía local.



Se iniciaron actuaciones con la Delegación del Gobierno en Melilla que informó de que las detenciones se habían producido por agentes de policía local, y que la competencia correspondía a la Ciudad autónoma. Con posterioridad se pudo conocer que las madres volvieron a entrar a Melilla y que la entidad de protección de menores les devolvió a sus hijos. Los menores fueron trasladados finalmente a Málaga para recibir la atención médica que precisaba. Se suspendieron las actuaciones al conocer que las interesadas habían interpuesto una denuncia en el juzgado de guardia (18019890).

#### 4.5.4 Cuestiones relacionadas con las autorizaciones de residencia

Han continuado las actuaciones por las demoras o no tramitación de la autorización de residencia que corresponde a los menores extranjeros no acompañados, tutelados por la Administración.

Se ha de destacar que la **Delegación del Gobierno en Melilla** ha corregido en la práctica totalidad de los casos las deficiencias detectadas en este asunto y ha aceptado la Recomendación formulada e informado de las distintas medidas adoptadas para la agilización de los procedimientos de autorizaciones de residencia que afectan a menores extranjeros tutelados (16010322, 17018162, 17022542).

Se han realizado también varias actuaciones con los servicios de protección de la citada ciudad autónoma y con la Policía Nacional dirigidas a la concesión de autorización de residencia a los menores tutelados y a la expedición de la Tarjeta de Identidad de Extranjero (17007881, 17010402, 17018162, entre otras).

Otra cuestión que sigue suscitando numerosas quejas se refiere a la situación de irregularidad documental en la que quedan estos menores al alcanzar la mayoría de edad. En este sentido, se iniciaron actuaciones con los **servicios de protección de menores de la Junta de Andalucía y con la Subdelegación del Gobierno en Granada y la de Cádiz** por la situación en la que había quedado un numeroso grupo de este colectivo, tras alcanzar la mayoría de edad sin documentar.

Se inició también una actuación con los **servicios de protección de menores de la Generalitat de Cataluña y con la Subdelegación del Gobierno en Barcelona** por la queja de un menor que cumplió su mayoría de edad sin autorización de residencia, al no renovarse la autorización de residencia con la que contaba. Se concluyó la actuación, recordando a dicho organismo el deber legal de tramitar la autorización de residencia de los menores que se encuentran a su disposición en los plazos legalmente previstos. Asimismo, se solicitó a la Subdelegación del Gobierno en Barcelona la revocación de la resolución de inadmisión a trámite. La resolución de inadmisión fue revocada y se concedió la renovación de la autorización de residencia (18011179).

También en la Comunidad Valenciana se intervino tras alcanzar la mayoría de edad sin documentar, un menor de edad que había pasado ocho meses a disposición de los servicios de protección de menores. En este caso, ya en los primeros días de 2019, se ha recibido respuesta de la **Subdelegación del Gobierno en Valencia**, rechazando la Sugerencia formulada. Los argumentos que justifican tal postura no pueden ser compartidos por esta institución, por lo que se ha elevado el contenido de la misma a la Delegación del Gobierno de la citada comunidad autónoma (18012034).

#### 4.5.5 Autorización para trabajar de los menores extranjeros no acompañados y su transición a la vida adulta

Las dificultades para la inserción sociolaboral de los menores extranjeros no acompañados, mayores de 16 años, preocupan al Defensor del Pueblo. La principal herramienta para una efectiva integración es la incorporación al mercado laboral de este colectivo. Por lo anterior, ya se dio cuenta en otros informes anuales de la **Recomendación** formulada a la **Secretaría de Estado de Migraciones** para la concesión de autorizaciones para trabajar, que fue rechazada. Se reiteró de nuevo su contenido y se solicitó al citado organismo que tuviera en cuenta las graves consecuencias para estos menores. El Defensor del Pueblo ha de mostrar su preocupación y su discrepancia con la postura que mantiene la Secretaría de Estado de Migraciones en este asunto. La negativa a hacer constar en las tarjetas de identidad de los menores extranjeros no acompañados, mayores de 16 años, que se encuentran autorizados a trabajar, supone una discriminación y una diferencia de trato con el resto de menores, mayores de 16 años, tanto españoles como extranjeros, a los que la normativa autoriza a trabajar, en todos los casos, sin necesidad de realizar ningún trámite adicional (15000312, 16016514).

Al alcanzar la mayoría de edad, los menores extranjeros tutelados se encuentran con problemas comunes a los que padecen todos los menores, con independencia de su nacionalidad. Las quejas recibidas se refieren a la escasez de recursos existentes para jóvenes ex tutelados por la Comunidad de Madrid. Se afirma que son derivados al SAMUR Social, donde se les asigna, en el mejor de los casos, una plaza temporal en centros de adultos para personas sin hogar, si bien en otros casos quedan en situación de calle.

En su respuesta, el citado organismo expone que el Plan de Autonomía de la Comunidad de Madrid establece unas estrategias para facilitar el tránsito a la vida adulta de los menores sujetos a medidas de protección, siendo los pisos compartidos uno de dichos recursos. Existen un total de 92 plazas, en asociaciones que han firmado convenios con los servicios de protección de menores madrileños. Asimismo, se ha

solicitado información sobre la implementación de recursos dirigidos a los jóvenes que, estando en acogimiento, alcancen la mayoría de edad y queden fuera del sistema de protección; hayan participado o no, con anterioridad en otros planes de preparación para la vida adulta (18003668, 18003933, 18004130 y otras).

#### 4.5.6 Actuaciones con menores de edad en los centros de internamiento de extranjeros (CIE)

La presencia en centros de internamiento de menores, o de presuntos menores extranjeros, es una cuestión que preocupa al Defensor del Pueblo. En 2015, año en que se facilitó este dato por primera vez fueron 19 los menores detectados, 51 en el año 2016 y 48 en 2017. En 2018 fueron 88 los menores puestos en libertad, tras acreditar su minoría de edad.

Se han concluido las actuaciones realizadas tras las quejas recibidas por la presencia de menores de edad en el centro habilitado como Centro de Internamiento de Extranjeros en Archidona (Málaga). Se puso en conocimiento de la **Fiscalía General del Estado** el elevado número de menores localizados en dicho centro, sin ser detectados con anterioridad a su internamiento, ya sea por no manifestarlo los interesados, o porque los agentes actuantes no albergaron dudas sobre su mayoría de edad (17024562, 17024583 y otras).

Una vez más, en visita no anunciada realizada al Centro de Internamiento de Extranjeros de Madrid, trece internos manifestaron su minoría de edad, por lo que se iniciaron actuaciones con la Fiscalía General del Estado sobre los procedimientos de determinación de la edad incoados y su resultado. Tras las actuaciones realizadas, tres de ellos fueron puestos en libertad tras acreditar su minoría de edad. En el resto de casos, los fiscales dictaron decretos reiterando la mayoría de edad (17014358, 17014359 y otras).

Igualmente, se visitó el Centro de Internamiento de Extranjeros de Murcia, donde un grupo de siete internos manifestó a los técnicos actuantes su minoría de edad. Se iniciaron actuaciones con la Fiscalía General del Estado en relación con los procedimientos de determinación de la edad incoados, que se encuentran pendientes de contestación a la fecha del presente informe (18016304).

De modo similar, se han recibido un número importante de quejas por la presencia de presuntos menores en los centros de internamiento de extranjeros de Tenerife, Algeciras, Valencia, Barcelona (18002612, 18005737, 18012086, 18015431).

Especialmente grave es el caso de una menor localizada en Almería, que tras ser internada en el Centro de Internamiento de Extranjeros de Madrid, dada su evidente

minoría de edad, fue sometida a pruebas de determinación de la edad por orden del juzgado de instrucción en funciones de control de CIE. En la resolución judicial se establecía que la edad cronológica de la interesada era «encuadrable en una edad de 14 o 15 años».

Una vez más, se dio traslado a la Fiscalía General del Estado de la preocupación del Defensor del Pueblo ante las reiteradas quejas que se reciben por las carencias detectadas en las llegadas en patera a las costas almerienses y, en particular, el procedimiento que se sigue para la autorización de ingreso en un centro de internamiento. En su respuesta, se dio traslado del informe remitido por la **Fiscalía Provincial de Almería** que, en síntesis, consideraba que el procedimiento que se sigue para la determinación de la edad es correcto.

Sin embargo, en la memoria de la Fiscalía General del Estado correspondiente al año 2017, se señalaba que en Almería es práctica habitual que la audiencia al extranjero, previa a la decisión judicial relativa al internamiento, se lleve a cabo sin estar presentes el juez ni el fiscal, según formularios al uso y sin que los letrados que asisten al detenido hagan constar ninguna pregunta o alegación. El caso de la menor detectada en el Centro de Internamiento de Extranjeros de Madrid, muestra la gravedad de la situación en Almería, y la necesidad de corregir con urgencia las deficiencias detectadas (18003986).

Finalmente, hay que hacer referencia a la conclusión de las actuaciones, tras las quejas recibidas durante 2017, por las condiciones en las que se encontraban los menores extranjeros no acompañados que se veían obligados a pernoctar en la Unidad Central de Menores ubicada en la Fiscalía de Menores de Barcelona. Se ha concluido la actuación dando cuenta de que la permanencia de los menores en dichas dependencias vulnera la previsión legal que establece que a los extranjeros indocumentados, cuya minoría de edad no pueda ser establecida con seguridad, se les dará, por los servicios competentes de protección, la atención inmediata que precisen (17021222, 17023266 y otras).

#### 4.5.7 Visitas a centros de menores

##### ***Centro de acogida inmediata de menores extranjeros no acompañados de La Línea de la Concepción (Cádiz)***

Los días 1 de agosto y 4 de septiembre de 2018, se realizaron sendas visitas no anunciadas, comprobando que este centro acogía a 113 menores en la primera visita y 8 menores en la segunda, aunque ese mismo día se esperaba la llegada de 26 menores más. La ocupación máxima teórica del centro es de 25 plazas.

El estado de conservación de las instalaciones era correcto, si bien, su capacidad se encontraba ampliamente desbordada en la primera visita. El centro está diseñado como centro de acogida inmediata de menores inmigrantes, sin embargo, se pudo comprobar que dos de los menores se encontraban en el mismo desde hacía un año. Asimismo, se comprobó que no contaba con personal suficiente con conocimiento de idiomas y formación específica en mediación intercultural, lo que se considera necesario para ejecutar un programa de acogida especializado en menores con estas características. Igualmente, se verificó la ausencia de material básico para alojar a los más de 100 menores que residían en el centro, muchos de los cuales pernoctaban en pasillos, en sábanas extendidas en el suelo. Las actuaciones continúan en trámite (18014428).

#### ***Centro de atención de menores extranjeros no acompañados Nuestra Señora del Cobre de Algeciras (Cádiz)***

La visita, no anunciada, se realizó el día 5 de septiembre de 2018. Se comprobó que el estado de las instalaciones no es apto para su utilización como centro de menores. En la visita anterior, realizada hacía ocho años, se constató que las obras de mejora del centro que se habían iniciado se encontraban paralizadas. En ese mismo estado se encontraban en esta última visita. El material de construcción, en estado de abandono, no había sido retirado, suponiendo un riesgo para los menores. Asimismo, se evidenció la falta de mantenimiento de los dormitorios de los menores, sin que se hayan podido conocer los motivos por los que, a pesar de existir espacio suficiente, había menores que pernoctaban en colchones en el suelo.

La calidad de la intervención educativa y psicológica se ve seriamente comprometida por el desconocimiento de idiomas del personal que atiende a los menores, sin que la presencia de un mediador intercultural cuatro horas a la semana sea suficiente para paliar esta carencia. Se desconocen los criterios utilizados para el ingreso y traslado de menores a este centro y desde este, a otros de la comunidad autónoma. Ya en 2019 se ha tenido conocimiento de que se había procedido a su cierre provisional a la vista de las severas deficiencias que presentaban las instalaciones (18014425).

#### ***Centro de menores San José-Hadú de Ceuta***

El 19 de septiembre de 2018 se visitó de nuevo el centro, de manera no anunciada, con el objetivo de comprobar las condiciones del mismo, así como de los menores que se encontraban en él. Se ha de destacar en primer lugar que el número de menores extranjeros no acompañados, tutelados por la Ciudad de Ceuta, supera ampliamente su capacidad material de acogida. El día de la visita, el centro albergaba a 243 menores.

Como ya se indicó en anteriores informes anuales, las instalaciones de este centro fueron habilitadas de manera provisional para acoger a los menores, aunque no reúne los requisitos necesarios para convertirse en un recurso residencial con carácter permanente. A pesar del constante mantenimiento que se realiza, es evidente el grado de deterioro de las instalaciones y sus graves deficiencias estructurales. Resulta imprescindible que se retome el proyecto, para la construcción de un centro de menores, en instalaciones adecuadas para dicho uso.

La sobreocupación del centro provoca demoras en las gestiones para la escolarización de los menores. Se considera necesario aumentar la oferta formativa de los menores que no están en edad de escolarización obligatoria, tanto en el propio centro como por entidades y asociaciones ajenas al mismo. A la fecha de elaboración del informe, se está a la espera de recibir comunicación sobre las medidas adoptadas para corregir las disfunciones detectadas (18015052).

#### ***Centro de Menores la Purísima de Melilla***

El 27 de septiembre se realizó una nueva visita no anunciada a las instalaciones de este centro. La ocupación del centro superaba con creces el número de menores que pueden ser atendidos en condiciones aceptables, sin contar con espacio suficiente para el número de menores que acoge, ni para construir nuevas dependencias. Al igual que en el caso de la Ciudad de Ceuta, se ha de destacar, en primer lugar, que el número de menores extranjeros no acompañados, tutelados por los servicios de protección melillenses, supera ampliamente la capacidad material de acogida de la ciudad.

El centro no reúne características para ser considerado un recurso de acogimiento de larga duración, reiterando la necesidad de adoptar medidas que eviten la estancia de menores durante largos períodos, en ocasiones de más de cinco años. Sin embargo, en el momento de la visita, 252 menores se encontraban en los cuatro módulos que tiene el centro con carácter residencial. Las condiciones de estas zonas del centro han mejorado desde la última visita, si bien siguen sufriendo sobreocupación.

Se deben habilitar recursos residenciales específicos para mayores de 16 años, que estén suficientemente preparados para iniciar el proceso de autonomía previo a la mayoría de edad. Esta medida ayudaría a descongestionar las instalaciones. Se sigue detectando la práctica de esperar nueve meses para instar la tramitación de su residencia.

El módulo destinado a la primera acogida fue ampliado a 102 plazas, de las 44 con las que contaba inicialmente. En el momento de la visita presentaba una ocupación de 379 menores. La situación en este módulo es preocupante y la saturación que padece impide llevar a cabo las tareas más elementales desde el punto de vista socioeducativo.

Además, se sigue detectando la práctica de ingresos provisionales de menores en el centro sin haber sido reseñados previamente en el Registro de menores extranjeros no acompañados. Las actuaciones continúan abiertas (18015266).

Durante 2018 se ha recibido una nueva queja relacionada con malos tratos a menores en el centro. En este caso, se afirmaba que un menor había sufrido lesiones a manos de un trabajador del centro, por apuñalamiento. A la vista de la reiteración de hechos similares, se solicitó información sobre las medidas adoptadas para supervisar la idoneidad y la capacitación de los trabajadores que prestan servicio en los centros de menores.

La Consejería de Bienestar Social de Melilla ha informado de la supervisión permanente ejercida sobre los menores sujetos a medidas de protección y sobre el personal que presta servicio en los centros, para lo que realiza visitas periódicas de inspección. Asimismo, comunica que se están instruyendo diligencias por las autoridades judiciales para el esclarecimiento de los hechos. Se ha suspendido la actuación iniciada con el citado organismo, quedando a la espera de la información solicitada a la Fiscalía General del Estado sobre el presente asunto (18012088).

En los dos casos abiertos en años anteriores por presuntos malos tratos recibidos por menores en el centro, continúa el seguimiento de las actuaciones judiciales a través de la Fiscalía General del Estado. En uno de los casos se dictó auto de apertura de juicio oral por un presunto delito de trato degradante respecto a dos menores. En el otro caso, se dictó auto declarando la instrucción compleja, a finales de 2017, fijando el plazo de instrucción en 18 meses (15015383, 17002763).

### ***Centro Asistencial de Melilla***

El 26 de septiembre se visitaron las instalaciones del Centro Asistencial de Melilla, popularmente conocido como «Gota de leche», compuesto por varios edificios que albergan un pabellón de niños, otro de niñas, dos pisos tutelados y una casa cuna. Era la primera visita a esas instalaciones y tenían como objetivo principal, entrevistar a un grupo de menores extranjeras no acompañadas, tuteladas por la Ciudad de Melilla, que habían sido trasladadas de nuevo a ese centro, tras residir varios años en Palencia.

El centro acoge a menores extranjeros no acompañados de corta edad, si bien los menores ingresados continúan en el mismo hasta alcanzar la mayoría de edad. En el momento de la visita, el módulo de niños albergaba a 50 menores, aunque su capacidad óptima es de 30 a 35. La casa cuna acogía a nueve bebés, siendo su ocupación máxima de doce menores. El módulo de niñas albergaba a 81 residentes, siendo su capacidad óptima de 35 a 40. En el piso tutelado, que se encuentra dentro de las instalaciones, residen seis menores próximas a la mayoría de edad.

Se dio traslado de las conclusiones a la **Fiscalía General del Estado**, dando cuenta de que los pabellones destinados al acogimiento residencial de niños y niñas superaban su capacidad máxima, lo que repercute negativamente en la vida diaria de los menores y resulta incompatible con las características propias de un recurso de carácter residencial. Asimismo, se comunicaba que la distribución de los dormitorios de las niñas, abiertos al pasillo y dotados de literas, impide que puedan disfrutar de intimidad.

Con anterioridad a la visita, se recibieron varias quejas por el traslado a Melilla de un grupo de trece niñas que residían en Palencia desde hacía varios años. En la visita realizada se tuvo ocasión de entrevistarlas. Manifestaron su disconformidad con el traslado, al estar plenamente integradas en esa ciudad. Todas ellas coincidieron en el buen trato que habían recibido y en el arraigo con el que contaban. Asimismo, afirmaron que no habían recibido notificación de su traslado a Melilla, ni se les había pedido opinión.

Se iniciaron actuaciones con los **servicios de protección de menores de Castilla y León y con la Fiscalía General del Estado**. La citada entidad de protección de menores manifestaba no haber tenido relación alguna con estas menores, ni con el centro en el que se encontraban, que está regentado por una entidad con la que dichos servicios no mantienen convenio para la acogida de menores tutelados.

La Fiscalía General del Estado informó de que el centro en el que se encontraban las menores era de titularidad privada y que se dedicaba a la atención de menores tutelados por la Ciudad Autónoma de Melilla, en virtud de un convenio de colaboración. En 2017 se solicitó su cierre temporal por la realización de obras y las menores fueron trasladadas a otro centro en Palencia, también de titularidad privada. Respecto a los motivos del traslado, se comunica que se debió al cese del convenio por su elevado coste; y a la negativa de la entidad de protección de Castilla y León a la suscripción de un nuevo convenio con la entidad gestora de la residencia.

Ya en los primeros días de 2019, continuaron las actuaciones con la Fiscalía General del Estado para conocer los motivos por los que las menores no fueron escuchadas antes de adoptar la decisión del traslado, ni acerca del procedimiento seguido (18014217).

### ***Centros de primera acogida Isabel Clara Eugenia y Hortaleza, de Madrid***

Han continuado las actuaciones iniciadas en años anteriores con la **entidad de protección de menores madrileña y con la Fiscalía General del Estado**, tras la visita realizada a estos dos centros de primera acogida y al parque cercano, en el que pernoctaban un grupo de menores. Las actuaciones se referían a las condiciones de los



centros, a las medidas adoptadas para el regreso de los menores, así como acerca de las alegaciones de malos tratos.

En relación con los menores que frecuentan el referido parque, se ha informado de las medidas acordadas tras las reuniones mantenidas con técnicos de distintos departamentos del Ayuntamiento de Madrid. Se ha puesto en marcha un proyecto de intervención educativa, que incorpora mediadores socioculturales para trabajar junto con los educadores de los centros, así como educadores de medio abierto. Asimismo, se ha creado una comisión de seguimiento, en la que participan profesionales y responsables de los distintos organismos implicados. También se ha informado sobre la derivación de algunos de estos menores a recursos de protección adecuados a sus necesidades. Continúan abiertas las actuaciones para conocer el impacto que han tenido las medidas expuestas (16014447).

Asimismo, se han concluido las actuaciones iniciadas con la Fiscalía General del Estado por unas alegaciones de malos tratos de un grupo de menores del centro. En la contestación remitida, se comunica que desde la Sección de Menores de la Fiscalía Provincial de Madrid se solicitó a la entidad de protección de menores información sobre los hechos denunciados, remitiéndose copia de los partes elaborados por los educadores de los turnos de mañana, tarde y noche del día de los hechos, cuyo contenido no se corresponde con lo relatado en la denuncia. La Fiscalía General del Estado comunica que no se han detectado indicios de la comisión de los hechos denunciados (17016460).

## 4.6 CENTROS DE INTERNAMIENTO DE EXTRANJEROS (CIE)

### 4.6.1 Cuestiones generales

Las carencias detectadas en la asistencia social, jurídica y cultural, en los centros de internamiento de extranjeros han sido, de nuevo, objeto de constantes quejas. Como ya se indicó en el pasado informe anual, en diciembre de 2017 se formularon varias **recomendaciones** a la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** con propuestas para la mejora de las deficiencias detectadas. Hasta el mes de julio de 2018 no se recibió la respuesta. A la vista de su contenido, se realizaron nuevas visitas a los centros de internamiento de Tarifa (Cádiz), Murcia y Madrid para comprobar *in situ* el grado de cumplimiento de cada una de las recomendaciones. Una vez finalizadas estas visitas, en noviembre de 2018, se dio traslado al citado organismo de las siguientes consideraciones.

Respecto al establecimiento en los CIE de unas directrices comunes para la gestión de la asistencia social, jurídica y cultural, el Defensor del Pueblo insiste en que la dependencia orgánica y funcional de la plantilla donde radican los centros, facilita las

grandes diferencias de funcionamiento y organización que se aprecian en cada centro, sin que la competencia de gestión y coordinación atribuida a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras se refleje en la unidad de criterio que sería deseable para la citada asistencia en estos centros. De ahí que no se haya considerado aceptada la Recomendación formulada.

En lo relativo a la dotación de mobiliario en la zona de ocio, se considera que deberá ir acompañada de la correspondiente partida presupuestaria para su mantenimiento y reposición en caso necesario. Por ello, se estima parcialmente aceptada dicha resolución, ya que en las visitas realizadas en el segundo semestre de 2018, se ha comprobado que los centros de Madrid y Murcia no cuentan aún con el mobiliario suficiente en la zona de ocio, con excepción del caso de Tarifa (Cádiz) donde se apreció una mejora sustancial en el mobiliario existente.

Por lo que se refiere a la dotación de materiales didácticos, de ocio y tiempo libre, el artículo 44 del reglamento de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento establece que, fuera de los horarios específicamente establecidos para cada actividad, los extranjeros internados podrán permanecer en la sala de estar, que estará equipada con el necesario mobiliario para el descanso, así como con un receptor de televisión y también con prensa diaria, biblioteca, juegos de mesa u otros elementos recreativos. Una vez más se ha de reiterar que el cumplimiento del citado precepto es muy desigual en los centros visitados.

Además, continúa sin concretarse los materiales que Cruz Roja española debe facilitar por convenio y cuáles han de ser provistos por la Administración. De ahí que se mantenga el seguimiento de esta Recomendación, al objeto de comprobar la efectiva dotación de mobiliario a los centros, así como la justificación de los gastos en concepto de materiales didácticos, de ocio y tiempo libre, desglosados por mes y por centro.

Por lo que respecta a la revisión de los términos de la subvención pública por la que se externalizan los servicios de asistencia social y cultural de los centros de internamiento de extranjeros es preciso destacar en primer lugar el reconocimiento expreso que desde el Defensor del Pueblo se realiza a la importante labor de Cruz Roja española dentro de estos centros. Se ha podido constatar que su presencia ha contribuido a rebajar notablemente la tensión en la convivencia existente en estos centros. Sin embargo, las constantes quejas que se reciben y las significativas carencias que se constatan en las visitas que se realizan, llevan a reiterar la necesidad de revisar los términos de esta subvención.

Tras la entrada en vigor del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento de extranjeros, el incumplimiento de una gran parte de su articulado se debe a las inadecuadas instalaciones existentes que resulta prioritario

recomponer de forma integral, sin menoscabo de atender los objetivos inmediatos dirigidos a la prestación de una asistencia social y cultural de calidad, acorde con las exigencias reglamentarias.

Se reitera también la necesidad de contar con la intervención de intérpretes para facilitar la comunicación efectiva con los internos; un mejor cuidado en la provisión de ropa y en los artículos de higiene, así como un manejo de la información que permita a los internos conocer puntualmente los horarios de las actividades que se programan y de los servicios sociales en los centros.

En las visitas realizadas en el último semestre del año 2018 se constata la carencia generalizada de actividades de ocio, así como el incumplimiento de las previsiones del artículo 40.2 del Reglamento de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento, en cuanto al establecimiento de un espacio temporal para las mismas que, como se ha indicado, deberían venir detalladas en el horario de actividades y entregadas al interno a su ingreso. De ahí que no se considera aceptada la anterior Recomendación.

Respecto a los proyectos de actuación que deben ser elaborados por trabajadores sociales, la Administración afirma que ha aceptado la Recomendación formulada. Sin embargo, en las tres visitas realizadas no se ha advertido que se hayan aprobado estos; por lo que se ha solicitado información de su puesta en marcha, con indicación de la fecha en la que habrían comenzado a funcionar.

Se recomendó también que se tomaran las medidas necesarias para hacer efectivo el derecho de los internos de entrevistarse con organizaciones no gubernamentales que solicitan visitar los centros de internamiento de extranjeros, dadas las dificultades expuestas para su acceso a estos.

En su respuesta, se justificaban las restricciones de entrada en genéricas razones de seguridad. El Defensor del Pueblo no comparte dicho criterio, ya que fue precisamente las continuas apelaciones que realizan los directores de los centros a razones de seguridad lo que motivó esta Recomendación. Los juzgados de instrucción en funciones de control de centros de internamiento se han pronunciado en el mismo sentido que el Defensor del Pueblo. Por lo anterior, se ha de insistir en la necesidad de que la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** ejercite sus labores de supervisión y coordinación, controlando que no se limiten de forma injustificada los derechos de los internos.

Por último, respecto a la necesidad de firmar convenios para la prestación de un servicio de orientación jurídica con los colegios de abogados, se ha comprobado la existencia de tales convenios con los colegios de abogados de Madrid, Barcelona y Valencia. El Defensor del Pueblo se ha dirigido al **Consejo General de la Abogacía**

**Española**, a fin de conocer el estado de tramitación de los convenios en aquellos centros de internamiento que aún no cuentan con ese servicio. Continúan abiertas las actuaciones (17006088).

Se ha recibido la respuesta de la **Fiscalía General del Estado**, en relación con las quejas en las que se advierte la obligación de adoptar un criterio homogéneo en cuanto a la necesidad de contar con autorización judicial para el cese de internamiento de un extranjero. El ministerio fiscal considera que el internamiento de extranjeros admite tres modalidades: el acordado por el juez o el tribunal en aplicación de lo prevenido por el artículo 89 del Código Penal; el acordado por el juez de instrucción, en los supuestos previstos en el artículo 57.7 de la Ley Orgánica 4/2000, de los derechos y libertades en España de los extranjeros y de su integración social, y los acordados a petición de la Administración fuera del caso anterior.

La disponibilidad sobre la pérdida de libertad en el procedimiento de expulsión es judicial, sin embargo la decisión final sobre la misma corresponde al órgano gubernativo que tiene competencias también para su ejecución.

Para finalizar este apartado de cuestiones generales, se hace referencia a las actuaciones abiertas en relación con la asistencia sanitaria en estos centros. El artículo 14 del citado reglamento de funcionamiento y régimen interior de los centros de internamiento de extranjeros, establece que en cada centro existirá un servicio de asistencia sanitaria bajo la responsabilidad de un médico perteneciente a la Administración General del Estado.

Tal y como se indicó en el anterior informe anual, la **Dirección General de la Policía** informó de que, tras la convocatoria de un concurso específico de méritos para la cobertura de las plazas de médicos pertenecientes a la Administración General del Estado, tan solo se cubrió la plaza del Centro de Internamiento de Extranjeros de Madrid, quedando desiertas las seis plazas restantes. Se iniciaron actuaciones con la **Dirección General de la Función Pública** al objeto de conocer las medidas adoptadas para la cobertura de funcionarios de nuevo ingreso. En su respuesta el citado organismo informó de que no les consta petición alguna para solucionar, con el procedimiento oportuno, la cobertura de un responsable médico en cada centro de internamiento.

Por ello, se ha solicitado nueva información a la Dirección General de la Policía, quien ha comunicado que se va a estudiar la tramitación de una nueva convocatoria para cubrir puestos de trabajo vacantes de médicos por concurso específico de méritos; por lo que se está a la espera de que se concreten los resultados de las sucesivas actuaciones relativas a la provisión de las citadas plazas vacantes (16012167).

Otra cuestión relacionada con la asistencia sanitaria se refiere al establecimiento de un mecanismo de derivación sanitario entre los centros de estancia temporal para

inmigrantes y los centros de internamiento de extranjeros. Esta actuación, que se encontraba abierta desde 2012 y que se ha reflejado ampliamente en anteriores informes anuales, se ha concluido en 2018 con diferencia de criterio entre la **Secretaría de Estado de Migraciones** y el Defensor del Pueblo (12000281).

En este mismo sentido, ya se dio cuenta en el anterior informe anual de la Recomendación formulada para la optimización de los recursos humanos y medios materiales empleados, facilitando la transferencia de información obtenida en las distintas actuaciones sanitarias que se prestan en costas a la llegada de las pateras. En 2018 se ha reiterado el contenido de la citada Recomendación, y se ha propuesto la elaboración de un protocolo de actuación para que el personal que presta la primera atención sanitaria pueda extender un informe previo con indicación de las enfermedades detectadas en las personas asistidas y tratamiento recibido, con el fin de asegurar y prolongar una atención médica adecuada tras su ingreso en los centros de internamiento de extranjeros y en los centros de estancia temporal para inmigrantes. De la respuesta que se obtenga se adoptarán las medidas que correspondan, dando cuenta de ello en el próximo ejercicio anual (17003552).

#### 4.6.2 Visitas y actuaciones en centros

Durante el año 2018, el Defensor el Pueblo, en su condición de Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes ha realizado visitas a los centros de internamiento de extranjeros de Barcelona, Madrid, Valencia, Murcia y Tarifa (Cádiz). Las conclusiones de las visitas, el seguimiento de las investigaciones realizadas y las resoluciones formuladas pueden ser consultadas en línea en el siguiente enlace: <https://www.defensordelpueblo.es/mnp/actividad/>.

Asimismo, en el Informe del Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura correspondiente a 2018 se dará cuenta detallada de las conclusiones realizadas y las resoluciones formuladas en cada una de estas visitas. Se resumen a continuación algunas de las actuaciones derivadas de las quejas recibidas de los centros de internamiento de extranjeros.

#### ***Centro de Internamiento de Extranjeros (CIE) de Madrid***

Hay que dar cuenta de nuevo del estado de tramitación del procedimiento judicial iniciado en 2012, tras el fallecimiento de una interna en este centro. La **Fiscalía General del Estado** informa de que el procedimiento judicial se encuentra pendiente de señalamiento de vista de juicio oral (11024730).

Continúan las actuaciones que se iniciaron en 201, tras varios incidentes violentos acontecidos en el citado centro. En uno de los casos el ministerio fiscal formuló escrito de acusación contra cuatro acusados por delitos públicos y de quebrantamiento de medida cautelar. Este procedimiento se encuentra pendiente de señalamiento de juicio oral. En otro procedimiento, iniciado tras la denuncia de dos asociaciones en nombre de varios extranjeros, las actuaciones fueron sobreesídas y se encuentran pendientes de la resolución de un recurso de apelación (16013943).

Continúan abiertas también las actuaciones practicadas tras las quejas recibidas de varios internos que afirmaban haber sido objeto de malos tratos por parte de funcionarios de la policía en el transcurso de unos incidentes producidos en la noche del 31 de julio de 2017. Tras un primer sobreesimiento, la Audiencia Provincial de Madrid ha estimado el recurso de apelación interpuesto y se ha dictado auto de transformación en delito leve (17014604).

Se iniciaron actuaciones como consecuencia de la denuncia de agresiones por parte de agentes de la policía que afirmaba haber padecido un interno. El interesado decía haber sido conducido a una celda de aislamiento, en la que se le desnudó, sufriendo insultos de índole racista y homófobo por parte de los agentes intervinientes. En un primer momento se incoaron diligencias previas, en las que se dictó auto de sobreesimiento, tras conocerse que la persona afectada había sido ya expulsada a su país de origen. Actualmente, el procedimiento se encuentra en la Audiencia Provincial de Madrid, pendiente de resolución del recurso de apelación interpuesto contra dicho auto (17016930).

El Defensor del Pueblo tiene el máximo interés en realizar un seguimiento de las actuaciones adoptadas en los procedimientos instados en los casos de posibles malos tratos a ciudadanos que se encuentran a disposición de las fuerzas y cuerpos de seguridad del Estado. En este sentido, el artículo 25 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, reguladora de esta institución, dispone que cuando el Defensor del Pueblo, en razón del ejercicio de las funciones propias de su cargo, tenga conocimiento de una conducta o hecho presumiblemente delictivos lo pondrá de inmediato en conocimiento del Fiscal General del Estado, que informará periódicamente, o cuando este lo solicite, del trámite en que se hallen las actuaciones iniciadas a su instancia.

Finalmente se hace referencia a las quejas recibidas relacionadas con el aislamiento al que estarían sometidos los internos cuya expulsión se materializa en las horas siguientes. Se solicitó información a la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras**, que informó de que en algún dispositivo de los que se realizan en los vuelos conocidos como «macros», se estima necesario reunir a todos los internos que tienen previsto el viaje en un módulo aparte, pero en habitaciones similares a las que tienen. Se afirma que, en ningún momento se aísla a los internos, disponiendo en todo momento de

los mismos derechos y obligaciones durante toda su estancia en el centro. El único motivo por el que se lleva a cabo esta práctica excepcional, es para respetar el descanso del resto de internos que no tienen previsto el viaje, ya que para este tipo de vuelos, los internos son recogidos a horas en las que el resto de las personas está descansando en sus habitaciones, salvaguardando así sus horas de descanso en la medida de lo posible (18011591).

### ***Centro Penitenciario de Archidona (Málaga) en funciones de centro de internamiento de extranjeros***

Se han concluido en 2018 las actuaciones iniciadas tras el fallecimiento de un interno, con signos evidentes de ahorcamiento, el día 28 de diciembre de 2017.

La **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** informó de que el interno fue encontrado sin vida en su habitación la mañana siguiente del altercado. Respecto al motivo por el que la persona fallecida se encontraba en otra habitación distinta a la original, se indica que, debido a razones operativas y atendiendo a la conveniencia y la preferencia de los internos, pudieron ser reubicados en otras habitaciones. Se indicó también que no fue objeto de medida de separación preventiva en habitación individual, ni de cualquier otro tipo de medida coercitiva.

El interno se encontraba en la habitación solo porque la ocupación en ese módulo era de 100 internos, por lo que podrían disponer de una habitación individual, con el fin de prestarles una mayor comodidad e intimidad. Respecto a su vigilancia desde que ingresó el día 28 de diciembre en la celda, hasta que fue encontrado muerto la mañana siguiente, se reitera que no se realizó puesto que no se considera que estuviera sometido a aislamiento. Los motivos por los que no se le suministró la cena fueron los mismos por los que no se sirvió a los del resto del módulo, es decir, por motivos de seguridad, al no disponer de personal de cocina ni policial suficiente para trasladar la cena a las celdas.

En relación con las medidas para la prevención de suicidios, se afirma que son de aplicación las contenidas en la Instrucción 2/2014 de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, relativas a medidas de actuación preventivas de suicidios en los centros de internamiento de extranjeros. Se indica que la persona fallecida, en ningún momento mostró conductas suicidas, no habiendo sido detectadas ni por el servicio médico del centro ni por el personal de Cruz Roja. Se informó también de que no se había iniciado ninguna investigación administrativa diferente a la investigación judicial.

El Defensor del Pueblo, con independencia del desarrollo del procedimiento judicial, ha concluido las actuaciones con diferencia de criterio, ya que no se considera adecuado el procedimiento que se siguió. La persona fallecida no tuvo contacto alguno

con el personal del centro, desde las 16 horas del 28 de diciembre de 2017 hasta las 9 horas del día siguiente, momento en que fue encontrado muerto por funcionarios policiales («en cuclillas, con una sábana al cuello y anudada a uno de los percheros»). Durante estas más de 16 horas no estuvo sometido a vigilancia, no se le visitó, ni se le suministró alimentación, ni siquiera la cena.

A juicio de esta institución, el altercado en el que participó el interno fallecido, o los eventuales daños que sufrió el comedor del módulo, o la alegada insuficiencia de funcionarios policiales para repartir la cena, no justifican que no se le suministrara alimentación durante más de 16 horas, en su celda o en otra dependencia que se hubiera podido disponer. De la misma forma, se hubiera debido iniciar una investigación administrativa con relación al fallecimiento del interno, tanto para conocer las circunstancias en que se produjo, como para obtener conclusiones que pudieran evitar futuras tentativas de suicidio en centros de internamiento de extranjeros (18000016).

## 4.7 EXPULSIONES Y DEVOLUCIONES

### 4.7.1 Asistencia letrada en los procedimientos de expulsión y devolución

En el último trimestre del año 2017 y durante todo el año 2018, el Defensor del Pueblo, en su doble condición de alto comisionado de las Cortes Generales y Mecanismo Nacional de Prevención (MNP), ha realizado visitas no anunciadas a los lugares de privación de libertad e instalaciones de primera acogida para comprobar las condiciones en las que se encontraban las personas detenidas, tras ser interceptadas intentando acceder irregularmente a territorio nacional.

En el epígrafe correspondiente a entradas por puestos no habilitados se hace referencia a las condiciones en las que se encuentran algunas de estas dependencias. A continuación se aborda una de las cuestiones de mayor trascendencia para que el ciudadano extranjero conozca los derechos que le asisten y tenga oportunidad de formular alegaciones en los procedimientos de expulsión y devolución.

La asistencia jurídica a los extranjeros en España es una cuestión sobre la que el Defensor del Pueblo ha prestado tradicionalmente una gran atención. Así, en el año 2005, se presentó el *Informe sobre asistencia jurídica de los extranjeros en España*, que puede ser consultado en el siguiente enlace:

<https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2015/05/2005-05-Informe-sobre-asistencia-jur%C3%ADdica-a-los-extranjeros-en-Espa%C3%B1a.pdf>

Desde entonces, esta institución supervisa en sus visitas la adopción de planes de contingencia tendentes a asegurar a todos los beneficiarios de la asistencia jurídica



que se presta de forma individualizada y por profesionales cuya carga de trabajo les permita dedicar una atención suficiente a cada uno de los asuntos que hayan de atender.

Se reflejan también en el citado informe un catálogo de buenas prácticas que, a pesar del tiempo transcurrido desde su publicación, continúan siendo de plena aplicación. Así, se establecía que la asistencia jurídica constituye una prestación individual que se fundamenta en la confidencialidad. El letrado que actúe en asuntos de extranjería y asilo mantendrá una relación directa y personal con el asistido. La adecuada prestación del servicio es incompatible con la posibilidad de asistencias colectivas, salvo en los casos en que se ofrezca asistencia a un grupo familiar y no se aprecie conflicto entre los intereses de sus miembros.

Se recordaba también que el letrado, en todos los casos deberá cerciorarse de que su asistido conoce el idioma en el que se va a producir la interlocución en grado suficiente para comprender la información que se le va a facilitar o el acto en el que va a tomar parte. En caso contrario exigirá la presencia de un intérprete.

El defensor del pueblo (e.f.) mantuvo una reunión, en julio de 2018, con la Junta de Gobierno del Colegio de Abogados de Málaga y con una representación de los abogados adscritos al turno de oficio que prestan asistencia letrada a las personas que llegan en patera. Se pudo comprobar el alto grado de implicación de la citada corporación y el compromiso por conseguir que la asistencia letrada que se presta sea efectiva y consiga detectar desde el inicio los casos de especial vulnerabilidad que, con frecuencia, se encuentran en estas llegadas. Además, dieron traslado de una serie de deficiencias que consideran les impiden prestar el servicio con la calidad que desearían. Ya en 2019, se ha recibido la respuesta de la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras**, por lo que continúan abiertas las actuaciones (18012028).

Durante el año 2018 se han realizado dos visitas no anunciadas a las **jefaturas superiores de policía nacional de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla**, para examinar los expedientes de devolución que se tramitaron, tras dos intentos de entrada irregular a territorio nacional, a través de las vallas que separan las dos ciudades de territorio marroquí. La primera de las visitas se realizó a Ceuta, en septiembre, y la segunda a Melilla, en noviembre.

La respuesta de la Administración a las conclusiones remitidas en el caso de la visita a la Jefatura Superior de Policía Nacional en Melilla se ha recibido ya en los primeros días de 2019 y, en el caso de Ceuta, aún no se había recibido en el momento de elaboración del presente informe. Se exponen a continuación las primeras conclusiones alcanzadas tras las dos visitas, por considerar que aportan datos relevantes que muestran la importancia de revisar con urgencia los protocolos que se siguen para la asistencia letrada en ambas ciudades autónomas.

Se ha podido constatar que la asistencia letrada en las devoluciones se ha convertido en un trámite meramente formal. Los extranjeros creen que, tras un período de tiempo, serán trasladados a la península dentro de los programas de acogida humanitaria. Los letrados comparten esa creencia y explican de ese modo que prácticamente ninguno se acoja a su derecho a solicitar protección internacional, en el momento de la incoación del expediente de devolución. Esta última afirmación, como se explicará a continuación, cambió parcialmente en el caso de las asistencias realizadas en Melilla, tras el salto de la valla del 21 de octubre de 2018.

En el caso de la actuación iniciada en la Jefatura Superior de Policía Nacional en Ceuta, era la primera vez en la que, tras un salto de la valla y la tramitación de los expedientes de devolución, las autoridades marroquíes aceptaban la entrega, por el puesto fronterizo, de ciudadanos que no ostentan la nacionalidad marroquí y que habían sido interceptados intentando acceder irregularmente a territorio español.

Se quiere dejar constancia en este punto de la completa colaboración que prestaron a los técnicos de la institución, tanto los funcionarios de policía de la Brigada provincial de extranjería de Ceuta como de la decana del Colegio de Abogados de esa ciudad.

Las devoluciones a Marruecos de las 114 personas se realizaron durante la mañana del día 23 de agosto de 2018, sin que pueda precisarse la hora exacta de cada una de ellas, al no constar reflejada en los expedientes. Sí se pudo comprobar que el primero se inició a las 18.30 horas del día 22 de agosto.

Según información de los funcionarios de policía que atendieron la visita, una parte de los extranjeros que fueron devueltos pernoctaron en los calabozos de las dependencias policiales y otros comparecieron voluntariamente en la mañana del día 23 de agosto en las dependencias, desde donde fueron trasladados al puesto fronterizo para su devolución. La constancia de su entrega a las autoridades marroquíes se verifica en cada uno de los 114 expedientes con una fotocopia de un documento idéntico en el que, junto al listado de los datos personales, aparece estampado un sello en el que se puede leer en francés y árabe: «Policía de Tetuán».

La primera conclusión alcanzada tras el examen de cada uno de los 114 expedientes, realizado por los técnicos del Defensor del Pueblo, fue que se cumplieron las siguientes garantías formales individualizadas: asistencia letrada, presencia de intérprete y lectura de derechos. Sin embargo, como se expone a continuación, el cumplimiento de las citadas garantías formales no parece que tuviera reflejo en el cumplimiento efectivo de las garantías materiales, objetivo último que debe perseguir el trámite de la asistencia letrada en los expedientes de devolución.

Los datos de filiación de las personas devueltas corresponden a los comunicados por ellas de manera verbal. No consta en los expedientes indagación complementaria alguna sobre este particular. Ninguna de las personas devueltas dijo ostentar la nacionalidad marroquí. Sin embargo, en las resoluciones de devolución se consigna que «se acuerda la devolución de interesado a su punto de origen».

En este punto, el Colegio de Abogados de Ceuta afirma que en ningún momento los letrados fueron informados por la policía de que se iba a producir la devolución a Marruecos. Por este motivo, no existe constancia en los expedientes de que las personas devueltas fueran informadas o tuvieran conocimiento de que su devolución se iba a producir a Marruecos. Esto explicaría que en ninguno de los expedientes conste alegación alguna formulada por los letrados oponiéndose a que la devolución se realizara a aquel país.

Efectivamente, en el examen de los expedientes se pudo comprobar que el Acuerdo de Readmisión suscrito por España y Marruecos en 1992 no es mencionado en las resoluciones de devolución de los expedientes. Sin embargo, en algunos expedientes figura una copia extraída de la base de datos policial ADEXTRA con la leyenda «Acuerdo Bilateral, artículo 22.3». Ese documento no consta que fuera conocido en modo alguno por el extranjero o su letrado.

La presencia del abogado de oficio, con formación específica en materia de extranjería y su firma en cada uno de los expedientes, conlleva desde el punto de vista formal un plus de garantías. Sin embargo, desde el punto de vista material, se pudieron apreciar diversas circunstancias que no han quedado suficientemente aclaradas.

No se ha podido concretar el tiempo medio dedicado por cada letrado a la asistencia individual del extranjero detenido. La hora que se consigna en los documentos generados en cada expediente no parece que se corresponda con el momento en que materialmente se llevó a cabo la asistencia, sino más bien con el momento de su impresión.

Los letrados y los extranjeros desconocían que las devoluciones se iban a realizar a Marruecos en las horas inmediatamente posteriores a su asistencia, por lo que quedó comprometido el principio de no devolución que impide entregar un individuo a otro Estado en el que existan riesgos graves para su vida o su integridad física debido a su raza, nacionalidad, religión, etcétera. El derecho internacional no solo prohíbe esta forma directa de devolución; también prohíbe la entrega de una persona a un Estado que podría a su vez entregarlo a un tercer Estado donde existe ese riesgo. No se pudo verificar que los letrados informaran a los extranjeros de manera comprensible para ellos de la posibilidad de solicitar protección internacional.

En uno de los expedientes se pudo constatar la existencia de un informe médico que aconsejaba reposo absoluto durante siete días. Sin embargo, no consta que el letrado o el extranjero hicieran constar esta circunstancia en el expediente, por lo que esta persona fue también devuelta a Marruecos en las horas siguientes.

Tras la visita realizada al centro de estancia temporal de inmigrantes, se pudo comprobar que, en las horas que los extranjeros permanecieron en él, no fueron entrevistados por las trabajadoras sociales del centro ni tuvieron acceso a información sobre protección internacional (18015053).

El día 21 de octubre de 2018, 209 ciudadanos subsaharianos accedieron de manera irregular a territorio nacional, tras franquear la valla del perímetro fronterizo en Melilla. Una de estas personas fue localizada en las inmediaciones de la valla tras sufrir una parada cardiorrespiratoria, siendo atendido por los servicios médicos que se encontraban en la zona, que no pudieron evitar su fallecimiento. El resto de ciudadanos accedieron por sus medios al Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes de Melilla.

La visita realizada a Melilla por técnicos del Defensor del Pueblo, en noviembre de 2018, permitió el examen de los expedientes incoados a los 55 ciudadanos extranjeros que fueron devueltos a Marruecos, como el de los casos en los que las devoluciones fueron suspendidas al solicitar protección internacional. Asimismo, se visitó el centro de estancia temporal de inmigrantes, al objeto de mantener entrevistas con los que aún se encontraban en esas dependencias y comprobar la atención recibida tras su llegada.

La devolución a Marruecos de los 55 ciudadanos se realizó durante la mañana del día 22 de octubre de 2018, sin que pueda precisarse la hora exacta, al no reflejarse en los expedientes. No se ha podido constatar la hora de inicio y fin de cada uno de los expedientes de devolución, al no constar dicha información individualizada. Sí consta, en cambio, la hora en la que los solicitantes de asilo manifestaron su intención de solicitar protección internacional.

Los datos de filiación de las personas sometidas a expedientes de devolución corresponden a sus comunicados de manera verbal. Asimismo, la gran mayoría de las fechas de nacimiento que figuran en los expedientes son similares o idénticas. No consta en ninguno de los expedientes la realización de indagación complementaria alguna sobre estos datos.

Se pudo comprobar que en las propuestas de resolución se solicita la devolución «a su país de origen», y en las resoluciones de devolución se acuerda «proceder a la devolución al país de procedencia». No existe constancia en los expedientes de que las personas devueltas ni sus letrados fueran informados o tuvieran conocimiento de que la devolución se iba a producir a Marruecos.

A diferencia de lo ocurrido, tras el salto de la valla en el mes de agosto en Ceuta, sí consta en la notificación de algunas de las resoluciones de devolución la disconformidad del letrado con la posibilidad de que su cliente fuese devuelto a Marruecos.

Todas las entrevistas con letrado se produjeron asistidas por intérprete de francés. Si bien, en las entrevistas mantenidas por técnicos de esta institución con las personas que aún permanecían en el centro de estancia temporal de inmigrantes en noviembre, se pudo comprobar que carecían de los conocimientos mínimos de ese idioma para entender la información proporcionada. De hecho, las entrevistas mantenidas con personal de esta institución se realizaron utilizando interpretación en bambara.

Al igual que se constató en el examen de los expedientes en Ceuta, en todos los casos se cumplieron las siguientes garantías formales individualizadas: asistencia letrada e intérprete de idioma francés e información de derechos. Sin embargo, no se ha podido comprobar que se facilitara información comprensible por parte de los letrados sobre la posibilidad de solicitar protección internacional. Como se ha señalado con anterioridad, al no constar en los expedientes la hora de inicio de cada una de las asistencias, no se ha podido corroborar la veracidad de algunos testimonios que afirman que fueron los propios ciudadanos extranjeros los que se advirtieron entre ellos de que iban a ser devueltos a Marruecos, lo que motivó que comenzaran a solicitar protección internacional, una vez que ya se habían realizado varias de las asistencias (18016512).

Sí se ha podido comprobar que en la totalidad de las actas de manifestaciones de los interesados reflejaban su deseo de interponer recurso contencioso-administrativo contra la resolución que pudiese recaer en el procedimiento. Pese a ello, ninguno de los 55 ciudadanos que fueron devueltos tuvo la oportunidad de otorgar el necesario apoderamiento *apud acta* a los letrados designados, lo que impide de hecho que puedan recurrir judicialmente la devolución acordada. El Colegio de Abogados de Melilla ha interpuesto queja dando traslado de su disconformidad por esta actuación. Como se ha indicado, la respuesta de la Administración se ha recibido ya en los primeros días de 2019, por lo que se ha dado traslado de la misma al Colegio de Abogados de Melilla y continúan abiertas las actuaciones (18017090).

#### 4.7.2 Quejas relacionadas con la materialización de las devoluciones y expulsiones

Se ha concluido, tras la aceptación de la Sugerencia formulada, una queja en la que se alegaba que la sanción impuesta habría prescrito en virtud de una modificación legal de 2009, operada en la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, que reducía la prohibición de

entrada al país de 10 a 5 años, así como por el regreso voluntario del extranjero a su país durante 8 años. Se indicaba, igualmente, que el interesado tenía mujer e hijo residentes en España y que, al tratarse de una resolución del año 2009, no ejecutada hasta el 2018, y dada la reducción de la prohibición de entrada en España de 10 a 5 años, habrían prescrito tanto la expulsión como la prohibición de entrada.

Al no haberse producido la reducción de la sanción de prohibición de entrada en España, que quedaría reducida —como máximo— a un período de 5 años, y teniendo en cuenta el efecto retroactivo de las disposiciones sancionadoras cuando favorezcan al presunto infractor, el delegado del Gobierno en la Comunidad de Madrid declaró prescrita la sanción de expulsión decretada en su día contra el interesado, teniendo en consideración la Sugerencia formulada por esta institución, así como las circunstancias personales que en el interesado concurrían en ese momento (18004237).

Han concluido las actuaciones iniciadas en 2015 por las alegaciones de malos tratos denunciadas por un ciudadano dominicano en un vuelo de repatriación. La agente de policía fue condenada en 2018 por delito leve de lesiones (15006303).

Se ha supervisado la materialización de expulsión de un ciudadano extranjero, que fue detenido e ingresado en el centro de internamiento de extranjeros cuando se dirigía a realizar la inscripción de su matrimonio con una ciudadana española. Tras la Sugerencia formulada por el Defensor del Pueblo, la **Delegación del Gobierno en la Comunidad Valenciana** revocó la resolución de expulsión (18014553).

El Defensor del Pueblo intenta frenar las consecuencias derivadas de una rigurosa actuación de la Administración en la facilitación de datos sobre la situación irregular de los extranjeros a los órganos competentes en materia de extranjería. También ha intervenido en varias ocasiones para acelerar resoluciones de los registros civiles sobre autorizaciones de matrimonio, con el fin de evitar la ejecución de una orden de expulsión (18007332, 18011586).

Igualmente se concluyó con diferencia de criterio, una actuación iniciada ante la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras**. Los interesados solicitaron asilo en el puesto fronterizo de Madrid-Barajas. Tras la resolución desfavorable de dicha solicitud, se les incoó expediente de expulsión, pese a que en el momento en el que fue iniciado aún no habían accedido a territorio español. Esta actuación motivó la intervención de esta institución. A juicio del Defensor del Pueblo debería haberse iniciado un procedimiento de la devolución, dado que los interesados no incurrieron en la infracción grave de encontrarse irregularmente en territorio nacional, situación que da lugar a la sanción de expulsión.

En virtud de lo establecido en el artículo 27 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, que consagra el principio de tipicidad y analizado el

asunto tratado en la presente queja, se constata que se ha vulnerado dicho principio, al haberse aplicado a la conducta de los interesados un precepto improcedente. Por lo anterior, se recordó a la Administración el deber legal que le incumbe de cumplir y hacer cumplir el principio de legalidad en la aplicación del procedimiento sancionador contenido en la ya citada Ley 4/2000, de 11 de enero.

Del mismo modo, se formuló una Sugerencia para retrotraer las actuaciones en los expedientes sancionadores incoados a los interesados y dictar las resoluciones que procedan respetando el principio de tipicidad. En su respuesta, la Comisaría General de Extranjería y Fronteras indicó que la imposibilidad de materializar la denegación de entrada en el caso de estos ciudadanos fue lo que llevó a la Administración a sancionarles con una expulsión (18009163).

#### 4.7.3 Puesta en libertad por imposibilidad de ejecución de la devolución

Han sido numerosas las quejas recibidas por la situación en la que quedan las personas que acceden a las costas españolas y son puestos en libertad, tras una primera detención de 72 horas. O la de aquellos que salen de los centros de internamiento de extranjeros, una vez que no se ha podido materializar la devolución por motivos diversos. En ambos supuestos se alega que, cada vez con más frecuencia, grupos de estas personas no son derivados a recursos del programa de acogida humanitaria y, por tanto, quedan totalmente desasistidos y en la calle.

Esta situación ha sido reiteradamente constatada por técnicos del Defensor del Pueblo, tanto en el último trimestre de 2017 como durante todo el año 2018, tras las visitas realizadas a varias localidades andaluzas de las que ya se da cuenta en apartados anteriores. En los últimos meses de 2017, ese aumento se produjo en las costas murcianas y en 2018 el repunte de llegadas se concentra en las costas andaluzas. Como ha ocurrido en anteriores ocasiones, este aumento provoca que los medios humanos y materiales destinados a la gestión de estas llegadas sean insuficientes y estas personas hayan de ser acogidas en infraestructuras inadecuadas. Las consecuencias de lo anteriormente descrito son de variada índole y afectan a distintos organismos de la Administración General del Estado, así como a las comunidades autónomas y ayuntamientos.

La descripción de esta realidad, así como las propuestas de mejora que se realizan desde esta institución, ya fueron expuestas en la Comisión Mixta de Relaciones con el Defensor del Pueblo en el mes de febrero de 2018:

[https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2018/02/Intervencion\\_Defensor\\_Comision\\_Mixta\\_15\\_02\\_2018.pdf](https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2018/02/Intervencion_Defensor_Comision_Mixta_15_02_2018.pdf)

Por este motivo, se dirigió escrito a la **Secretaría de Estado de Seguridad** dando traslado de la situación en la que quedan aquellos ciudadanos extranjeros cuya resolución de expulsión o devolución no puede ser ejecutada de manera inmediata, por motivos de muy variada índole. Esta cuestión preocupa desde hace años al Defensor del Pueblo, por lo que en 2007, tras la llegada de más de 30.000 personas a las costas canarias, se formularon varias propuestas que fueron rechazadas.

Una vez más se trata de un buen número de personas que no pueden ser retornadas a sus países de origen de manera inmediata. Tras la entrada en vigor de la Directiva 2008/115/CE, de 16 de diciembre, existe, a juicio de esta institución, el apoyo legal suficiente para retomar las medidas propuestas en su día. La citada directiva reconoce que se ha de abordar la situación de los nacionales de terceros países que están en situación irregular, pero que todavía no pueden ser expulsados. Se establece que los Estados miembro han de definir sus condiciones básicas de subsistencia según la legislación nacional y, además, para que el extranjero pueda demostrar su situación concreta en el caso de controles o verificaciones administrativas, es preciso proporcionar a estas personas una confirmación escrita de su situación.

Por su parte, el artículo 14 de la directiva mencionada señala que los Estados velarán por que durante los períodos de aplazamiento de la expulsión se tengan en cuenta determinados principios y, entre ellos, el mantenimiento de la unidad familiar con los miembros presentes en su territorio, la prestación de atención sanitaria de urgencia y el tratamiento básico de enfermedades, el acceso para los menores en función de la duración de su estancia al sistema de enseñanza básica, así como la consideración hacia las necesidades específicas de las personas vulnerables. El apartado 2 del mencionado artículo establece que los Estados miembro proporcionarán a los interesados confirmación escrita, de conformidad con la legislación nacional, de que se ha prorrogado el plazo para la salida voluntaria o de que la decisión de retorno no se ejecutará temporalmente.

La Recomendación (UE) 2017/2338 de la Comisión Europea, de 16 de noviembre, por la que se establece un «Manual de retorno» se refiere a la forma de confirmación escrita anteriormente señalada, destacando que los Estados miembro disfrutan de amplia discrecionalidad. Sin embargo, recuerda la importancia de que la persona retornada pueda demostrar claramente, en caso de control policial, que ya está sujeta a una decisión de retorno pendiente y que goza de un plazo para la salida voluntaria o un aplazamiento formal de la expulsión, o que está sujeta a una decisión de retorno que no se puede ejecutar de momento.

Las cuestiones anteriormente expuestas es obvio que no solucionan el problema en su conjunto, pero sí que contribuirían a que los extranjeros sometidos a decisiones de retorno no ejecutables salgan de las situaciones de precariedad y marginalidad en las



que con frecuencia se encuentran. Asimismo, se considera imprescindible que se les facilite una constancia escrita de la imposibilidad temporal de materializar la decisión de retorno que evite, de un lado constantes traslados a dependencias policiales y, por otro, que facilite una gestión racional y eficaz de los recursos de acogida humanitaria.

Por todo lo anterior, en el mes de julio de 2018, se formularon a la **Secretaría de Estado de Seguridad** dos **Recomendaciones**. La primera de ellas se refiere a la elaboración de una instrucción para que, de conformidad con la directiva citada, al poner en libertad a un extranjero con una resolución de expulsión o devolución, se haga constar la imposibilidad de proceder a su ejecución en el momento en el que se produce la puesta en libertad. La segunda de ellas, que también se dirigió a la **Secretaría de Estado de Migraciones**, se refiere a la necesidad de establecer sin demora cauces de coordinación adecuados entre ambos organismos que garanticen la existencia de plazas suficientes del programa de acogida humanitaria.

Las citadas plazas han de ir destinadas a personas inmigrantes, con independencia de su nacionalidad, que se encuentren en situación de vulnerabilidad debido al deterioro físico y a la carencia de apoyos sociales, familiares, medios económicos, y que lleguen a las costas españolas o formen parte de asentamientos que comporten graves riesgos sociales y sanitarios y precisen de programas de actuación inmediata para su subsanación. Ya en 2019 se ha recibido la respuesta a las recomendaciones formuladas.

Respecto de la primera Recomendación se afirma que la Ley de extranjería ya recoge que el ciudadano extranjero será notificado de la prórroga, aplazamiento o suspensión de la ejecución de su expulsión. Se añade que todas las decisiones que afectan a los ciudadanos extranjeros seguidas en procedimientos de aplicación de la normativa quedan anotados en los asientos del Registro Central de Extranjeros incardinado en el fichero Adextra y se concluye que todos los ciudadanos extranjeros incurso en procedimientos de expulsión o devolución son notificados de la incoación de expedientes y su posterior resolución, disponiendo, por tanto, de los documentos que acreditan su situación administrativa. El Defensor del Pueblo ha constatado que, a pesar de todo lo anterior, el colectivo de ciudadanos en situación irregular que por distintas razones no puede ser expulsado o retornado no recibe ningún documento. Es decir, que las previsiones legales de la Directiva y de la Ley no se están cumpliendo o, al menos, no se están cumpliendo de manera general. Esta situación provoca graves perjuicios y les obliga a permanecer en situaciones de precariedad y marginalidad o de constantes traslados a dependencias policiales y permanencias innecesarias en calabozos hasta que se confirma que no es posible su expulsión.

Por lo anterior se ha reiterado a la Secretaría de Estado de Seguridad la Recomendación formulada para que valore la conveniencia de dar cumplimiento a la misma.

En relación con las Recomendaciones referidas a la coordinación entre los órganos administrativos que intervienen en la acogida a personas extranjeras llegadas a costas y en cuanto a la revisión de los protocolos de atención de emergencias a grandes contingentes, se detallan las actuaciones que se siguen en estos casos y señala que, tras cada operativo, se analizan las actuaciones con el objeto de detectar aspectos susceptibles de mejora.

La Secretaría de Estado de Migraciones dio respuesta, en el mes de agosto de 2018, a las recomendaciones formuladas sobre esta misma cuestión. Se informó de la creación de una figura para coordinar las actuaciones frente a la inmigración irregular en la zona del Estrecho, mar de Alborán y aguas adyacentes. La decisión de crear una autoridad para coordinar ha sido el resultado de una propuesta conjunta de los departamentos ministeriales con competencias en esta materia. Entre sus funciones estará la de coordinar los mecanismos necesarios para la utilización eficaz de todos los recursos humanos y medios materiales disponibles.

En su escrito se informa también de la puesta en marcha de un Plan de Emergencia, dotado con 29.700.000 euros, que prevé un refuerzo y redefinición de los programas para atención inmediata a personas llegadas a costas o fronteras de Ceuta y Melilla. Finalmente, se indica que se habían abierto 1.000 nuevas plazas de acogida y se preveía la apertura de más dispositivos a lo largo del mes de agosto.

La recepción de quejas constantes sobre las condiciones de acogida de las personas que han accedido irregularmente a las costas españolas en 2018, así como la información obtenida por las visitas realizadas por técnicos de esta institución durante los meses de agosto y septiembre, motivaron que en octubre se reiterara el contenido de las recomendaciones formuladas.

Una de las cuestiones que preocupa a esta institución se refiere a la falta de mecanismos para la evaluación de la actividad de las organizaciones no gubernamentales que gestionaban el sistema de acogida, no solo humanitaria sino también a solicitantes de protección internacional. En 2016 ya se formuló una Recomendación a la entonces Secretaría General de Inmigración y Emigración con la finalidad de que se estableciera un sistema eficaz para la supervisión de la actuación de las organizaciones no gubernamentales que colaboran en el sistema de acogida.

En su respuesta se informaba de que se había creado un grupo de trabajo multidisciplinar sobre indicadores y evaluación con el objetivo de armonizar un conjunto de indicadores básicos de realización de proyectos que se llevan a cabo en el marco de

las distintas convocatorias de subvenciones, con la finalidad de mejorar su seguimiento y la necesaria evaluación, tanto a nivel nacional como en el ámbito de la Unión Europea.

Al fuerte incremento de llegadas irregulares a las costas españolas durante 2018 se ha sumado el exponencial incremento de solicitudes de protección internacional que se viene produciendo en los últimos años. En ambos casos, la Administración, en el ejercicio de su potestad auto organizativa, ha optado por no aumentar la red de plazas públicas de acogida mediante la construcción de nuevos centros de acogida para refugiados o nuevos centros de estancia temporal para inmigrantes. En su lugar, se ha delegado en distintas entidades sociales la acogida y atención de las personas que llegan a las costas españolas así como de las que solicitan protección internacional.

No le corresponde al Defensor del Pueblo juzgar esa decisión de la Administración, pero sí supervisar que la opción elegida sea eficaz y proteja de manera adecuada los derechos de las personas en situación de especial vulnerabilidad. En una primera valoración, no parece que la opción elegida haya sido capaz de generar las plazas de acogida suficientes que permitan ofrecer de manera inmediata la asistencia necesaria a estas personas.

Como ejemplo de lo anterior, se ha detectado que durante 2018 se han trasladado en autobuses a personas que habían llegado en patera a distintas ciudades, sin coordinar su recepción en el destino y dejando a los interesados en situación de calle. También se han recibido quejas de personas que, tras ser puestas en libertad de los centros de internamiento de extranjeros, han tenido que acudir a albergues municipales al no tener plazas suficientes el programa de acogida humanitaria.

La labor que realizan las entidades sociales que se han hecho cargo de estos programas es expresamente reconocida por el Defensor del Pueblo. Representan sin duda, junto a la labor anónima de muchos vecinos de las localidades costeras que han recibido pateras este verano, la mejor cara de la sociedad española. Sin embargo, una evaluación racional de las políticas públicas ha de llevar aparejado un sistema de supervisión de las entidades que gestionan fondos públicos. Además, se necesita conocer el número de personas acogidas en el programa de atención humanitaria y el número total de plazas del programa mencionado, desglosado por comunidades autónomas.

Ya en 2019 se recibió nueva respuesta de la Secretaría de Estado de Migraciones en la que da cuenta de los trabajos de elaboración de un Protocolo de actuación ante la llegada de grandes contingentes, conforme a lo dispuesto en la Orden PCI/121/2019, de 11 de febrero. También se comunica que ese organismo desaprueba totalmente la práctica, detectada en varias ocasiones durante 2018, de trasladar en autobuses a los extranjeros llegados a las costas españolas a distintas ciudades, sin coordinar su

recepción en el destino. Respecto a esta cuestión se afirma que se han adoptado medidas para que no vuelva a suceder. Se explican también las actuaciones que se llevan a cabo para la supervisión de la actividad de las entidades que prestan atención a los inmigrantes y se da cuenta de las visitas de seguimiento realizadas.

Durante 2018 más de 60.000 personas recibieron asistencia humanitaria, tras ser interceptadas intentando acceder irregularmente a España. De ellas, 39.517 fueron incluidas en algún programa de atención humanitaria. Se solicitó también información acerca del número total de plazas de acogida existente, desglosadas por comunidades autónomas. En la respuesta, recibida ya en 2019, se informa de que el número es de 4.875. Según los datos facilitados por el Ministerio del Interior, durante 2018 se ingresaron 7.855 personas en los centros de internamiento. Por tanto, el número de plazas de acogida disponibles durante 2018 ha sido insuficiente en varios momentos del año.

Se ha dado traslado a la Secretaría de Estado de Migraciones de la preocupación de esta institución ante esta situación, a la vista de las incesantes quejas recibidas, relacionadas con falta de alojamiento y a la utilización de servicios municipales (18006411).

#### 4.8 VÍCTIMAS DE TRATA DE SERES HUMANOS

Desde la publicación hace cinco años del informe del Defensor del Pueblo sobre *La trata de seres humanos en España: víctimas invisibles*, la labor de esta institución se centra en la supervisión de la actuación de los distintos organismos de la Administración con competencias en la materia para la mejora en la identificación y protección de las víctimas.

Los últimos datos oficiales, tanto del Centro de Inteligencia contra el Terrorismo y el Crimen Organizado (CITCO), organismo dependiente de la Secretaría de Estado de Seguridad, como de la Fiscalía General del Estado, disponibles en el momento de elaboración de este informe, son los referidos al año 2017. Se desglosan a continuación unos y otros, al no resultar coincidentes.

Según los datos del CITCO, publicados en julio de 2018, 220 personas fueron identificadas como víctimas de trata. De ellas, 155 con fines de explotación sexual (nueve de ellas menores de edad); 58 con fines de explotación laboral (cuatro menores de edad); tres para matrimonio forzado; tres como explotación para la mendicidad, y una víctima de trata para la comisión de actividades delictivas.

Por su parte, la Fiscalía General del Estado, según datos publicados en septiembre de 2018, da cuenta de que durante 2017 se iniciaron 122 diligencias de

seguimiento de delitos de trata, en su mayoría con fines de explotación sexual. El número de menores de edad, identificados como víctimas de trata, asciende a 27; el de víctimas de trata con fines de explotación sexual a 373 y con fines de explotación laboral y para la mendicidad a 69 víctimas; dos víctimas de trata con fines de realizar actividades delictivas; cinco por matrimonios forzosos, y dos por delito de extracción de órganos.

La necesidad de mejorar los datos estadísticos sobre trata de seres humanos en España constituye una preocupación del Defensor del Pueblo. Se han de reconocer los avances en esta materia, como muestra el hecho de que ya se recogen los datos desglosados por sexo, nacionalidad y forma de explotación. Sin embargo, como muestran las diferencias entre los datos facilitados, aún resulta preciso mejorar su calidad.

En junio de 2018 se publicó el II Informe de Evaluación del Grupo de Expertos sobre la Lucha contra la Trata de Seres Humanos (GRETA), del Consejo de Europa. Las conclusiones y recomendaciones del citado informe presentan un alto grado de coincidencia con el análisis realizado por el Defensor del Pueblo. Por lo que se refiere a la necesidad de mejorar las estadísticas, se reconocen expresamente los esfuerzos realizados por España, a la vez que urgen a las autoridades a desarrollar un sistema estadístico exhaustivo y coherente.

Otra de las cuestiones necesitadas de mejora se refiere a la cooperación y colaboración entre los distintos organismos con competencias en la materia. Esta necesidad es comprobada reiteradamente en las quejas que se reciben. Por este motivo, se formuló una **Recomendación** a la **Fiscalía General del Estado**, para recordar a los fiscales la necesidad de comprobar que la policía adjunta a la solicitud de internamiento de un extranjero, la ficha actualizada del Registro Central de Extranjeros (ADEXTTRA).

A juicio de la fiscalía, no resulta necesario atender la Recomendación, ya que no es solo el fiscal el que los revisa y exige la plenitud de información actualizada, sino también la autoridad judicial que no actúa de manera rutinaria y por supuesto, el letrado de la defensa del interesado. En definitiva, informa la fiscalía de que pocos estados tienen establecido un sistema tan coordinado y completo de lucha contra la trata de seres humanos. De ahí que considere que la Recomendación del Defensor del Pueblo puede estar fundada en errores sustantivos, procesales y de gestión.

La citada actuación se concluyó con diferencia de criterio, dando traslado a la Fiscalía General del Estado de que el Defensor del Pueblo considera imprescindible que, en el análisis que se realiza del sistema español de lucha contra la trata de seres humanos, se tomen en consideración las recomendaciones realizadas por los distintos organismos internacionales en relación con este asunto (16002509, 16014204).

Por este motivo, se resumen los retos más significativos que, según el Comité de Expertos del Consejo de Europa (GRETA), en su segunda ronda de evaluación a España, ha de abordar esta. En concreto, se urge a adoptar de manera inmediata varias medidas, entre las que destacan: priorizar las medidas de identificación de víctimas de trata entre los solicitantes de asilo y las personas extranjeras en situación irregular; finalizar la puesta en marcha de un sistema estadístico coherente; mejorar la identificación y la asistencia de los menores extranjeros no acompañados para reducir su vulnerabilidad y evitar que caigan en las redes de trata.

Además, en el mismo sentido de las recomendaciones reiteradamente formuladas por el Defensor del Pueblo, urge la adopción de medidas para mejorar el procedimiento de identificación de las víctimas de trata. Entre ellas destacan: asegurar que, en la práctica, la identificación formal de las víctimas de trata no dependa de la existencia de evidencias suficientes para el inicio de un procedimiento penal; prestar más atención a la detección proactiva de víctimas de trata entre los solicitantes de asilo y las personas detenidas en los centros de internamiento de extranjeros así como los migrantes que llegan a las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla. Se ha de facilitar el tiempo suficiente para recoger la información necesaria, teniendo en cuenta su traumática experiencia. Y, por último, hace una referencia expresa a la necesidad de formación del personal de asilo y el que trabaja en los CIE y CETI y asegurar la disponibilidad y cualificación de los intérpretes y mediadores interculturales durante el procedimiento.

En los dos apartados siguientes se analizan, a partir de algunas quejas recibidas, las deficiencias expuestas en los párrafos anteriores.

#### 4.8.1 Dificultades para la identificación como víctimas de trata de seres humanos

Las quejas que ilustran este apartado se refieren a aquellas potenciales víctimas especialmente vulnerables. Un grupo de ellas, las menores de edad, serán objeto de atención específica en el apartado siguiente. Se ilustra a continuación, con el ejemplo de dos quejas, las graves dificultades que se siguen observando para la identificación de indicios de trata en dos casos: en los centros de internamiento de extranjeros y en los procedimientos de protección internacional.

Se han concluido las actuaciones en relación con las dificultades para la identificación de indicios de trata y necesidades de protección internacional de una mujer que fue interceptada mientras intentaba acceder irregularmente en patera en febrero de 2017. La letrada se quejaba de que, a pesar de los indicios existentes, fue ingresada en el Centro de Internamiento de Extranjeros de Algeciras (Cádiz), con autorización de un juzgado de instrucción de Málaga. Se solicitó copia de la primera entrevista policial realizada, tras ser ingresada en el centro. Se consignó en el expediente que la presunta

víctima se mostraba confundida y asustada, y que reflejaba una clara situación de vulnerabilidad debido a que había sido sometida a abusos de todo tipo y a un estado de esclavitud desde una pronta edad. Mostraba una gran desubicación de espacio temporal, careciendo de control del tiempo y sin poder precisar en su relato cuántos años pasó encerrada, ni cuánto tiempo transcurrió hasta su desplazamiento a España.

En la evaluación policial realizada se apreció que la persona afectada encajaba en los supuestos de protección internacional, si bien no se apreciaron indicios de que la misma estuviese siendo tratada por personas u organización criminal alguna. La solicitud de protección internacional fue admitida a trámite y en el informe solicitado, la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** comunicó que había solicitado, a la entidad de acogida, la remisión de nueva información en caso de detectar indicios de que pudiera estar siendo controlada con fines de explotación sexual (17003889).

Se ha concluido también en 2018, con diferencia de criterio, la actuación iniciada en 2016 tras entrevistar técnicos del Defensor del Pueblo en el Centro de Internamiento de Extranjeros de Madrid a una mujer, que estaba pendiente de ser expulsada, tras permanecer siete años irregularmente en España. Como ya se dio cuenta en el informe anual de 2017, la dramática situación personal de la interesada con evidentes problemas de salud mental y la retirada por los servicios sociales de cuatro de sus hijos, tres de ellos nacidos en Andalucía, motivaron que esta institución iniciara actuaciones con la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras, la Fiscalía General del Estado y los servicios de protección de menores andaluces**.

Como ya se indicó en el pasado informe anual, la Comisaría General de Extranjería y Fronteras acogió inmediatamente la Sugerencia de esta institución poniendo en libertad a la interesada. Sin embargo, la Unidad Central de Redes de Inmigración Ilegal y Falsedades Documentales (UCRIF), la Fiscalía General del Estado y los servicios de protección de menores andaluces no apreciaron irregularidad alguna en las distintas intervenciones realizadas durante los siete años de permanencia irregular en España, que incluyeron la retirada de tres de sus hijos al nacer en hospitales andaluces, o los informes de los servicios sociales municipales que alertaban de la situación de explotación que padecía la madre (16014024).

Se da cuenta, finalmente, de la conclusión de las actuaciones iniciadas para garantizar la asistencia letrada a las víctimas de trata de seres humanos, desde el primer momento de la detección policial, en la Comunidad de Madrid. De la información recibida, esta institución entiende que no se atiende, en los términos rigurosamente planteados, a la Recomendación formulada de facilitar, antes de que se formule denuncia, querrela o procedimiento penal, el asesoramiento y defensa jurídica a las víctimas de trata. Sin embargo, desde una perspectiva más integradora, como consecuencia de las buenas prácticas adoptadas por la Comunidad de Madrid, debe

entenderse como aceptada —en parte— dicha Recomendación, una vez establecidos los mecanismos de asistencia y protección adecuados al protocolo marco estatal vigente en esta materia y a la Estrategia regional contra la trata de seres humanos con fines de explotación sexual en la Comunidad de Madrid 2016-2021 (17007778).

#### 4.8.2 Menores de edad víctimas de trata

Como se ha indicado al inicio de este apartado, según el CITCO, son 13 las víctimas menores de edad detectadas durante 2017, mientras que, según datos de la Fiscalía General del Estado, ascienden a 27.

Se recuerda también en este punto que, entre las medidas propuestas a España por el Comité de Expertos del Consejo de Europa (GRETA), en su segunda ronda de evaluación se encuentra la necesidad de mejorar la identificación y la asistencia de los menores extranjeros no acompañados para reducir su vulnerabilidad y evitar que caigan en las redes de trata.

Esta necesidad fue detectada en 2012 por el Defensor del Pueblo con ocasión de la elaboración del informe sobre la trata de seres humanos en España. En el pasado informe anual se dio cuenta de que, tras varias vicisitudes, en diciembre de 2017, fue acordado por el Pleno Extraordinario del Observatorio de la Infancia el Anexo al Protocolo Marco de Protección de Víctimas de Trata de Seres Humanos. Esta institución realizará un seguimiento de la puesta en marcha del citado anexo, al objeto de comprobar su impacto en la mejora de la identificación y protección de estos menores (12027190).

Nuevamente, se han realizado actuaciones que ponen de manifiesto las dificultades existentes para tomar en consideración las alegaciones de minoría de edad en aquellos casos de denegaciones de entrada, en los que existen indicios de trata de seres humanos. Ese fue el caso de un grupo de pasajeros vietnamitas indocumentados llegados al Aeropuerto de Adolfo Suárez-Madrid Barajas. La **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** informó de que, desde el año 2016, llegan diferentes grupos más o menos numerosos de ciudadanos de dicha nacionalidad que actúan de modo similar y cuyos relatos son muy parecidos. Los agentes de policía fronteriza consideran que forman parte de una red de inmigración irregular y sospechan que pueden ser explotados sexual o laboralmente en territorio Schengen.

También se comunicó que, en aquellos casos, en los que se ha permitido el acceso a territorio nacional, tras la admisión a trámite de su solicitud de protección internacional, dichas personas desaparecen, al parecer con destino a Francia. Esta institución, tras evaluar los datos recibidos, considera que se deben examinar en profundidad este tipo de situaciones y aplicar la presunción de minoría de edad, en los



casos en los que el pasajero alegue tal condición y existan indicios de trata de seres humanos.

En uno de estos casos, la citada comisaría general aceptó la Sugerencia formulada e inició los trámites de identificación de una persona potencial víctima de trata, ciudadana vietnamita, que afirmaba ser menor de edad, aceptando también la suspensión de su retorno hasta que se dictase la resolución procedente. Los funcionarios actuantes concluyeron que no existían indicios de que la interesada pudiera ser víctima de un delito de trata de seres humanos con fines de explotación sexual. Tampoco se admitió a trámite la solicitud de protección internacional formulada. En dicha resolución se descarta que se trate de una menor de edad porque se indica que viajó con un pasaporte expedido por las autoridades de Vietnam que reflejaba su mayoría de edad. Se solicitó copia de la entrevista y, tras su examen, a juicio del Defensor del Pueblo se debería haber ofrecido a la interesada el período de restablecimiento y reflexión (17025939, 17026024).

Se ha formulado una **Sugerencia** a la **Subdelegación del Gobierno en Tenerife**, solicitando la elaboración de una instrucción para clarificar la compatibilidad de los procedimientos de asilo con los regulados en la legislación de extranjería, en particular, las solicitudes de residencia por circunstancias excepcionales relativas a menores y trata de seres humanos, en coordinación con la Subsecretaría del Interior. Según el citado organismo, dicha compatibilidad no es posible por la inexistencia de instrucciones.

Por lo anterior, el Defensor del Pueblo consideró necesario reiterar el contenido de la Recomendación formulada en su día para la elaboración de una instrucción que clarifique la compatibilidad de ambos procedimientos. Ya en 2019 se ha recibido respuesta de la **Secretaría de Estado de Migraciones** en la que se rechaza la reiteración de la Recomendación formulada ya que, según considera el citado organismo, puede contribuir a la confusión, entre dos regímenes jurídicos distintos (el de los solicitantes de protección internacional y el de los extranjeros en situación irregular). Esta institución no comparte la postura adoptada por el citado organismo y no considera que los argumentos utilizados hayan evaluado el asunto en profundidad. Las actuaciones continúan abiertas (17007399, 18005254 y 18018659).

Para finalizar este apartado se ha de hacer referencia un año más al seguimiento que se realiza a los menores de edad, acompañados de adultos que dicen ser sus progenitores, que son interceptados intentando acceder irregularmente a territorio español. Los datos facilitados por Comisaría General de Extranjería y Fronteras, correspondientes a 2018, muestran un notable incremento respecto a años anteriores. Así, mientras que en 2017 fueron 126 los menores con estas características, en 2018 fueron 928 los menores acompañados de adultos, los que fueron interceptados tras intentar acceder en patera a territorio nacional. Almería y Cádiz, con más de 267 y 266

menores respectivamente encabezan el listado, seguidos de Granada y Málaga con 191 y 162 menores cada uno.

La respuesta que se da a estas situaciones preocupa a esta institución. El avance que supuso la inclusión en el Registro de Menores no acompañados del resultado de las pruebas de filiación realizadas es innegable. Sin embargo, continúa sin encontrarse un procedimiento eficaz que evite la desaparición de estos menores junto a las adultas que los acompañan a los pocos días de su llegada a los centros de acogida humanitaria. Se ha de resaltar, como iniciativa interesante que podría aportar soluciones a esta situación, un proyecto piloto que fue visitado el pasado mes de julio por el Defensor del Pueblo (e.f.) en la provincia de Córdoba. La implicación de las administraciones locales, autonómica y estatal que se está consiguiendo con ese proyecto es esencial para conseguir una efectiva protección de estos menores.

Otro dato que resulta de interés se refiere al número de pruebas de filiación que han dado negativas durante 2018. En 78 ocasiones los menores no eran hijos de los adultos que los acompañaban, 53 casos aún se encontraban pendientes y en 10 ocasiones no se pudieron realizar las pruebas porque abandonaron el centro de acogida antes de su realización. Todos estos datos han llevado, ya en 2019, las actuaciones iniciadas en su día con la Secretaría de Estado de Seguridad (14004503).

## 4.9 OFICINAS CONSULARES

### 4.9.1 Medios humanos y materiales de los órganos consulares

De nuevo se ha dirigido a esta institución un número considerable de ciudadanos reclamando por las dificultades para presentar solicitudes de visado en el **Consulado General de España en La Habana (Cuba)**. Se solicitó información a la **Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares** sobre el resultado de las medidas adoptadas por las autoridades consulares en La Habana para garantizar la disponibilidad de citas, así como las alternativas para que los familiares de ciudadanos de la Unión Europea, los menores de edad y otros ciudadanos con una urgencia debidamente acreditada, puedan presentar sus solicitudes de visado en caso de imposibilidad de conseguir cita.

Se informó de que el sistema de solicitud de citas, puesto en marcha en diciembre de 2017, ha erradicado el fraude existente, gracias a que de su gestión se encarga en exclusiva el personal consular, y a la imposibilidad de que el solicitante cambie su turno con otra persona, adecuando en lo posible la fecha de la cita a la del viaje. No obstante, se comunica que, pese a los esfuerzos realizados, no es posible atender las solicitudes en el tiempo deseable debido a la escasez de recursos de la oficina consular.

En el caso de familiares de ciudadanos comunitarios, se reserva un día a la semana para tramitar estos visados y, en caso de urgencia justificada, se adelanta la cita. No obstante, la mayoría de las solicitudes de visados presentados son en régimen comunitario, por lo que se trata de ponderar las razones que motivan la urgencia para conceder el adelanto, no siendo posible atender todas las solicitudes.

A la vista de la información remitida, así como de las quejas que han continuado recibiendo durante el año 2018, se comprueba que el problema planteado no ha sido resuelto, por lo que continúan las actuaciones (17002902 y relacionadas, 18016511).

En una investigación iniciada por la demora en la tramitación de visados en la sección consular de la **Embajada de España en Islamabad (Pakistán)**, las autoridades consulares informaron del elevado número de visados de reagrupación familiar que se tramitan, debido al número de ciudadanos pakistaníes residentes en España. Se comunica que la concesión de estos expedientes requiere comprobar las circunstancias y documentos aportados, debido a la alta incidencia de falsedad documental del país, por lo que el plazo de resolución de los visados oscila entre los seis y ocho meses.

Se ha dado cuenta a las autoridades consulares de la excesiva tardanza en la tramitación de los visados, que en uno de los casos que motivó la presente actuación se alargó más de 10 meses, plazo excesivo incluso teniendo en cuenta la necesidad de realizar comprobaciones (18004196, 18004340, 18013381).

Se han recibido quejas por las dificultades de acceso a una cita previa para solicitar visados ante el **Consulado General de España en Nador (Marruecos)**. La Administración ha comunicado que para resolver el problema existente con el sistema de citas, entre otras medidas, se ha incrementado el personal contratado para este servicio y se han aumentado las líneas telefónicas de atención al público, así como el número de citas ofrecidas cada día en un 30 %. Asimismo, se cuenta con más personal para poder gestionar las solicitudes de visado y se ha mejorado el sistema informático para impedir que agencias y tramitadores, que actúan como intermediarios, copen el sistema y lo colapsen. A la vista de la información remitida, se han suspendido las actuaciones hasta poder conocer su impacto (18003151).

#### 4.9.2 Visados en régimen comunitario

Las quejas que se reciben se refieren en su mayoría a la puesta en duda del vínculo familiar alegado o al cuestionamiento de los motivos por los que se solicita el visado.

Se iniciaron actuaciones por la denegación del visado solicitado por la hija de una ciudadana española ante el **Consulado General de España en Santo Domingo (República Dominicana)**. En síntesis se cuestionaba el vínculo familiar alegado y la falta

de acreditación de encontrarse a cargo de su familiar. Se concluyó la actuación comunicando la diferencia de criterio, al entender debidamente acreditado en el expediente el vínculo familiar de la solicitante, su dependencia económica, su condición de estudiante, la ausencia de medios económicos, así como el envío de remesas durante varios años (17001275).

La sección consular de la **Embajada de España en Kinshasa (República Democrática del Congo)** denegó el visado solicitado por un ciudadano español para ejercer su derecho a la reagrupación familiar de su hija menor de edad. En contra de la denegación se interpuso recurso, dando cuenta del error en el régimen jurídico aplicado en la tramitación del visado, así como el cumplimiento de los requisitos previstos en la normativa comunitaria aplicable, que fue desestimado. El visado se denegó por no justificar el objeto y las condiciones de la estancia prevista y no ser fiable la información proporcionada.

A la vista de lo anterior, con fecha 2 de julio de 2018, se formuló una Sugerencia para la concesión de un visado en régimen comunitario, dada la condición de menor de edad descendiente de ciudadano español. Pese al tiempo transcurrido y a los requerimientos efectuados, a la fecha de cierre del presente informe no se ha recibido la contestación (17006763).

Finalmente, hay que hacer referencia, como en años anteriores, a la práctica consular consistente en poner en cuestión la pertinencia de las tarjetas de residencia previamente concedidas por las delegaciones o subdelegaciones del gobierno. En esa ocasión, una ciudadana ecuatoriana obtuvo la tarjeta de residencia de familiar de ciudadano de la Unión en la Delegación del Gobierno en Navarra. A la fecha de la concesión, la interesada se encontraba en su país, donde había regresado para no incumplir el plazo de estancia del visado del que era titular, debido a la demora en la resolución de la solicitud.

El **Consulado General de España en Quito (Ecuador)** denegó la solicitud del visado solicitado por la interesada para volver a acceder a territorio español. En la resolución denegatoria se afirmaba que no se podía establecer su intención de abandonar el territorio de los Estados miembros, pese a la residencia en régimen comunitario con la que contaba. La resolución dictada no reflejaba el tipo de visado tramitado, ni la fundamentación jurídica de la denegación. La interesada presentó una nueva solicitud, que en esta ocasión se denegó al no acreditar vivir a cargo de su familiar comunitario.

Las autoridades consulares informaron de «la heterodoxa obtención de tarjeta de residencia como familiar de ciudadano comunitario» de la solicitante, que se encontraba en España con un visado que no habilitaba para residir. Asimismo, se daba cuenta de

que la concesión de residencia no prejuzga la decisión que adopten las autoridades consulares en Quito en el visado solicitado. Se consideró, además, que la obtención de tarjeta de residencia, tras viajar con visado de turismo, apunta a indicios de mala fe y ánimo de fraude de la interesada.

Se formuló una Sugerencia dirigida a la concesión del visado solicitado, que ha sido rechazada. La actuación ha concluido con diferencia de criterio. El Defensor del Pueblo ha comunicado a la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares que los criterios tomados en consideración por la Administración para la concesión de tarjeta de residencia sí prejuzga la decisión del consulado, que no está autorizado para revisar las decisiones adoptadas por el órgano competente para la concesión de la residencia (18004739).

#### 4.9.3 Visados de residencia y trabajo

Se dirigió a esta institución un abogado exponiendo las dificultades encontradas en el **Consulado General de España en Casablanca (Marruecos)** para asistir a su cliente, con ocasión de la presentación de una solicitud de visado. En su respuesta, la Administración alegaba que los acompañantes deben permanecer en la sala de espera de las dependencias consulares mientras que los solicitantes realizan los trámites necesarios, por motivos de seguridad y organización. Asimismo, se alegaba que las solicitudes deben ser presentadas personalmente.

El Defensor del Pueblo considera que las medidas de seguridad y organizativas adoptadas, en ningún caso pueden suponer una limitación injustificada de los derechos de los interesados en el procedimiento administrativo. En el presente caso, el letrado acudió debidamente identificado junto con su cliente y accedió a dependencias consulares, por lo que no se alcanza a entender el motivo por el que dichas medidas de seguridad impidieron el acompañamiento durante la presentación del visado. Asimismo, se considera que nada impide que los solicitantes acudan asistidos por asesor.

A la vista de lo expuesto, se concluyó la actuación recordando el deber legal que incumbe a las oficinas consulares de respetar el derecho que asiste a los ciudadanos de acudir a presentar sus solicitudes acompañados, cuando lo consideren conveniente en defensa de sus intereses (18008765).

El **Consulado General de España en Tetuán (Marruecos)** denegó un visado, pese a que el interesado contaba con autorización de residencia y trabajo concedida por la Subdelegación del Gobierno en Barcelona. La denegación se debió al cuestionamiento de la veracidad de los motivos alegados para su concesión, señalando que «el mismo no responde a una necesidad laboral concreta, sino a un propósito migratorio por parte del solicitante para hacer efectiva la reagrupación con su cónyuge residente en España».

Los hechos que llevaron al órgano consular a dudar de la veracidad de los motivos alegados se centran en las manifestaciones realizadas por el solicitante en la entrevista realizada.

Una vez más, al igual que se ha consignado en el apartado anterior, se reiteró la preocupación de esta institución por la doble valoración realizada en este tipo de visados por los órganos de la Administración intervinientes (delegaciones y subdelegaciones del Gobierno y consulados), recordando que los visados se solicitan tras contar con autorización de residencia, otorgada previa valoración del expediente.

Se formuló Sugerencia para la revocación de la resolución denegatoria del visado de residencia solicitado, concediendo el mismo, habida cuenta de la autorización de residencia de la que es titular el interesado. La Sugerencia no fue aceptada, por lo que se concluyó la actuación haciendo constar la diferencia de criterio de esta institución (17024618).

#### 4.9.4 Visados de reagrupación familiar

La sección consular de la **Embajada de España en Accra (Ghana)** denegó el visado solicitado por la esposa de un ciudadano residente, tras la obtención de una autorización de residencia por reagrupación familiar. El órgano consular manifestó dudas sobre la validez de los documentos presentados y sobre los motivos del visado. Se ha concluido la actuación manifestando la diferencia de criterio con la resolución adoptada al entender que de los indicios y de las dudas manifestadas no se deducen argumentos suficientes que puedan llevar a la certeza moral de que el matrimonio de los interesados haya sido contraído en fraude de ley (17022605).

La sección consular de la **Embajada de España en Guinea Conakry (Guinea)** denegó un visado de reagrupación familiar solicitado por el cónyuge de un residente legal en España. Se da la circunstancia de que previamente se había concedido un visado de reagrupación a la hija del matrimonio, tras quedar acreditada la filiación por pruebas de ADN. La denegación se basó en el cumplimiento de los requisitos previstos para su obtención y en la presentación de documentos falsos y alegaciones inexactas. La solicitante contaba con autorización de residencia por reagrupación familiar y la hija en común del matrimonio residía en España con su padre. A pesar de todo esto, la Administración se reafirmó en la denegación del visado por lo que se concluyeron las actuaciones haciendo constar la diferencia de criterio (17012328).

#### 4.9.5 Motivación de las resoluciones denegatorias de visado

La sección consular de la **Embajada de España en Beirut (Líbano)** denegó los visados de estancia solicitados por familiares de una ciudadana española, al no resultar fiable la información presentada para justificar el propósito y las condiciones de la estancia, pese a haber aportado carta de invitación y acreditado su vínculo familiar.

Se informó de que la denegación se basó en que los solicitantes eran refugiados palestinos, que no habían realizado viajes anteriores, sin arraigo en el Líbano y sin ingresos, por lo que no cumplían los requisitos establecidos para obtener visado. Se comunicó que el motivo de la denegación no se correspondía con el reflejado en las resoluciones dictadas, por lo que los interesados desconocían las verdaderas razones de denegación de sus visados. Se formuló una Sugerencia para la revocación de las resoluciones denegatorias dictadas, que fue aceptada. Sin embargo, las nuevas solicitudes fueron denegadas al entender que no cumplían lo establecido en la normativa aplicable. Dada la información remitida, se solicitó a los interesados información en relación con la notificación de las nuevas resoluciones dictadas y los recursos interpuestos en su contra (17009982).

En otra actuación ante la misma sección consular, se reclamaba por la denegación de un visado de estudios solicitado por una ciudadana siria, tras obtener una beca de la Universidad de Barcelona, por el motivo de que la solicitud estaba «fundamentada en alegaciones inexactas». Se informaba de que la denegación se debió a que la interesada es licenciada en farmacia, siendo los estudios un postgrado en derechos humanos y cultura de paz, así como por no conocer el español o el catalán.

Una vez más, el motivo de denegación alegado no constaba en las resoluciones dictadas, por lo que no pudo ser rebatido por la solicitante. Asimismo, a juicio de esta institución, la condición de licenciada en farmacia de la solicitante no le incapacita para los estudios que pretendía realizar, dirigidos a estudiantes refugiados procedentes de zonas en conflicto. Igualmente, no se considera ajustado a derecho la denegación del visado por no conocer la solicitante dichos idiomas, ya que no es este un requisito de acceso al curso, siendo el primer módulo del mismo el aprendizaje del idioma y estando previsto por los organizadores un «curso de transición» para los estudiantes sin conocimientos previos. Se formuló una Sugerencia para que se dictase una nueva resolución, suficientemente motivada, que no ha sido estimada (18009957).

Un ciudadano español formuló queja ante las dificultades encontradas en el **Consulado General de España en Nador (Marruecos)** para la solicitud de un visado en régimen comunitario para su hijo, mayor de edad. Se informó de que las citas para los visados de familiares de ciudadanos comunitarios se tramitan directamente de forma presencial, debido a las peculiaridades de la demarcación consular que exigen un mayor

control y rigor. Asimismo, se confirma que no se recoge la solicitud hasta que está el expediente completo con el objetivo de favorecer a los interesados para evitar que se agoten los plazos de subsanación y el archivo de las solicitudes por desistimiento.

El Defensor del Pueblo considera que este modo de actuar no es acorde con la normativa vigente. Todo ello, sin perjuicio de que el citado consulado facilite a los interesados la información oportuna, indicándoles lo más favorable para sus intereses (18003307).

El **Consulado General de España en Moscú (Federación de Rusia)** denegó el visado para estudios solicitado por una ciudadana, haciendo constar que «la solicitud ha sido resuelta desfavorablemente en aplicación del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social», sin especificar una causa concreta, ni la disposición normativa aplicable, más allá de la citada mención genérica.

En la información remitida a esta institución se alegaba que la denegación se debió a la falta de acreditación de conocimientos previos de español. Sin embargo, entre la documentación requerida en la página web para solicitar visado por estudios, no figura la relativa a estudios de español. Se formuló una Sugerencia, que fue estimada, solicitando la revocación de la resolución adoptada y que se dictara la resolución que corresponda, debidamente motivada y fundamentada, tras la toma en consideración de la información y documentación que obra en el expediente (18009201).

#### 4.9.6 Legalización de documentación

Se recibió la queja de una asociación de ciudadanos nigerianos por la exigencia del **Consulado General de España en Lagos (Nigeria)** de personación en dependencias consulares de los ciudadanos que necesitan legalizar certificados de antecedentes penales, sin posibilidad de realizarse por representación. Se exponía que dicha exigencia es un grave perjuicio para los ciudadanos que pretenden regularizar su situación por arraigo, al no poder abandonar el territorio nacional, así como de aquellos otros que no cuentan con recursos económicos para efectuar el viaje.

Las autoridades consulares informaron de que existen dos vías para obtener y legalizar certificados de antecedentes penales nigerianos. En la ordinaria, el interesado debe desplazarse al Registro de antecedentes penales de su último domicilio en Nigeria, donde se proporciona el certificado. A continuación, se legaliza acudiendo primero al Ministerio de Asuntos Exteriores, en Abuja, y luego al Consulado General de España en Lagos. Se exige la personación del solicitante para las verificaciones necesarias.



Como vía extraordinaria, España consiente el desplazamiento periódico de funcionarios policiales nigerianos a cada provincia de nuestro país para la emisión de dichos certificados, lo que requiere la estampación de las huellas dactilares. A continuación se realiza el mismo proceso de legalización de certificados, aunque es la Administración nigeriana la que se ocupa. Se ha concluido la actuación iniciada, dando traslado a la asociación remitente de la información proporcionada (18003621).

Igualmente, en relación con el Consulado General de España en Lagos, se iniciaron actuaciones, tras la remisión de información por parte del Ararteko, Defensor del Pueblo del País Vasco, del problema que afecta a ciudadanos españoles de origen nigeriano, residentes en el País Vasco, que no pueden acceder a la Renta de Garantía de Ingresos, al exigirse a los interesados que presenten certificados acreditativos de carecer en su país de propiedades inmobiliarias. Dicho certificado ha de presentarse legalizado, si bien el citado consulado no realiza el trámite de legalización.

Se iniciaron actuaciones con la **Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares**, que ha informado de las instrucciones impartidas al Consulado General de España en Lagos para que corrija su actuación y se ajuste a la Instrucción de Servicio del Ministerio de abril de 2011, sobre el procedimiento de legalización diplomática, que establece que «la legalización, de acuerdo con la normativa española, es una formalidad destinada a comprobar la autenticidad de la firma puesta en un documento, la calidad en que el signatario del documento ha actuado y, en su caso, la identidad del sello o timbre que lleva el documento. Asimismo, la legalización se limita al reconocimiento y acreditación de una firma, sin que suponga responsabilidad sobre el contenido del documento ni del ulterior destino que pueda dársele» (18002273).

En otra queja presentada por un ciudadano en relación con el mismo consulado, se exponía su disconformidad con la exigencia de personarse en dependencias consulares para pagar en efectivo las tasas, para la legalización de títulos escolares, sin aceptar otros medios de pago. Se iniciaron actuaciones en abril de 2018 con la Dirección General de Españoles en el Exterior y de Asuntos Consulares, en relación con la necesidad de realizar dicho pago de modo presencial. Ya en 2019 se ha recibido la respuesta del citado organismo exponiendo que, debido a la normativa específica que rige las tasas consulares, tan solo se pueden cobrar mediante dinero de curso legal y cheque (17024658).

#### 4.10 PROCEDIMIENTOS DE RESIDENCIA Y CUESTIONES CONEXAS

Se ha concluido en 2018 la actuación que se mantenía abierta desde 2009 para conocer la tramitación del procedimiento penal abierto contra varios funcionarios de la **Oficina de Extranjeros de Almería** por un delito de estafa a ciudadanos extranjeros. Se han

impuesto penas de siete meses de prisión y multas para 13 acusados por fraudes en Extranjería y Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT). La Audiencia Provincial de Almería ha condenado a 13 de los 15 acusados, entre los que se encuentran agentes de Policía Nacional y funcionarios públicos, por su implicación en una presunta trama que, por un lado, se dedicaba a «agilizar» a cambio de dinero la tramitación de documentos a extranjeros y, por otro lado, se lucraba de la emisión de certificados falsos que acreditaban a sus poseedores estar al corriente de sus obligaciones tributarias (09007172).

Han sido frecuentes las quejas recibidas durante 2018 relacionadas con las dificultades para la obtención de cita previa en las distintas oficinas de extranjeros (18016464, 18016834).

La **Oficina de Extranjeros de Barcelona** acumula el mayor número de quejas, por lo que han continuado las actuaciones de años anteriores. También se han recibido quejas acerca de la obtención de cita en dependencias policiales en esa misma ciudad. Se ha informado de las medidas adoptadas para garantizar la atención en aquellos supuestos que necesitan una tramitación urgente, aunque no contaran con cita. Respecto a la caducidad de los documentos que deben ser presentados, si los interesados acreditan el intento de obtener cita previa antes de su caducidad, se aceptan en la presentación, aunque la cita se haya obtenido cuando hayan perdido su vigencia. De modo similar, se admite la presentación de las solicitudes fuera de plazo, si se acredita el intento de obtener cita en el plazo previsto (15010577).

Idénticos retrasos se producen en la **Oficina de Extranjeros de Orihuela (Alicante)**. La Subdelegación del Gobierno en Alicante manifiesta que las citas pueden ser solicitadas en cualquier comisaría de la provincia con independencia del lugar donde resida el ciudadano; pero como medida para intentar subsanar y acortar los tiempos de espera, se van a incrementar las citas en las dependencias de Orihuela y Torreveja, para lo cual se han solicitado recursos a la Comisaría General de Extranjería y Fronteras, con el fin de que sea posible implementar un servicio de turno de tarde (18003072).

#### 4.10.1 Régimen comunitario. Certificados de registro de ciudadanos de la Unión Europea y tarjetas de residencia de sus familiares

##### ***Medios de subsistencia y de cobertura sanitaria***

Son numerosas las quejas recibidas de familiares de ciudadanos españoles que manifiestan su disconformidad por la denegación de tarjetas de residencia de familiar de ciudadano de la Unión Europea, al no acreditar recursos económicos suficientes.

La recepción de dichas quejas comenzó tras la entrada en vigor del Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril, de medidas urgentes para garantizar la sostenibilidad del Sistema Nacional de Salud y mejorar la calidad y seguridad de sus prestaciones, que, en su disposición final quinta, modificaba el artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de Estados miembros de la Unión Europea.

Desde entonces se han formulado recomendaciones de las que se ha ido dando cuenta en anteriores informes anuales. La Administración no ha variado su criterio por lo que un número creciente de cónyuges extranjeros de ciudadanos españoles se encuentra indocumentado, padeciendo consecuencias como la imposibilidad de trabajar al carecer de tarjeta de residencia. La Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo, desde el año 2017, estableció que la postura de la Administración es correcta y que las limitaciones a la reagrupación familiar de extranjeros por españoles residentes en España no afectan negativamente al derecho fundamental a la intimidad familiar, reconocido en el artículo 18.1 de la Constitución española.

En el mismo sentido se siguen recibiendo quejas de ascendientes, nacionales de terceros estados, de ciudadanos españoles, residentes en España, que no pueden acceder a la tarjeta de familiar de ciudadano español, al no contar la posibilidad de contratación de un seguro privado debido a su avanzada edad, ni tampoco pueden obtener la condición de asegurado o beneficiario. Como resultado, personas mayores de 75 años, progenitores de ciudadanos españoles, no pueden acceder ni al Sistema Nacional de Salud, ni a la tramitación de la tarjeta de residencia como familiar de español.

La falta de atención médica de ciudadanos residentes, a los que les resulta aplicable el régimen comunitario, pero que, sin embargo, carecen de asistencia sanitaria, a excepción de la de urgencias, coloca a estas personas en un nivel alto de vulnerabilidad, dado que se trata de personas de edad que precisan de forma habitual de atención médica y que, dadas las circunstancias, se ven obligadas a acudir a los servicios de urgencias, y origina perjuicios a los interesados.

La necesidad de seguir buscando una respuesta favorable a los intereses que se plantean, y teniendo en cuenta el tiempo transcurrido y los necesarios cambios derivados de la realidad social actual, se ha formulado una nueva **Recomendación** a la **Secretaría de Estado de Migraciones** para la modificación del artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero. Ya en 2019 se ha recibido respuesta rechazando la Recomendación formulada. Se concluye por tanto esta actuación haciendo constar la diferencia de criterio del Defensor del Pueblo con la postura de la Administración en este asunto. (18002420).

### ***Tarjeta de residencia permanente de familiar de ciudadano Unión Europea***

Otra cuestión que motiva numerosas quejas se refiere a la denegación de tarjetas de residencia permanente de familiar de ciudadano de la Unión Europea por no acreditar que, durante el período de vigencia de la tarjeta anterior, cumplían los requisitos establecidos en el artículo 7 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo.

A juicio de esta institución, el derecho a la obtención de la tarjeta de residencia permanente está condicionado al cumplimiento del requisito de residencia continuada de cinco años, sin que sea exigible acreditar recursos económicos y mucho menos considerar sujeto a revisión todo el período de vigencia de la tarjeta que fundamenta la petición de residencia permanente, con la finalidad de comprobar el cumplimiento del artículo 7 de dicha norma. La Administración no comparte este criterio y considera que esta exigencia está avalada por la Sentencia de 21 de diciembre de 2011 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

El problema que subyace en estos casos va más allá de la reivindicación del derecho de residencia permanente y se concreta en el hecho de que las personas afectadas quedan en situación de irregularidad, pese a llevar cinco años residiendo legalmente en España.

No se ofrece a los interesados alternativa alguna para evitar que caigan en la irregularidad sobrevenida. Por lo anterior, se ha formulado una Recomendación para que cese la práctica de exigir los requisitos contemplados en el capítulo III del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, a los ciudadanos que solicitan residencia permanente al amparo del artículo 10 del citado real decreto. Igualmente se ha recomendado que se conceda a los interesados una tarjeta de residencia de larga duración, al amparo del régimen general, en aplicación de la disposición final cuarta del Real Decreto 240/2007, si se entiende que no han alcanzado el derecho a la residencia permanente comunitaria y cumplen los requisitos exigidos por el artículo 147 del Reglamento de extranjería. Las actuaciones continúan abiertas (18009314).

Otra cuestión relacionada con las tarjetas de residencia permanente se refiere al carácter sistemático de la comprobación por parte de la Administración de los requisitos para su renovación. Se formuló una Recomendación, que ha sido aceptada en 2018. El Defensor del Pueblo consideró que con el fin de asegurar que la comprobación no es sistemática, en aquellos supuestos en los que existen dudas razonables sobre el cumplimiento de las condiciones establecidas y se requiera su verificación, se debe trasladar al interesado una decisión motivada, de conformidad con lo previsto en el

artículo 35.1.a) de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Se ha remitido a las oficinas de extranjería un recordatorio acerca de la necesidad de motivar de forma adecuada este acto de trámite en el sentido de la Recomendación de esta institución, con el fin de que se dé su cumplimiento (17003964).

### ***Reagrupación familiar de menores de edad***

Desde el año 2014 está abierta una actuación en relación con los criterios de permanencia de los familiares extracomunitarios en el régimen comunitario. Se solicitó a la Administración información acerca de la posibilidad de que los hijos de cónyuge extracomunitario de ciudadano de la Unión Europea mantuvieran su residencia en régimen comunitario en los supuestos de nulidad del matrimonio.

Se comunicó que se iba a analizar en detalle la regulación tratada en la materia en los otros Estados miembros, dadas las consecuencias de cualquier decisión en materia de inmigración y libre circulación en la gestión de la migración de los demás estados. Ya en 2019 se recibió la respuesta en la que, tras un pormenorizado análisis sobre la cuestión, se concluye que el criterio de gestión 1/2012 sobre permanencia de familiares extracomunitarios en el régimen comunitario debe ser derogado por ser contrario a lo dispuesto en la Directiva 2004/38 y en el Real Decreto 240/2007. Como consecuencia, los menores podrán mantenerse en el régimen de ciudadanos de la Unión de acuerdo con los términos previstos en el artículo 9 del Real Decreto y 13 de la directiva. Se informó además de que se impartirían las instrucciones correspondientes a las oficinas de extranjería comunicando el nuevo criterio (14011467).

### ***Requisitos documentales para la expedición de tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión Europea***

Se ha obtenido resolución favorable respecto a las dificultades de un ciudadano para la obtención de la tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión Europea, solicitada en la **Oficina de Extranjeros de Barcelona**, tras su denegación por no aportar solicitud de inscripción de matrimonio en el Registro Civil de Portugal. Las nuevas instrucciones recibidas indican que si el matrimonio se ha celebrado en España, no es preciso acreditar que se ha inscrito en el país de origen del ciudadano de la UE y, en consecuencia, se ha revisado la resolución inicialmente adoptada en el recurso interpuesto por el interesado y se ha estimado el mismo, concediéndole la tarjeta solicitada (18007365).

Se formuló **Sugerencia** a la **Oficina de Extranjeros de Valencia** para que dejara sin efecto el requerimiento del DNI del cónyuge, efectuado para la obtención de una tarjeta de familiar de ciudadano de la Unión Europea. A juicio de esta institución, dicho requerimiento resulta improcedente al haberse adjuntado a la solicitud un certificado de matrimonio en el que consta el número de dicho documento, así como todos los datos de su cónyuge y su firma.

El mismo día en que la oficina de extranjeros notificó la resolución de archivo dictada por no cumplimentar el requerimiento, el letrado presentó copia del DNI y acogiéndose al artículo 73.3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, solicitó que se revocara la resolución de archivo y continuara la tramitación de la tarjeta. Sin embargo, la oficina de extranjeros no realizó actuación alguna con posterioridad, es decir, no se revocó el archivo ni continuó la tramitación. Transcurrido el plazo correspondiente para entender que existía silencio, el letrado solicitó certificación de acto presunto o que se dictara resolución favorable en la solicitud de su representada y, al no obtener respuesta, se dirigió a esta institución. Ya en 2019 se ha recibido respuesta del citado organismo, aceptando la Sugerencia, de cuyo contenido se dará cuenta en el próximo informe anual (17022248).

### ***Registros de parejas de hecho***

Se han observado demoras de hasta cinco meses para la obtención de cita previa para la inscripción en el Registro de uniones de hecho de la **Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno Comunidad de Madrid**. La Administración ha informado de que las causas del retraso se deben a una fuerte demanda del servicio y los medios humanos y materiales de los que disponen (18006461).

Se formuló también un **recordatorio de deberes legales** a la **Consellería de Presidencia, Administraciones Públicas y Justicia de la Xunta de Galicia**, en la que la inscripción finalmente se practicó, tras haber aportado uno de los interesados el pasaporte original. No obstante se considera que se ha incumplido la normativa legal vigente, al no considerar válida la copia compulsada de su documento identificativo (17025866).

Se formuló una **Recomendación al Ayuntamiento de Cartagena (Murcia)** por la exigencia de la presentación de tarjeta de residencia en vigor de los ciudadanos extracomunitarios para practicar la inscripción en el Registro municipal de uniones no matrimoniales. Como ya se ha indicado en anteriores informes anuales, la exigencia de que el extranjero nacional de un tercer país acredite estar en posesión de una autorización de residencia para que se pueda llevar a cabo la inscripción en dicho

registro supone la inclusión de un requisito nuevo sin justificación alguna que obstaculiza su inscripción y puede llegar a impedirlo de hecho (18008729).

En el caso del **Ayuntamiento de Linares (Jaén)** se formuló una **Sugerencia** al denegarse la inscripción en el Registro municipal de parejas de hecho por la existencia de un informe policial en el que se comunicaba que una de las contrayentes tenía en trámite un expediente de expulsión. A fecha de cierre de este informe, la citada corporación no ha contestado a la Sugerencia formulada (17025931).

#### 4.10.2 Régimen general de extranjería

##### ***Cita previa***

La **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** está estudiando la posibilidad de implantar la puesta en marcha de un sistema informático que permita la solicitud de cita previa a través de una página web, con el objeto de evitar a los ciudadanos desplazamientos y esperas, para la solicitud del Número de Identificación de Extranjeros (NIE). Dicho sistema ya se ha puesto en funcionamiento para la Comisaría Provincial de Málaga y, tras el período de pruebas necesario, se ampliará a las comisarías locales (17022094).

Una situación parecida se ha detectado en las dependencias policiales de Aluche, en Madrid, en la que una ciudadana se quejaba de que tan solo se facilitan 30 tiques al día para realizar dicho trámite. La **Delegación del Gobierno en Madrid** ha informado de que, si bien es cierto que durante los primeros días se produjo una dilación en la atención del ciudadano, provocado por la gran cantidad de personas que solicitaban el NIE, ya se ha producido cierta normalización en el servicio, reduciéndose de forma sensible el tiempo de espera para la realización de dicho trámite (18003725).

La **Delegación del Gobierno en la Región de Murcia**, ante las quejas recibidas por los retrasos observados en las dependencias de Cartagena, ha comunicado que el sistema implantado es el adecuado y que, por regla general, salvo hechos muy puntuales, la oficina funciona de una manera correcta, sin que se vaya a adoptar ninguna medida concreta de refuerzo (17007098).

##### ***Autorizaciones de residencia por circunstancias excepcionales***

Se siguen recibiendo quejas relativas a las dificultades de renovación de arraigo familiar de padres de menores españoles, pese a que cuenten con un informe de integración. Los progenitores de menores españoles quedan en situación de irregularidad cuando no reúnen los requisitos previstos para pasar de la situación de residencia por

circunstancias excepcionales a la situación de residencia, residencia y trabajo o residencia con exceptuación de la autorización de trabajo.

El problema planteado fue tratado por esta institución años atrás y motivó que en 2014 se formularan dos recomendaciones. La primera de ellas, para que se impartieran con urgencia instrucciones a las delegaciones y subdelegaciones del Gobierno, a fin de que se concediera la renovación cuando los titulares de las tarjetas obtenidas por arraigo familiar no reunieran los requisitos necesarios para modificar su situación a la de residencia y trabajo por cuenta ajena o propia. La segunda recomendación tenía el propósito de que se regulara de manera expresa la situación mencionada cuando se modificara el Reglamento de extranjería.

Las consecuencias de la irregularidad sobrevenida no solo les impiden trabajar, sino también acceder a ayudas sociales, al exigirse que el progenitor esté en situación regular en España. Tal situación puede llegar a situar a los menores en riesgo de exclusión social.

Por lo expuesto, el Defensor del Pueblo considera urgente abordar el problema que afecta a los padres de menores españoles de una manera definitiva, estableciendo su derecho a obtener una autorización de residencia y trabajo, por razón de su vínculo y siempre que cumplan sus deberes paterno-filiales, así como el de los hijos de ascendientes originariamente españoles. En mayo de 2018, se formuló una Recomendación para la modificación del Real Decreto 557/2011, de 20 de abril, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, a fin de regular de manera expresa la posibilidad de obtener nuevas tarjetas por arraigo familiar, cuando a su caducidad los titulares no puedan acceder a otra autorización de las previstas por el citado real decreto.

Igualmente, se ha solicitado que hasta que no se lleve a efecto tal modificación, se concedan nuevas autorizaciones a las personas a las que les resulte aplicable el artículo 124.3 del citado para evitar situaciones de irregularidad sobrevenida.

La **Secretaría de Estado de Migraciones** ha indicado que se está realizando un análisis detallado de las recomendaciones y de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con el fin de elaborar las instrucciones que permitan dar respuesta a esta cuestión (18004805).

La **Subdelegación del Gobierno en Alicante** aceptó una **Sugerencia** para la revocación de distintas resoluciones que acordaban el archivo de solicitudes de residencia temporal inicial por circunstancias excepcionales por arraigo, por no haber acreditado fehacientemente la relación laboral de seis meses de sus representados. La discusión se centraba en la manera de acreditar la existencia de relaciones laborales. En este caso los interesados habían aportado certificados de vida laboral. Por tanto, a pesar



de que se revocó el archivo, no se resolvieron favorablemente las solicitudes, por lo que se formuló nueva Sugerencia que ha sido rechazada (16004439).

Ha sido aceptada la **Sugerencia** formulada a la **Subdelegación del Gobierno en Barcelona**, solicitando la revocación de inadmisión a trámite de una autorización de residencia por no presentar certificado de antecedentes penales legalizado (18013830).

#### ***Autorización de residencia por reagrupación familiar***

La minoración de medios económicos exigidos, cuando el reagrupado sea menor de edad, ha sido un año más objeto de quejas frecuentes. Se solicitó a la **Subdelegación del Gobierno en Las Palmas de Gran Canaria** la revisión de tres resoluciones denegatorias de autorización de residencia, en las que no se había contemplado tal minoración de medios económicos, en atención al principio del superior interés de los menores afectados. La Administración ha propuesto que la interesada formule una nueva solicitud para cada uno de sus hijos menores de edad, en la que se valorará la minoración de los medios económicos en interés superior de los niños, siempre que dicha minoración no suponga que la cuantía resultante sea manifiestamente insuficiente para afrontar el mantenimiento de la familia (16012021).

Se ha formulado también una Sugerencia por este asunto a la **Subdelegación del Gobierno en Alicante**, para la revocación de la resolución denegatoria de residencia por reagrupación familiar de otro menor, en la que tampoco se minoraron los medios económicos exigidos. La actuación se ha dado por concluida al resolverse de forma favorable una segunda solicitud formulada (17021625).

En esta misma línea se ha formulado otra Sugerencia a la **Subdelegación del Gobierno en Barcelona**, a fin de que se conceda la autorización de residencia a una menor, cuya familia solo cuenta con medios económicos provenientes de la asistencia social. La menor ya había sido previamente titular de autorización de residencia, que no le fue renovada, pese a llevar en España doce años y contar sus padres y hermanos con residencia de larga duración. Ya en 2019 se ha recibido respuesta informando de que el interesado ha interpuesto un recurso contencioso administrativo, por lo que el Defensor del Pueblo ha suspendido su actuación (18012254).

La **Delegación del Gobierno en Ceuta** denegó la segunda renovación de una autorización de residencia temporal no lucrativa por no contar el progenitor del solicitante, miembro de una entidad religiosa, con medios económicos suficientes para su sostenimiento en España. El Defensor del Pueblo entendió que debe tenerse en consideración el hecho de que la congregación religiosa le procure la necesaria manutención y alojamiento, por lo que formuló una Sugerencia para que revocase tal

decisión. Se ha concluido la actuación con diferencia de criterio tras la no aceptación del criterio expuesto (17000443).

Con relación al cumplimiento de requisitos documentales en las autorizaciones de residencia, un ciudadano cuestionaba una resolución dictada por la **Subdelegación del Gobierno en Alicante**, que había acordado tenerle por desistido del procedimiento de reagrupación familiar iniciado a favor de su esposa e hijos y archivar las actuaciones, al no haber aportado la documentación que le ha sido exigida. No se había considerado válida la certificación matrimonial aportada por no estar reconocida a través del procedimiento de execuátur.

Esta institución considera que la falta de reconocimiento de este documento contraviene lo dispuesto en el Convenio de Cooperación Judicial en materia Civil, Mercantil y Administrativa, firmado en Madrid el 30 de mayo de 1997. Se formuló por ello una Sugerencia a la Subdelegación el Gobierno en Alicante, solicitando retrotraer las actuaciones en el expediente de reagrupación iniciado por el interesado y revocar la resolución de archivo, así como dictar una nueva resolución concediendo la autorización de residencia temporal a la esposa del reclamante. El citado organismo elevó consulta a la Secretaría de Estado de Migraciones, sin que hasta el momento se conozca el sentido de la misma (18002483, 18004019).

### ***Autorizaciones de residencia de larga duración***

La **Subdelegación del Gobierno en Alicante** ha rechazado la Sugerencia formulada, tras la desestimación del recurso de reposición interpuesto por el interesado contra resolución denegatoria de autorización de residencia de larga duración, por tener antecedentes penales. Para la concesión de solicitudes de residencia de larga duración, se exige acompañar certificado de penales, sin especificar que la constancia de antecedentes impida la concesión, como sí se indica expresamente para las autorizaciones de residencia iniciales.

Con ocasión de la tramitación de otros expedientes sobre este mismo asunto, la **Secretaría de Estado de Migraciones** ha comunicado que existe una ausencia de regulación expresa sobre la materia, compartiendo el criterio de esta institución acerca de la necesidad de garantizar la homogeneidad de actuación. Asimismo, dicho organismo entiende que en tanto se adopte una solución definitiva al vacío en la normativa nacional, la cuestión podría solventarse mediante la aplicación analógica de los preceptos relativos a la renovación de las autorizaciones de carácter temporal (17024700).

### ***Autorizaciones de residencia para inversores***

Como consecuencia de los retrasos en los procedimientos de autorización de residencia para inversores, se han iniciado actuaciones con la **Secretaría de Estado de Migraciones**, al objeto de conocer los tiempos de respuesta en que se resuelven los expedientes a los que se refiere la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, teniendo en cuenta que el plazo máximo de resolución será de veinte días desde la presentación electrónica de la solicitud en el órgano competente para su tramitación.

Igualmente, el citado trámite se ha dirigido a esclarecer las dificultades existentes para realizar la solicitud de dichas autorizaciones por vía telemática a través de los ordenadores que utilizan el sistema Macintosh, y en su caso, de las actuaciones que puedan realizarse para facilitar dicha operatividad (18016562).

#### **4.11 ASILO**

Durante el año 2018 ha aumentado el número de quejas recibidas relacionadas con el sistema de protección internacional en España. El mayor número de ellas está referido a las dificultades de acceso al procedimiento, ocasionado por la manera arbitrada por Policía Nacional, junto a las incesantes quejas que se reciben relacionadas con distintos aspectos del sistema de acogida.

El número de solicitudes de protección internacional registrado en España durante 2018 es el mayor desde que se recogen datos. Así, más de 54.000 personas formularon su solicitud en ese año, frente a las 31.120 que lo hicieron en 2017, o las 4.502 que lo hicieron en el año 2013. Como ya se alertó en el informe anual correspondiente a ese año, las cifras no han dejado de crecer.

Los ciudadanos venezolanos encabezan la lista de nacionalidades (19.280), seguidos de los colombianos, con 8.650. Las solicitudes formuladas por ciudadanos sirios se sitúan en tercera posición (2.775).

En Europa, son los ciudadanos sirios los que encabezan el listado de nacionalidades que solicitaron asilo durante 2018. Según datos ofrecidos por la Oficina Europea de Apoyo al Asilo (EASO), en octubre de 2018, más de 429.000 personas en toda Europa tenían una solicitud de protección internacional pendiente de resolución.

En España, 2018 ha finalizado con más de 78.000 solicitudes sin resolver. Durante ese mismo año se finalizaron 11.875 expedientes, el 76 % de ellos de manera desfavorable. Entre los concedidos, 575 de ellos obtuvieron el estatuto de refugiado y 2.320 personas obtuvieron la protección subsidiaria.

Durante 2018, la Subsecretaría del Ministerio del Interior ha reforzado los medios personales de la Oficina de Asilo y Refugio mediante la convocatoria de 231 plazas de funcionarios, lo que previsiblemente supondrá una mejora a medio plazo de la situación existente. También se han tomado medidas para la necesaria mejora de la dotación de medios materiales con los que cuenta la citada dependencia, de cuya ejecución se dará cuenta en el apartado correspondiente.

Las cuestiones relacionadas con el acceso al procedimiento y el aumento y la gestión de las plazas de acogida preocupan a esta institución. A lo largo de este capítulo, se refleja las actuaciones llevadas a cabo por el Defensor del Pueblo durante 2018 en esta materia, así como las resoluciones formuladas.

#### 4.11.1 Acceso al procedimiento

Las numerosas quejas recibidas durante 2018 relacionadas con esta cuestión se centran mayoritariamente en Madrid. Sin embargo, aunque en menor medida, se han detectado problemas similares en otras provincias.

Como ya se ha indicado en anteriores informes anuales, la Dirección General de Política Interior, ante el elevado número de solicitudes, decidió en su día solicitar la colaboración de la Policía Nacional para gestionar el acceso al procedimiento y la formalización de solicitudes. En el informe monográfico sobre *La situación del asilo en España*, que el Defensor del Pueblo presentó a las Cortes Generales en 2016, ya se alertaba de las disfunciones detectadas que, lamentablemente, no han hecho más que agravarse. Esta institución viene manifestando desde hace tiempo la necesidad de mejorar la coordinación entre los distintos departamentos ministeriales con competencias en materia de protección internacional. Por ello, se propuso una revisión orgánica en profundidad, sin que al acabar 2018 se haya podido apreciar que se haya iniciado.

Lo cierto es que se incumple sistemáticamente lo dispuesto en la Directiva de Procedimientos de 2013, que establece un plazo de tres días hábiles para registrar la solicitud, si es ante autoridad competente, y un máximo de seis días hábiles, en el caso de que no ostente la competencia. La mencionada directiva establece también que la persona que haya formulado una solicitud de protección internacional debe tener la oportunidad de presentarla efectivamente lo antes posible.

El Defensor del Pueblo considera que el sistema establecido por la Policía Nacional no respeta lo previsto en la normativa comunitaria, ni cumple los principios mínimos establecidos en la legislación española para cualquier procedimiento administrativo.

Uno de los momentos más críticos durante 2018 se produjo en el mes de noviembre, cuando numerosos ciudadanos se dirigieron al Defensor del Pueblo, manifestando su disconformidad con el sistema de citas establecido por el que, de un día para otro y sin previo aviso, se comenzó a asignar citas para el año 2020. El desconcierto y la desinformación fueron notables durante semanas, en las que un número importante de personas (mujeres embarazadas, familias con menores de edad, etc.) hubieron de permanecer durante días completos en los alrededores de la Brigada Provincial de Extranjería en el madrileño barrio de Aluche, a la espera de conseguir su cita.

Un numeroso grupo de estas personas se personó en la sede del Defensor del Pueblo para formular sus quejas, tras haber pasado varias noches a la intemperie sin conseguir cita. Se intervino de manera inmediata, reclamando el adelanto de las citas y la modificación del sistema de asignación. Además, se formuló a la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** un **Recordatorio de deberes legales** con la finalidad de que se entregara un resguardo válido de la cita asignada a los solicitantes, tras conocer que se les daba un papel que no reunía requisitos mínimos para ser considerado válido por parte de la Unidad de Trabajo Social, encargada de gestionar la acogida a solicitantes de protección internacional.

Ya en los primeros días de 2019, el citado organismo ha remitido escrito rechazando el contenido del recordatorio. El Defensor del Pueblo ha de manifestar su preocupación ante los argumentos utilizados, por lo que se ha elevado su contenido al **Ministerio del Interior**, a fin de que adopte las medidas urgentes necesarias que garanticen el derecho de los ciudadanos extranjeros que acuden a dependencias policiales a recibir un resguardo que acredite que se han personado en ellas, para manifestar su voluntad de solicitar protección internacional. Este escrito se remitió ya en los últimos días de enero de 2019, por lo que se mantienen abiertas las actuaciones (18017847 y relacionadas).

Ha finalizado también con diferencia de criterio la investigación iniciada ante la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** a la que se hizo referencia en el pasado informe. La actuación se inició a la vista de las deficiencias detectadas en la tramitación de las solicitudes de protección internacional en la Comisaría de Policía de Tarragona. Con posterioridad se recibieron quejas similares, desde otras provincias. En junio de 2018 se formuló una Recomendación que contenía cinco puntos, cuyo propósito era mejorar la gestión de las solicitudes, ante las deficiencias apreciadas en su tramitación en varias comisarías de policía nacional. El apartado relacionado con el acceso al procedimiento de protección internacional de los menores de edad se tratará en el apartado siguiente. Se mencionan a continuación los otros cuatro apartados de la citada Recomendación: Gestionar de manera eficaz la tramitación de las demandas de

protección internacional, permitiendo la cita telefónica e informando al solicitante de su derecho a pedir letrado de oficio e intérprete al otorgar la cita a fin de que este se pronuncie sobre estos derechos; Informar de la posibilidad de recoger el justificante de su petición de cita en la propia Comisaría, con la finalidad de que pueda acreditar su condición ante potenciales detenciones y expulsiones, si está en situación irregular en España; Que el personal encargado de efectuar las entrevistas tenga formación específica suficiente, para lo cual deberá recibir los cursos necesarios antes de realizar esta función y, por último, que la entrevista se realice en espacios que permitan respetar el principio de confidencialidad.

En la respuesta recibida no se argumenta de manera suficiente, a juicio de esta institución, los motivos por los que la Comisaría General de Extranjería y Fronteras no pone en marcha las medidas sugeridas en la Recomendación. Por lo anterior, se consideró necesario reiterar su contenido, ya en las últimas semanas de 2018. Se ha insistido también en la necesidad de dictar una instrucción dirigida a todas las comisarías, recordando la obligación de informar a los solicitantes de asilo sobre su derecho a solicitar letrado de oficio e intérprete con la finalidad de coordinar adecuadamente su presencia en la entrevista. Respecto a la necesidad de que el personal encargado de realizar las entrevistas disponga de la formación suficiente, se han iniciado actuaciones ante la **Dirección General de Política Interior**, tras haber constatado de manera reiterada la falta de formación de la mayoría del personal que realiza las entrevistas. Por último, respecto a la ausencia de privacidad en las entrevistas, las quejas recibidas ponen de manifiesto la necesidad de emitir una instrucción para que se garantice el principio de confidencialidad (17007634).

En la **Comisaría Provincial de Toledo** se ha estado exigiendo a los solicitantes de asilo que acreditaran su empadronamiento en dicha ciudad y justificaran su petición aportando un escrito redactado de su puño y letra. Según la información facilitada por la Administración, el incremento en las solicitudes de asilo había determinado que se impusieran estos requisitos, pero ya había cesado esa práctica. Se recordó a la **Dirección General de la Policía** su deber de cumplir y hacer cumplir las normas legales, ya que la ley no exige estar empadronado y el requisito de acreditar el empadronamiento supone un obstáculo en el acceso al procedimiento y, en consecuencia, una vulneración de la normativa vigente en materia de protección internacional. Ya en 2019 se ha recibido respuesta dando cuenta de la aceptación del citado recordatorio (18006467).

Otra cuestión relacionada con el acceso al procedimiento que ha sido objeto de varias actuaciones, que continúan abiertas, durante 2018, se refiere a la falta de medidas detectadas para el ejercicio efectivo del derecho a la protección internacional en las llegadas en patera. Esta cuestión fue nuevamente detectada en las visitas realizadas en

agosto y septiembre de 2018 a las costas españolas, a las que ya se ha hecho referencia en epígrafes anteriores.

Un ejemplo de lo anterior fue la no formalización de entrevistas, por falta de personal, en Cádiz, en los meses de verano de 2018, y la información contradictoria que se facilitaba a las personas que manifestaban su voluntad de pedir asilo. Los interesados eran derivados desde Algeciras o Tarifa a la Brigada de Extranjería de Cádiz para formalizar su solicitud, donde se les informaba de que las entrevistas se habían suspendido hasta el 3 de septiembre y las citas se estaban dando para abril-mayo de 2019. Por otro lado, es relevante señalar que los agentes encargados de la realización de las entrevistas carecían de formación en materia de asilo. Continúan abiertas las actuaciones (18018783).

Preocupa también a esta institución las quejas constantes que se reciben relacionadas con las dificultades de acceso al procedimiento de protección internacional en el **Centro de Internamiento de Extranjeros de Madrid**. La investigación realizada concluyó que el sistema implantado en el centro para que los internos pudieran solicitar protección internacional consistente en introducir un escrito en un buzón manifestando su voluntad de solicitarlo, no ofrecía garantía alguna. Se constató que, en ocasiones, la apertura del buzón se producía con posterioridad a la ejecución de las expulsiones o devoluciones. De hecho, algunas expulsiones o devoluciones fueron paralizadas por la intervención de esta institución, pero, en otros casos, la repatriación de los interesados se produjo antes de que hubieran podido ejercer su derecho.

Se comunicó a la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** que la falta de acceso al procedimiento que afecta a los internos de los centros de internamiento, además de incumplir las normas en materia de procedimiento administrativo, dado que no se registran las mismas conforme a lo establecido en dicha legislación, vulneran las normas en materia de protección internacional y pueden poner en peligro la vida e integridad de las personas necesitadas de dicha protección.

Por ello, se formuló una Recomendación que fue aceptada. Se impartieron instrucciones a todos los centros de internamiento de extranjeros para el registro de solicitudes de protección internacional. Conforme a estas, las solicitudes se presentarían personalmente y debían ser registradas y anotadas en el libro registro de peticiones y quejas, entregándose a cada solicitante un justificante de la solicitud en el que debía constar fecha y hora. También se informó de que se retirarían los buzones utilizados hasta la fecha. Sin embargo, se han continuado recibiendo quejas respecto a este centro, por lo que continúan abiertas varias actuaciones (18000504 y relacionadas).

Otra cuestión relacionada con la gestión de las citas de protección internacional se refiere a las dificultades para conseguir una nueva cita, cuando por motivos diversos

el solicitante cambia de domicilio. Ese fue el caso de un ciudadano venezolano que manifestó su intención de pedir asilo en abril de 2018 en Castellón, donde se le concedió cita para formalizar su solicitud en el mes de noviembre de ese mismo año. El sistema de acogida le asignó una plaza en un recurso residencial en Nijar (Almería). Sin embargo, no se le facilitó el cambio de provincia para formalizar su solicitud y se le ha indicado que si desea hacerlo en Almería tendrá que iniciar de nuevo el procedimiento. Uno de los principios que rige la actuación de las administraciones es el de proximidad a los ciudadanos y racionalidad en la gestión de los servicios públicos. Por lo anterior, no parece razonable que no ofrezca una alternativa para la formalización de la solicitud, dado que las opciones son o trasladarse dos veces a una ciudad muy lejana al lugar de residencia o formalizar en la provincia en la que reside el interesado, si bien consiguiendo una cita como si acabara de llegar, al no respetarse la antigüedad de la que tenía. (18014733).

Las dificultades para acceder al procedimiento de asilo de personas que están fuera de territorio español y que intentan solicitarlo en las representaciones diplomáticas españolas, ya se pusieron de manifiesto en el informe sobre *El asilo en España* (2016).

Una de las quejas recibidas afectaba a una ciudadana siria, residente en Alepo, hermana de un ciudadano español que desde el año 2015 solicitó sin éxito un visado que le permitieran entrar en España. Las solicitudes de visado fueron denegadas, pese a que la interesada había presentado documentación acreditativa de que su enfermedad no podía tratarse en Alepo. Se sugirió la concesión de un visado, que no fue aceptada. La sección consular de la **Embajada de España en Beirut (Líbano)** consideró que no se había acreditado dependencia económica y que el certificado de salud no era válido. También se comunicó que se había interpuesto recurso contencioso-administrativo, por lo que esta institución suspendió su actuación (17025779).

Finalmente, hay que hacer referencia a las cuestiones relacionadas con protección internacional surgidas tras la visita a Melilla en noviembre de 2018, a la que ya se ha hecho referencia. Como se ha indicado, se supervisaron las actuaciones realizadas tras el salto a la valla producido en octubre de ese año. En el Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes, se entrevistaron a varias de las personas que habían participado en el salto y no habían sido devueltas a Marruecos, al haber solicitado protección internacional. Dos técnicos del Defensor del Pueblo, con interpretación en la lengua materna de los interesados, realizaron las entrevistas, durante las cuales manifestaron que no había comprendido la información que se les proporcionó, en francés, cuando solicitaron la protección internacional.

Se han iniciado actuaciones con la **Secretaría de Estado de Migraciones** y la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** para conocer los detalles de lo ocurrido. Continúan abiertas las actuaciones (18016512, 18016553 y otras).



En las dependencias de protección internacional del **Puesto fronterizo de Beni Enzar (Melilla)** se detectaron también varias carencias relacionadas con la asistencia letrada y de intérprete proporcionada a las personas que saltaron la valla del perímetro fronterizo entre Melilla y Marruecos el 21 de octubre de 2018. Asimismo, se detectaron carencias generales en la tramitación de las solicitudes de asilo, entre otras cuestiones. A principios de 2019 se ha recibido la respuesta de la Comisaría General de Extranjería y Fronteras. Se reconoce la ausencia de intérpretes en la lengua materna de los interesados, a pesar de haberse reclamado reiteradamente a la empresa prestataria del servicio. Se añade que esta circunstancia se hizo constar en los expedientes, que se iniciaron a fin de no retrasar el traslado a la península. Respecto a la realización de entrevistas por funcionarios de policía identificados como tales, se informa de que se realizan de paisano con un chaleco policial reflectante. Se reconoce también que, en el momento de solicitar cita para formular la solicitud, la policía realiza lo que denomina un cuestionario. Añade que el mencionado cuestionario no se adjunta a la solicitud y que carece de validez. Sin embargo se reconoce que se pregunta directamente al solicitante por los motivos de la persecución. Se ha dado traslado de esta respuesta a la Dirección General de Política Interior para conocer su postura (18018765).

#### ***Especial referencia al acceso al procedimiento de los menores de edad***

En el momento de elaboración del presente informe, los datos disponibles del número de menores solicitantes de protección internacional corresponden al año 2017. En Europa, las estadísticas más fiables se refieren tan solo a un grupo de los menores, que son los no acompañados. Son muchos más los menores que solicitan asilo en Europa, pero sus solicitudes al formar parte de un grupo familiar no se registran ni tramitan de manera individual. En 2017 fueron más de 32.000 los menores no acompañados que solicitaron asilo en Europa. De ellos, tan solo 165 formularon su solicitud en España.

La principal preocupación del Defensor del Pueblo en torno a los menores con necesidades de protección internacional sigue centrada en garantizar su acceso al procedimiento. Por ese motivo, ya se dio cuenta en informes anteriores de la Recomendación formulada a la **Dirección General de Política Interior**, que fue aceptada, para garantizar la formalización de solicitudes de protección internacional a los menores solos. En 2018, a la vista de las nuevas quejas recibidas, se volvió a dar traslado al citado organismo que ha reiterado la aceptación de la Recomendación (16006334).

Sin embargo, las recurrentes quejas que se reciben se centran en las dificultades para acceder a la primera entrevista que, como ya se ha señalado en apartados anteriores, realiza Policía Nacional. A continuación se ejemplifica la situación con alguna

de las quejas recibidas. Preocupa a esta institución la interpretación que se realiza desde la Comisaría General de Extranjería y Fronteras para no permitir que los menores extranjeros solos y los menores no acompañados formalicen solicitudes de asilo, siempre que tengan madurez para ello. A juicio del citado organismo la normativa lo impide.

Una organización no gubernamental solicitó la intervención del Defensor del Pueblo en el caso de una menor, nacional de Costa de Marfil, que se encontraba en Madrid y no recibía la atención adecuada, pese a que tenía perfil de víctima de trata y necesidades de protección internacional. Tras ser citada para formalizar su solicitud de protección internacional, se impidió su formalización, al considerar el funcionario actuante que debía estar acompañada por su tutor legal. Tras varias vicisitudes, se formalizó la solicitud y, además, se comprobó que mostraba indicios de trata de personas, por lo que fue trasladada a un recurso especializado (18014402).

En las quejas tramitadas se detectan dos cuestiones recurrentes. La primera es la referida a la credibilidad de sus afirmaciones, ya que viajan con pasaportes en los que consta una fecha de nacimiento que no coincide con sus manifestaciones o no llevan documentación. El segundo problema es que, en muchos casos, la minoría de edad se decreta cuando el interesado ya ha formalizado su solicitud como adulto (17013450).

Respecto de las deficiencias detectadas y las dificultades de acceso al procedimiento de personas que manifiestan que son menores de edad en los puestos fronterizos, fundamentalmente en aeropuertos, esta institución formuló una Recomendación a la fiscalía en el año 2017, que fue rechazada. No obstante, a principios del año 2018, el ministerio fiscal comunicó que compartía las preocupaciones de esta institución y, a fin de evitar disfunciones, había decidido que se realizaran pruebas de determinación de edad, siempre que existiera un margen de duda (17008492).

#### 4.11.2 Garantías del procedimiento

El pasado año se daba cuenta de las actuaciones seguidas para determinar las causas por las que un nacional sirio, llegado como tripulante de un barco que se encontraba en aguas jurisdiccionales españolas, había tenido dificultades para acceder al procedimiento de asilo. Las investigaciones realizadas hasta el momento ponen de manifiesto que no existen instrucciones para estos supuestos, ya que el protocolo que existe está previsto tan solo para los polizones.

A pesar de la existencia del citado protocolo, también se han realizado actuaciones en 2018 sobre este particular. Así, continuó abierta la investigación para la determinación de las causas por las cuales el barco en el que se encontraban dos

polizones llegados al puerto de Marín (Pontevedra), que habían formalizado sus solicitudes de asilo, zarpó antes de que la Oficina de Asilo y Refugio dictara resolución.

La investigación ha concluido que la **Subdelegación del Gobierno en Pontevedra** no coordinó adecuadamente la situación, dado que debía haber comunicado a la autoridad portuaria que el barco no podía zarpar hasta que se resolvieran las solicitudes de asilo y, en el caso de que la consignataria del barco solicitara la salida, debía adoptar medidas para que los polizones descendieran del barco, tal y como prevén las instrucciones conjuntas sobre tratamiento de polizones del año 2007. Por ello, se ha formulado un Recordatorio de deberes legales al citado organismo. Ya en 2019, la citada subdelegación ha acusado recibo, indicando que tendrán en consideración la resolución remitida en sucesivas actuaciones. Además, se ha formulado una Recomendación a la **Subsecretaría de Interior** para la modificación y actualización de las instrucciones mencionadas, incorporando la obligatoriedad de comunicar formalmente la presencia de solicitantes de asilo en los barcos a la autoridad portuaria, a fin de evitar que se vulnere el principio de no devolución, que es uno de los pilares fundamentales en los que se sustenta el derecho de asilo. También se ha recomendado protocolizar las actuaciones a seguir y, en particular, comunicar de manera formal a la autoridad portuaria, la presencia de solicitantes de asilo en los barcos (17025701).

#### 4.11.3 Tramitación de solicitudes

En abril de 2018 se recibieron quejas relativas a las entrevistas celebradas en las comisarías de policía de la Comunidad de Madrid, que habían sido habilitadas para formalizar entrevistas de protección internacional. Se denunciaba la falta de formación de las personas que realizaban la entrevista y la inadecuación de los espacios destinados a su celebración.

La entrevista es un trámite fundamental en la solicitud de protección internacional ya que proporciona al solicitante la oportunidad de explicar de forma exhaustiva y directa las razones de su solicitud. Por ello, el ACNUR recomienda que todos los Estados miembro elaboren e impartan un programa obligatorio de formación especializada a cada nuevo entrevistador en el momento de su incorporación y antes de empezar a realizar entrevistas personales.

Las quejas que se reciben se refieren fundamentalmente a la falta de capacitación del funcionario que realiza las entrevistas, así como sobre la inadecuación de los espacios, que no garantizan la necesaria confidencialidad.

Se concluyeron en 2018 las actuaciones iniciadas el año anterior, tras la visita realizada al puesto fronterizo de Madrid-Barajas, a fin de conocer directamente las

reivindicaciones de un grupo de saharauis que se quejaban de la forma en la que se estaban tramitando sus solicitudes de asilo y habían iniciado una huelga de hambre. Se formuló una Recomendación a la **Dirección General de Política Interior** para que, en estos casos, los solicitantes estén asistidos de intérpretes de hassania y, en todo caso, se evite la asistencia de intérpretes marroquíes. También se recordó el deber legal de cumplir lo establecido en el artículo 2, apartado 2, del Real Decreto 865/2001, de 20 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de reconocimiento del estatuto de apátrida, cuando se den los supuestos previstos por la norma, adoptando las medidas que dispone. Dicha resolución fue aceptada, mientras que la Recomendación fue rechazada (17016634).

Para finalizar este apartado se ha de hacer referencia, una vez más, a las reiteradas quejas que se reciben por la negativa de las oficinas de extranjeros a aceptar la compatibilidad entre el procedimiento de asilo y los de extranjería. En el apartado referido a las autorizaciones de residencia por arraigo ya se ha hecho referencia a esta cuestión (18005254, 18011490).

#### 4.11.4 Extensión y reagrupación familiar

La **Dirección General de Política Interior** comunicó, en abril de 2018, que el objetivo de la Oficina de Asilo y Refugio era elevar a las reuniones de la Comisión Interministerial de Asilo y Refugio (CIAR) un mayor número de expedientes, a fin de reducir los plazos de resolución. Sin embargo, aún no se ha podido constatar que se priorice la resolución de aquellos casos en los que los familiares se encuentran en peligro.

Ya en 2019 se ha concluido la investigación, con diferencia de criterio con el citado organismo. De su contenido se desprende la no aceptación de la citada Recomendación. En su respuesta se argumenta que el objetivo de la Oficina de Asilo y Refugio es elevar a las reuniones de la CIAR un mayor número de expedientes con el fin de reducir los plazos de resolución de las solicitudes de asilo. La Recomendación rechazada tenía un propósito distinto como es el de convocar de manera urgente y extraordinaria a los miembros de la citada comisión para la resolución de determinados expedientes de extensión familiar, si se detectan situaciones de alto riesgo o peligro para la vida de los familiares de refugiados. (15013645).

También se ha dado cuenta en años anteriores de las dificultades que padecen los cónyuges de los refugiados para reunirse con sus parejas, cuando tienen una nacionalidad distinta. La Administración considera que, en estos supuestos, el procedimiento previsto no es el de la extensión familiar, sino el de la reagrupación familiar. Alega que la no existencia de reglamento impide la tramitación de estos procedimientos. Como es sabido, más de ocho años después de la aprobación de la Ley

12/2009, de 30 de octubre, reguladora del derecho de asilo y de la protección subsidiaria, no se ha publicado su desarrollo reglamentario.

Considerando que este problema se repite una y otra vez, se formuló una Recomendación a la Dirección General de Política Interior para la adopción de las medidas necesarias para hacer efectiva la reagrupación familiar del artículo 41 de la mencionada ley. La Recomendación y la Sugerencia han sido aceptadas (16010450, 17022486, 18012374).

Otra cuestión que se repite año tras año se refiere al incumplimiento de los plazos para la resolución de solicitudes de protección internacional en el puesto fronterizo de Madrid-Barajas. Se formuló un Recordatorio de deberes legales a la **Subsecretaría del Ministerio del Interior** que no fue aceptado. La Administración insiste en que los plazos se computan de conformidad con la interpretación realizada por la Audiencia Nacional.

Sin embargo, se ha podido verificar que casi mil solicitudes presentadas en frontera habían sido admitidas a trámite en 2017 por silencio administrativo, es decir, casi un 20 %, y que dicha situación ha continuado en 2018. En las visitas realizadas se ha constatado la superación de los plazos para la notificación de las resoluciones de protección internacional y las dudas de los funcionarios policiales respecto a la puesta en libertad del solicitante.

A juicio del Defensor del Pueblo, es necesario que los solicitantes, sus abogados, los funcionarios que formalizan la petición y el resto de actores, conozcan indubitadamente el momento en que la solicitud se debe considerar admitida a trámite por silencio administrativo y sus consecuencias: tramitación de la solicitud por el procedimiento ordinario y autorización de entrada y permanencia provisional del solicitante.

Sobre este asunto se formuló una Recomendación para que los funcionarios encargados de la tramitación del procedimiento informen expresa y fehacientemente al solicitante y dejen constancia en el impreso de formalización del día y hora en que se cumple el plazo máximo para resolver, tanto en la primera solicitud como en el reexamen, así como de las consecuencias del transcurso de estos plazos. En el apartado correspondiente a actuaciones en puestos fronterizos ya se ha dado cuenta de la respuesta dada sobre esta cuestión (17013958).

Se ha concluido con diferencia de criterio, tras la no aceptación del Recordatorio de deberes legales, la actuación iniciada con la **Comisaría General de Extranjería y Fronteras**, tras haber impedido que dos ciudadanos saharauis formalizaran su petición en el puesto fronterizo de Madrid-Barajas, debido a su comportamiento. El Defensor del Pueblo considera que se podían haber adoptado otras medidas, como la de solicitar la

colaboración de algún trabajador social o psicólogo que pudiera evaluar el estado de los interesados (17015865).

Otra cuestión que continúa abierta desde el año 2016 se refiere a la renovación del sistema informático de la Oficina de Asilo y Refugio (OAR). En octubre de 2018, la Secretaría General Técnica del Ministerio comunicó que se estaba licitando la contratación de la elaboración de una nueva aplicación que permitiera tramitar los procedimientos de protección internacional. Además, estaba prevista la licitación de un contrato de mantenimiento y mejora de la aplicación actual, mientras se ponía en marcha la nueva herramienta informática, dado que la entrega final podía demorarse hasta 2020, aun cuando estaba prevista la entrega de módulos concretos que facilitarían la gestión de la oficina. Las actuaciones aún no han concluido (17009685).

La situación de los ciudadanos venezolanos, solicitantes de protección internacional en España, ha motivado múltiples actuaciones durante 2018. Una de las cuestiones se refería a la negativa a conceder autorizaciones de residencia por razones humanitarias, una vez se denegaban las solicitudes de protección internacional.

En septiembre de 2018, se comunicó al **Ministerio del Interior** que el ACNUR instaba a los estados receptores a acoger a los ciudadanos venezolanos y a que, en aquellos sitios donde ya estuvieran, se les dieran respuestas pragmáticas, orientadas a la protección. Se recordó que Naciones Unidas había nombrado a un representante especial conjunto para los refugiados y migrantes venezolanos, dada la dimensión del problema, y se recomendó que se declarara la protección temporal de los que estaban en España, al amparo del Real Decreto 1325/2003, de 24 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento sobre régimen de protección temporal en caso de afluencia masiva de personas desplazadas.

Se consideraba que dicha propuesta ofrecía una solución rápida y razonable a los interesados, no afectaba al procedimiento de protección internacional y era ventajosa dada la limitada capacidad de respuesta de la OAR y la situación de precariedad del colectivo venezolano. Todo ello, sin perjuicio de una eventual declaración de protección temporal por el Consejo de la Unión Europea, en beneficio de los ciudadanos venezolanos y de la obtención de fondos procedentes de la Unión Europea. Ya en 2019 se ha recibido la respuesta, rechazando la Recomendación argumentando que no es de aplicación el concepto de desplazado que el Defensor del Pueblo proponía. En su respuesta se reconoce además que la mayoría de las resoluciones de protección internacional de ciudadanos venezolanos son desestimadas ya que, a juicio de la Administración, carecen de fundamento jurídico para la obtención de la condición de refugiado o de protección subsidiaria. Se añade que no se considera tampoco que estos ciudadanos tengan derecho a la obtención de ninguna forma de protección subsidiaria (17025491).

En el momento de elaboración de este informe se ha tenido conocimiento de que la Administración ha planteado la revisión de su postura. Según las informaciones conocidas se planteaba la concesión de autorizaciones de residencia por razones humanitarias a los ciudadanos venezolanos, cuya solicitud de protección internacional fue denegada desde 2014.

Se recibieron también numerosas quejas de ciudadanos venezolanos residentes en España que exponían los problemas que tenían para renovar sus tarjetas o para acceder a la nacionalidad española, dadas las enormes demoras para renovar sus pasaportes. El consulado de aquel país únicamente les proporcionaba un documento que acreditaba que estaban renovando, sin que resultase posible determinar el plazo en el que se entregaría el nuevo pasaporte.

La **Comisaría General de Extranjería y Fronteras** comunicó que aquellas personas que no hubieran podido obtener una prórroga de su pasaporte caducado, alternativa que había sido habilitada por la propia Administración venezolana y aceptada por la Administración española, podían solicitar una cédula de inscripción, sustitutiva del pasaporte. No obstante, se produjeron algunos problemas en relación con esta cuestión dado que las circunstancias de los venezolanos no se ajustan exactamente a los supuestos previstos para la obtención de la cédula. Por ello, se formuló una Recomendación para que, en la tramitación de dicho documento, se entienda cumplido el requisito de que al interesado no le documenta su país si aporta certificado consular en el que se haga constar que su pasaporte está en trámite, y cuando el ciudadano ya hubiera aportado con anterioridad su pasaporte en alguno de los procedimientos iniciados ante la Administración pública (18014528 y relacionadas).

El pasado año se daba cuenta de la formulación de una Sugerencia para que se autorizara la permanencia de una persona extranjera a la que se le había denegado la solicitud de asilo y también la protección subsidiaria, pero cuya situación de especial vulnerabilidad era conocida por la Administración, que la había trasladado a un recurso para que pudiera recibir atención especializada. También se formuló una Recomendación para que en la tramitación de los expedientes de protección internacional se valorase si procedía la concesión de ese tipo de protección aunque en la solicitud no constara de manera expresa. La negativa de la Administración a acoger las resoluciones mencionadas motivó que fueran reiteradas y nuevamente rechazadas en 2018 (16004926).

La situación de nacionales sirios cónyuges de nacionales marroquíes motivó una Recomendación para que se evaluara de oficio si procedía autorizar la permanencia en España por razones humanitarias de los solicitantes de protección internacional en función de su nacionalidad y sus circunstancias personales, y que se articulara un procedimiento a estos efectos, hasta que se pueda incluir en la norma que desarrolle la

ley de asilo. La **Dirección General de Política Interior** consideraba que los interesados podrían regularizar su situación en Marruecos y que la posibilidad de autorizar su permanencia en España por razones humanitarias no procede si las solicitudes de asilo se presentaban en frontera, lo que suele ser habitual en estos casos (16011917 y relacionadas).

#### 4.11.5 La acogida y otras cuestiones relativas a los solicitantes de asilo

La Directiva 2013/33/UE, de 26 de junio, que aprueba normas para la acogida de los solicitantes de protección internacional, dispone que los solicitantes de protección internacional deben recibir protección durante todo el período de tramitación de su solicitud. Según informó en 2016 la entonces Secretaría General de Inmigración y Emigración, la directiva mencionada había sido transpuesta y el Gobierno de España había informado formalmente a la Comisión Europea de que formaba parte del ordenamiento jurídico español en su integridad.

Por lo anterior, el Defensor del Pueblo realiza un seguimiento de la adecuación de las plazas del sistema de acogida al número de solicitantes de protección internacional que se encuentran en España. Las continuadas quejas que se han recibido durante 2018 muestran que el sistema no ha sido capaz de adaptarse, con la agilidad necesaria, al fuerte incremento de solicitudes acaecido en 2018.

La constatación de la inadecuación del sistema a la demanda existente ha motivado fundamentalmente dos tipos de actuaciones por parte de esta institución. De un lado, para la concesión de ayudas a familias en situación especialmente vulnerable, hasta que sus solicitudes de protección internacional fueran resueltas. Esta cuestión será abordada con más detalle en el siguiente apartado (18009767).

La otra actuación ha sido, para que las personas se consideren solicitantes de asilo desde el momento en que estas expresen su deseo de solicitar protección internacional. En este caso, las actuaciones han sido muy frecuentes y la Administración ha reconocido que, a la vista del incremento de las solicitudes no había plazas suficientes para todos aquellos que manifestaban su deseo de solicitar protección internacional, por lo que debía priorizar entre los más vulnerables. El Defensor del Pueblo comunicó que el incremento de las solicitudes de asilo y los compromisos contraídos en la Unión Europea para la reubicación y reasentamiento de solicitantes de asilo, no podía ser excusa para atender a los solicitantes y que no es justificable que no se les facilite protección hasta que formalizan la solicitud (17012943 y relacionadas).

La Unidad de Trabajo Social centraliza la gestión de las plazas del sistema de acogida de solicitantes de asilo. Cuenta con diez profesionales, seis de ellos en las dependencias de la Oficina de Asilo y Refugio en Madrid. Los cuatro restantes se



encargan de la valoración y tramitación de acceso al sistema de solicitantes de otras provincias.

Otra cuestión que motivó la elevación de la **Recomendación** formulada a la **Ministra de Empleo y Seguridad Social** se refiere a la práctica detectada de sancionar por diversos motivos a los residentes en los centros de acogida, sin seguir el debido procedimiento. Hay que recordar que las consecuencias de la actuación administrativa tienen una enorme trascendencia en la vida de los solicitantes de asilo que, en la mayoría de las ocasiones, carecen de los mínimos recursos de supervivencia y quedan en situación de desamparo.

La reducción o retirada de las condiciones de acogida tiene naturaleza sancionadora. Se ha recordado que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas dispone, en su artículo 63.2, que no se podrán imponer sanciones sin tramitar el oportuno procedimiento y que en su artículo 64 detalla las actuaciones a seguir en el caso de los procedimientos de naturaleza sancionadora.

En su respuesta, la Administración afirma que en la atención a los solicitantes de asilo hay una presunción administrativa de clara vocación garantista, dirigida a asegurar la satisfacción de las necesidades de este colectivo y que cualquier persona que declare la carencia de recursos económicos puede acceder a los servicios de acogida. Sin embargo, cuando los solicitantes abandonan voluntariamente el recurso asignado, se condiciona su reingreso a que acrediten que carecen de recursos económicos. A juicio de esta institución, ello supone una inversión de la presunción administrativa y es contraria a la normativa en materia de protección internacional, que prevé la reducción o retirada de alguno o todos los servicios de acogida cuando la persona abandone el lugar de residencia asignado sin informar a la autoridad competente, lo que exigiría la tramitación de un procedimiento sancionador.

La Abogacía del Estado considera que no cabe llevar a efecto por vía reglamentaria el sistema de infracciones y sanciones aplicables a los solicitantes de asilo o a los beneficiarios de protección internacional, y que sería necesario llevar a cabo una reforma legal modificando y completando la Ley de Asilo y adaptar el sistema de infracciones y sanciones aplicables en los centros de acogida a refugiados al principio de tipicidad. Las actuaciones continúan abiertas (17001286).

En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, por la Sentencia 966/2018, de 7 de diciembre de 2018, sobre la negativa a reingresar en el sistema de acogida de un solicitante. Declara que se ha vulnerado el artículo 24 de la Constitución, al privar al recurrente del acceso al sistema de acogida, como solicitante de protección internacional, y declara nula de pleno derecho la citada denegación.

Otra cuestión que provoca quejas constantes se refiere a aquellos solicitantes que abandonan España con destino a otros países europeos, donde vuelven a solicitar protección internacional. Esta institución celebra la instrucción dictada por la Secretaría de Estado de Migraciones, a finales de 2018, que reconoce que no se considerará causa de pérdida de las condiciones materiales de acogida el abandono de una plaza de acogida temporal o de primera acogida financiada por la Dirección General de Integración y Atención Humanitaria cuando el interesado haya sido devuelto a España en virtud del Reglamento Dublín y se mantengan el resto de requisitos para el acceso al sistema de acogida (18009589, 18011570).

También se reciben numerosas quejas de ciudadanos solicitantes de protección internacional que exponen que cuentan con alojamiento y no desean ingresar en las plazas que les asigna el sistema nacional de acogida. Este asunto ya motivó que se formulara una Recomendación para la modificación del Manual de gestión y que no se vincularan las ayudas a la obligación de ingresar en centros, si se justificaba un alojamiento digno por parte del refugiado. En su respuesta, la Administración comunicó que el citado manual estaba en proceso de revisión. Las actuaciones continúan abiertas (15012195, 18018196).

#### 4.11.6 Dispositivos de las organizaciones no gubernamentales. Atención a los solicitantes

El Defensor del Pueblo viene alertando de la situación en la que se encuentra el sistema de acogida español para personas solicitantes de protección internacional desde 2015. Así, en el informe monográfico presentado en 2016 sobre la situación del asilo en España se alertó del colapso progresivo. El sistema no fue capaz de generar nuevas plazas a la velocidad que requería la cantidad de nuevas solicitudes que se formulaban.

El sistema español de acogida para solicitantes de protección internacional cuenta con 416 plazas gestionadas directamente por la Administración, en los cuatro centros de acogida a refugiados (CAR) adscritos al Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social. También, en la práctica, los centros de estancia temporal para inmigrantes (CETI) situados en Ceuta y Melilla, titularidad del mismo departamento ministerial, se han convertido en improvisados centros de acogida para refugiados, a pesar de no cumplir con los requisitos previstos en la normativa. De esta cuestión ya se ha dado cuenta en el apartado correspondiente a los CETI.

La Administración, en el ejercicio de su potestad auto organizativa ha optado por no aumentar la red de plazas públicas de acogida, mediante la construcción de nuevos CAR y ha optado por delegar en organizaciones no gubernamentales la acogida y atención a las personas solicitantes de protección internacional. Como ya se ha indicado

en el apartado 4.7.3, no le corresponde al Defensor del Pueblo juzgar esa decisión de la Administración, pero sí su supervisión para comprobar, entre otras cuestiones, que esta opción haya sido capaz de generar las plazas de acogida suficientes.

Por este motivo se ha solicitado información a la Secretaría de Estado de Migraciones para conocer las medidas adoptadas durante 2018 para el aumento de plazas de acogida de solicitantes de protección internacional. El Fondo de Asilo Migración e Integración (FAMI) cuenta con un objetivo general para reforzar y desarrollar todos los aspectos del sistema europeo común de asilo. Entre las acciones objeto del fondo se destaca que podrán ser objeto de financiación y la creación, gestión y desarrollo de nueva infraestructura y nuevos servicios, si procede. En la respuesta, recibida ya en 2019, se da cuenta de que durante 2018 se destinaron 249,6 millones de euros a la convocatoria de subvenciones para la acogida y el desarrollo de itinerarios de integración para personas solicitantes o beneficiarias de protección internacional. Adicionalmente se destinaron 16 millones de euros destinados a proyectos de empleo que se desarrollan a lo largo del itinerario.

Como ya se indicó en el pasado informe anual, a la vista del extraordinario incremento en las solicitudes, se promulgó el Real Decreto 816/2015 de 11 de septiembre, por el que se reguló la concesión directa de una subvención a tres entidades sociales para la ampliación extraordinaria de los recursos del sistema de acogida e integración de solicitantes y beneficiarios de protección internacional. Se solicitó información para conocer el impacto que había tenido esa ampliación extraordinaria en el sistema de acogida. En la respuesta recibida, ya en 2019, se informa en primer lugar de que la financiación no tiene previsto un precio plaza, sino que lo que prevé es la financiación de programas que pivotan sobre itinerarios individualizados de integración, en los términos recogidos en el Manual de Gestión del Sistema Nacional de Acogida para solicitantes y beneficiarios de protección internacional.

A la vista de la anterior respuesta, no se puede obtener el dato reiteradamente solicitado por esta institución, que se refiere al número de plazas de acogida efectivamente existentes. Esta información, aún no facilitada, se considera de capital importancia al objeto de poder dar una respuesta al número incesante de ciudadanos extranjeros, solicitantes de protección internacional, que se dirigen al Defensor del Pueblo quejándose de la demora que han de soportar antes de la asignación de una plaza del sistema de acogida.

En la respuesta recibida, sí que se hace referencia al número de personas, desglosadas entre las tres entidades beneficiarias de la subvención, que se han beneficiado de las prestaciones previstas en la misma. Así, de las 13.019 personas que se habían beneficiado de esa ampliación extraordinaria, 4.579 personas correspondían a las acogidas en los CETI de Ceuta y Melilla. Es decir, que tan solo se había aumentado

la capacidad de acogida para solicitantes de protección internacional en 8.440 personas. Esta situación preocupa especialmente al Defensor del Pueblo, dado que solo en 2018 unas 54.000 personas han formulado nueva solicitud de protección internacional. El sistema de acogida, a pesar de los esfuerzos realizados, es todavía claramente insuficiente. Por todo lo anterior continúan abiertas las actuaciones (18011291).

A lo largo del año 2018, se han incrementado las quejas que cuestionan la atención y el trato dispensado a los solicitantes, durante el tiempo que permanecen dentro de los programas de acogida. Las investigaciones realizadas han puesto de manifiesto la necesidad de revisar los mecanismos de supervisión de la actividad de las organizaciones no gubernamentales y de publicar regularmente los resultados obtenidos.

En el año 2016, se formuló una Recomendación para el establecimiento de un sistema eficaz de supervisión de la actuación de las organizaciones no gubernamentales que colaboran en el sistema de acogida. La respuesta de la Administración señalaba que se realiza un seguimiento continuo de los programas subvencionados manteniendo una comunicación permanente entre el personal del órgano administrativo competente y el de las entidades sociales gestoras de los dispositivos y programas del sistema (18008040, 18013313, 18013442).

## 5 IGUALDAD DE TRATO

### ***Consideraciones generales***

Un año más, la actuación del Defensor del Pueblo en materia de igualdad de trato se ha dirigido a la supervisión del cumplimiento por parte de los poderes públicos de la obligación de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas.

La visibilización de la situación de la comunidad gitana en España es una de las cuestiones centrales para esta institución. Por este motivo, con motivo de la celebración del día del pueblo gitano, el defensor del pueblo (e.f.) visitó el CEIP Albolafia de Córdoba, un centro escolar de educación infantil y primaria en el que la mayor parte de sus alumnos son de etnia gitana. De esta forma se quiso visibilizar la necesidad de adoptar medidas para la erradicación de la segregación escolar, que aún padecen muchos de estos niños en España.

De la misma forma, han proseguido las actuaciones relacionadas con la necesidad de erradicar las identificaciones policiales basadas en perfiles étnicos y raciales. También se han reactivado las investigaciones acerca de las licencias federativas para la práctica del fútbol de menores de edad extranjeros en competiciones deportivas de carácter no profesional en España.

Se ha continuado con la supervisión del tratamiento que hacen los medios de comunicación de las personas con discapacidad, de la accesibilidad del proceso de digitalización que están llevando a cabo las administraciones públicas y de la actuación de las fuerzas de seguridad con este colectivo.

En el ámbito de la discriminación por razón de sexo u orientación sexual, se ha supervisado la actuación de la Administración con relación al discurso del odio y se ha retomado la actuación iniciada relativa a las solicitudes de rectificación registral del nombre propio inscrito por el usado habitualmente, en los casos de los menores transexuales.

El lenguaje no sexista, la presencia equilibrada de mujeres y hombres en órganos como la Comisión General de Codificación del Ministerio de Justicia y la distribución de equipamiento de protección adecuado para las agentes de la Guardia Civil, han sido algunas de las actuaciones de la institución en la lucha contra la discriminación por razón de sexo.

Se formuló una **Recomendación** al **Ministerio de Defensa**, que ha sido aceptada, para que, en lo sucesivo, las órdenes del izado a media asta de la bandera de España se ciñan exclusivamente a los supuestos previstos en el Real Decreto 684/2010, de 20 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Honores Militares, independientemente, por tanto, de alegaciones religiosas.

## 5.1 DISCRIMINACION POR ORIGEN ÉTNICO, RACIAL O NACIONAL

### 5.1.1 Comunidad gitana

Prosiguen las actuaciones de supervisión de las medidas adoptadas por las distintas administraciones para luchar contra la agrupación del alumnado gitano en centros educativos concretos. Una vez más, la Administración insiste en la imposibilidad de facilitar datos estadísticos de origen étnico, alegando las limitaciones legales existentes para recabar datos sobre el origen étnico del alumnado. Igualmente, se alegaba que el sistema educativo español garantiza una escolarización equilibrada del alumnado con necesidades específicas de apoyo educativo en centros públicos y privados concertados, así como la prohibición de discriminación en la admisión de alumnos por cualquier razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquier otra condición o circunstancia personal o social. Las actuaciones continúan abiertas y se ha solicitado una reunión con las entidades promotoras de la queja y la **Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional** (12012809).

Han continuado las actuaciones con relación a la preocupación manifestada por una coordinadora de asociaciones gitanas por los contenidos y el tono utilizado en el reportaje «Vecinos en pie de guerra», emitido el 25 de noviembre de 2016, dentro del programa Teleobjetivo que emite Radio Televisión Española. Según el Servicio de Asistencia a Víctimas de Discriminación Racial o Étnica del Consejo para la Eliminación de la Discriminación Racial o Étnica, tras el visionado del programa y el análisis de su contenido se consideró que existían elementos suficientes para entender que podían ser constitutivas de discriminación racial o étnica, pudiendo incidir en la generalización de una imagen negativa de la minoría gitana. En el próximo informe anual se dará cuenta de las medidas adoptadas por dicho servicio (17003185).

### 5.1.2 Controles policiales de identificación

Como en ejercicios anteriores, han continuado las actuaciones relativas a los controles de identificación basados en perfiles étnicos y raciales, en especial en la vía pública.

Se inició una nueva actuación, tras recibir escrito de varias asociaciones de Navarra, en el que se quejaban de una actuación policial que consideraban irregular.

Exponían que se estaban produciendo identificaciones de extranjeros en la vía pública y que se les citaba para acudir ante el grupo de extranjería de la Jefatura Superior de Policía de Navarra, sin informar del motivo. Se dio traslado a la **Dirección General de la Policía** de la postura del Defensor del Pueblo, que se encuentra reflejada en anteriores informes anuales. Se considera que no procede la detención y posterior traslado a dependencias policiales de ciudadanos extranjeros, debidamente identificados, si no se dan los presupuestos legales de una detención penal o de una retención para identificación de la entonces vigente Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana, o bien de una detención cautelar a la que se refiere el artículo 61.1.d) de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social. Según informó la Dirección General de la Policía, aunque no se había podido constatar la autoría de las citaciones, se había considerado necesario hacer una difusión para que se unifique la forma en la que se debe llevar a efecto la citación de ciudadanos en comisaría, incorporando al modelo difundido a todas las brigadas operativas los requisitos legalmente exigidos, haciendo constar expresamente la filiación de la persona, domicilio, documentación que presente, lugar en el que debe comparecer, fecha, hora y el objeto de la comparecencia, así como los efectos en el supuesto de no atenderla, quedando constancia de los funcionarios que realizan la diligencia (18003938).

En marzo de 2018 se inició una actuación de oficio con el **Ayuntamiento de Madrid** para conocer las circunstancias en las que se produjo el fallecimiento de un ciudadano senegalés, el 15 de marzo de 2018, en el barrio de Lavapiés y que, según las informaciones recibidas, habría realizado protestas callejeras y una intervención policial. En su respuesta, el ayuntamiento facilitó una información detallada de lo ocurrido, indicando que el fallecimiento se produjo en plena calle por causas naturales y mientras estaba siendo atendido por la policía local que patrullaba la zona, que había sido previamente alertada por transeúntes de que esta persona se encontraba mal. Cuando se personaron los servicios de asistencia sanitarios la persona ya había fallecido (18004913).

También con el Ayuntamiento de Madrid siguen en trámite varias actuaciones tras quejas recibidas por posibles abusos y malas prácticas policiales por parte de la policía municipal en la persecución de la venta ambulante ilegal. El citado organismo informó de que se iban a iniciar una serie de actuaciones dirigidas a la prevención y detección de malas praxis por parte de la Policía municipal. Entre estas se destacaba la revisión del protocolo de asuntos internos; la creación de un comité ético siguiendo como criterio orientador la Recomendación del Consejo de Europa relativa al Código Europeo de Ética de la Policía, y el desarrollo de un programa de identificación policial eficaz para garantizar una actuación no discriminatoria y mejorar la atención policial. Finalmente, se informó de que con fecha 10 de agosto de 2018, se había publicado por la Jefatura de la Policía Municipal la Instrucción 2/2018 UPN sobre «Medidas de evaluación de riesgos y

autoprotección ante la venta ambulante no autorizada, relacionadas con las actuaciones en esa materia», así como que estaba en proceso de implantación de manera experimental, en un distrito de la ciudad de Madrid, un plan para mejorar las identificaciones policiales (17012502, 17012627).

### 5.1.3 Otras discriminaciones por motivos étnicos, raciales o nacionales

Prosigue la investigación por las vejaciones sufridas por un grupo de mujeres de origen gitano que ejercían la mendicidad en la Plaza Mayor de Madrid, por parte de los seguidores de un club de fútbol de origen holandés. Como ya se indicó en informes anteriores, las diligencias penales incoadas en España fueron sobreesidas por el juzgado hasta que se recibiera respuesta de la comisión rogatoria dirigida a las autoridades holandesas. El ministerio fiscal español recurrió el sobreseimiento y solicitó la práctica de otras diligencias. Asimismo, se instó al juzgado la declaración de complejidad de la causa a los efectos del artículo 324.2 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal. En los últimos días de 2017 se recibió nueva información de la fiscalía holandesa, a través de la Unidad de Cooperación Internacional de la Fiscalía General del Estado, indicando que la comisión rogatoria solicitada para tomar declaración a los autores de los hechos no era posible, ya que dichas diligencias solo se podrían realizar a través de la orden europea de investigación. En su día, Holanda había hecho una remisión al artículo 10 del Convenio de asistencia judicial en materia penal entre los Estados miembros de la Unión Europea, de forma que la declaración por videoconferencia no es posible para sospechosos, investigados o acusados. Se está pendiente de la remisión de información por parte de la Fiscalía de Sala para la Tutela Penal de la Igualdad y contra la Discriminación de la Fiscalía General del Estado.

A este respecto, se ha de destacar que los óbices que suponían la falta de transposición de la normativa europea relativa a la orden europea de investigación han desaparecido, toda vez que esta se ha producido por reforma de la Ley 23/2014, de 20 de noviembre, de reconocimiento mutuo de resoluciones penales en la Unión Europea, con entrada en vigor el 2 de julio de 2018 (16003481).

Se han vuelto a retomar las actuaciones tras las quejas recibidas por incidencias en la tramitación de la inscripción de la licencia federativa para la práctica del fútbol de menores de edad extranjeros, en competiciones deportivas de carácter no profesional. Según informó el **Consejo Superior de Deportes**, en la tramitación de licencias de deportistas menores de edad extranjeros, la normativa de la Federación Internacional de Fútbol es de obligado cumplimiento para la Real Federación Española de Fútbol. La finalidad que persigue la citada federación internacional con esta normativa es la protección del menor, y para ello condiciona a las federaciones estatales la autorización



para la concesión de licencias de jugadores extranjeros. Según esta normativa, no es posible autorizar la transferencia internacional o la primera inscripción de los menores de edad que no sean naturales del país en el que se solicita la inscripción, salvo que el jugador pueda acreditar el cumplimiento de alguna de las excepciones establecidas en esta.

No obstante, el Consejo Superior de Deportes ha estimado varios recursos contra la decisión federativa española de no tramitar las licencias federativas de deportistas menores de edad extranjeros, al entender que la normativa era excesivamente rigorista y que daba lugar a situaciones discriminatorias en la práctica del deporte federado. La motivación de los recursos interpuestos se ha basado en la disposición adicional segunda de la Ley 19/2007, de 11 de julio, contra la violencia, el racismo, la xenofobia y la intolerancia en el deporte, que promueve la eliminación por parte de todas las entidades deportivas de los obstáculos que impidan o dificulten la participación en actividades deportivas no profesionales de los extranjeros que se encuentren legalmente en España y de sus familias. Asimismo, se ha tomado en consideración la Ley 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, que en su artículo 2 ter dispone que «los poderes públicos deben promover la plena integración de los extranjeros en la sociedad española, fomentando no solo la participación económica y política de las personas inmigrantes sino también su participación social y cultural» (18004480).

Continúa abierta la actuación iniciada tras la queja recibida de una asociación de defensa de los derechos de la infancia, relativa a mensajes vertidos en redes sociales en contra de los menores extranjeros que pernoctan en las calles de la Ciudad Autónoma de Melilla. Según ha informado la **Fiscalía General del Estado**, se ha iniciado un procedimiento judicial por presunto «delito de odio y discriminación» que se encuentra en trámite (17001488).

Para concluir este apartado, se da cuenta del estado de la finalización de las actuaciones relativas a la emisión de un programa de televisión en el que se presentaron, a juicio del Defensor del Pueblo de Ecuador, comentarios sobre la cultura del pueblo ecuatoriano de forma ofensiva, distorsionada y estereotipada. Tras iniciar una investigación con varios organismos, el Consejo para la Eliminación de la Discriminación Racial o Étnica informó de que el Servicio de Asistencia a Víctimas de Discriminación Racial o Étnica, que desempeña funciones de asistencia a víctimas de discriminación con carácter independiente, había determinado que no se observan indicios discriminatorios en el programa de televisión en cuestión, ya que el mismo está identificado como de humor satírico, y así lo demuestra la literalidad de su identificación como un espacio informativo satírico para hacer crítica social y política (17021613).

## 5.2 DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE DISCAPACIDAD

Entre las medidas que se estiman necesarias para remover los obstáculos que encuentran las personas con discapacidad está el tratamiento que los medios de comunicación hacen o dan a estas, con el objeto de garantizar la dignidad de todas las personas y el disfrute de los derechos y libertades sin discriminación. Ese fue el motivo por el que se solicitó a la **Oficina de la Atención a la Discapacidad de la Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad** que renueve la *Guía de estilo sobre discapacidad para profesionales de los medios de comunicación*, que había sido publicada hacía más de una década.

Se formuló una Recomendación para la actualización de dicha guía de estilo, de 2006, a fin de conseguir una imagen normalizada y ajustada a la realidad actual de las personas con discapacidad en los medios de comunicación. En 2017, el Real Patronato sobre Discapacidad informó de que, debido a la situación de desequilibrio financiero, era imposible acometer el objetivo marcado de redacción de una nueva guía de estilo sobre discapacidad. Sin embargo, se anunciaba que se tenía prevista la adjudicación de un contrato y la finalización de los trabajos para el mes de noviembre de 2018. Además de la promoción y el fomento de acuerdos con los representantes de los medios de comunicación en la utilización del lenguaje procedente en relación con las personas con discapacidad, se quiere que la guía sea un primer paso en el objeto de la Recomendación de esta institución, para el fomento de la inclusión de contenidos relativos a la discapacidad en los medios, la promoción de planes de formación en esta materia, así como el impulso de espacios y programas específicos para la normalización de la discapacidad. Se ha solicitado ampliación de información como seguimiento de la publicación de la nueva guía y de la Recomendación (15007412).

La accesibilidad de la digitalización de las administraciones públicas ha sido otra cuestión objeto de supervisión durante 2018. Continúan abiertas las actuaciones para mejorar la accesibilidad al procedimiento de presentación telemática de solicitudes de renovación de extranjería en la sede electrónica de la **Secretaría de Estado de Función Pública**. El citado organismo está solucionando todas aquellas cuestiones que se trasladan desde esta institución (15010131).

En septiembre de 2018 concluyó la actuación iniciada ante la **Secretaría de Estado de Seguridad** para que valorase la posibilidad de aprobar un protocolo específico de actuación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para estos delitos. El citado organismo informó de que no existía un protocolo concreto de delitos de odio, cuando las víctimas son personas con discapacidad. Consideraba que esa cuestión se encontraba cubierta con el *Protocolo de actuación para las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad para los delitos de odio y conductas que vulneran las normas legales sobre discriminación*, aprobado en diciembre de 2014. De la misma forma, se informó que ese

organismo disponía desde 2012 de la *Guía de intervención policial con personas con discapacidad intelectual*, cuya actualización se produjo durante el año 2018.

Tras el examen de la citada guía se ha podido comprobar que no hace referencia específica a los delitos de odio. Se ha dado traslado a la Secretaría de Estado de Seguridad de que el colectivo de personas con discapacidad (tanto intelectual como física) tiene características especiales, en concreto en el acceso a la denuncia de los delitos de odio, que no se pueden extender a otro tipo de colectivos vulnerables, ni a otros hechos delictivos. Por lo anterior, a juicio de esta institución, resulta preciso disponer de medidas específicas articuladas en protocolos o guías particulares (16017503).

### 5.3 DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE SEXO Y ORIENTACIÓN SEXUAL

Se siguen las actuaciones iniciadas tras la queja formulada por una asociación ante hechos que podrían ser constitutivos de discurso de odio por motivos de orientación sexual de un particular en una página web. Se remitió el enlace al ministerio fiscal para que diese cuenta sobre las diligencias y las resoluciones que se estimara oportuno adoptar. En el procedimiento penal iniciado se han dictado medidas cautelares personales y reales contra el investigado. Se ha solicitado a la **Fiscalía General del Estado** que continúe informando del estado del procedimiento (16011713).

Se reabrieron las actuaciones, ante la disparidad de criterios apreciada entre los encargados de los registros civiles, en las resoluciones de las solicitudes de rectificación registral del nombre propio inscrito por el usado habitualmente, en los casos de los menores transexuales. La Secretaría de Estado de Justicia consideraba que el posible cambio de nombre debía estar vinculado a determinadas circunstancias, entre ellas, que la solicitud de un nombre neutro no induzca a error en el sexo; que el diagnóstico de trastorno de identidad sexual estuviere basado en un número mínimo de tres informes médicos; en la edad del interesado igual o superior a catorce años, y en la existencia al menos de un informe favorable del ministerio fiscal o del juez encargado del Registro Civil.

En un principio se suspendieron las actuaciones ante la existencia de una cuestión de inconstitucionalidad, planteada por la Sala Primera del Tribunal Supremo, sobre la limitación de la legitimación para solicitar el cambio en la mención registral del sexo y del nombre a las personas transexuales mayores de edad (artículo 1 de la Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas). Sin embargo, tras las alegaciones formuladas por la asociación promotora de la queja, se reanudó la investigación.

La Secretaría de Estado de Justicia informó de la publicación en el *Boletín Oficial del Estado* de la Instrucción de 23 de octubre de 2018, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, sobre cambio de nombre en el Registro Civil de personas transexuales. En la misma se establecen las condiciones para que, en los casos en los que no sea posible que un menor obtenga el cambio de la inscripción de su sexo en el Registro Civil, por no cumplirse los requisitos del artículo 4 de la Ley 3/2007, los registros civiles atiendan las peticiones de cambio de nombre para la asignación de uno correspondiente al sexo diferente del resultante de la inscripción de nacimiento, formuladas por los padres o representantes legales de un menor de edad.

Se ha informado, igualmente, que en cuanto a la posibilidad de que el gobierno apruebe un proyecto de ley de identidad de género y no discriminación que suponga la ampliación de los derechos para todas las personas tanto transexuales como no binarias, se está tramitando en este momento la proposición de ley para la reforma de la Ley reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas (14023317).

Varias organizaciones se dirigieron al Defensor del Pueblo expresando su disconformidad por la ausencia de desarrollo reglamentario de la Ley 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid, así como la falta de dotación presupuestaria para el cumplimiento de sus fines. Por parte del citado organismo, se remitió información muy detallada en la que se indicaban los ámbitos en los que se estaban actuando, tales como documentación administrativa; sistema sanitario; educativo; laboral; deportivo; cultural; turístico; juventud; transporte; justicia; lucha contra las agresiones y delitos de odio; sensibilización; políticas sociales y familia; mujer; dependencia o dotaciones presupuestarias. En cuanto al desarrollo reglamentario, aunque se reconocía que se estaba trabajando en un decreto, se informó que se habían realizado desarrollos parciales del contenido de la ley (18005154-01).

A principios de 2018 se inició una investigación por la queja presentada por un matrimonio entre personas del mismo sexo. Manifestaban su disconformidad con los requisitos exigidos por el Registro Civil de Murcia para la inscripción de su hija. La Secretaría de Estado de Justicia informó de que, para practicar la inscripción, se ofreció a la interesada la opción de aportar el documento acreditativo de la clínica y, una vez lo presentó, se procedió a la inscripción solicitada (18006295).

La constancia registral del cambio de sexo y nombre ha sido objeto de investigación en virtud de queja presentada por una ciudadana, con una complicada situación laboral y personal, que tuvo que esperar más de un año para que se verificara esta. En mayo de 2017 había solicitado información al Registro Civil de la localidad en la que vivía, en el que le comunicaron que se había remitido su solicitud al Registro Civil de

la localidad en la que nació. Tras la intervención de esta institución se procedió a la inscripción de la nueva situación y la comunicación a la interesada de dicha novación (18006295).

#### 5.4 DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE GÉNERO

En 2018 se han concluido las actuaciones ante la **Secretaría de Estado de Igualdad** para conocer el estado en que se encuentra la elaboración y difusión de un manual de uso de lenguaje no sexista. Este manual se encuentra entre las medidas específicas del II Plan para la igualdad entre mujeres y hombres de la Administración General del Estado y en sus organismos públicos, aprobado en el Consejo de Ministros de 20 de noviembre de 2015.

Desde el **Instituto de la Mujer y para la Igualdad de Oportunidades (IMIO)** del Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes e Igualdad se ha comunicado que, desde junio de 2018, se encuentra en la página web del IMIO el «Repositorio de guías para el uso no sexista del lenguaje», que recogerá las diferentes guías, manuales y demás materiales sobre el uso no sexista del lenguaje. Se han empezado a incluir los documentos que se encuentran en el Centro de Documentación del IMIO, para continuar con los diferentes documentos elaborados por el propio instituto y seguir incorporando los editados por diferentes entidades. Una vez recopilados, se procederá a la elaboración del catálogo previsto en la medida específica 33 del II Plan para la igualdad entre mujeres y hombres de la Administración General del Estado y sus organismos públicos. Con relación a las guías, manuales y demás materiales sobre el uso no sexista del lenguaje, en la actualidad se tienen recogidos 116 documentos en los ámbitos de la academia, administraciones públicas, deporte y cultura, educación, empleo y relaciones laborales, jurídico, salud sensibilización y recursos en la web y tecnología y ciencias ambientales y se está procediendo al diseño de la base de datos que soporte los documentos y que permita la búsqueda por diferentes ítems (16009506).

La presencia equilibrada de mujeres y hombres en los nombramientos y designaciones de los cargos de responsabilidad en las administraciones públicas, además de una decisión acertada desde el punto de vista de gestión en la mayoría de los casos, es un elemento fundamental para remover la desigualdad entre hombres y mujeres. Por ello, se inició una actuación de oficio para conocer la composición actual y regulación específica de la Comisión General de Codificación del Ministerio de Justicia, con relación al cumplimiento de la presencia equilibrada y la igualdad de trato, tal y como establece la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres.

El citado organismo informó de que, desde mayo de 2018, se estaban haciendo gestiones para la incorporación de un mayor número de vocales mujeres en este órgano colegiado. Ya en los últimos días de 2018, el Defensor del Pueblo consideró necesario formular una Recomendación para que se procediera a la modificación del propio Real Decreto 845/2015, de 28 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos de la Comisión General de Codificación. Se pretende la introducción de una disposición, garantizando el cumplimiento de la presencia equilibrada de mujeres y hombres, salvo que concurrieran razones fundadas y objetivas, debidamente motivadas. Se está a la espera de la contestación a esta Recomendación (18008526).

Se continúan las actuaciones iniciadas en su día con relación a las reservas realizadas en 1974 en el Instrumento de Adhesión de España al Convenio de Nueva York, de 20 de diciembre de 1952, sobre los Derechos Políticos de la Mujer, publicadas en el *Boletín Oficial del Estado* número 97/1974, de 23 de abril de 1974. Estas reservas se referían a la exención del cumplimiento del convenio en determinadas funciones que, por su naturaleza, solo podrían ser ejercidas de manera satisfactoria únicamente por hombres o únicamente por mujeres. El Convenio sobre los Derechos Políticos de la Mujer, de 1952, forma parte del ordenamiento jurídico nacional, por lo que se solicitó información a la **Secretaría de Estado de Asuntos Exteriores** sobre la retirada de estas reservas, realizadas el 23 de abril de 1974. Se informó de que, de conformidad con la Ley 25/2014, de 27 de noviembre, de Tratados y otros Acuerdos Internacionales, la retirada de las reservas requerirá la autorización del Consejo de Ministros y, en su caso, la autorización previa de las Cortes Generales. Según la última información recibida, se está tramitando el expediente para su presentación en el Consejo de Ministros y su eventual remisión a las Cortes Generales. Por ello, se mantiene abierta la investigación, de cuyo resultado se dará cuenta en el próximo informe anual (15003060).

Ha finalizado la actuación de oficio iniciada ante la **Secretaría de Estado de Seguridad**, relativa a la distribución de equipamiento de protección adecuado para las agentes de la Guardia Civil, en concreto, chalecos de protección personal específicos para mujeres. Como ya se indicó en informes anuales anteriores, se tuvo conocimiento de la sanción por insubordinación a una agente de la Guardia Civil, al usar su propio chaleco antibalas femenino ante la carencia de uno oficial adaptado a mujeres. De la información recibida se desprende que no existen chalecos de protección externa específicos para las agentes de la Guardia Civil que desempeñan labores de seguridad ciudadana. La Secretaría de Estado de Seguridad indicó que se había iniciado un expediente de procedimiento ordinario y tramitación anticipada para la contratación del suministro de 5.250 chalecos antibala externos, modelo seguridad ciudadana (1.750 masculinos y 3.500 femeninos), con destino a personal de la Guardia Civil. El pliego de prescripciones técnicas preveía dos modelos distintos (uno masculino y uno femenino), con tallaje específico para cada uno de los dos modelos. Finalmente, se ha informado de

la adjudicación del contrato público para la adquisición de los chalecos, 1.750 chalecos masculinos y 4.730 femeninos (16011695).

En junio de 2018 se inició una actuación de oficio ante el **Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social**, para conocer la situación en la que se encontraba un grupo de trabajadoras temporeras marroquíes, tras haber denunciado, por distintos tipos de abusos, a varios empresarios onubenses. A juicio de esta institución, las condiciones de selección de los trabajadores temporeros en origen, su traslado y regreso a su país de origen, así como las condiciones en las que desarrollan su actividad laboral en España, deben ser cuidadosamente supervisadas por las distintas administraciones con competencias en la materia.

Según ha informado el citado organismo, la Inspección de Trabajo y Seguridad Social realiza regularmente actuaciones planificadas de control en el ámbito del sector agrario con el auxilio y colaboración de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, incluso de terceros países. Igualmente, se viene realizando por la Inspección de Trabajo una campaña que vigila que las condiciones de trabajo de inmigrantes no sean discriminatorias, campaña que tiene su origen en el 2º Plan estratégico de ciudadanía e integración 2011-2014. El Plan director por un trabajo digno, que aprobó el Consejo de Ministros el 27 de julio de 2018, buscaba intensificar las actuaciones desde un punto de vista integral, sobre el sector agrario, incluyendo, de manera decidida la perspectiva de género. También son relevantes las campañas de control de las condiciones de seguridad y salud en el sector agrario, la colaboración con el ministerio fiscal o el control de la economía irregular en el sector agrario. En el caso concreto de Huelva, además de las medidas antes indicadas, en 2018 se realizaron, por parte de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social de esta provincia, visitas conjuntas con la Guardia Civil y la Policía de Rumanía, no detectándose ningún caso de trata de seres humanos con fines de explotación laboral, aunque sí se encontraron supuestos de incumplimiento de la normativa laboral, fundamentalmente en materia de exceso de jornada, constituyendo una infracción administrativa.

Aunque se tiene conocimiento de que las denuncias han sido judicializadas, las actuaciones siguen abiertas con la Administración con carácter general para conocer las condiciones de selección de las trabajadoras temporeras en origen, su traslado y regreso a su país y los criterios tenidos en cuenta en el marco de la gestión colectiva de la contratación en origen (18010037).

Para finalizar este apartado se hace referencia a la actuación iniciada con la **Real Academia de la Lengua Española** respecto de la acepción quinta de la definición de 'fácil' que hace el diccionario, por considerarla machista. En esta se indicaba: «adj. Dicho especialmente de una mujer: que se presta sin problemas a mantener relaciones sexuales». Se solicitó información acerca de la posibilidad de suprimir la referencia

expresa a la mujer en la definición quinta de la palabra 'fácil'. Se comunicó por parte de la mencionada Real Academia la modificación de esta acepción en la versión electrónica del diccionario. En la misma ya aparece: «Dicho de una persona: que se presta sin problemas a mantener relaciones sexuales» (18002398).

## 5.5 DISCRIMINACIÓN POR RAZÓN DE RELIGIÓN

Ha finalizado la actuación iniciada en 2017, tras la recepción de una queja en la que se manifestaba la disconformidad por el izado de la bandera a media asta durante la Semana Santa, desde las 14:00 horas de la festividad del Jueves Santo hasta las 00:01 horas del llamado Domingo de Resurrección, en todas las unidades, bases, centros y acuartelamientos, así como en la sede central del Ministerio de Defensa y las delegaciones territoriales del departamento. La Administración argumentó en un primer momento que, aunque el izado de bandera transcurría durante una festividad religiosa, esta circunstancia realmente trascendía del mero hecho religioso para entrar en la tradición que, por motivos históricos y culturales, influye de manera directa en las Fuerzas Armadas.

El Defensor del Pueblo consideró que ni la Ley 39/1981, de 28 de octubre, por la que se regula el uso de la bandera de España y el de otras banderas y enseñas, ni el Real Decreto 684/2010, de 20 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento de Honores Militares, contemplaban el izado a media asta de la bandera española en el período indicado, así como que resultaba más adecuado a la lógica de un Estado aconfesional prescindir de unos honores militares de tanto significado como es el izado de la bandera de España a media asta, en una festividad religiosa tan principal como es la Semana Santa. Por ello, se formuló una **Recomendación al Ministerio de Defensa**, que resultó finalmente aceptada, relativa a que, en lo sucesivo, las órdenes del izado a media asta de la bandera de España se ciñan exclusivamente a los supuestos previstos en el Real Decreto 684/2010 (17007488).

Con relación a los símbolos religiosos, continúan abiertas las actuaciones ante el **Ayuntamiento de Argamasilla de Calatrava (Ciudad Real)**, relativas a la exposición permanente de la imagen de un Cristo en la puerta de entrada al cementerio municipal, que podría vulnerar la neutralidad religiosa del artículo 16 de la Constitución española. Como ya se informó en el último informe anual, tras un proceso de valoración de la relevancia cultural y arquitectónica de la imagen del Cristo, así como del impacto y conveniencia de su remoción, se informó de que la ordenación urbanística del término municipal estaba bajo la tramitación de un nuevo instrumento de planeamiento, en cuya comisión técnica de estudio continúa la cuestión de la imagen. Por ello, se mantiene abierta la investigación (14018412).



En informes anteriores ya se había indicado que el presidente de la Federación de Entidades Religiosas Evangélicas de España se había dirigido al Defensor, manifestando que el **Ayuntamiento de Navalmoral de la Mata (Cáceres)** había acordado la modificación del Reglamento de Distinciones Honoríficas para introducir la figura de alcaldesa perpetua y otorgar esta distinción a la Virgen de las Angustias. Dado que en la legislación española no se recogía la posibilidad del nombramiento de alcalde perpetuo, se había solicitado al mencionado consistorio que se elimine del Reglamento de Distinciones Honoríficas esa distinción a la Virgen de las Angustias como alcaldesa perpetua de la localidad. Y, en el caso de serle otorgado un título honorífico a la patrona del municipio, Virgen de las Angustias, y a fin de no vulnerar la neutralidad de los poderes públicos, se había solicitado que se indicase expresamente que este patronazgo se realiza de conformidad con la tradición secularizada del sentimiento popular que profesan los vecinos a su patrona. Finalmente, dado que ninguna de estas dos circunstancias ha acaecido, se han concluido las actuaciones con diferencia de criterio (16012427).

Durante el año 2018 se dirigieron al Defensor del Pueblo un colectivo significativo de ciudadanos, manifestando su oposición a la supresión de la retransmisión por Televisión Española de la misa dominical. No se pudo constatar que existiera esa intención. En cualquier caso se dio traslado a los ciudadanos de que esta institución entendía que los medios de comunicación, y particularmente los de titularidad del Estado, sirven al cumplimiento de múltiples fines constitucionales y son vehículo imprescindible para el ejercicio de diversos derechos y libertades fundamentales. Lo anterior justifica la retransmisión de actos religiosos durante la Semana Santa o la misa dominical, ya que existe un significativo grupo social en España que profesa la religión católica (18013890).

## 6 VIOLENCIA DE GÉNERO

### **Consideraciones generales**

El número de mujeres víctimas mortales de violencia de género en 2018, 47, es el más bajo desde que existen cifras oficiales. Han sido confirmados tres casos de menores de edad, asesinados en casos de violencia de género, y están pendientes de confirmarse otros dos posibles casos más. Aunque estas cifras suponen un descenso con respecto a las del año anterior, siguen siendo insoportables y no permisibles bajo ningún concepto.

Es claro que la violencia contra las mujeres es una lacra que no puede ser resuelta aplicando únicamente el Derecho penal, a pesar de la enorme importancia de este. Por ello, por parte de esta institución, además del aspecto criminal de la violencia de género, se presta enorme atención a otros de sus ámbitos.

Como muestra de lo anterior, las XXXIII Jornadas de coordinación de defensores del pueblo, que se celebraron en octubre de 2018 en Alicante, tuvieron como temática la atención a mujeres y menores víctimas de violencia de género. La declaración conjunta de las defensorías del pueblo puede consultarse en el siguiente enlace:

[https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2018/10/declaracion\\_defensorias\\_violencia\\_genero.pdf](https://www.defensordelpueblo.es/wp-content/uploads/2018/10/declaracion_defensorias_violencia_genero.pdf)

La necesidad de una mejora en la coordinación entre las distintas administraciones con competencias en la materia, sigue siendo un año más objeto de preocupación de esta institución. En el momento de elaboración de este informe se está estudiando la nueva edición del *Manual de procedimiento de las unidades de familia y mujer*, cuya nueva edición fue remitida finalmente por la Dirección General de la Policía en el último trimestre de 2018.

Igualmente, sigue abierta la actuación para conocer los avances en la coordinación con las distintas policías locales al amparo de los convenios marcos suscritos por el Ministerio del Interior y la Federación Española de Municipios y Provincias, que, según la última comunicación recibida, ya en 2019, ascienden a sesenta y uno. También se recabó información de la Secretaría de Estado de Justicia sobre el Protocolo de valoración médico forense de menores víctimas, el cual ya está disponible en el portal web del Ministerio de Justicia, y de la regulación de las unidades de valoración forense integral (UVFI), sobre las que se continúa trabajando y cuya regulación se pretende incluir en el nuevo Reglamento de Institutos de Medicina Legal y Ciencias Forenses (13033522).

Durante este año finalizaron satisfactoriamente las actuaciones que se iniciaron, tras recibir una comunicación del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana, con objeto de garantizar los derechos económicos de las víctimas de violencia de género. Se solicitó a la Delegación del Gobierno para la Violencia de Género, la valoración de la conveniencia de la modificación del artículo 27 de la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género. Asimismo, se consideró que era necesaria la modificación del Real Decreto 1452/2005, de 2 de diciembre, por el que se regula la ayuda económica, a fin de mejorar la coordinación entre las distintas administraciones implicadas. La **Delegación del Gobierno para la Violencia de Género** informó que se estaba trabajando en la elaboración de un borrador de anteproyecto de ley orgánica de modificación de la Ley Orgánica 1/2004 sobre las ayudas económicas del artículo 27 de dicha ley. Este organismo contempla una modificación relativa a la compatibilidad de las ayudas del artículo 27 con otras de carácter autonómico, que las víctimas puedan percibir cuando la normativa de carácter autonómico reguladora prevea la compatibilidad con las ayudas previstas en el artículo. Una vez modificada esta norma, se estudiará la eventual modificación del real decreto que regula las ayudas del mencionado artículo. De la misma forma, es de destacar que el Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género, ya prevé la modificación del mencionado artículo 27 a fin de permitir la compatibilidad de las ayudas previstas en este con cualquier otra ayuda económica de carácter autonómico o local concedida por la situación de violencia de género (16017691).

Disponer de una información actualizada y especializada supone un elemento capital para la toma de decisiones y la lucha contra la violencia de género. A inicios del pasado ejercicio se inició una investigación con el **Instituto de la Mujer y para la Igualdad de Oportunidades**, tras recibir varias quejas por la no publicación de los informes anuales del Observatorio de la Imagen de la Mujer durante los años 2015, 2016 y 2017. La Administración reconocía el retraso en la elaboración de los informes anuales debido al aumento de volumen de trabajo, agravado por la reducción de personal en los últimos años en la unidad que tiene encargada dicha tarea. Para paliar la ausencia de información hasta la elaboración del documento definitivo, publicó en su página web unos resúmenes con los principales datos de 2015, 2016 y 2017. En el momento de redactar este informe se está a la espera de la publicación de los mencionados informes anuales (18000143).

Finalmente, cabe remitir a otras partes del presente informe que se refieren a la violencia de género. En primer lugar, el Defensor del Pueblo recibió una solicitud de interposición de recurso de inconstitucional respecto al Real Decreto-ley 9/2018, de 3 de agosto, de medidas urgentes para el desarrollo del Pacto de Estado contra la violencia de género. El texto completo de la resolución del Defensor del Pueblo se puede

consultar en el anexo E.4. Se hace referencia a los cambios de identidad de los testigos protegidos, entre ellos las víctimas de género, en el epígrafe 1.1.2 (capítulo sobre la Administración de Justicia). Por otro lado, en el epígrafe dedicado a los subsidios por desempleo se hace referencia a lo que afecta a las víctimas de género (dentro del capítulo sobre las pensiones, 11.1.3). Igualmente, el capítulo relativo a la formación profesional para el empleo (11.2.2) incluye un epígrafe sobre el Programa de inserción socio-laboral de mujeres víctimas de violencia de género, y su enmarcación en el Pacto de Estado contra la violencia de género.

### ***Actuaciones de oficio por fallecimiento***

Se ha concluido, ya en 2019, la actuación de oficio iniciada en 2015, tras el asesinato de una mujer y sus dos hijos en el domicilio conyugal a manos de su esposo y padre. El Departamento de Interior de la Generalitat de Cataluña informó de que no existe un único protocolo de actuación que coordine a los Mossos d'Esquadra y las policías locales de Cataluña en materia de violencia de género, puesto que cada territorio ha establecido los suyos propios. Cada una de las especificidades del municipio, y la coordinación con otros servicios o entidades, se recogen en protocolos específicos que cada ayuntamiento, o bien la propia Policía local, establece con la comisaria de los Mossos d'Esquadra de referencia. Actualmente, son 27 las policías locales que se han integrado en el sistema de valoración policial del riesgo y se han firmado seis acuerdos, estando el resto en proceso de elaboración. La Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la citada comunidad autónoma ha informado de que actúan aplicando la Orden BSF/331/2013, de 18 de diciembre, por la que se aprueban las listas de indicadores y factores de protección de los niños y adolescentes, siendo esta la herramienta básica de comunicación y no habiéndola modificado hasta la fecha de hoy (15011139).

En 2018 se tuvo conocimiento del fallecimiento de una mujer en Bilbao en un presunto caso de violencia de género. Según informó la Fiscalía General del Estado, el Juzgado de Violencia sobre la Mujer encargado del caso no acordó la orden de protección solicitada, así como que no constaba valoración de riesgo por parte de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado. En virtud de esta información, se decidió iniciar una investigación ante el **Ayuntamiento de Bilbao**, pues parece que la denuncia se realizó ante la policía municipal de esta localidad. Ya en 2019, se ha recibido la información solicitada, que se encuentra en estudio en el momento de elaboración del presente informe (18015388).

En el mes de julio se tuvo conocimiento del fallecimiento de una mujer en Lepe (Huelva) por violencia de género. Por ello, se inició una investigación con la **Fiscalía General del Estado y la Dirección General de la Policía**, para conocer el informe de

valoración policial de riesgo, el informe forense, así como las medidas que hubiera solicitado la víctima y las concedidas. Se ha informado de que en este caso la valoración del riesgo, realizada por la Guardia Civil, fue de riesgo medio. Continúan abiertas las actuaciones para conocer el seguimiento que se efectuó antes y después de la sentencia, las medidas solicitadas por la víctima y las concedidas, si existía informe forense que valorara el riesgo y si se ofreció a la víctima la posibilidad de efectuar el control de la medida por medios telemáticos o de otra naturaleza (18011516).

De las actuaciones de oficio iniciadas por el asesinato de menores de edad como víctimas de violencia de género, se da cuenta en el apartado correspondiente a víctimas menores de edad.

### ***Valoración del riesgo policial***

La Ley Integral contra la Violencia de Género creó el Sistema de Seguimiento Integral de los Casos de Violencia de Género (VioGén), con objeto de canalizar y recibir datos de las administraciones implicadas. Esta herramienta es un instrumento fundamental en la lucha contra la violencia de género y para la atención a las víctimas. Se pretende un enfoque pormenorizado e individualizado de la peligrosidad de los maltratadores, la vulnerabilidad de las víctimas, incluidos los menores y mujeres con discapacidad, y las circunstancias concretas de cada caso individual.

En 2017, la Secretaría de Estado de Seguridad informó de las previsiones existentes para la integración en el Sistema VioGén de la valoración policial del riesgo (VPR) y en la valoración policial de la evolución del riesgo (VPER) a los servicios sanitarios. En 2018 se ha informado de que el Ministerio del Interior, en colaboración con el resto de ministerios implicados en el tratamiento, asistencia y protección de la víctima de violencia de género, viene participando en el grupo de trabajo interministerial del Pacto de Estado en materia de violencia de género. En la actualidad se encuentra en la fase de estudio de la implementación de las medidas del pacto. Entre las mismas, ya está incluida la relativa a la inclusión de proyectos estratégicos que permitan mejorar los espacios comunes donde se recoja y comparta la información aportada por las diferentes administraciones públicas. Aunque para poder avanzar en la mejora del sistema VioGén y dar respuesta a esta medida, son necesarios desarrollos técnico-operativos por parte de la Secretaría de Estado de Seguridad, que no pueden llevarse a cabo sin la colaboración del resto de instituciones involucradas. Continúa abierta la investigación con objeto de comprobar los avances en la agregación de los servicios sanitarios al sistema VioGén, así como información procedente de otras administraciones públicas.

En este mismo sentido, la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad de la Comunidad Autónoma de Canarias informó de que, ya en 2016, se iniciaron los trámites

para la formalización de un convenio de colaboración entre el Ministerio del Interior y la Comunidad Autónoma de Canarias. El objetivo del convenio es integrar la aplicación telemática que sustenta el Punto de coordinación de las órdenes de protección en Canarias con el Sistema de seguimiento integral en los casos de violencia de género. A la fecha de cierre de este informe se está la espera de la confirmación de la firma del convenio, por lo que se mantiene abierta la actuación (15008841).

## 6.1 VÍCTIMAS MENORES DE EDAD

Como ya se indicó en el pasado informe anual, durante el año 2015, entraron en vigor varias leyes (Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, y la Ley 26/2015, de 28 de julio, ambas de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, y la Ley 4/2015, de 27 de abril, del Estatuto de la víctima del delito), que sin duda constituyen herramientas eficaces para la protección de la infancia en general y en particular para los menores víctimas de violencia de género. Sin embargo, esta institución considera necesario evaluar algunos aspectos de las mismas para poder proponer posibilidades de mejora en esta necesaria protección de las víctimas más vulnerables de este tipo de violencia.

En septiembre de 2018 se inició una actuación de oficio por el fallecimiento de dos niñas en Castellón, presuntamente provocado por su padre, que posteriormente se suicidó. Se mantiene abierta la investigación para conocer si había en curso alguna denuncia por violencia de género en el ámbito familiar, si se había adoptado por el órgano judicial competente una orden de alejamiento de las menores, así como si existía una valoración del riesgo efectuada por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (18015341 y 18017793).

Se ha continuado durante 2018 la actuación iniciada en su día al tener conocimiento del fallecimiento de un menor en Galicia, a manos de su padre. Como ya se informó en el informe anterior, a juicio de esta institución es necesario fortalecer la comunicación entre los distintos organismos con competencias en cada caso concreto. Por ello, se solicitó a la Delegación del Gobierno para la Violencia de Género que informara sobre la posibilidad de impartir las instrucciones correspondientes para que los puntos de encuentro familiar comuniquen cualquier riesgo tanto a las unidades contra la violencia sobre la mujer como a los juzgados y a la fiscalía. Este organismo ha informado que carece de competencias para impartir instrucciones a los puntos de encuentro. No obstante, a juicio de esta institución, sí que es competente para la adopción de medidas para la promoción y coordinación de las administraciones públicas implicadas en relación con los puntos de encuentro familiar, para la comunicación de cualquier riesgo, que pudiera afectar a mujeres y menores, tanto a las unidades contra la violencia sobre la mujer como a los juzgados y a la fiscalía. Ya en 2019, la Secretaría de Estado de

Igualdad ha informado de que el establecimiento de pautas mínimas o procedimientos de actuación en los puntos de encuentros familiar para todos los supuestos en los que estos intervienen, así como el traslado de estas pautas para su cumplimiento correspondería al Consejo Territorial de Servicios Sociales, al tratarse de un servicio social de competencia autonómica. Se informa de que propondrá la inclusión en el orden del día de la próxima Conferencia Sectorial de Igualdad que se celebre en este año, de un punto relativo a la colaboración y apoyo desde la Conferencia Sectorial al Consejo Territorial en la elaboración de un documento que recoja estas pautas mínimas o procedimientos de actuación para los puntos de encuentro familiar en los casos de violencia de género, en atención a su ámbito competencial (17009053).

## 6.2 RECURSOS DE ACOGIDA

En 2018 ha finalizado la actuación iniciada en el año 2016 con la entonces **Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad**, para conocer el impacto que estaba teniendo el protocolo de derivación entre los centros de acogida y su implantación, firmado entre todas las comunidades autónomas (excepto Cataluña, País Vasco y Melilla) y el entonces Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. Uno de los objetivos de este protocolo es la coordinación de las redes de los recursos de acogida para las mujeres víctimas de la violencia de género y el establecimiento de un listado común de la documentación exigible para tramitar el ingreso en estos recursos.

Por ese organismo se informó de que no se había comunicado ninguna incidencia en su aplicación. Tampoco había habido ninguna sugerencia o propuesta de mejora por las comunidades autónomas para el seguimiento y ejecución del protocolo de derivación. Se ha informado, igualmente, que la Comisión de Seguimiento del protocolo de derivación entre las comunidades autónomas para la coordinación de sus redes de centros de acogida para las mujeres víctimas de la violencia de género y de sus hijos e hijas, está constituida de manera virtual. Se añade, igualmente, que existe un cauce permanente de coordinación y colaboración entre las comunidades autónomas y esta Delegación del Gobierno para la Violencia de Género, a través de una plataforma virtual o de un espacio de colaboración en línea del Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, gestionada por la citada delegación del Gobierno (16007613).

## 6.3 DOTACIÓN DE MEDIOS

Las deficiencias en el funcionamiento de los recursos públicos dedicados a la violencia de género, así como su empleo y dotación, repercute directamente en este servicio público que tanta incidencia tienen en la protección y bienestar de las víctimas.

En el informe de 2017 ya se dio cuenta de la actuación iniciada por la falta de funcionamiento de los servicios forenses adscritos a los juzgados de violencia sobre la mujer en el Partido Judicial de Madrid, así como las dificultades para acceder a un servicio de guardia en los casos de violencia de género fuera del horario laboral, establecido de 8 a 21 horas de lunes a viernes. Se iniciaron actuaciones con la **Comunidad de Madrid**, que informó de que estaba pendiente la aprobación de un acuerdo con las organizaciones sindicales sobre la propuesta económica de las guardias de equipos psicosociales en los juzgados de violencia sobre la mujer en Madrid. En 2018 sigue sin llegarse a un acuerdo sobre la propuesta económica de las guardias de los equipos psicosociales.

Igualmente, por la **Consejería de Justicia de la Comunidad de Madrid** se informó de que no se consideraba justificada la realización de guardias por los equipos psicosociales en los juzgados de violencia sobre la mujer, «al no poder emitirse durante las mismas el informe pericial para el que han sido contratados estos profesionales». En el momento de redactar este informe se está a la espera de recibir contestación por parte de la Comunidad de Madrid, con relación a si se va a proceder a la creación de las unidades de valoración forense integral (UVFI) en el ámbito de esta, así como sobre la posibilidad de implantar un sistema de guardias de equipos psicosociales adscritos a los juzgados de violencia sobre la mujer que dé cobertura a toda la comunidad autónoma en tanto se crean las mencionadas UVFI (15014434).

También en el pasado año se inició una actuación de oficio tras tener conocimiento de que había quedado desierto el concurso público convocado por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad para la adjudicación de la gestión del centro de control COMETA. Este sistema de seguimiento por medios telemáticos de las medidas y penas de alejamiento en el ámbito de la violencia de género tiene como uno de sus principales cometidos comprobar el cumplimiento de las medidas y penas de prohibición de aproximación a la víctima impuestas por la autoridad judicial. El sistema facilita igualmente información sobre las incidencias que afecten a las medidas o penas en el funcionamiento de los dispositivos electrónicos utilizados. Estos dispositivos suponen un instrumento fundamental y capital en la lucha contra la violencia de género. Por la Secretaría de Estado de Igualdad se participó que la adjudicación fue publicada el pasado 17 de julio de 2018, en la Plataforma de Contratación del Sector Público, así como que esa secretaría de Estado había firmado el contrato correspondiente, mediante el cual se garantiza la continuidad y mejora de este servicio público (18005693).

Durante 2018 continuaron las actuaciones con relación a la queja planteada por una asociación de mujeres respecto a su disconformidad con la gestión y el funcionamiento del Observatorio Estatal de Violencia sobre la Mujer. En concreto, se indicaba que los informes, estudios y otros documentos de trabajo del artículo 3 del Real



Decreto 253/2006, de 3 de marzo, por el que se establecen las funciones, el régimen de funcionamiento y la composición de dicho observatorio, son escasos y se refieren a datos no actualizados o poco representativos. Asimismo, destacaban que la composición y el mandato del observatorio, en sus trece vocalías y en la representación de organizaciones de mujeres, no ha cambiado en virtud de lo establecido en el artículo 5 del mencionado real decreto.

Por su parte, el mencionado organismo público estimaba que la actividad del Observatorio Estatal para la Violencia sobre la Mujer ha sido extensa, y la calidad de sus informes y el tratamiento de los datos riguroso. No obstante, no se habían presentado los informes anuales de 2016 ni de 2017. En relación con la composición del observatorio, se indicaba que se está en pleno proceso de reforma del mencionado Real Decreto 253/2006, para incorporar nuevas vocalías en representación de colectivos importantes en la prevención y lucha contra la violencia sobre las mujeres. Ya en 2019 se recibió información respecto a la publicación del informe correspondiente a 2016, en diciembre de 2018. El correspondiente al año 2017 se encontraba aún pendiente de publicar. Respecto a la modificación del Real Decreto 253/2006, de 3 de marzo, se continúa trabajando en ella. Se mantienen abiertas las actuaciones (17022566).

### ***Programa de inserción socio-laboral de mujeres víctima de violencia de género***

Este año han finalizado las actuaciones que desde el año 2014 se estaban llevando a cabo ante la **Junta de Andalucía y el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE)**, en relación con la falta de créditos específicos para sufragar las becas por participación en cursos de formación profesional para el empleo e incentivos al desplazamiento para compensar diferencias salariales, previstas en el programa de inserción socio-laboral para mujeres víctimas de violencia de género, aprobado por Real Decreto 1917/2008, de 21 de noviembre.

El Real Decreto 1917/2008 dispone que estas becas son de competencia estatal, a través del Servicio Público de Empleo Estatal. La norma específica que la financiación de estas subvenciones se efectuará con cargo a los presupuestos generales del estado, a través de los créditos específicamente consignados cada año en el presupuesto de gastos del Servicio Público de Empleo Estatal. De la lectura de los preceptos de aplicación puede colegirse que en el presupuesto anual de gastos del Servicio Público de Empleo Estatal, destinados a fondos de empleo, deben consignarse específicamente y desagregados de otras partidas presupuestarias los créditos destinados a financiar las medidas previstas en dicho real decreto.

Durante el pasado ejercicio, la mencionada secretaria de Estado informó del compromiso alcanzado en el Pacto de Estado contra la violencia de género con el objeto

de potenciar el Plan de inserción socio-laboral para las víctimas regulado en el Real Decreto 1917/2008, de 21 de noviembre, desarrollando las medidas de actuación allí recogidas y contemplando, asimismo, medidas de adaptación a las necesidades individuales de las víctimas y conectadas con las ayudas económicas existentes, simplificando las condiciones para acceder a estas. A este respecto, la secretaría de Estado también ha comunicado que dio indicaciones para que en el proyecto de presupuestos generales del Estado para el año 2018 se incluyera una partida específica para este programa, y que estaba previsto que en la distribución de fondos para políticas activas de empleo que a las comunidades autónomas se le asigne una cantidad, dentro del Eje 4 Igualdad de Oportunidades, para actuaciones con víctimas de violencia de género, como una línea diferenciada dentro del Eje 4 para financiar este tipo de acciones.

En cuanto al Plan anual de política de empleo (PAPE), al existir una línea de financiación, esta circunstancia tendría su reflejo en el PAPE y así está previsto que en PAPE 2018 se incluya un programa común dentro de dicho Eje 4, para su desarrollo por las comunidades autónomas. La Administración también manifestó que se había creado un grupo de trabajo, que ya se había celebrado su primera reunión y se va a reunir regularmente, en el que se van a ir acordando los términos concretos en los que se van a ir implantando las medidas del pacto. Por parte de esta institución, se ha comunicado a la Secretaría de Estado de Empleo que valorará la procedencia de realizar nuevas actuaciones una vez se inicie el trámite para la tramitación y aprobación de los presupuestos generales del Estado correspondientes al ejercicio presupuestario de 2019 (14021120).

#### ***Exención o bonificación de los precios universitarios a estudiantes de la UNED que tengan reconocida la condición de víctima de violencia de género***

La mayoría de las universidades coincide en los términos en los que sus normas internas prevén las exenciones de los estudiantes en los precios públicos académicos y a quién van dirigidas (becarios, miembros de familia numerosa, alumnado con discapacidad, víctimas de actos de terrorismo, etcétera), términos que a su vez derivan de las normas estatales y autonómicas que reconocen estos derechos y bonificaciones a los alumnos pertenecientes a los correspondientes grupos de beneficiarios.

La causa de exención relativa a la condición de víctima de violencia de género ha sido recogida por gran parte de las universidades, en aplicación de las normas autonómicas que así lo contemplan para las universidades de sus ámbitos territoriales (Andalucía, Aragón, Canarias, Cantabria, Comunidad Valenciana, Cataluña, Extremadura, Galicia, Islas Baleares, Navarra, etc.). Sin embargo, las órdenes

ministeriales por la que anualmente se fijan por el Estado los precios públicos por los servicios académicos universitarios en la Universidad Nacional de Educación a Distancia (UNED) no contempla esta exención.

Teniendo en cuenta lo dispuesto en la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia de Género, se dirigió en junio de 2018 una **Recomendación** a la **Secretaría de Estado de Universidades, Investigación, Desarrollo e Innovación del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades**, para que la norma que estableciera los precios públicos por servicios académicos universitarios en la UNED para el curso 2018-2019, y para los sucesivos cursos académicos, contemple la exención o bonificación aplicable a los precios públicos a abonar por los estudiantes que tengan reconocida la condición de víctima de violencia de género.

En octubre de 2018 la secretaría de Estado ha aceptado dicha recomendación, y ha comunicado que la tomará en consideración para la elaboración de la orden de fijación de los precios públicos de la UNED para el próximo curso de 2019-2020, toda vez que a su fecha de entrada en la secretaría de Estado (6 de julio de 2018), la orden de fijación de precios públicos para el curso 2018-2019 ya se encontraba a punto de finalizar su tramitación y publicada, efectivamente, el 3 de agosto, en el *Boletín Oficial del Estado* (18009384 y 18011760).

### ***Movilidad administrativa por causa de violencia de género***

En el informe correspondiente al pasado año se dejó constancia de las dificultades de una empleada en un ayuntamiento radicado en la Comunitat Valenciana para conseguir un traslado a otro ayuntamiento o a otra Administración pública radicada en el territorio de la misma comunidad, en el ejercicio del derecho que reconoce el artículo 82 del Estatuto Básico del Empleado Público a las empleadas públicas víctimas de violencia de género.

En el curso de estas actuaciones, los dos ayuntamientos implicados se han adherido al Convenio de colaboración suscrito en el mes de noviembre de 2017, entre la Generalitat Valenciana y la Federación Valenciana de Municipios y Provincias, para impulsar la movilidad de las empleadas públicas, por razón de violencia de género, entre administraciones públicas.

El ayuntamiento de origen dio curso a la solicitud e inició los trámites para el traslado. No obstante, la trabajadora afectada ocupaba plaza con carácter temporal y con anterioridad se había iniciado el procedimiento de selección para su cobertura por personal laboral fijo. La contratación de personal fijo determinó la extinción de la relación

laboral de la interesada con el ayuntamiento y el archivo del procedimiento de traslado, concluyendo las actuaciones de esta institución.

Al hilo de esta investigación, en el informe del pasado año se dejó constancia de la obligación de las administraciones públicas de realizar las actuaciones necesarias para dotar de efectividad el derecho al traslado de las mujeres víctimas de violencia de género entre distintas administraciones públicas.

La Resolución de 16 de noviembre de 2018, de la Secretaría de Estado de Función Pública, por la que se publica el Acuerdo de la Conferencia Sectorial de Administración Pública, por la que se aprueba el acuerdo para favorecer la movilidad interadministrativa de las empleadas públicas víctimas de violencia de género, es el marco aprobado recientemente para facilitar la aplicación del principio de movilidad y el ejercicio del derecho entre las administraciones públicas.

Las actuaciones para la aplicación del acuerdo deben realizarse en términos de reciprocidad entre las administraciones y su efectividad exige que las administraciones públicas adecuen sus normas legales y convencionales a sus previsiones. Esta institución permanecerá atenta para comprobar si las administraciones estatal y autonómica están dando el impulso necesario para conformar y completar el marco jurídico necesario para el ejercicio de este derecho (17012696).

## 7 EDUCACIÓN, CULTURA Y DEPORTE

### ***Consideraciones generales***

Como ha ocurrido en anteriores ejercicios, este ha finalizado con la previsión de una próxima nueva ley de educación, cuyo avance ya ha puesto de manifiesto la falta de acuerdo de las fuerzas políticas respecto de su futuro contenido. Ese acuerdo es, sin embargo, necesario no solo por la trascendencia del sistema educativo que se proponga para el presente y el futuro, sino también para asegurar su implantación y estabilidad, valor este último ausente que desde esta institución se ha venido reclamando con insistencia.

A lo largo de la anterior legislatura, desarrolló sus trabajos la Subcomisión del Pacto Social y Político por la Educación, puesta en marcha en diciembre de 2016, la cual, tras la comparecencia de ochenta expertos y múltiples reuniones, finalizó sin acuerdo alguno cuando hubo de tratarse la financiación del sistema educativo y la asunción de un compromiso para que el gasto en este ámbito alcanzase un porcentaje del Producto Interior Bruto (PIB) próximo o similar al que recomiendan los organismos internacionales expertos en materia educativa.

Cuando se presentó el informe anual correspondiente al año 2017 se remarcó la existencia de algunos consensos básicos que no parecen discutibles. Se hizo mención entonces a que el objetivo de un sistema educativo de calidad y estable es compartido por todos; la conciencia de que el futuro de la sociedad está condicionado en buena medida por los resultados del sistema educativo; a que la selección y formación del profesorado es clave para que el sistema educativo funcione adecuadamente; asimismo, a la coincidente preocupación de todos respecto de la tasa de abandono y fracaso escolar, y, por supuesto, a la necesidad de una financiación adecuada y suficiente.

Sin embargo, una vez más no se ha logrado el acuerdo y, ya finalizado el ejercicio al que se refiere este informe, el 15 de febrero de 2019, el Consejo de Ministros aprobó el Proyecto de Ley Orgánica de Mejora de la Ley Orgánica de Educación, presentado al día siguiente y decaído tras la disolución de la cámaras y la convocatoria de elecciones.

Sin temor a la reiteración, hay que reclamar de nuevo el esfuerzo de todos en la consecución de un objetivo que, paradójicamente, parece tan compartido como inalcanzable. El horizonte de una nueva legislatura sería de desear que fuera el marco temporal en el que finalmente se llegase al acuerdo que no se ha concretado hasta ahora. «La comunidad educativa y la sociedad civil vienen expresando de forma contundente y reiterativa la necesidad de alcanzar un Pacto de Estado en materia de

educación como la mejor vía para poder estabilizar el sistema y mejorarlo», dice literalmente el Consejo Escolar del Estado en su informe de 2017 (considerando 3º de la propuesta de mejora novena). Y esa reclamación sigue vigente y requiere ser atendida.

En consecuencia, cabe instar a través de este informe a que en la próxima legislatura se reactiven tan pronto como sea posible los trabajos parlamentarios orientados a la consecución del Pacto de Estado en materia educativa, que posibilite la aprobación consensuada de una nueva Ley Orgánica de Educación con la que se «normalice la situación de inseguridad jurídica y de inestabilidad legislativa en el ámbito educativo», como reclama también el Consejo Escolar del Estado, en la propuesta cuadragésimo primera de su informe de 2018.

Distintos problemas que afectan a las instalaciones escolares han dado lugar en este ejercicio a quejas, similares por otra parte a las reflejadas en anteriores informes anuales, cuyos promoventes se han referido a deficiencias relativas a las condiciones de salubridad o habitabilidad de los centros docentes, o han puesto de manifiesto las disfunciones que, en ocasiones, genera la ejecución de obras de construcción, ampliación o rehabilitación de las instalaciones escolares, relacionadas con eventuales retrasos o con la forma y períodos en que se procede su ejecución.

Sin duda, la programación y planificación de las infraestructuras precisas para atender las necesidades educativas es compleja, precisa a menudo la colaboración y coordinación de distintas administraciones, requiere la superación de trámites procedimentales diversos y pende siempre de las disponibilidades presupuestarias de cada momento. Ello explica, aunque no justifica, que en ocasiones las instalaciones escolares presenten los problemas a los que se ha hecho referencia y que se ejemplifican con el detalle de algunos casos en el presente informe.

Ahora bien, la presencia de materiales nocivos, como es el caso del amianto, en los elementos constructivos de las instalaciones escolares y la permanencia de instalaciones provisionales, como los barracones prefabricados, para suplir la insuficiente capacidad de las instalaciones permanentes, son asuntos que requieren una perentoria llamada de atención. La solución de ambos, más que depender de una planificación adecuada y eficiente, radica en la aportación de las disponibilidades presupuestarias precisas para atenderlos, lo que evidentemente no ocurre a juzgar por la persistencia del problema.

Ya se ha mencionado que la financiación del sistema educativo fue, al parecer, el punto en el que encalló la negociación del Pacto de Estado por la educación, y es evidente que en todas las actividades prestacionales del Estado los recursos son limitados, las necesidades crecientes y las exigencias cada vez mayores. Ello no obsta para instar también a través de este informe a la atención prioritaria del adecuado

mantenimiento de las instalaciones educativas, singularmente las susceptibles de presentar riesgos de salubridad y las provisionales, con la aportación presupuestaria imprescindible para llevar a cabo las actuaciones precisas.

Cuestión relevante es también el tratamiento de las necesidades específicas de apoyo que presentan los alumnos en las distintas etapas y niveles educativos. Así, se mencionan tramitaciones efectuadas en relación con la dotación a los centros docentes de los medios precisos, sobre todo personales, para prestar la atención educativa específica que requieren sus alumnos, y otras, que se han practicado de oficio y de las que se habla más adelante, para conocer las medidas que las distintas administraciones educativas tengan previsto adoptar en relación con las recomendaciones de actuación efectuadas por el Comité sobre derechos de las personas con discapacidad, en el informe sobre España que se ha hecho público en 2018, y en el que cuestiona la escolarización en centros de educación especial o en las aulas especiales dentro de centros ordinarios, al considerarlos incompatibles con la convención.

No corresponde a esta institución cuestionar las conclusiones alcanzadas por dicho comité en su informe, no obstante lo cual cabe expresar que, sin merma de la inclusividad, el sistema educativo puede incorporar fórmulas de escolarización especializadas para la atención educativa de los alumnos en razón de sus necesidades específicas, particularmente cuando los ajustes razonables no posibiliten su escolarización ordinaria, y debe respetar también la libertad de creación de centros docentes, dentro del respeto a los principios constitucionales y, por lo que aquí interesa, de las obligaciones derivadas de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

La equidad, en tanto garantía de la igualdad de oportunidades y compensación de las desigualdades que de partida puedan presentar los alumnos, es un principio presente en nuestro sistema educativo. Su efectividad se alcanza a través de diferentes mecanismos, uno de los cuales, y desde luego de la mayor importancia, es el sistema de becas y ayudas al estudio. Sin un sólido y eficiente sistema de becas y ayudas al estudio, las condiciones personales, culturales, económicas y sociales condicionan, cuando no imposibilitan, el acceso a la educación a la que todos tienen derecho. Y eso es precisamente lo que con el principio de equidad pretende evitarse.

En todos los informes anuales se han venido planteando cuestiones que afectan al sistema de becas y ayudas, reseñando las deficiencias apreciadas y proponiendo, con mayor o menor fortuna, soluciones y reformas, al margen de reclamar la mejora de su cuantía y la adecuación, tanto de sus componentes como de los requisitos exigidos para su obtención, a las condiciones y necesidades específicas de sus beneficiarios.

Hay, no obstante, un aspecto en el que, si bien se han producido mejoras, debe insistirse, porque tiene una relación directa con la finalidad a la que sirve todo el sistema. Se trata del plazo en el que se resuelven las solicitudes de becas y ayudas y se procede al ingreso y puesta a disposición de los beneficiarios de las cuantías correspondientes. El objetivo ha de ser que la concesión y el ingreso se produzcan con carácter previo al inicio del curso o de los estudios para los que la beca o ayuda estuviera destinada. Sin embargo, lo cierto es que las becas de carácter general, que son las más numerosas, no están disponibles hasta bien avanzado el primer trimestre del curso académico y la resolución final de la convocatoria no se publica hasta el final del segundo o el inicio del tercero.

Es cierto que se trata de procedimientos complejos, con un muy elevado número de solicitantes y beneficiarios en el que, en aras de la objetividad, ha de comprobarse caso por caso el cumplimiento de los requisitos económicos y académicos para que los fondos públicos destinados a este fin lleguen a quienes realmente corresponde. También es verdad que los plazos de convocatoria y presentación de solicitudes están condicionados por diversos factores y entre ellos los calendarios académicos y de exámenes. Pero no debe cejarse en el empeño de agilizar al máximo todos los procedimientos de reconocimiento y concesión de becas y ayudas y aproximar su resolución e ingreso al objetivo ideal que antes se ha mencionado.

Además de estos asuntos y otros también presentes en anteriores informes, se aborda este año el relativo a la neutralidad ideológica de los centros educativos en cuanto a espacios públicos en los que no debe tener cabida ninguna forma de adoctrinamiento político.

Como hubo ocasión de expresar en una comparecencia ante la Comisión Mixta en octubre de 2017, el Defensor del Pueblo considera que la voz «adoctrinamiento» no debe acompañar y ni siquiera estar cerca de otras voces como educación, enseñanza o docencia. Ni la libertad ideológica, ni su concreción en las libertades de pensamiento y expresión, ni la libertad de cátedra pueden justificar la presencia ni los actos de adoctrinamiento en el ámbito educativo.

Y, como se dijo también entonces, no puede justificarse el adoctrinamiento en el ámbito educativo, entre otras muchas razones porque, como señala el artículo 1.1 de la Constitución, el pluralismo «es un valor superior de nuestro ordenamiento jurídico», y el núcleo esencial del pluralismo lo constituye el reconocimiento del hecho innegable de la diversidad de concepciones que sobre la vida individual y colectiva pueden formarse los ciudadanos en ejercicio de su libertad individual. Si en lugar de enseñar y educar se adoctrina o si se utiliza la enseñanza o el sistema educativo para la promoción de determinadas ideas o valores en menoscabo de otras, por lícitas y legítimas que puedan ser las que se promocionen, se está violentando el objetivo de la educación,



desconociendo el derecho de los alumnos y socavando en fin los principios básicos de un sistema democrático.

También debe efectuarse aquí una llamada de atención en relación con la utilización de las instalaciones, espacios y centros educativos para actos de reivindicación política, porque esta utilización puede contaminar un ámbito en el que el principio de neutralidad ideológica propio de una sociedad pluralista debiera de estar siempre presente. Hay espacios más adecuados para este tipo de actos, y quienes los promueven o los autorizan y quienes tienen responsabilidades políticas y educativas, ya sea la Administración, las formaciones políticas, las asociaciones de cualquier índole o la comunidad educativa, deberían responsablemente plantearse.

## 7.1 EDUCACIÓN NO UNIVERSITARIA

### 7.1.1 Instalaciones escolares

La legislación educativa establece que los centros docentes, independientemente de su titularidad, deberán reunir los requisitos mínimos, referidos entre otros aspectos a sus instalaciones docentes y deportivas, necesarios para la impartición de las enseñanzas con garantía de calidad.

En la actualidad, el Real Decreto 132/2010, de 12 de febrero, concreta estos requisitos para los centros que imparten el segundo ciclo de la educación infantil, la educación primaria y la educación secundaria, y al hacerlo se remite a la legislación vigente en los respectivos ámbitos en cuanto a los requisitos de seguridad, salubridad y demás que deben reunir las instalaciones escolares.

#### ***Condiciones de salubridad de las instalaciones escolares***

En este ejercicio, al igual que en los anteriores, se han planteado quejas que aluden a la presencia de amianto en elementos constructivos de determinados centros docentes, lo que, como es conocido, cuando se dan ciertas circunstancias, determina condiciones inadecuadas de salubridad.

Las mencionadas circunstancias se refieren básicamente al estado de conservación de los elementos o instalaciones, ya que su deterioro da lugar a la liberación de fibras cuya inhalación en determinadas concentraciones es altamente cancerígena.

En el informe correspondiente al año 2017 se hizo referencia a las actuaciones de oficio realizadas ante las distintas administraciones educativas para conocer las actuaciones que hubiesen efectuado con la finalidad de determinar los centros docentes

en cuyas instalaciones estuviese presente la mencionada sustancia, por entenderse que el conocimiento por las administraciones educativas de estos datos constituye un presupuesto necesario para cualquier actuación eficaz dirigida a la eliminación de la citada sustancia de las instalaciones de los centros docentes.

En sus respuestas, las administraciones consultadas hicieron notar las dificultades que comportaba la realización de las comprobaciones necesarias para la elaboración de un censo de centros docentes afectados, cuando estas se referían a elementos que no se encontrasen a simple vista, tanto por el coste de las intervenciones, como por los riesgos que comportaba su realización.

Por ello manifestaron en su mayoría que las actuaciones que se realizaban se dirigían a la localización y retirada de los elementos con amianto que se encontrasen o quedasen al descubierto con ocasión de labores de mantenimiento o reparación de las instalaciones escolares.

Las quejas formuladas en este ejercicio en la referida materia, a las que a continuación se hace mención, se refieren a alguno de estos dos últimos supuestos, al mencionarse, en la primera de ellas, el deterioro de la cubierta de uralita de un centro de una localidad de la Comunidad de Madrid, causado por filtraciones de agua, y referirse la segunda a la detección de amianto en antiguas instalaciones de otro centro de la ciudad de Barcelona, que habían quedado al descubierto al derruirse el pabellón deportivo y el gimnasio que formaba parte de las instalaciones escolares.

En ambos casos los reclamantes señalaban que el tiempo transcurría sin que la Administración educativa competente en cada caso realizase comprobaciones dirigidas a determinar la concentración de partículas de amianto en la atmósfera, la existencia de los problemas de salubridad ya mencionados y la necesidad de proceder a la retirada del amianto de los centros o a suspender el uso de las correspondientes instalaciones.

Así, la situación potencialmente peligrosa que se ha descrito se prolonga en ambos centros desde hace ya varios años, al menos según afirmaciones de los interesados hasta el momento no desmentidas por las respectivas administraciones educativas, la **Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid** y el **Departamento de Enseñanza de la Generalitat de Cataluña**, ante las que se ha iniciado actuación, que en las fechas de elaboración de este documento no habían remitido a esta institución los informes solicitados (18016804, 18013611 y otras).

Se ha continuado en este ejercicio la tramitación de otra queja en la que se denunciaban diversas deficiencias que afectaban a las instalaciones de un colegio público de la Región de Murcia, entre las que los reclamantes aludían también a la existencia de una cubierta de uralita que presentaba un grave deterioro, por lo que la

Administración educativa autonómica se había comprometido hacía más de un año a su sustitución, que no se había producido en las fechas de la formulación de la queja.

En este caso, la intervención de esta institución ha permitido determinar que a lo largo del ejercicio 2018 la **Consejería de Educación, Juventud y Deportes de la Región de Murcia** ha procedido ya a la firma del contrato de adjudicación de las obras de sustitución de la cubierta, así como que se ha aprobado el correspondiente plan de seguridad y salud, y se ha solicitado por la empresa adjudicataria a la Administración laboral, el permiso necesario para la retirada del material de fibrocemento (17016749).

### ***Condiciones de habitabilidad de las instalaciones de los centros docentes***

En relación también con las instalaciones escolares, en este caso en referencia a sus condiciones de habitabilidad, se han presentado, como en ejercicios anteriores, quejas en las que se hace mención a la instalación y uso prolongado de barracones prefabricados en los recintos de determinados centros docentes, para suplir temporalmente la insuficiente capacidad de sus instalaciones.

Dos de estas quejas se refieren a colegios públicos de la Comunitat Valenciana en los que, según señalaban sus promoventes, se habían instalado barracones que se utilizaban como aulas desde hacía ya varios años, pese a que el recurso a este tipo de instalaciones únicamente resulta admisible como fórmula provisional, dirigida a hacer frente a demandas extraordinarias de escolarización que deban atenderse de forma inmediata.

Los reclamantes señalaban que la prolongación de la situación mencionada resultaba cada vez más cuestionable, en la medida en que las citadas instalaciones provisionales sufren un importante grado de deterioro, fruto del uso prolongado al que están siendo sometidas, que no es el previsto en el momento de su construcción.

Pese a que los interesados manifestaban también que no tenían constancia de que por la Administración educativa valenciana se estuviese trabajando en proyectos dirigidos a la construcción a corto o medio plazo de nuevas instalaciones definitivas destinadas a los mencionados centros, en los dos casos, la **Consejería de Educación, Investigación, Cultura y Deporte de la Generalitat Valenciana** ha informado de la existencia de previsiones de construcción de sus nuevas instalaciones.

En uno de los supuestos planteados, relativo al centro de una localidad de la provincia de Alicante, la consejería manifiesta que se ha aprobado ya el programa de necesidades para la construcción de las instalaciones que albergarán de manera definitiva el centro, si bien en el momento de emisión del informe solicitado se realizaban

todavía los trámites precisos para otorgar a su ayuntamiento la delegación solicitada para asumir la construcción.

En el segundo de los mencionados supuestos, referido a las instalaciones de un centro público de la provincia de Castellón, la Administración educativa valenciana ha señalado que la prolongación de la situación que se denunciaba en la queja ha venido determinada por la interrupción que experimentaron las obras de construcción de las nuevas instalaciones, originada por la resolución del contrato, lo que dio lugar al incumplimiento por la empresa adjudicataria de los plazos previstos para la ejecución de las obras.

Dado que en ninguno de los dos casos se ha concretado el tiempo en que estarán ya concluidas y puedan entrar en funcionamiento las respectivas instalaciones escolares, esta institución ha interesado recientemente de la Consejería de Educación, Investigación, Cultura y Deporte de la Generalitat Valenciana, la remisión de información en el indicado aspecto (18008830, 17016890 y otras).

### ***Disfunciones derivadas de la ejecución de obras en los centros docentes***

El planteamiento inicial, en el año 2017, de una queja referida a la insuficiencia de la oferta de plazas públicas de educación secundaria en una localidad de la Comunidad de Madrid, parecía referirse a un supuesto similar a los anteriores, al señalar su promovente que, el hecho de que no se hubiese abordado la construcción del nuevo instituto proyectado para la referida localidad, había llevado a la Administración educativa madrileña a contemplar la solución de escolarizar a una parte de los alumnos que debían iniciar enseñanzas de educación secundaria obligatoria en un aula prefabricado que se instalaría en el recinto escolar de un instituto ya existente.

Esta solución implicaría, a juicio de la reclamante, una grave masificación del citado instituto, cuyas instalaciones correspondientes a un centro de línea tres, es decir, un centro en el que debería haber 3 grupos de alumnos por cada curso, albergaban ya cinco grupos de alumnos por curso, a los que se añadirían los que a partir del siguiente año académico se escolarizarían en el aula prefabricado que al parecer se proyectaba instalar.

El informe aportado por la **Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid** achacaba el retraso que habían sufrido sus proyectos de construcción de un nuevo instituto a la falta de idoneidad de la parcela propuesta por el ayuntamiento de la localidad, y señalaba que con la finalidad de alojar adecuadamente a los alumnos que hubiesen debido iniciar dicho curso en el centro todavía no construido, tenía prevista la construcción de cuatro nuevas aulas en el instituto que estaba ya en

funcionamiento, cuya ejecución se había planificado de forma que en el curso 2017-2018 que acababa de iniciarse se dispusiera ya de ellas.

En definitiva, la respuesta obtenida indicaba que no se había optado por la instalación de aulas prefabricadas, que cuestionaba la reclamante, así como que parecían adecuados los proyectos existentes para dar solución temporal a la insuficiencia de plazas en la localidad mediante la ampliación a corto plazo de las instalaciones del instituto que ya se encontraba en funcionamiento.

Sin embargo, comenzado ya el mencionado curso 2017-2018 el nuevo aulario no estaba terminado, por lo que la intervención de esta institución hubo de reanudarse, dadas las dificultades que de la mencionada circunstancia se derivarían para la escolarización de los nuevos alumnos que debía acoger el citado instituto, al no haberse cumplido tampoco las previsiones manifestadas en su momento por la Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid en cuanto a la construcción del nuevo instituto programado.

Esta institución, como se ha señalado, decidió continuar la tramitación de la queja y solicitar de la consejería la remisión de información sobre las razones a que respondiese el retraso experimentado en cuanto a la construcción de las nuevas aulas, respecto de las previsiones existentes en orden a su disponibilidad y entrada en funcionamiento y sobre las medidas que fuesen a adoptarse entretanto para garantizar la adecuada escolarización de los nuevos alumnos que debían incorporarse al instituto en el curso 2017-2018.

Al propio tiempo, se solicitó información sobre las previsiones que tuviera efectuadas en lo que se refería al inicio de la construcción del nuevo instituto, al haberse tenido también conocimiento de que el ayuntamiento de la localidad había aprobado el expediente correspondiente a su construcción y procedido a su remisión al Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid para la aprobación definitiva de la cesión de los terrenos necesarios.

En marzo de este año, la consejería ha manifestado, de una parte, que la actuación consistente en la construcción de cuatro nuevas aulas destinadas a la escolarización de alumnos de educación secundaria obligatoria, estaba ya concluida, y de otro lado, en lo que se refiere a la construcción del nuevo instituto previsto para el municipio, que es necesario que previamente se apruebe, con carácter definitivo, una modificación puntual del Plan General de Ordenación Urbana de la localidad, así como la inscripción registral de la parcela en la que va a ser ubicado.

Se añade que la indicada tramitación se encuentra en la fase inicial de aprobación provisional de determinada modificación urbanística que compete al ayuntamiento, circunstancia ante la que la consejería entendía que no resultaba probable que el nuevo

instituto entrase en funcionamiento, como al parecer estaba previsto, para el comienzo del curso 2018-2019.

A la vista de la información recibida esta institución decidió dar por finalizada su intervención ante la Administración educativa madrileña y, al propio tiempo, dado que el retraso experimentado en cuanto al inicio de la construcción del nuevo instituto responde a la tramitación de un expediente urbanístico, iniciar una intervención ante el ayuntamiento de la localidad para contrastar la regularidad de la tramitación del referido expediente. La citada intervención no se había concluido todavía al término del ejercicio a que se contrae este informe (17000437 y 18017294).

Plantea asimismo un supuesto de retraso relativo a la construcción de instalaciones escolares una segunda queja cuyo promovente se refería a la prolongación que estaban experimentando las obras de construcción de la segunda fase de las instalaciones del instituto de una barriada de Madrid que, de acuerdo con las previsiones de la **Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid**, deberían haber entrado en funcionamiento a principios del mes de enero de 2018.

Manifestaban los reclamantes que la Dirección de Área Territorial Madrid-Capital había asegurado que la segunda fase de construcción de las instalaciones del instituto estaría finalizada en un plazo que permitiera su entrada en funcionamiento al inicio del segundo trimestre del curso, pese a lo cual, dado el ritmo de ejecución de las obras, que según señalaban se había reducido hasta estar prácticamente interrumpidas, resultaba previsible, a su entender, que no se encontrasen concluidas en el tiempo indicado.

Los interesados se referían a las dificultades que generaba la situación de las instalaciones del centro, que no dispone de aula de música, gimnasio, biblioteca, sala de usos múltiples, salón de actos, etc., y en el que resulta necesario destinar determinados espacios a usos distintos de aquellos para los que se construyeron y al que deberían estar destinados, todo lo cual afecta negativamente, a su juicio, a la calidad de la educación que reciben los alumnos.

De la información obtenida como resultado de la tramitación de la queja se deduce que, aunque con retraso respecto de las previsiones efectuadas, las obras de construcción de la segunda fase de las instalaciones se encontraban ya concluidas en septiembre de 2018, únicamente pendientes en las indicadas fechas de su recepción formal, estando prevista su entrada en funcionamiento al inicio del curso 2018-2019 (18002257).

La ejecución de obras destinadas a la rehabilitación, remodelación o ampliación de las instalaciones de los centros docentes se desarrolla en ocasiones en periodos lectivos, bien por haber sido así programadas desde un principio, bien porque los retrasos experimentados desplazan su realización a dichos periodos.

En estos casos, cuando el carácter de las obras a realizar impide su convivencia con el desarrollo de actividades lectivas o cuando se trata de supuestos a los que ya se ha hecho referencia, de centros de nueva creación que han iniciado su funcionamiento sin disponer de instalaciones propias, las administraciones educativas adoptan decisiones que implican la escolarización de su alumnado en instalaciones de otros centros.

Estas decisiones presentan para los alumnos afectados y para sus familias inconvenientes que se describen en relación con la queja a la que se hace referencia a continuación.

En ella, el padre de un alumno escolarizado en una de las localidades en las que tiene aulas determinado colegio rural agrupado de la provincia de Guadalajara, cuestionaba la realización en las instalaciones de la referida localidad de obras de ampliación en período lectivo que habían determinado el traslado temporal de los alumnos a instalaciones del centro en otra localidad.

El interesado señalaba que el inicio de las obras estaba programado, en este caso, para el período de vacaciones estivales, de manera que las fases de la construcción que originan habitualmente más molestias deberían de haber terminado antes del comienzo de las actividades lectivas del actual curso 2018-2019, previéndose asimismo que su conclusión y la plena operatividad del nuevo edificio escolar se produjeran a lo largo del primer trimestre del curso.

Sin embargo, su ejecución no había comenzado todavía al inicio del citado curso escolar, fechas en las que los padres de los 105 alumnos de la sección afectada fueron informados de que el inicio de las obras tendría lugar el 1 de octubre, siendo su plazo de ejecución de seis meses, durante los que no era posible compatibilizar las obras con la actividad lectiva.

Se cuestionaba por el reclamante tanto el momento en que se pusieron en conocimiento de los padres el retraso experimentado y la decisión de escolarización temporal de los alumnos en otra localidad —una vez ya cerrados los plazos en los que se desarrollan los procesos de admisión, momento en el que hubiesen podido solicitar la asignación de plazas a sus hijos en otros centros— como por imponer a los alumnos afectados la realización de traslados escolares que hubiesen podido obviarse programando la ejecución de las obras en períodos no lectivos.

La **Consejería de Educación, Cultura y Deportes de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha**, ante la que se ha tramitado la queja, ha puntualizado que, contratada ya la realización de actuaciones preparatorias relativas a los terrenos en que estaba prevista la ubicación de la ampliación, estas se vieron demoradas al plantearse

una propuesta alternativa del ayuntamiento de ubicación de la nueva construcción en unos terrenos adyacentes, que finalmente no prosperó.

A la circunstancia anterior se sumó el retraso a que dio lugar el hecho de que se declarase desierto el procedimiento de licitación abierto para la adjudicación de la obras, ante la no concurrencia de licitadores.

En su informe, la consejería manifiesta que la decisión de trasladar a los alumnos se adoptó solo después de examinar y desechar otras opciones que finalmente se consideraron menos adecuadas y se puntualiza que el traslado por el que se ha optado en último término se reducirá al tiempo imprescindible ya que, aunque se prevé para las mismas un plazo de ejecución de seis meses, se procurará el regreso de los alumnos a su localidad una vez realizadas las unidades de obra incompatibles con el uso escolar de las instalaciones, para las que se prevé un plazo de ejecución de tres meses (18015152).

#### 7.1.2 Admisión de alumnos

##### ***Admisión de alumnos en centros docentes cedidos por el Ministerio de Defensa***

En el informe 2017, al tratar las quejas relativas a la admisión de los alumnos en los centros docentes no universitarios, se hacía mención a una queja formulada por el padre de unos alumnos, oficial de la Armada, en la que se refería a las dificultades que estaba encontrando para lograr la adjudicación de plaza escolar a sus hijos en la ciudad de Cartagena (Murcia), en la que se le había asignado destino, al no aplicarse, por la Administración educativa, las previsiones del convenio de colaboración que tiene suscrito con el Ministerio de Defensa, que contemplan el derecho preferente de los hijos del personal militar a ser admitidos en los centros docentes objeto del convenio.

En el informe remitido, la **Consejería de Educación, Juventud y Deporte de la Región de Murcia**, expresaba dudas respecto de la adecuación jurídica de las previsiones del repetido convenio, de 14 de abril de 2000, en las que se contemplaba el citado derecho preferente, por entender que podrían conculcar el principio constitucional de igualdad.

Esta institución entendió que las referidas dudas deberían ser despejadas por la consejería de manera que con ello dispusiese de la base necesaria para decidir sobre la procedencia de su modificación. Por ello, instó de la misma que recabase el pertinente dictamen de sus servicios jurídicos, y que a la vista del mismo adoptase las decisiones procedentes en cuanto a la modificación de los contenidos del convenio, punto en el que concluía la descripción de la tramitación efectuada en el ejercicio anterior, en el que no se obtuvo respuesta a la Sugerencia.



Reiteradas peticiones de información han dado lugar a la remisión por la consejería, en septiembre de 2018, de un informe de su Dirección General de Recursos Humanos y Planificación Educativa en el que se señalaba que, a su juicio, la cláusula sexta del convenio ya mencionado, suscrito el 14 de abril de 2000 y publicado en el *Boletín Oficial del Estado* por Resolución 120/2000, de 25 de abril, no se atiende a los principios que sustentan la normativa sobre admisión de alumnos, por lo que propone el inicio de la tramitación necesaria para modificar su redacción en los términos precisos para que se adecúe a la repetida normativa.

Esta institución ha proseguido la tramitación de la queja y ha solicitado de la Consejería de Educación, Juventud y Deportes la remisión de nueva información que permita determinar si finalmente está actuando en la línea a que apunta la citada propuesta, así como los resultados que se desprendan de dicha actuación. Hasta el momento la consejería no ha remitido la información solicitada (17007740).

#### ***Información a los padres sobre el desarrollo de los procesos de admisión***

Ha sido también objeto de quejas la configuración del procedimiento de admisión de alumnos que se realiza en la normativa de la Comunidad de Madrid en los supuestos en los que debe acudir a la celebración de un sorteo de desempate para la adjudicación de las plazas, sobre el que, a juicio de sus promoventes, no se proporciona la información exigible a los padres de los participantes.

Señalaba el promovente de una de estas quejas, que en el último proceso de admisión de alumnos solicitó la asignación de una plaza escolar a su hija de 3 años, que se le adjudicó tras la celebración del sorteo ya mencionado, en el tercero de los centros que designó en su solicitud de participación, sin que en ningún momento del desarrollo de esta fase del procedimiento haya dispuesto de información que le permitiera tener certeza de que se ha desenvuelto correctamente y del carácter aleatorio de los resultados derivados de dicho sorteo.

Concretaba esta afirmación señalando que los centros en los que solicitó plaza para su hija en primer y segundo lugar no hicieron públicas las listas de solicitantes empatados en puntuación que participaron en el sorteo, ni el orden en que, de acuerdo con los resultados del mismo, se procedió a la asignación de las plazas entre los integrantes de las listas, sin que, por último, se haya puesto en conocimiento de los padres el orden de prelación obtenido como resultado del repetido sorteo, por los solicitantes que no lograron la asignación de plaza, que se aplicó a efectos de la adjudicación de vacantes sobrevenidas.

Aunque las normas que configuran el régimen de admisión de alumnos en la Comunidad de Madrid no contemplan la publicación de las citadas listas a lo largo del

procedimiento de admisión, esta institución decidió iniciar una tramitación al entender que el conocimiento por los participantes de los extremos a que se refiere la queja planteada vendría exigido por los principios de transparencia y objetividad que deben presidir procedimientos de concurrencia competitiva, como los de asignación de plazas educativas.

La **Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid**, al dar respuesta a la petición de información que le dirigió esta institución, ha descrito las distintas fases por las que, tras su reciente modificación, han atravesado los procedimientos de adjudicación de plazas escolares para el curso 2018-2019.

Se refiere así a la fase inicial de adjudicación, en la que se tiene en cuenta el centro solicitado en primera opción por cada familia y se asignan las plazas informáticamente aplicando el baremo de admisión y, en caso necesario, el procedimiento de desempate contemplado en la normativa vigente; y a la fase que denomina como de reubicación automática, en la que participan los solicitantes que en el proceso de adjudicación no obtienen plaza en el primer centro solicitado, a los que se asignan plazas en los centros designados como segunda y posteriores opciones en las posibles vacantes que pudieran quedar disponibles en cada centro.

En el proceso de reubicación automática también se lleva a cabo, en caso necesario, el proceso de desempate entre los alumnos participantes en dicha fase, utilizando la misma fórmula y el mismo resultado del sorteo público que se aplicaron en el proceso de adjudicación.

Una vez realizadas informáticamente las fases de adjudicación y reubicación automática se hacen públicas las listas en las que se recoge el resultado de ambas fases: los listados de solicitudes admitidas y de solicitudes no admitidas en cada centro.

Explica la consejería que, posteriormente, se lleva a cabo una reubicación manual de solicitudes, momento en el que los Servicios de apoyo a la escolarización (SAE) asignan las vacantes disponibles a los solicitantes que no hubiesen logrado plaza en ninguno de los centros solicitados.

Finalizado el trabajo de los SAE, se generan las denominadas listas de espera de cada centro, integradas por aquellos alumnos que no han sido admitidos en el centro solicitado en primera opción y optan a ocupar, por orden de puntuación, cualquier vacante sobrevenida que pudiera surgir en el mismo antes del inicio del curso escolar. Dichos listados están ordenados por puntuación e incluyen, en caso necesario, el resultado del posible desempate que haya sido necesario realizar entre las solicitudes no admitidas en el centro solicitado en primera opción.

En el informe aportado se admite la complejidad técnica del procedimiento descrito, se asegura que el mismo es respetuoso, en cada una de sus fases, tanto con la

normativa vigente como con la igualdad de oportunidades entre los solicitantes, no obstante lo cual, la Consejería de Educación e Investigación, en la línea sugerida por esta institución, se ha comprometido a adoptar, de cara al próximo proceso de admisión, medidas complementarias destinadas a incrementar la información de que, tanto previamente como a lo largo de su desarrollo, dispongan las familias madrileñas (18014257).

### ***Admisión de alumnos con discapacidad***

Una asociación representativa de los intereses de personas con el síndrome de Down se ha dirigido al Defensor del Pueblo cuestionando decisiones adoptadas por la Administración educativa del Principado de Asturias en materia de adjudicación de plazas a alumnos afectados por el citado síndrome, por entender que vulneraban previsiones de la Convención sobre derechos de las personas con discapacidad.

En concreto, la asociación se refería al caso de un niño de tres años afectado por el síndrome de Down, para el que su familia había solicitado plaza en un colegio público de Gijón en el que ya se encontraba escolarizada su hermana, y señalaba que la solicitud había sido resuelta en sentido denegatorio, ignorándose con ello, a juicio de la entidad reclamante, el derecho que, de acuerdo con la convención, asiste a los padres de los alumnos a solicitar y obtener la admisión de sus hijos con discapacidad en centros docentes determinados en los mismos términos que los padres del resto de los alumnos.

La Administración educativa adjudicó plaza al alumno en otro centro de la misma ciudad distinto del solicitado, fundando su decisión en la consideración de que este último disponía de los recursos personales necesarios para proporcionar al menor los apoyos que se mencionan en su informe de evaluación, sin tener en cuenta la petición de centro docente efectuada por los padres.

Entendía la asociación reclamante que la mencionada decisión contravenía previsiones de la Convención sobre derechos de las personas con discapacidad, que impone a los Estados parte (entre los que se encuentra España) la obligación de asegurar un sistema de educación inclusivo con la finalidad de hacer posible el ejercicio de este derecho por las personas con discapacidad.

De las previsiones de la convención se deduce que el derecho a una educación inclusiva exige que las personas con discapacidad «puedan acceder a una educación primaria y secundaria, de calidad y gratuita, en igualdad de condiciones con las demás, en la comunidad en la que vivan», objetivos para cuya consecución deben asegurar que se «hagan los ajustes necesarios en función de las necesidades individuales».

Esta exigencia de acceso en igualdad de condiciones se traduce en la necesidad de que las solicitudes de admisión que se formulen para alumnos con discapacidad sean examinadas y resueltas con arreglo a los mismos criterios que las de los demás solicitantes, de manera que obtengan plaza en el mismo centro que se les hubiese asignado de no estar afectados por discapacidad, en el que la convención impone, de otra parte, la realización de los ajustes necesarios razonables para la atención de sus necesidades individuales.

La información proporcionada por la **Consejería de Educación y Cultura del Principado de Asturias** ha confirmado la descripción que la asociación realizaba de la actuación administrativa seguida en relación con la solicitud de admisión y ha permitido conocer que en la vía de recurso ejercitada por la madre del alumno se ha dejado sin efecto la asignación de la plaza cuestionada y se ha adjudicado al menor un puesto escolar en el centro solicitado por sus padres, al que se ha dotado de un auxiliar educador, con lo cual, a juicio de esta institución, se ha dado cumplimiento en el supuesto planteado, a las previsiones de la convención, que exigen que las personas con discapacidad puedan acceder a una educación primaria y secundaria, de calidad y gratuita, en igualdad de condiciones con los demás (18011197).

### 7.1.3 Alumnos con necesidad específica de apoyo educativo

#### ***Ayudas destinadas a alumnos con necesidad específica de apoyo educativo***

En los últimos ejercicios se han recibido quejas formuladas por padres de alumnos y por asociaciones representativas de personas afectadas en las que se cuestiona el hecho de que las convocatorias de ayudas destinadas a alumnos con necesidad específica de apoyo educativo no incluyan en su ámbito de aplicación a los alumnos con trastorno de déficit de atención por hiperactividad (TDAH), pese a que la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), en su redacción modificada por la Ley Orgánica 8/2013, de 9 de diciembre, para la mejora de la calidad educativa (LOMCE), los incluye en la categoría de alumnos con necesidad específica de apoyo educativo.

Esta última ley introdujo modificaciones en la redacción inicial del artículo 71.2 de la LOE, ubicado en el Capítulo I, «Alumnado con necesidad específica de apoyo educativo», de su Título II, «Equidad en la Educación», en el que, tras la citada modificación, se señala ahora que:

[C]orresponde a las administraciones educativas asegurar los recursos necesarios para que los alumnos que requieran una atención educativa diferente de la ordinaria por presentar necesidades educativas especiales, por dificultades específicas de aprendizaje, por TDAH, por sus altas capacidades intelectuales, por haberse incorporado tarde al sistema educativo, o por condiciones personales

o de historia escolar, puedan alcanzar el máximo desarrollo posible y, en todo caso, los objetivos establecidos con carácter general para todo el alumnado.

No obstante al tratamiento legal descrito, las convocatorias de ayudas para alumnado con necesidad específica de apoyo educativo que venían efectuándose, al definir su ámbito de beneficiarios, lo hacían en términos que vinculaban el derecho de los escolares afectados por dificultades específicas de aprendizaje o TDAH, a solicitar y a percibir las ayudas previstas para los alumnos con necesidad específica de apoyo educativo, a la concurrencia, al propio tiempo, de los mismos alumnos de una calificación de discapacidad o de un trastorno grave de conducta.

Se formuló, en noviembre de 2016, ante la entonces **Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades**, una solicitud de información respecto de las razones por las que las citadas categorías de alumnos no estaban comprendidas en las convocatorias en los mismos términos que otras categorías incluidas en el concepto de alumnado con necesidad específica de apoyo educativo.

La secretaría de Estado afirmó entonces que las ayudas para el alumnado con necesidad específica de apoyo educativo se dirigen exclusivamente a los alumnos que presentan necesidades educativas especiales y a los que poseen altas capacidades intelectuales, con la finalidad de ajustarse a las prescripciones contenidas en el Real Decreto 1721/2007, de 21 de diciembre, por el que se establece el régimen de las becas y ayudas al estudio personalizadas, en cuyos artículos 10 y 11 se regulan exclusivamente los componentes de las ayudas destinadas a las dos mencionadas categorías de alumnos.

Por ello, se señalaba, las convocatorias de ayudas para alumnado con necesidad específica de apoyo educativo no extienden su ámbito de aplicación a todos los alumnos que presenten trastornos de aprendizaje o TDAH, sino únicamente a aquellos de entre los mismos que presenten además discapacidad o trastorno grave de conducta, sin perjuicio de que en el futuro pudiera analizarse la posibilidad de ampliar el ámbito subjetivo de la convocatoria a colectivos distintos de los entonces previstos.

Sin embargo la LOE, después de incluir, en su artículo 71.2, a los alumnos con dificultades de aprendizaje y TDAH, entre los alumnos con necesidad específica de apoyo educativo, dedica la Sección 4ª del Título II, Capítulo I ya mencionados, al «Alumnado con dificultades específicas de aprendizaje», estableciendo, en relación con dicho alumnado las medidas de escolarización y atención específica a que es acreedor.

Al hacerlo señala, en el apartado 2 de su artículo 79 bis, que los principios que rigen la escolarización de estos alumnos son los de normalización e inclusión, no discriminación e «igualdad efectiva en el acceso y permanencia en el sistema educativo».

A hacer efectivo este último principio se dirige, precisamente, el sistema de becas y ayudas al estudio, según se deduce de los artículos 2 bis, 3 e) y 83 de la LOE, cuyo objetivo, según se señala en el último de los preceptos mencionados, es el de «garantizar la igualdad de todas las personas en el ejercicio del derecho a la educación».

En definitiva, la vigente redacción de la LOE, al predicar la igualdad efectiva en cuanto al acceso y permanencia en el sistema educativo de los alumnos con problemas de aprendizaje y TDAH, contempla, a juicio de esta institución, su acceso al sistema de becas configurado en la ley como instrumento al servicio de dicha igualdad.

Esta institución manifestó a la secretaría de Estado su opinión de que el hecho de que las normas reglamentarias reguladoras del sistema de becas y ayudas al estudio no incluyeran a los alumnos con problemas de aprendizaje y TDAH, no puede entenderse sino como una falta de adaptación de las correspondientes normas al marco legal definido en la redacción vigente de la LOE.

De la misma manera debían valorarse, a juicio del Defensor del Pueblo, los contenidos de las convocatorias de ayudas mencionadas con anterioridad que, al no incluir en su ámbito de aplicación a los alumnos con problemas de aprendizaje o TDAH, para, según señalaba la Administración educativa, ajustarse a las normas reglamentarias mencionadas, incumplían previsiones legales expresas que contemplan el derecho de estos alumnos a beneficiarse del sistema de becas y ayudas al estudio cuando sus circunstancias socioeconómicas desfavorables les hagan acreedores a las mismas.

Los argumentos expuestos sirvieron de fundamento para la formulación, en mayo de 2017, ante la Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades, de una Recomendación dirigida a la modificación de las normas reglamentarias que sirven de base a las convocatorias anuales de ayudas para el alumnado con necesidad específica de apoyo educativo, de manera que en las mismas se contuvieran las previsiones necesarias para que, de acuerdo con las prescripciones de la LOE a las que se ha hecho referencia, las convocatorias de ayudas extiendan su ámbito de aplicación, en los mismos términos a todos los alumnos con dificultades de aprendizaje.

Como respuesta a la resolución formulada, la secretaría de Estado manifestó, en julio de 2017, que había decidido iniciar estudios con la finalidad de determinar «el impacto presupuestario y la forma de acreditación de las necesidades para conocer su viabilidad tomando en consideración la potencial demanda social, el mantenimiento de la seguridad jurídica y la gestión más eficiente, desde el punto de vista social, de unos recursos por naturaleza limitados que pudiera dar lugar a la modificación del marco normativo vigente».

En el ejercicio del año 2018 ha proseguido la actuación del Defensor del Pueblo ante la secretaría de Estado, con el objeto de conocer los resultados que se derivasen de los estudios que se efectuaban en el seno del ministerio, así como las iniciativas que fuesen a adoptarse en orden a la realización de la modificación normativa recomendada por esta institución.

En un último informe, emitido en mayo de 2018, la ahora Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional manifestó que el Congreso de los Diputados, al tramitar el Proyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado para 2018, aprobó la inclusión en la futura ley de una disposición adicional, que hacía referencia a la cuestión planteada, con el contenido que se transcribe a continuación:

Disposición adicional primera. Condiciones aplicables en las convocatorias de ayudas para el alumnado con necesidad específica de apoyo educativo del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte para garantizar la inclusión educativa.

Con la finalidad de profundizar en la garantía del principio de equidad en la educación previsto en el Título II de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, para el alumnado con necesidad específica de apoyo educativo, el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, de acuerdo con lo previsto en los artículos 72.2 y 83 de dicha Ley Orgánica 2/2006, incorporará en sus convocatorias anuales de ayudas individualizadas para este tipo de alumnado previsiones específicas para los colectivos a que se refieren las secciones tercera y cuarta del Capítulo I de dicho Título II, que completarán las ya previstas en la normativa vigente para el alumnado de las secciones primera y segunda. De acuerdo con las disponibilidades presupuestarias dicha incorporación se realizará de forma progresiva en las sucesivas convocatorias a partir de la del curso 2019 2020, que preverán, en todo caso, los requisitos y forma de acreditación fehaciente de la situación que daría derecho a la percepción de la ayuda individualizada.

Para la concesión de estas ayudas, una vez acreditada la existencia de necesidad específica de apoyo educativo, se atenderá exclusivamente a los requisitos de carácter económico de la unidad familiar del beneficiario.

Esta institución ha comprobado que los contenidos anteriores, con idéntico tenor literal, se han incorporado, como disposición adicional centésima quincuagésima cuarta, al texto de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, aprobada después de la emisión por la secretaría de Estado del mencionado informe (16012659).

### ***Dotación de técnicos superiores en integración social***

En el ejercicio 2016 se formuló una Recomendación en orden a la dotación de técnicos en integración social a los centros docentes de Andalucía, que lo precisasen para atender las necesidades educativas específicas de su alumnado, sin que por la Administración educativa andaluza se diese repuesta a la citada resolución antes del término del ejercicio.

La recomendación se formuló en el curso de la tramitación de una queja cuya promovente se refería al insuficiente tiempo de atención que dedicaba a su hija, afectada por una discapacidad física grave, el monitor del instituto de educación secundaria de la provincia de Cádiz en el que estaba escolarizada.

La tramitación de la queja ha continuado en los ejercicios 2017 y 2018 a lo largo de los cuales la citada Administración educativa ha remitido escritos sucesivos en los que ha realizado distintas consideraciones, relacionadas con los límites definidos legalmente para la contratación de personal estatutario temporal y funcionarios interinos, así como con la práctica que siguen las administraciones públicas de contratar la prestación de los correspondientes servicios con empresas, o referidas, por último, a la posibilidad de dar cumplimiento a la recomendación de esta institución articulando una transferencia de fondos desde la Agencia Pública Andaluza de Educación al capítulo I de la consejería, que permitiera crear las plazas y cubrirlas con personal de plantilla.

Como, a juicio de esta institución, de las citadas manifestaciones no se deducía el sentido de la decisión adoptada en orden a la aceptación o no aceptación de la recomendación formulada en su momento, de forma repetida a lo largo de los mencionados ejercicios se ha solicitado de la **Consejería de Educación de la Junta de Andalucía** que aclarase su postura, así como que remitiera información sobre las iniciativas que en su caso adoptase en orden a la dotación a los centros docentes bajo su dependencia de monitores de integración social en número adecuado para cubrir las necesidades de atención del alumnado de cada centro.

Debe recordarse, llegados a este punto, que la legislación educativa vigente —artículo 72.2 de la LOE— establece que las administraciones educativas deben dotar a los centros docentes de todos los recursos necesarios para la atención de las necesidades educativas especiales de su alumnado, deber al que la Administración educativa andaluza no estaba dando cumplimiento, de acuerdo con la información proporcionada, a causa de limitaciones de carácter presupuestario, lo que estaba dando lugar a repercusiones negativas tanto en el proceso educativo de la hija de la reclamante como de otros muchos alumnos de Andalucía que no han recibido o han visto reducido el tiempo de atención que les proporcionaban los citados profesionales.



También la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (artículo 24.2.b) establece que los Estados parte asegurarán que las personas con discapacidad puedan acceder a una educación primaria y secundaria inclusiva, de calidad y gratuita, en igualdad de condiciones con los demás en la comunidad en que vivan, sin que, de acuerdo con la interpretación que debe realizarse de la misma (Observación General 13 —U.N. Doc. E/C 12/1999/10— del Comité de Derechos Humanos, intérprete preeminente para la aplicación del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), las obligaciones de consolidación fiscal y de reducción del déficit público y, en general, las limitaciones de carácter presupuestario, puedan legítimamente alegarse para ignorar o limitar el derecho de los alumnos con discapacidad a la mencionada educación inclusiva.

Igualmente debe recordarse, al respecto, que la referida Observación General 13 establece (párrafo 31) que «[L]a prohibición de la discriminación, consagrada en el párrafo 2 del artículo 2 del pacto, no está supeditada ni a una implantación gradual ni a la disponibilidad de recursos; se aplica plena e inmediatamente a todos los aspectos de la educación y abarca todos los motivos de discriminación rechazados internacionalmente».

Y, asimismo, debe recordarse que a efectos de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, por «discriminación por motivos de discapacidad» se entenderá cualquier distinción, exclusión o restricción por motivos de discapacidad que tenga el propósito o el efecto de obstaculizar o dejar sin efecto el reconocimiento, goce o ejercicio, en igualdad de condiciones, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en los ámbitos político, económico, social, cultural, civil o de otro tipo, y que ello incluye todas las formas de discriminación, entre ellas «la denegación de ajustes razonables».

Las respuestas que se han dado a las solicitudes de aclaración formuladas no han permitido a esta institución determinar con certeza la decisión adoptada sobre la Recomendación, por lo que esta institución, una vez efectuados los reiterados requerimientos ya citados, ha decidido dar por finalizada la tramitación efectuada (15012713).

### ***Tramitación de oficio en materia de educación inclusiva***

La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, ratificada sin reservas por España y, desde entonces, parte del ordenamiento jurídico español con rango formal de ley, consagra el derecho de las personas con discapacidad a la educación e impone a los Estados partes el deber de garantizar el derecho a la educación de todas las personas, entre ellas las personas con discapacidad, en un sistema inclusivo a todos los niveles (artículo 24 de la convención).

El alcance del derecho a la educación inclusiva a que se refiere la convención ha sido delimitado por el Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad en su todavía reciente Comentario General número 4 (2016), relativo al artículo 24 de la convención, en el que señala que «El derecho a la educación es el derecho de todas las personas a aprender en un sistema educativo diseñado teniendo en cuenta las necesidades de todas las personas, incluidas las personas con discapacidad, en el que todos los centros educativos acogen a todos los estudiantes, independientemente de sus condiciones físicas, intelectuales, sociales, lingüísticas u otras».

Un sistema educativo inclusivo, basado en la no discriminación e igualdad de oportunidades, requiere, según precisa el comité, la abolición del sistema separado de educación de estudiantes con discapacidad, la transferencia progresiva de recursos de los centros educativos especiales hacia el sistema educativo general y el acceso del alumnado con discapacidad, en condiciones de igualdad con el resto de los estudiantes, a dicho sistema educativo general, en el que se le deben proporcionar los ajustes precisos que resulten razonables; y también requiere que «las personas con discapacidad puedan acudir a las escuelas primarias y secundarias dentro de las comunidades en las que viven» y que no sean «enviados fuera de su entorno» a efectos de escolarización.

El Comité sobre los derechos de las personas con discapacidad, ya en el año 2018, ha hecho público asimismo un informe en el que se recogen los resultados de la investigación efectuada en el año anterior sobre el grado de cumplimiento por el Estado español de las obligaciones que en materia educativa le impone la convención.

El informe establece que nuestro país no asegura ni en su legislación, ni en sus políticas, ni en sus prácticas educativas el derecho a la inclusión educativa del alumnado con discapacidad y concluye que en el sistema educativo español perviven «patrones estructurales de exclusión y segregación de las personas con discapacidad» quienes, en razón de la misma, «quedan encuadrados en un sistema de educación paralelo que consiste en los centros de educación especial o en las aulas especiales dentro de centros ordinarios», incompatible con la convención.

No corresponde a esta institución cuestionar las conclusiones alcanzadas por el comité en su informe, no obstante lo cual cabe expresar que, sin merma de la inclusividad, el sistema educativo puede incorporar fórmulas de escolarización especializadas para la atención educativa de los alumnos en razón de sus necesidades específicas, particularmente cuando los ajustes razonables no posibiliten su escolarización ordinaria y debe respetar también la libertad de creación de centros docentes, dentro del respeto a los principios constitucionales y, por lo que aquí interesa, de las obligaciones derivadas de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

No obstante lo anterior y desde la perspectiva de la convención, el Defensor del Pueblo inició tramitaciones de oficio ante cada uno de los **departamentos autonómicos de educación** y ante el **Ministerio de Educación y Formación Profesional**, gestor del sistema educativo de las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla, instando la remisión de información sobre las decisiones que cada una de ellas tenga previsto adoptar en relación con su red de centros de educación especial así como sobre la explicación que, también en el marco de la convención quepa dar a los proyectos de creación de nuevos centros de educación especial que eventualmente tenga elaborados la respectiva Administración educativa.

Por último, se ha interesado de las citadas administraciones el envío de información sobre las medidas que tengan previsto adoptar en relación con las recomendaciones de actuación efectuadas por el Comité sobre derechos de las personas con discapacidad, en el informe sobre España, ya mencionado, para dar cumplimiento a las mismas y, en definitiva, a las obligaciones que se derivan de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.

Estas actuaciones, que se iniciaron en diciembre de 2018, no habían obtenido respuesta de las administraciones educativas consultadas en las fechas en las que se redacta este informe (18017010 y otras).

#### 7.1.4 Otras cuestiones relacionadas con la educación no universitaria

##### ***Regulación estatal de las pruebas para la obtención de títulos de formación profesional***

El promovente de una queja formulada en el presente ejercicio que, a su juicio, el Real Decreto 1147/2011, de 29 de junio, por el que se establece la ordenación general de la formación profesional del sistema educativo, efectúa una regulación de las pruebas para la obtención de títulos de formación profesional, previstas en el artículo 69.4 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), que, al encomendar a dichas administraciones educativas la concreción de muchos de sus aspectos, ha hecho posible su configuración como pruebas escritas que, a su juicio, no permiten hacer una evaluación fiable y técnicamente rigurosa del grado en que quienes las realizan tengan adquiridas las destrezas prácticas —definidas en las normas por las que se establecen los respectivos títulos profesionales— que deben acreditarse para su obtención.

En el informe que ha emitido la **Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional** ante la que se ha tramitado la queja, se señala que, de acuerdo con lo establecido en el citado artículo 69.4 de la LOE, en el que se configuran las pruebas dirigidas a la obtención directa de los títulos de bachiller y de formación profesional, corresponde a las administraciones educativas autonómicas la competencia

para la organización, la elaboración y el desarrollo de las pruebas para la obtención del título de técnico o técnico superior y no al Ministerio de Educación y Formación Profesional.

Señala, asimismo, la secretaría de Estado, que el Ministerio de Educación y Formación Profesional tiene competencias para la ordenación general del sistema educativo y eso, en el caso de la formación profesional, lo realiza a través del citado Real Decreto 1147/2011, de 29 de julio, y de los reales decretos de implantación de cada título en los que se especifica para cada uno de sus módulos, los resultados de aprendizaje, criterios de evaluación y contenidos básicos.

Concluye la secretaría de Estado que, de acuerdo con la normativa mencionada, son las administraciones educativas de las comunidades autónomas las competentes para realizar las pruebas libres para la obtención de títulos de formación profesional, al tiempo que señala que los exámenes citados permiten el acceso a titulación de formación profesional a personas que por sus características personales, familiares, laborales, etcétera, no pueden acudir a otra modalidad, cumpliendo los mandatos de igualdad entre los españoles y derecho a la educación recogidos en la Constitución española, entre otros.

Esta institución no discute la competencia de las administraciones educativas autonómicas para la organización de las citadas pruebas. Sin embargo, en el mismo precepto legal que menciona la secretaría de Estado (artículo 69.4 de la LOE) se encomienda al Gobierno el establecimiento reglamentario de las condiciones y características de dichas pruebas, y es precisamente el contenido de la regulación dictada en uso de la citada habilitación lo que se cuestiona en la queja planteada, en la medida en que, al no definirse la forma de realización de las pruebas, se ha dejado abierta la posibilidad de que las administraciones autonómicas hayan procedido a la configuración de las mismas que cuestiona el reclamante.

Las precisiones anteriores se han trasladado a la secretaría de Estado, de la que se ha reiterado la solicitud de información en su momento efectuada (18013091).

### ***Recomendación sobre precios públicos de centros de educación infantil***

El artículo 12.1 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación (LOE), establece que la educación infantil constituye la etapa educativa con identidad propia que atiende a niñas y niños desde el nacimiento hasta los seis años de edad, cuya finalidad es contribuir al desarrollo físico, afectivo, social e intelectual de los niños.

De acuerdo con lo previsto en el Decreto 105/2009, de 23 de diciembre, por el que se regula la financiación del primer ciclo de Educación Infantil en la Comunidad de

Madrid, esta comunidad autónoma, con el objetivo de facilitar la conciliación de la vida laboral y familiar de las familias con hijos menores de tres años, mantiene e incrementa permanentemente la red pública de centros de educación infantil, red que se encuentra constituida tanto por centros de titularidad autonómica como por centros de titularidad municipal y de otras instituciones públicas. La Comunidad de Madrid contribuye económicamente a la construcción, puesta en marcha y funcionamiento de dichos centros a través de distintas fórmulas de financiación, siempre con el fin de incrementar el número de plazas públicas para atender a la creciente demanda de escolarización.

La Comunidad de Madrid financia y pone en el mercado plazas públicas de educación infantil y para ello ha aprobado una tarifa que tiene en cuenta la situación económica de los demandantes de estas plazas, basada en el Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM).

En el ejercicio 2018 ha continuado la tramitación de una queja formulada en 2017, cuyo promovente cuestionaba la delimitación de uno de los tramos de renta familiares que se contemplaban en la normativa de la Comunidad de Madrid para fijar las cuotas que debían abonar los padres de los alumnos de la citada etapa educativa. La queja se basaba en la consideración de que el tramo abarcaba una horquilla de rentas per cápita excesivamente amplia, que va desde los 7.656 hasta los 25.725 euros anuales (de entre 1 y 3'35/3'40 veces el IPREM).

En su respuesta, la consejería no explicaba las razones de tal decisión, ya que únicamente señalaba que se habían tenido en cuenta los indicadores (IPREM) utilizados habitualmente como referencia para la concesión de ayudas y el acceso a prestaciones sociales, cuya aplicación no había cuestionado en ningún momento esta institución.

No obstante, se entendía que no resultaba lógico considerar que tienen una capacidad económica similar y, por tanto, de pago, quienes dispongan de una renta per cápita de 7.656 euros y quienes cuentan con unos ingresos de 25.725 euros.

El importe de los precios públicos tiene que cubrir, como mínimo, el coste del servicio prestado o de la actividad realizada y solo cuando existan razones sociales, benéficas, culturales o de interés público que así lo aconsejen, se pueden fijar precios públicos por debajo del coste, según el artículo 28 del Decreto Legislativo 1/2002, de 24 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Tasas y Precios Públicos de la Comunidad de Madrid.

Ahora bien, una vez que la Administración considera que existen razones de interés general que aconsejan la reducción del precio público, de acuerdo con la normativa citada, las reducciones que se decidan no pueden establecerse obviando los principios que deben presidir la adopción de la referida medida.

En el supuesto planteado, el establecimiento de una escala en la cuantía de este precio público se produce en consideración a la capacidad económica de los destinatarios, siendo las situaciones diferenciadas expresivas de esa capacidad. Sin embargo, no todas estas situaciones han sido tratadas con idéntico criterio e igual incidencia, lo que hace que, en definitiva, se erosione el principio de capacidad económica en relación con el principio de igualdad, que han de orientar las medidas que se adoptan en cualquier materia con consecuencias económicas para los ciudadanos.

Es cierto que la Constitución no ampara la llamada discriminación por indiferenciación, pero también lo es que dar un tratamiento idéntico a situaciones de renta tan dispares, como sucede en el supuesto que nos ocupa, conlleva consecuencias injustas, máxime cuando la Administración ha considerado que estas situaciones son susceptibles de una tutela especial, pero la horquilla económica es tan amplia que no cumple el objetivo perseguido.

Es más, si se observan los cuatro tramos de renta para los que se fija el precio público se concluye que el recogido en el apartado c) no guarda proporción con el establecido en el apartado b), renta per cápita entre 5.644 euros y 7.656 euros. La aplicación de la tarifa del apartado c) produce el denominado error de salto, que provoca desigualdad al tratar de forma idéntica cuantías de renta muy separadas entre sí, sin establecer alguna corrección que permita un resultado más justo.

Los ciudadanos tienen derecho a un trato no discriminatorio, y en este caso la aplicación de la norma genera diferencias no justificadas que pueden quebrar el principio de igualdad del artículo 14 de la Constitución. No parece razonable ni proporcionada la escala establecida, cuya aplicación estricta nubla el objetivo de la financiación de la educación infantil.

Al considerar todo ello contrario al principio de igualdad, esta institución dirigió a la **Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid** una **Recomendación**, en el sentido de que la desigualdad que provoca la aplicación del tramo de rentas mencionado sea corregida y delimitado, de manera que abarque un abanico de renta per cápita más reducido.

En su respuesta, la consejería ha manifestado que el tramo de renta objeto de la queja se viene manteniendo desde el año 2012, en que fue establecido por Acuerdo de Consejo de Gobierno de la Comunidad de Madrid, adoptado el 14 de junio de dicho año.

Añade que los acuerdos del Consejo de Gobierno adoptados en 2016, 2017 y 2018, por los que se establecieron las cuantías de los precios públicos en escuelas infantiles a partir del curso 2016-2017, 2017-2018 y a partir del curso 2018-2019, respectivamente, si bien han mantenido los mismos tramos de renta, han reducido las cuantías de los precios públicos en un veinte por ciento, un cinco por ciento y otro cinco

por ciento, respectivamente, lo que ha beneficiado a todas las familias cuyos hijos están escolarizados en escuelas infantiles de la Red Pública de la Comunidad de Madrid, y señala, asimismo, que la cuantía de la cuota de escolaridad asignada al tramo de renta objeto de la presente reclamación ha quedado fijada en 129,96 euros a partir del curso 2018-2019.

Concluye señalando que la Recomendación formulada podrá ser tenida en cuenta con ocasión de una futura actualización de los precios públicos.

Esta institución, ante la respuesta obtenida, ha entendido que la Administración educativa madrileña no tiene intención de poner en práctica la recomendación en los términos en que fue formulada (17003241).

### ***Neutralidad ideológica en los centros docentes***

En el último tramo del año 2017, se recibieron quejas sobre la posible existencia de adoctrinamiento ideológico en centros educativos de Cataluña, que afectaban a un porcentaje muy reducido del total de ellos.

Posteriormente, ya en 2018, se recibieron algunas quejas más sobre el mismo asunto, alguna de ellas promovidas por organizaciones o asociaciones cívicas, en las que se denunciaba un cierto número de supuestos en los que los centros e instalaciones educativas habrían o estaban siendo utilizadas con fines de adoctrinamiento o para la realización de actos o instalación de símbolos de ideología política.

Debe recordarse que el 27 de octubre de 2017 tuvo lugar la publicación del Real Decreto 944/2017, por el que se designaba a órganos y autoridades encargados de dar cumplimiento a las medidas dirigidas al Gobierno y a la Administración de la Generalitat de Cataluña, autorizadas por acuerdo del Pleno del Senado de la misma fecha, por el que se aprobaban las medidas requeridas por el Gobierno, al amparo del artículo 155 de la Constitución.

En la citada disposición se habilitaba a «los ministros como titulares de sus departamentos para el ejercicio de las funciones y para la adopción de acuerdos, resoluciones y disposiciones que correspondan a los consejeros, conforme a la legislación autonómica de aplicación, en la esfera específica de su actuación» (artículo 6).

Al mismo tiempo, esta institución tuvo conocimiento de que el entonces Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, dirigió al Departamento de Enseñanza de la Generalitat de Cataluña sucesivos requerimientos para que investigase actos que podían constituir adoctrinamiento político de menores.

La mencionada vía pareció a esta institución adecuada para el tratamiento de las mencionadas quejas, por lo que se remitió al entonces Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, a través de la Dirección General de Evaluación y Cooperación Territorial, la información proporcionada por los autores de las quejas, a fin de que por el citado departamento se estudiase la procedencia de efectuar nuevos requerimientos, en la línea de los ya dirigidos al Departamento de Enseñanza de la Generalitat de Cataluña, que permitieran depurar los hechos, establecer eventuales responsabilidades en relación con los mismos y restablecer la integridad de los derechos afectados.

La solicitud de información hubo de reiterarse en dos ocasiones sucesivas recordando el contenido del artículo 18.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, y el deber legal que impone su artículo 19, que incumbe a todos los poderes públicos, de colaborar con carácter preferente y urgente con el Defensor del Pueblo.

Finalmente, en abril de 2018, se recibió escrito de la Dirección General de Evaluación y Cooperación Territorial del entonces Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, que se limitaba a hacer referencia a los tres requerimientos sucesivamente formulados al Departamento de Enseñanza de la Generalitat de Cataluña (27 de septiembre, 5 de octubre y 26 de octubre de 2017), y a las solicitudes de intervención de la inspección educativa de esa comunidad autónoma en relación con las actuaciones de diversos centros docentes que no se concretaban, proporcionando nada más que una somera referencia a las respuestas que los referidos requerimientos habían obtenido del Departamento de Enseñanza, las cuales venían, en líneas generales y sin mayores precisiones, a justificar y relativizar las incidencias denunciadas.

Del informe recibido no se desprendía la valoración que las respuestas a los requerimientos hubieran merecido al ministerio ni, en concreto, si se entendía que venían razonablemente apoyadas y se emitían sobre la base proporcionada por las actuaciones de inspección que parecían necesarias, ni, en caso contrario, las actuaciones sucesivas que se hubieran llevado a cabo o estuviese previsto efectuar ante la Administración educativa de Cataluña en relación con la cuestión planteada.

En definitiva, el informe aportado se consideró claramente insuficiente, ya que no valoraba la actuación de la Administración educativa de Cataluña, ni aportaba datos sobre las actuaciones inspectoras, supervisoras y de control que hubieran podido y debido efectuarse, por lo que el 11 de mayo de 2018, se remitió un nuevo escrito al ministerio para que aportase nueva y concreta información al respecto.

Finalmente, en diciembre de 2018, se ha recibido un nuevo informe de la **Dirección General de Evaluación y Cooperación Territorial** en el que se describen con un mayor detalle las actuaciones practicadas: los requerimientos efectuados y las



respuestas que obtuvieron del Departamento de Enseñanza de la Generalitat de Cataluña, así como las contestaciones del ministerio a sus alegaciones.

En todos los casos, el departamento de la Generalitat, según se señala en este informe, considera, tras el análisis de los hechos descritos en los requerimientos, que «no procede restaurar derechos ni depurar responsabilidades» aludiendo a la inconcreción o falta de rigor de las denuncias, a la contextualización de los hechos en la situación excepcional en que está inmersa la sociedad catalana, al clima de normalidad existente en las aulas y la voluntad de los docentes para restaurar la convivencia y, en algunos supuestos, en la obligación de paralizar cualquier propuesta de procedimiento sancionador al haberse incoado diligencias previas a varios docentes de distintos centros hasta la resolución judicial.

Asimismo, el ministerio describe en su informe el marco competencial dentro del que se efectuaron las actuaciones descritas, señalando que los requerimientos y demás escritos interpuestos ante el Departamento de Enseñanza, en virtud del artículo 44.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, ponían en conocimiento los hechos que, en el contexto de la convocatoria ilegal del referéndum de 1 de octubre de 2017, habían sido denunciados como presuntamente constitutivos de vulneración del derecho fundamental a la educación, del artículo 27 de la Constitución, cuya garantía en su ejercicio básico, en interrelación con el resto de derechos constitucionales, es atribuida al Gobierno, en virtud del artículo 149.1.1 y 149.1.30 del propio texto constitucional, garantía que es articulada por los preceptos 149 y 150 de la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación.

No concreta el informe si los requerimientos y demás escritos interpuestos ante el Departamento de Enseñanza al amparo del artículo 44.1 de la mencionada Ley 29/1998, tras las respuestas recibidas, dieron o no lugar a la interposición de recursos en vía jurisdiccional. El informe se limita a resaltar la puesta en conocimiento de los hechos a la Administración autonómica debido a que esta es la única competente en virtud del orden competencial establecido por el artículo 149.1.30 de la Constitución y que recoge el artículo 131 del Estatuto de Autonomía de Cataluña y, asimismo, que la alta inspección, en virtud de las competencias que le atribuye el artículo 150 de la Ley Orgánica de Educación, y siguiendo la consolidada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, carece de relación jerárquica respecto a la Administración autonómica y, en consecuencia, de cualquier competencia de control «directo» o facultades ejecutivas sobre la comisión de posibles infracciones por autoridades educativas autonómicas o cualquier miembro de la comunidad educativa en dicho territorio.

De todo lo expuesto se informó a las Cortes Generales en una comparecencia ante la Comisión Mixta Congreso-Senado para las Relaciones con el Defensor del Pueblo. Con anterioridad, en el mes de septiembre de 2018, el Defensor del Pueblo hizo

pública una declaración institucional en la que manifestó que los poderes públicos deben respetar el principio de neutralidad ideológica propio de una sociedad pluralista, y ello es incompatible con la presencia en los edificios públicos —máxime si dicha presencia es permanente— de símbolos propios de una ideología, el respeto a la cual debe cohonestarse con el respeto a las demás que concurren en una sociedad libre, abierta, democrática y tolerante. La responsabilidad inmediata de dar cumplimiento efectivo a ese deber de neutralidad corresponde a las autoridades educativas autonómicas en razón de las competencias asumidas.

Partiendo de estas consideraciones, se mantienen en curso actuaciones ante el **Ministerio de Educación y Formación Profesional y ante diversas autoridades de la comunidad autónoma, y en particular ante el Departamento de Enseñanza**, en relación con la instalación de determinada simbología ideológicamente partidista en fachadas y edificios de escuelas, institutos y universidades.

### ***Lengua vehicular de las primeras enseñanzas***

Con respecto a la lengua en la que se imparten las primeras enseñanzas, se produce un problema de interpretación, ya que la normativa legal sobre normalización lingüística de aplicación en las Illes Balears reconoce a los padres de los alumnos el derecho a solicitar que sus hijos reciban dichas enseñanzas en su lengua materna en las etapas de Educación Infantil y en los dos primeros cursos de Educación Primaria. A su vez, el Decreto 92/1997, de 4 de julio, que regula el uso y la enseñanza de y en la lengua catalana, propia de las Illes Balears, en los centros docentes no universitarios, determina que, como mínimo, el cincuenta por ciento de las horas lectivas se impartan en lengua catalana. Por ello, la **Consejería de Educación y Universidades** considera que no cabe pretender que todas las materias se impartan en castellano. En el centro objeto de la queja, la carga lectiva en lengua castellana en la educación infantil era de 6'5 horas semanales, mientras que en los primeros cursos de la educación primaria se impartían en lengua castellana la materia troncal de Lengua Castellana, la materia específica de Religión/Valores Sociales y Cívicos, y las horas de libre disposición.

La institución, tras sucesivas peticiones de información, ha finalizado sus actuaciones, si bien considera que la postura que mantiene la Administración educativa balear debiera ser menos restrictiva, en cuanto al alcance del derecho de los padres de los alumnos a que sus hijos reciban las primeras enseñanzas en su lengua materna. A juicio del Defensor del Pueblo, la proclamación de este derecho debiera dar lugar a que los alumnos reciban en esa lengua las enseñanzas que se les impartan durante esa etapa, con la excepción, claro está, de la materia correspondiente a la lengua cooficial y a la lengua extranjera (16005825).

## 7.2 EDUCACIÓN UNIVERSITARIA

### 7.2.1 Acceso a la universidad

#### ***Adaptación de las pruebas de acceso para estudiantes afectados de dislexia, disgrafía o disortografía***

Las medidas de adaptación aplicables a los estudiantes con necesidades educativas especiales que participaron en las pruebas de acceso a la universidad durante las convocatorias celebradas en 2018 fueron las recogidas en el artículo 5 del Real Decreto 412/2014, de 6 de junio, sobre los procedimientos de admisión a las enseñanzas universitarias oficiales de grado, así como en el artículo 8.2 del Real Decreto 310/2016, de 29 de julio, por el que se regulan las evaluaciones finales de Educación Secundaria Obligatoria y de Bachillerato, y en el artículo 4 de la Orden ECD/42/2018, de 25 de enero, por la que se determinaron las características, el diseño y el contenido de la evaluación de Bachillerato para el acceso a la universidad.

Estos preceptos coinciden en señalar que las administraciones educativas determinarían las medidas necesarias que garanticen el acceso y admisión de los estudiantes con discapacidad y en general con necesidades educativas especiales, medidas que podrían consistir en la adaptación de los tiempos; en la elaboración de modelos especiales de examen; y en la puesta a disposición del estudiante de los medios materiales y humanos, de las asistencias y apoyos, y de las ayudas técnicas que precise para la realización de las evaluaciones y pruebas que establezcan las universidades.

Y la determinación de estas medidas debía realizarse, según estas previsiones normativas, basándose en las adaptaciones curriculares que se aplicaron al estudiante en la etapa educativa anterior, para cuyo conocimiento las administraciones educativas y los centros docentes debían prestar la colaboración necesaria.

La Orden 47/2017, de 13 de enero, de la Consejería de Educación, Juventud y Deporte de la Comunidad de Madrid, por la que se desarrollan determinados aspectos de la evaluación final de Bachillerato para el acceso a la universidad, dispone que para la realización de las pruebas de los alumnos que presentan dificultades específicas de aprendizaje, y en concreto dislexia, disgrafía, o disortografía, las adaptaciones podrían consistir en la ampliación del tiempo de realización de cada ejercicio; la ampliación del formato del texto; la adaptación de espacios; y la corrección de los ejercicios, garantizando su anonimato y aplicando los criterios generales y particulares de corrección.

En diversas quejas recibidas en esta materia se manifestaba que en los últimos procesos de admisión celebrados por las universidades madrileñas, las únicas medidas de adaptación para estos estudiantes habían consistido en colocarlos en la primera fila y ampliarles en 20 minutos el tiempo asignado para la realización de cada ejercicio.

En el curso de la tramitación de una queja planteada en su momento sobre esta cuestión, se había formulado en 2012 una **Recomendación** a la **Dirección General de Universidades e Investigación de la Comunidad de Madrid**, que fue asumida en su momento, para que en la normativa autonómica se introdujesen medidas específicas de adaptación acordes a las necesidades reales que precisan los alumnos con dislexia.

La ausencia de criterios generales que unifiquen la actuación en este asunto por parte de todas las comunidades autónomas, más allá de los señalados en las normas citadas, podría ser el origen de que las adaptaciones previstas por la Comunidad de Madrid, similares a las que se aplican en algunas comunidades, contrasten con las adoptadas por otras ante los mismos supuestos, en las que sin que los trastornos DEA (Dificultades específicas de aprendizaje) tengan la consideración oficial de situación de discapacidad, aplican a los estudiantes afectados desde hace tiempo importantes y, al parecer, eficaces medidas de adaptación para la realización de estas pruebas de evaluación.

Por tanto, en abril de 2018 se trasladó a la **Secretaría de Estado de Formación Profesional y Universidades** la conveniencia de contar con un catálogo de adaptaciones unificado para todo el ámbito nacional, proponiendo que se establecieran, de forma clara y unificada, los criterios, métodos y medidas que deben ser implementadas para los alumnos con dislexia, disgrafía, disortografía, y otras dificultades específicas de aprendizaje.

En julio de 2018 la **Secretaría General de Universidades del Ministerio de Ciencia, Investigación y Universidades** asumió el criterio propuesto por el Defensor del Pueblo, y comunicó el comienzo de actuaciones para llevarlo a la práctica, incluyéndola en el orden del día de la siguiente sesión celebrada por la Conferencia General de Política Universitaria (17025703 y 17011698).

### ***Sistema de revisión de las pruebas de acceso a la universidad***

Se trasladaron en los primeros días de 2018 a la **Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades** diversas consideraciones en relación con el doble sistema de revisión (reclamación o doble corrección) de las calificaciones obtenidas en las pruebas de acceso a la universidad, poniendo de manifiesto la necesidad de que fuera revisado, dada la inseguridad jurídica que, a juicio de los

estudiantes, producía la obligación de elegir un sistema y no el otro, siendo ambos excluyentes entre sí.

En su respuesta, la secretaría de Estado comunicó la publicación de la Orden ECD/42/2018, de 25 de enero, por la que se determinan las características, el diseño y el contenido de la evaluación de Bachillerato para el acceso a la Universidad, las fechas máximas de realización y de resolución de los procedimientos de revisión de las calificaciones obtenidas, para el curso 2017-2018.

Esta norma dispuso la modificación de los sistemas de revisión de las calificaciones obtenidas en las pruebas, precisando que a partir de la siguiente convocatoria las revisiones se articularían de conformidad con lo previsto en el artículo 10 del Real Decreto 310/2016, de 29 de julio, por el que se regulan las evaluaciones finales de Educación Secundaria Obligatoria y de Bachillerato.

De acuerdo con dicha previsión, a partir del curso 2017-2018, los padres, madres o tutores legales, y en su caso los alumnos, podrían solicitar al órgano que determine cada Administración educativa la revisión de la calificación obtenida en una o varias de las pruebas que componen la evaluación final, para lo que tendrían acceso a las pruebas realizadas. Un profesor funcionario especialista distinto al que realizó la primera corrección sería el encargado de realizar la revisión, y en caso de que se produjera una diferencia menor a dos puntos entre las dos calificaciones, la calificación sería la media aritmética de las obtenidas en las dos correcciones, mientras que si la diferencia fuera de dos o más puntos entre las dos calificaciones, se efectuaría de oficio una tercera corrección, y la calificación final sería la media aritmética de las tres calificaciones.

Por tanto, los estudiantes que se enfrentan desde entonces a estas pruebas ya no tienen la obligación de elegir entre los dos sistemas de revisión de calificaciones paralelos y excluyentes que disponía la normativa anterior, sino que pueden reclamar a través del nuevo procedimiento, en el que se prevé una segunda y una tercera revisión, ofreciendo así las garantías reclamadas por los alumnos en sus quejas (17025472 y otras).

### ***Seguimiento de las actuaciones de oficio sobre el derecho de acceso prioritario de los estudiantes afectados de circunstancias personales de discapacidad***

En el informe del pasado año se daba cuenta detallada de las actuaciones iniciadas de oficio ante los organismos estatales y autonómicos competentes en materia de enseñanza universitaria, y ante todas las universidades públicas españolas, acerca de las medidas que debían adoptar para que los estudiantes con necesidades educativas especiales, asociadas a circunstancias personales de discapacidad, pudieran ejercer con normalidad los derechos de acceso preferente a las universidades que la normativa

básica les reconoce, y en especial para facilitar que sus solicitudes de admisión pudieran ser incorporadas al porcentaje de plazas que esta normativa reserva para los estudiantes afectados de estas necesidades educativas especiales. En el curso de las actuaciones se formularon diversas recomendaciones, cuya acogida fue mayoritaria.

Una de las intenciones que perseguían estas recomendaciones era que las normas internas que publican anualmente las universidades, relativas a los procedimientos de admisión y matriculación, mencionaran el procedimiento que deben seguir los estudiantes que han contado con apoyo educativo en su etapa anterior debido a sus necesidades específicas para hacer valer sus derechos de acceso, ya que, aunque son similares a los que corresponden a los estudiantes que tienen reconocido un grado de discapacidad igual o superior al treinta y tres por ciento, la normativa básica solo define con claridad la forma de acreditar esta condición y el órgano competente para regularla cuando se trata de estudiantes que tienen reconocido el grado de discapacidad, pero no para los afectados de circunstancias personales de discapacidad que carecen del reconocimiento de dicho porcentaje.

Debe lamentarse el resultado desfavorable obtenido durante 2018 de las actuaciones realizadas el año anterior, ante dos universidades madrileñas.

La **Recomendación** dirigida a la **Universidad Complutense de Madrid** trataba de evitar que se produjera cualquier situación de confusión de estos estudiantes, como las que podrían sucederse en los procedimientos de ingreso correspondientes al curso 2018-2019, si partían de los datos contenidos en las normas reguladoras de los procesos de admisión para dicho curso publicadas por esa universidad, en las que, además de omitirse cualquier información sobre el derecho de reserva de plaza, que también corresponde a los estudiantes con necesidades educativas especiales, se mencionaba de forma errónea que el cinco por ciento de plazas reservadas corresponde solo a los estudiantes con grado de discapacidad igual o superior al treinta y tres por ciento, por lo que dejaba fuera de este sistema de reserva a los estudiantes que sin llegar a este porcentaje, están afectados de circunstancias personales de discapacidad.

Pese a la favorable acogida con la que se recibieron estas recomendaciones por la mayoría de los órganos competentes ante las que se realizaron, ninguna de las respuestas proporcionadas durante 2018 por la Universidad Complutense de Madrid contiene la indicación de si aceptaba o rechazaba la Recomendación que se le formuló, alegando carecer de facultades para hacerlo (17006558).

Similar respuesta se recibió de la **Universidad Autónoma de Madrid**, en la que se alegaba que para aceptar la **Recomendación** del Defensor del Pueblo sería necesario el previo desarrollo normativo del artículo 26 del Real Decreto 412/2014, de 6 de junio, por el que se establece la normativa básica de los procedimientos de admisión

a las enseñanzas universitarias oficiales de grado, así como que al estar esa universidad integrada en un distrito universitario único, no podía adoptar medidas unilaterales para no romper la necesaria unidad de criterios de admisión exigida por aquel (17006556).

En cuanto al desarrollo normativo del citado artículo 26 del Real Decreto 412/2014, se menciona aquí que al finalizar el año 2017, el Defensor del Pueblo había reclamado a la **Secretaría General de Universidades** la necesidad de llevar a la práctica la **Recomendación** que ya había aceptado, dirigida a que se establecieran los criterios normativos básicos sobre el procedimiento al que deben acogerse los estudiantes para acreditar sus específicas circunstancias de discapacidad ante las universidades, con el fin de poder ejercer su derecho a acceder a ellas a través del cupo de reserva correspondiente.

El ministerio comunicó que había incorporado al plan normativo del Gobierno la modificación del citado Real Decreto 412/2014, y que para esta modificación serían tomados en consideración los términos recomendados por el Defensor del Pueblo, coincidentes con las conclusiones a las que llegó la comisión de trabajo constituida en el seno de la Conferencia General de Política Universitaria en su reunión de 20 de abril de 2017.

Sin embargo, transcurrido más de un año desde entonces, persiste la necesidad tantas veces reclamada de que sea modificada la normativa básica de los procedimientos de admisión a las enseñanzas universitarias oficiales de grado, para que queden debidamente reflejados los criterios básicos sobre la forma de acreditar las circunstancias especiales de estos alumnos, dada la dificultad que supone la ausencia de un marco legislativo general que permita avanzar de manera coordinada por las comunidades autónomas (15000448).

### 7.2.2 Titulaciones universitarias

#### ***Consecuencias del conflicto judicial relativo a la denominación de los títulos de grado en Ingeniería y Edificación***

La asociación de afectados por el cambio de denominaciones de las titulaciones en Ingeniería de la Edificación planteó la problemática que afecta a este colectivo, formado por titulados que cursaron en algunas universidades los estudios de grado en Ingeniería de la Edificación durante el período 2009-2013, superando idéntico número y contenido de créditos recogidos en los mismos planes de estudio que los que lo hicieron en las mismas fechas en otras universidades en las que, a pesar de los conflictos judiciales, expidieron la titulación oficial de graduado en Ingeniería de Edificación, mientras que aquellas optaron por expedir a sus estudiantes nuevas titulaciones en sustitución de esta, quedando estos privados del título que el resto de sus compañeros obtuvieron. Y

basándose en ello reclamaban una medida puntual y extraordinaria que ofreciera una solución a los más de dos mil titulados afectados.

Alegaban los reclamantes que la mayoría de afectados eran arquitectos técnicos en ejercicio que iniciaron estos estudios para mejorar su situación laboral en una época de grave crisis en el sector, con vistas a obtener el título de grado en Ingeniería de la Edificación —y no el grado de Ciencias y Tecnología de la Edificación—, porque goza de mejor posicionamiento en el mercado profesional que el papel secundario que otorga la Ley de ordenación de la edificación a los arquitectos técnicos que los relega a las órdenes del arquitecto.

En este sentido, consideraban los reclamantes que el complemento formativo adicional y la titulación cursada les debía conferir unas posibilidades profesionales y económicas diferentes y más amplias, por lo que el no poder asumir estas expectativas y obtener a cambio un título improvisado les había provocado gran perjuicio profesional.

Para conocer el alcance de esta situación y las posibles alternativas que podían proporcionarse a los afectados, se inició una actuación general ante el entonces **Ministerio de Educación, Cultura y Deporte**, trasladándole las pretensiones de este colectivo.

El ministerio consultado denegó las peticiones de los reclamantes, al considerar que no cabía entender la existencia de agravio comparativo, ya que fuera cual fuera su denominación, a su juicio todos los títulos afectados por el conflicto judicial tenían validez en todo el territorio nacional y los mismos efectos académicos plenos y profesionales, y, por tanto, era innecesaria la convalidación reclamada. Y señaló que el establecimiento de la oficialidad e inscripción en el Registro de Universidades, Centros y Títulos (RUCT) de los citados títulos con la denominación de grado en Ingeniería de Edificación acotada en el tiempo supondría la contravención de fallos firmes y reiterados del Tribunal Supremo.

Si bien a la vista de lo expuesto no procedía una ulterior actuación del Defensor del Pueblo en relación con esta problemática, se hace mención de ella en el presente informe, y no solo porque son miles los ciudadanos que se declaran afectados, sino especialmente porque parece poner de manifiesto que el inicio de la impartición de los estudios por algunas universidades para la obtención del grado en Ingeniería de la Edificación no habría sido precedido de todos los trámites que exige para ello el Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre; universidades que además habrían admitido matriculaciones para estudios con estas denominaciones y recibido importes para la certificación de la emisión de estos títulos, pese a lo cual estas actuaciones parecen haber tenido consecuencias desfavorables solo para el grupo numeroso de estudiantes



que cumplieron su deber de superar el plan de estudios que les impusieron, sin lograr obtener con ello el título para el que iniciaron sus estudios (17011855).

***Inadmisión de las solicitudes de equivalencia de títulos que han sido ya objeto de homologación de acuerdo a la normativa anterior***

Han sido frecuentes las quejas planteadas por ciudadanos a los que el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades ha rechazado la admisión a trámite de las solicitudes de homologación o equivalencia de sus títulos extranjeros porque estos ya fueron objeto de tramitación y resolución de conformidad con el Real Decreto 285/2004, de 20 de febrero, o por el Real Decreto 86/1987, de 16 de enero.

Esta actuación administrativa es plenamente acorde con lo indicado en la disposición transitoria primera del Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, norma que regula actualmente estos procedimientos, en cuyo apartado segundo se establece de forma expresa que en estos supuestos «no podrá iniciarse un nuevo procedimiento de homologación o de equivalencia a titulación y a nivel académico con base en el presente real decreto». Pero, aunque la literalidad de esta disposición no ofrece dudas acerca de que la intención era inadmitir estas solicitudes, algunos supuestos a los que se aplica plantean reparos, a juicio de esta institución, para considerar justificado que la medida de inadmisión haya quedado establecida para su aplicación general sin excepción.

Son los casos, por ejemplo, en los que la inadmisión se practica sobre las solicitudes de equivalencia de los títulos que fueron ya objeto de tramitación al amparo de alguna de las normas arriba citadas y que finalizaron con la resolución denegatoria de la homologación solicitada, por no existir una titulación similar en España, pero en cuyo expediente figura el informe técnico que indica que los estudios extranjeros sobre los que se solicita la homologación sí son de nivel de licenciatura o diplomatura.

A los poseedores de estos títulos extranjeros se les viene, por tanto, impidiendo obtener el reconocimiento de una equivalencia por el único motivo de que en su día hubiera recaído resolución a la solicitud de homologación presentada, tramitada y resuelta de acuerdo a un procedimiento que solo preveía la homologación de títulos concretos, pero no la posibilidad de conceder la equivalencia de niveles académicos universitarios.

La normativa ya derogada era la única existente en su momento, por lo que al no contemplar en su articulado procedimiento alguno que permitiera obtener el reconocimiento de la equivalencia del nivel, los interesados no tuvieron la opción de solicitarla. Y al ser posible esta equivalencia a través de la nueva norma, es difícil encontrar justificada a la inadmisión prevista sin excepción para todos los que accedieron

en su día al procedimiento de homologación —que no de equivalencia—, por lo que cabe considerar que esta inadmisión genera una desprotección a los afectados en algunos supuestos, pudiendo llevar a situaciones de indefensión.

El Defensor del Pueblo trasladó en agosto de 2018 a la **Secretaría General de Universidades** las consideraciones que anteceden, a fin de que proporcionara los motivos que alcanzaran a justificar que las inadmisiones a las que se refiere el apartado segundo de la disposición transitoria primera del Real Decreto 967/2014, se contemplen para todos los supuestos que hayan sido ya objeto de tramitación conforme a la normativa anterior en los que haya recaído resolución en el momento de la entrada en vigor de la nueva norma.

En su respuesta la secretaría general trató de justificar la previsión cuestionada, señalando que el mencionado Real Decreto 285/2004, sí reguló, en los artículos 18 y 19, la posibilidad de declarar la homologación a un grado académico genérico de licenciado o diplomado.

Aunque es cierto que la opción de solicitar la homologación genérica de un título extranjero a un grado académico genérico de licenciado o diplomado, sí se contempló en ese real decreto en la práctica se trataba de una opción para quienes deseaban simultanear ambas homologaciones (la específica y la genérica), o como la única alternativa ofrecida al interesado cuando el dictamen del órgano técnico era desfavorable a la homologación específica solicitada, pero favorable a la genérica, para la que debía iniciar un nuevo procedimiento.

Además, esta homologación genérica ni siquiera se contemplaba en el Real Decreto 86/1987, de 16 de enero, única norma que durante 17 años reguló las condiciones de homologación de títulos extranjeros de educación superior, y pese a ello la normativa actual tampoco permite admitir las solicitudes de declaración de equivalencia de los ciudadanos que obtuvieron una resolución de conformidad con lo previsto en el citado Real Decreto 86/1987.

No es posible, por tanto, entender razonable la previsión reglamentaria por la que se rechazan todas las solicitudes de equivalencia de títulos que ya han sido objeto de tramitación de acuerdo a las normativas anteriores en materia de homologación, ya se trate de uno u otro.

Sin embargo, también señalaba la secretaría general que se había previsto la elaboración de un nuevo marco regulador del reconocimiento de titulaciones extranjeras en España, para lo que sería revisado el criterio previsto en la disposición transitoria primera de la vigente normativa y cuestionado por el Defensor del Pueblo.

Tras reiterar el rechazo de esta institución a los motivos que trataban de justificar el criterio normativo de inadmitir las solicitudes de equivalencia de títulos que ya han sido

objeto de tramitación, se ha resuelto suspender por el momento las actuaciones iniciadas, a la espera de conocer las modificaciones normativas que se lleven a cabo (18010685, 18011768, entre otras).

***Dificultades para superar los requisitos formativos que condicionan las homologaciones de títulos que habilitan para el ejercicio de la profesión de dentista***

Un colectivo formado por 111 ciudadanos se quejaba de las dificultades encontradas para llevar a cabo la realización de los requisitos formativos que condicionaban la homologación de sus títulos extranjeros de Odontólogos, al título universitario oficial español que habilita para el ejercicio de la profesión de dentista, al amparo del Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, cuando uno de estos requisitos era la superación de un trabajo fin de grado.

Las notificaciones que recogen las resoluciones de homologación condicionada advierten de que la superación de estos requisitos debe producirse en un plazo determinado en la universidad española de libre elección del interesado que tenga implantados los estudios conducentes a la obtención del mencionado título oficial español, y que de no lograrlo en el plazo otorgado para ello, la homologación condicionada perderá su eficacia. Por tanto, los afectados trasladaban su inquietud ante la inminente pérdida de eficacia de sus homologaciones condicionadas.

Las universidades españolas realizan habitualmente dos convocatorias al año para la superación de los requisitos formativos, pero durante el curso académico 2017-2018 los centros que impartían estos estudios comunicaron a los interesados la imposibilidad de admitir sus matrículas por distintos motivos: «quedan suspendidas las convocatorias para el 2018» (Universidades de Granada, Murcia, Sevilla y Valencia); «no matriculan alumnos en cuya resolución aparezca trabajo de fin de grado» (Universidades Complutense y Rey Juan Carlos, de Madrid, y Universidad de Barcelona); «nuestro proceso de selección admite solo a dos estudiantes con trabajo de fin de grado y a tres estudiantes sin él» (Universidad de Zaragoza); «la universidad contempla un “posible” proceso de selección debido a la alta demanda de estudiantes por el cierre de otras universidades» (Universidad de Santiago de Compostela); «aún no saben si abrirán o no convocatorias para 2018» (Universidad de Oviedo); etcétera.

Los reclamantes cuestionaban el motivo por el que se les exigía por el ministerio superar pruebas cuya realización no admitían las únicas universidades donde podían realizarlas, lo que suponía un obstáculo insalvable para cumplir esta condición en el plazo otorgado.

La **Secretaría General de Universidades** comunicó al Defensor del Pueblo que estaba al corriente de esta situación, y que en la búsqueda de soluciones había mantenido reuniones con las universidades a través de la conferencia de decanos de facultades de Odontología, y sometido a la consideración de la ANECA (Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación), la conveniencia de reflexionar sobre los requisitos formativos exigidos para el caso de los titulados extranjeros en Odontología.

Estas medidas se consideraron adecuadas, pese a lo cual esta institución entendió que deberían ser gestionadas con la máxima celeridad, así como complementadas con las modificaciones normativas o procedimentales que se consideren necesarias para impedir que ninguna resolución de homologación condicionada pierda su eficacia por haber concluido el plazo señalado en el artículo 16.5 del Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, cuando el incumplimiento del plazo por parte del interesado lo haya originado la falta de oferta universitaria para realizar el trabajo de fin de grado exigido en la resolución.

La secretaría General aceptó la Recomendación formulada en tal sentido, y manifestó que para llevarla a la práctica había trasladado a la ANECA la conveniencia de modificar el procedimiento de evaluación para la homologación, con el fin de que no se incluya el trabajo fin de grado como carencia en las decisiones relativas a las homologaciones favorables condicionadas.

Complementando lo anterior, el ministerio incluyó en el orden del día de la sesión del Pleno del Consejo de Universidades, celebrada el 17 de septiembre de 2018, una comunicación a las universidades sobre la realización de requisitos formativos complementarios previos a la homologación de títulos extranjeros, partiendo de las observaciones realizadas por el Defensor del Pueblo.

En dicha comunicación se recordaba a las universidades que la organización y realización de las pruebas necesarias para acreditar los requisitos formativos complementarios deben cumplirse en los términos previstos reglamentariamente, y se les solicitaba que arbitraran los mecanismos oportunos para observar y efectuar los controles necesarios sobre los órganos responsables de la organización y celebración de las pruebas —especialmente en Odontología, que es donde esta institución ha encontrado las deficiencias, pero sin descuidar otros ámbitos disciplinares— a los que se les debía exigir en todo momento el cumplimiento de la normativa.

Con el mismo fin se dirigió escrito a cada uno de los rectores de las universidades españolas con facultades de Odontología, en relación con la adopción de las medidas adecuadas a fin de garantizar el pleno respeto por parte de sus facultades y centros de

los procedimientos en materia de homologación de títulos extranjeros en los términos de la comunicación presentada en el Pleno del Consejo de universidades.

Por último, pudo comprobar esta institución que desde la Subdirección General de Títulos se comenzaron a remitir a los afectados notas informativas en las que se les comunicaba esta modificación del procedimiento de evaluación para la homologación, cuando entre los requisitos formativos que condicionan la homologación se hubiera incluido el trabajo fin de grado, y se les indicaba que una vez superaran en la universidad española de su elección el resto de las materias que condicionaban la homologación, y previa presentación del certificado acreditativo de dicha superación, se procedería a emitir la correspondiente credencial de homologación.

Confía esta institución en que a través de las actuaciones llevadas ya a cabo, desaparezcan las dificultades para la realización de los requisitos formativos complementarios que motivaron el inicio de las actuaciones ante el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades (18005295, 18012061, 18016018 y otras).

#### ***Requisito excepcional exigido desde 2016 para la homologación de títulos de Médico obtenidos en Panamá***

Se comprobó que para resolver las solicitudes de homologación de títulos para el ejercicio de profesión regulada de médico, al amparo del Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, el entonces Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, y posteriormente el de Ciencia, Innovación y Universidades, requería desde 2016 a todos los titulados en Medicina formados en universidades panameñas que, además de cumplir los requisitos exigidos en el artículo 10.3 de dicha norma, debían acreditar la realización en Panamá del internado médico, sin tener en cuenta que a este internado solo pueden acceder los nacionales de ese país.

Lo anterior suponía, a juicio de esta institución, introducir un requisito específico adicional no previsto en el citado artículo 10.3.c), pese a que su exigencia no se deriva de la necesidad de demostrar la posesión de competencias o conocimientos profesionales para el correcto ejercicio de la profesión regulada, sino del cumplimiento o no de un servicio social obligatorio en Panamá por los nacionales del país, vinculado a la prestación de los servicios temporales a la comunidad que exige el artículo 301 de la Constitución panameña como condición para ejercer una profesión u oficio a los titulados de instituciones educativas que sean nacionales de ese país.

Además, esta exigencia introducía un criterio discriminatorio en razón de la nacionalidad, al tratarse de un requisito de imposible cumplimiento para todos los ciudadanos que carezcan de la nacionalidad panameña, a los que no se les permite realizar el citado internado médico.

Por otra parte, en Panamá este internado no se exige para el ejercicio de la profesión de médico a los titulados extranjeros en cuyos países no existe esa figura de prestación personal o servicio civil obligatorio —como sucede en España y en el resto de países de la Unión Europea—, sino que solo se les requiere que aporten la titulación académica y el Certificado del Consejo Técnico de Salud de Panamá, que acredita la superación del examen de estado de competencias médicas básicas, documentos que había ya aportado la firmante de una queja, de nacionalidad portuguesa, en el curso de la tramitación de su expediente de homologación en España de su título de médico.

En consecuencia, se dirigió en octubre de 2018 una **Sugerencia** a la **Secretaría General de Universidades**, para que revisara las actuaciones realizadas en la tramitación del expediente de homologación de la interesada, con el fin de que los criterios específicos que se aplicaran para la homologación de su título de doctor en Medicina y Cirugía resultaran acordes con los previstos en el artículo 10.3 del Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre.

En la misma fecha se formuló una Recomendación al mismo organismo, para que se revisaran los criterios que desde 2016 están aplicándose para la homologación de los títulos de médico obtenidos en Panamá, y en especial el que exige haber superado el internado médico que se requiere a los nacionales panameños para ejercer en su país la profesión de médico.

En el momento en el que se redactaba este informe el órgano citado permanecía sin responder a las resoluciones formuladas (18003108).

### ***Actuaciones para la resolución de los más de 700 expedientes de equivalencia de los títulos obtenidos en la Universidad de Gales (Reino Unido)***

En el informe correspondiente al pasado año se hacía referencia a las actuaciones individuales y de carácter general realizadas ante los órganos competentes, tras haber tenido conocimiento de las dificultades surgidas en la tramitación de los expedientes iniciados al amparo del Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, para la homologación o equivalencia de títulos obtenidos en la Universidad de Gales (Reino Unido).

La **Secretaría General de Universidades del entonces Ministerio de Educación, Cultura y Deporte** comunicó en su momento las específicas características de los expedientes de equivalencia de estas titulaciones, cuyas tramitaciones permanecieron en la ANECA (Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación) durante más de un año, a la espera de que el órgano consultivo decidiera si procedía o no la emisión de dictamen de estos títulos, llegándose finalmente a la conclusión de que las solicitudes de equivalencia serían denegadas, por considerar que

se trataba de titulaciones que no cumplían los requisitos exigidos en los artículos 2.1 y 3.2.a) y b) del citado Real Decreto 967/2014 (titulaciones carentes de validez académica oficial en el país de origen, y expedidas por centros extranjeros no reconocidos oficialmente en España).

Posteriormente, se tuvo conocimiento de que la situación de estas titulaciones estaba siendo de nuevo revisada por la ANECA, tras la denuncia de errores en las apreciaciones sobre estos incumplimientos efectuada por el ministro consejero de la embajada británica, por lo que se procedió a la reapertura de las actuaciones, solicitando de la Secretaría General de Universidades información concreta sobre ese supuesto. Sin embargo, el órgano consultado se limitó inicialmente a atribuir a las singulares circunstancias por las que ha atravesado la Universidad de Gales en los últimos años la demora en elaborar una respuesta concluyente sobre estos títulos.

Aunque esta institución ha tenido conocimiento de que el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades levantó la suspensión que afectaba a la tramitación de estos expedientes desde 2017, comenzando a emitir resoluciones y a notificarlas a los interesados, cabe lamentar que durante el año al que se contrae este informe no se hayan facilitado los datos reiteradamente solicitados por el Defensor del Pueblo para conocer el resultado de las comprobaciones acerca de los errores cometidos en la evaluación de estos títulos, y en qué medida afectó a los expedientes de los interesados.

Esta investigación se encontraba al finalizar el año 2018 a la espera de recibir los datos solicitados desde mayo del mismo año a la referida secretaría general, a quien se le requirió copia del informe emitido por la ANECA, en el que se contenga la respuesta concluyente sobre estos títulos y que dejaría sin efecto las decisiones inicialmente adoptadas; así como información suficiente sobre las medidas que puedan ser asumidas por los órganos competentes para finalizar con la máxima celeridad la tramitación de los expedientes que sigan afectados por esta problemática, de los 700 contabilizados en julio de 2017 (18000075, 18000335, 18000421 y otras).

### 7.2.3 Títulos de ciencias de la salud y de especialidades sanitarias

#### ***Demora en la convocatoria de las pruebas para la obtención del título de Especialista en Medicina Familiar y Comunitaria***

Con motivo de la queja presentada en su día por una aspirante a la obtención del título de Especialista en Medicina Familiar y Comunitaria, se realizaron diversas actuaciones ante la Secretaría General de Universidades, en relación con la demora en la tramitación del expediente de la reclamante, ya que cinco años después de iniciada su tramitación permanecía pendiente de que se verificara si la documentación obrante era la requerida

para, en su caso, ser admitida a la prueba objetiva exigida para la obtención del título, mediante el procedimiento previsto en el Real Decreto 1753/1998, de 31 de julio.

Esta norma establecía un procedimiento excepcional y transitorio de acceso al título para los profesionales licenciados en medicina con anterioridad al 1 de enero de 1995, siempre que reunieran el resto de los requisitos exigidos y que hubieran solicitado la especialidad por esta vía antes del 31 de mayo de 2013, fecha límite establecida por el Real Decreto 220/2013, de 22 de marzo.

Por Resolución de 17 de diciembre de 2001, de la secretaría de Estado, se establecieron las características de las citadas pruebas, y posteriormente por Resolución de 27 de enero de 2014, de la Dirección General de Ordenación Profesional, se publicaron las bases que regularían la convocatoria 2014 de las pruebas que se realizarían el 30 de marzo de 2014.

En el curso de la tramitación de esta queja, se tuvo conocimiento de que, el 8 de mayo de 2018, se reunió finalmente la Comisión Mixta de los dos ministerios, a la que hace referencia el citado real decreto en su artículo 2.6, y se levantó acta en la que se adoptaba el acuerdo de elevar propuesta para la admisión de la firmante de esta queja a la citada prueba objetiva, por estimar que cumplía los requisitos exigidos. Y a la vista del informe de dicha comisión, con fecha 28 de mayo de 2018 se dictó la Resolución por la que declaraba la admisión de la interesada a la participación en la prueba objetiva para la obtención del título de Médico Especialista en Medicina Familiar y Comunitaria a través de este sistema excepcional.

Sin embargo, tras la convocatoria de 2014 no había vuelto a publicarse norma alguna reguladora de las citadas pruebas para dar cumplimiento a cuanto recoge el repetido artículo 3 del Real Decreto 1753/1998, en el que se prevé que la celebración de estas pruebas con periodicidad anual. Por tanto, se resolvió ampliar esta actuación solicitando un informe a la **Secretaría General de Universidades del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades y a la Dirección General de Ordenación Profesional del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social.**

En el momento de la elaboración de este informe solo había tenido entrada la respuesta del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, que aludía a que es el Ministerio de Sanidad el departamento competente para el inicio de actuaciones en este ámbito, sin perjuicio de las competencias que corresponden a las distintas consejerías de sanidad o salud, respecto a la organización y gestión de la prueba objetiva (18000580).



***La obtención de títulos de Especialista en Enfermería a través de la vía excepcional***

Cuestión relacionada con la tratada en el epígrafe anterior es la que refleja la queja presentada por un sindicato de enfermería sobre diversos aspectos del proceso de implantación de las especialidades de enfermería en el Sistema Nacional de Salud.

El Real Decreto 450/2005, de 22 de abril, sobre especialidades de Enfermería, establece en su disposición transitoria segunda el acceso excepcional al título de Especialista para todas aquellas personas tituladas que acrediten el ejercicio profesional y superen una prueba de evaluación de la competencia, en los términos, y por el procedimiento previsto en dicha disposición transitoria.

El sindicato aludido se quejaba del retraso ya acumulado en la aprobación y publicación del programa formativo de la especialidad de Enfermería en Cuidados Médico-quirúrgicos y, asimismo, en la celebración de la prueba de evaluación de la competencia para la obtención del título de Especialista en Enfermería Familiar y Comunitaria por la vía excepcional prevista en la citada disposición transitoria segunda.

En el curso de las actuaciones realizadas ante el **Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, y ante el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades**, el primero de ellos respondió en noviembre de 2018, respecto de la especialidad de Enfermería en Cuidados Médico-Quirúrgicos, que si bien la Comisión Nacional de la Especialidad había trabajado en la elaboración del programa formativo de la especialidad, se encontraba pendiente la aprobación y publicación de la correspondiente orden ministerial en la fecha en la que se redactaba este informe.

Por lo que respecta a la demora en la celebración de la prueba de evaluación para la obtención del título de la Especialidad de Enfermería Familiar y Comunitaria, el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social señalaba que el apartado 5 de la mencionada disposición transitoria segunda establece que las solicitudes serían tramitadas por la Dirección General de Universidades, y que una comisión mixta compuesta por funcionarios de ambos ministerios analizaría las solicitudes presentadas, y formularía una propuesta para que la dirección general dictara una resolución que declare la admisión o exclusión de los interesados a la prueba objetiva, que se notificaría a los interesados en el plazo máximo de seis meses desde la conclusión del plazo de presentación de solicitudes.

En relación con este concreto trámite, a través de la Secretaría General de Universidades del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, se puso en conocimiento del Defensor del Pueblo que la citada comisión mixta no realiza en la práctica ninguna tarea de análisis de las solicitudes, recayendo todo el trabajo relativo al procedimiento sobre el ministerio. En consecuencia, se reclamaba por este departamento la necesidad de que el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social

comenzara a realizar las tareas de análisis de las solicitudes presentadas, tal y como se establece en la disposición transitoria segunda del Real Decreto 450/2005, de 22 de abril, mediante su participación activa en la comisión mixta creada al efecto.

Por otra parte, y según la información remitida a la institución por el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, el 26 de septiembre de 2018, se había mantenido una reunión entre la Subdirección General de Ordenación Profesional del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social y la Subdirección General de Títulos del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, en la que se planteó la situación de demora que existía en este procedimiento, en el que había alrededor de 41.000 solicitudes para la especialidad de Enfermería Familiar y Comunitaria, de las que solo habían sido analizadas 22.000.

Teniendo en cuenta la demora producida en la tramitación de los 19.000 expedientes aún pendientes de analizar para poder convocar la prueba objetiva de obtención de la orden de concesión, así como que el plazo de solicitud se cerró en 2011 y la resolución de admitidos o excluidos a la prueba objetiva se debería haber realizado en los siguientes seis meses, resultaba evidente el incumplimiento de lo expresamente señalado en el Real Decreto 450/2005, de 22 de abril, lo que sugería la necesidad del refuerzo de personal que se considere preciso para lograr normalizar este procedimiento.

Con el fin de proceder a la revisión de las solicitudes pendientes, se valoró en su momento por los órganos implicados la posible colaboración de las sociedades científicas y, en este sentido, se solicitó informe a la Abogacía del Estado.

El informe emitido por la abogacía señalaba que, aunque esta colaboración no estaba contemplada en el citado real decreto, tampoco está prohibida, y que si bien la interpretación literal de la norma reglamentaria requiere que la composición de la comisión mixta esté estrictamente constituida por funcionarios de ambos ministerios implicados competencialmente, debe evaluarse bajo criterios de oportunidad ante el volumen de instancias pendientes de evaluación, y de forma consensuada entre ambos departamentos ministeriales, la concesión de una interpretación laxa o amplia y, por ende, permitir la colaboración de profesionales de las sociedades científicas, teniendo además en cuenta que se trataba de una evaluación previa de las solicitudes.

A la vista de este informe, se comunicó al Defensor del Pueblo que ambos ministerios, de forma conjunta, procederían a articular el procedimiento con el que llevar a cabo la colaboración con las sociedades científicas, lo que se encontraba también pendiente de llevar a cabo en el momento en el que se redactaba este informe (18008736).

Junto a la actuación señalada, y con motivo de una actuación de carácter general realizada ante la **Secretaría General de Universidades**, en relación con las medidas

que pudieran ser precisas para agilizar los procedimientos cuya tramitación se encuentra colapsada debido al número de solicitudes y por otros motivos, dicho organismo facilitó una serie de propuestas que permitirían esta agilización, algunas de las cuales se recogen en los siguientes apartados de este informe. En lo que respecta a los procedimientos para la concesión del título de enfermero especialista por vía excepcional, la mencionada secretaría general concretaba en el documento de propuestas proporcionado que sería necesario un incremento de personal de 6-8 personas con un perfil de experto y alto conocimiento de la materia para paliar el retraso en la tramitación (18012111).

### ***Tramitación de los expedientes de reconocimiento de títulos extranjeros de especialista en Ciencias de la Salud***

Durante 2018 han continuado siendo numerosas las quejas relativas a las demoras en la tramitación de las solicitudes para el reconocimiento de efectos profesionales de títulos extranjeros de especialista en Ciencias de la Salud obtenidos en estados no miembros de la Unión Europea, al amparo de lo dispuesto en el Real Decreto 459/2010, de 16 de abril.

En el curso de las frecuentes actuaciones que desde el año 2012 realiza el Defensor del Pueblo, se dirigió al entonces **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad** un **Recordatorio de deberes legales** sobre el cumplimiento de los términos y plazos establecidos legal y reglamentariamente para la tramitación de todos los expedientes, así como diversas resoluciones para que se ampliara la plantilla del personal encargado de la instrucción de los procedimientos y se establecieran criterios organizativos que minimizaran en lo posible las repercusiones negativas que el retraso en estas tramitaciones estaban ocasionando en las situaciones laborales de los solicitantes.

Pese a aceptar y llevar a la práctica estas resoluciones, llegando a mejorarse inicialmente los tiempos de tramitación, comenzaron a ser de nuevo numerosas las quejas sobre este mismo aspecto a partir de 2015, lo que originó que el Defensor del Pueblo dirigiera a la **Secretaría General de Sanidad y Consumo**, una **Recomendación** para que llevara a cabo una ampliación extraordinaria del personal y otras actuaciones de gestión y organización que permitieran el cumplimiento de los plazos en la tramitación de estos expedientes, y con ello la normalización del procedimiento.

Según la información entonces proporcionada, este plan comenzó con una reordenación de recursos humanos para agilizar los distintos trámites que prevé el procedimiento, previo adiestramiento del personal en la ejecución de las diferentes fases, lo que a juicio del ministerio permitiría, entre otras mejoras, el incremento del número de

expedientes a someter a la consideración del Comité de Evaluación, al que también se habían incorporado nuevos expertos como asesores.

Junto a lo anterior, se facilitó el diseño, elaboración y ejecución de los exámenes que se programarían para los candidatos que superaran las fases iniciales con informes de comprobación previa positivos, y estuvieran en disposición de ser evaluados de cara a la adquisición de las credenciales. Y, a su vez, se había programado ya la necesaria tramitación de los períodos de prácticas profesionales tuteladas que deben superar los candidatos propuestos para tal verificación del ejercicio, debiéndose organizar a continuación su verificación final por los órganos competentes de las comunidades autónomas así como por el Comité de Evaluación.

Al parecer, como última fase del plan se había propuesto la elaboración de una nueva norma que, manteniendo las garantías de la actual, simplificara el propio procedimiento, haciéndolo más eficiente. No obstante, las quejas en esta materia se incrementaron durante 2018, lo que implicaba que las dificultades persistían, acumulándose las demoras y llegando a una situación inaceptable en el ritmo de la realización de los trámites que le corresponde ejecutar al órgano instructor de los expedientes.

La información proporcionada por la Dirección General de Ordenación Profesional del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, en julio de 2018, con motivo de algunas quejas, reflejaba que solicitudes de reconocimiento presentadas hace más cuatro años permanecían pendientes de la realización del primer trámite que corresponde abordar al ministerio en cada expediente, relativo a la emisión del informe de comprobación previa al que se refiere el artículo 4.2 del citado Real Decreto 459/2010. Esta situación implicaba la necesidad de revisar con la máxima prontitud las actuaciones realizadas en el pasado para modificar este procedimiento, dada su ineficacia.

A este fin se dirigió en octubre de 2018 una **Recomendación** a la **Secretaría General de Sanidad y Consumo**, para que se adoptaran las necesarias modificaciones normativas y organizativas que vienen aplicándose en la actualidad, de manera que se cumplan las previsiones relativas a los expedientes iniciados al amparo del Real Decreto 459/2010.

En su respuesta, el órgano consultado señaló la necesidad de adoptar todas estas medidas, y que se estaba ya llevando a cabo un estudio en este sentido que permitiría poner en práctica las modificaciones consecuentes (18006195).

Junto a lo anterior, se formuló a la **Dirección de Ordenación Profesional** una **Recomendación** para que, mientras permanece vigente el Real Decreto 459/2010, sean

convocadas sin más demora las pruebas teórico-prácticas derivadas de los informes-propuesta que se citan en su artículo 8 d), cuya periodicidad debía ser anual.

Sobre esta última cuestión, el citado organismo reconoce que desde diciembre de 2012 no se ha convocado ninguna prueba teórico-práctica de las previstas en el Real Decreto 459/2010, e indica que acepta y comparte la Recomendación del Defensor del Pueblo, y que es plenamente consciente de la necesidad de adoptar las modificaciones organizativas y de gestión necesarias, precisando que ya se están estudiando posibles actuaciones que pudieran llevarse a cabo para cumplir con los preceptos contenidos en la citada norma y hacer pública la convocatoria de la prueba lo antes posible (18013474).

En este punto parece indudable que el Defensor del Pueblo no ha cesado de reclamar de la Administración competente múltiples actuaciones correctoras de las irregularidades detectadas en la aplicación de lo que prevé el Real Decreto 459/2010, formulando recordatorios, sugerencias y recomendaciones que, aunque provocan la reiterada adopción de medidas, carecen hasta el momento de la eficacia que el alcance del problema precisa.

Sin embargo, dada la naturaleza de las resoluciones del Defensor del Pueblo y su carácter no imperativo, ya únicamente cabe volver a hacer referencia del asunto en este informe anual, reiterando el desacuerdo de esta institución con el reiterado incumplimiento procedimental que se produce al aplicar esta norma por los órganos obligados a observar sus preceptos, así como la necesidad de dar una solución definitiva a los ciudadanos que se encuentran desde hace años afectados.

Junto a lo anterior, esta institución continuará demandando la remisión de información sucesiva sobre la evolución y conclusión de las actuaciones que se están desarrollando para dar cumplimiento a las citadas resoluciones.

### ***Reconocimiento de titulaciones para ejercer en España la profesión de psicólogo***

El Real Decreto 2490/1998, de 20 de noviembre, creó y reguló el título oficial de Psicólogo Especialista en Psicología Clínica, cuyo artículo 1 determinó que sería necesario este título para utilizar de modo expreso esa denominación y para ocupar puestos de trabajo en establecimientos o instituciones públicas o privadas.

La obtención de ese título, según esta norma, requería, además de estar en posesión del título oficial de licenciado en Psicología, haber realizado íntegramente la formación en la especialidad y haber superado las evaluaciones que se establezcan. Y determinaba, a su vez, que el sistema de formación para su obtención era el de residencia en centros sanitarios y unidades docentes acreditadas.

Sin embargo, el Anexo VIII del parcialmente derogado Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre, contiene una relación de profesiones y actividades a efectos de la aplicación del sistema de reconocimiento de cualificaciones, que incluye la profesión de «psicólogo», entre las profesiones reguladas, lo que contrasta con la exigencia señalada e induce a confusión.

Como ya se indicaba en el informe de 2017, se formularon en su día dos **recomendaciones** a la **Secretaría General de Universidades**, relacionadas con quejas cuya tramitación puso de manifiesto la necesidad de abordar actuaciones normativas en relación con el título y la profesión de psicólogo.

La primera de estas recomendaciones se dirigía a que fuera modificado el Anexo VIII del Real Decreto 1837/2008, en el que se realiza una relación de profesiones y actividades a efectos de la aplicación del sistema de reconocimiento de cualificaciones, con el fin de adaptar su contenido al ordenamiento jurídico actual.

El mencionado ministerio comunicó posteriormente las actuaciones normativas que se encontraban ya en curso, publicándose seguidamente el Real Decreto 581/2017, de 9 de junio, por el que se incorporaba al ordenamiento jurídico español la normativa europea.

La nueva norma deroga el Real Decreto 1837/2008, si bien establece que «hasta tanto concluyan los trabajos de revisión a que se refiere el artículo 81 del presente real decreto, mantendrán su vigencia, a los solos efectos de la aplicabilidad del sistema de reconocimiento contemplado en la presente norma, los anexos VIII y X del citado Real Decreto 1837/2008, de 8 de noviembre».

Por tanto, cada una de las diferentes autoridades competentes españolas deberá elaborar un informe respecto de las profesiones reguladas existentes en su respectivo ámbito de competencia y lo remitirá a la comisión interministerial responsable de la revisión y actualización de los mencionados anexos VIII y X, actualización que, de conformidad con la disposición final tercera de esta misma norma, debe realizarse en el plazo de un año desde la constitución de esa comisión.

En el curso de las actuaciones realizadas ante el **Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades**, se tuvo conocimiento de que las subsecretarías del Ministerio de Economía y Empresa, y del mencionado ministerio, habían abordado ya diversos trabajos preliminares, imprescindibles para la constitución de la comisión. Es de esperar que, una vez superadas las remodelaciones ministeriales, se dé inicio sin mayor demora a los trabajos definitivos encomendados por el artículo 81, en los que deberán implicarse todos los departamentos que tienen a su cargo la regulación y control de las diferentes profesiones.

La segunda de las recomendaciones del Defensor del Pueblo a la Secretaría General de Universidades se refería a que se abordara la regulación de la Psicología de conformidad con lo establecido en el artículo 12.9 del Real Decreto 1393/2007, de 29 de octubre, por el que se establece la ordenación de las enseñanzas universitarias oficiales, con sujeción a los criterios contenidos en la disposición adicional séptima de la Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública.

En respuesta de lo anterior, se comunicó por el citado organismo el comienzo de la elaboración de la correspondiente normativa, publicándose posteriormente la Orden CNU/1309/2018, de 5 de diciembre, por la que se regulan las condiciones generales a las que se ajustarán los planes de estudio del grado en Psicología, que determina el esperado itinerario de esta titulación conducente al máster en Psicología General Sanitaria, implantado ya hace años en numerosas universidades. Esta disposición indica una serie de materias específicas vinculadas a la Psicología de la Salud, que deben computar un mínimo de 90 ECTS (Sistema Europeo de Transferencia y Acumulación de Créditos) y han de ser tenidas obligatoriamente en cuenta en el diseño de los planes de estudio del título universitario oficial de grado en Psicología que, previo a cursar el máster mencionado, habilita para la profesión regulada de psicólogo general sanitario.

Cabe confiar en que, con esta nueva regulación, las titulaciones extranjeras correspondientes a este ámbito podrán ser valoradas para su homologación en España, según lo dispuesto en el Real Decreto 967/2014 de 21 de noviembre, contrastando de forma conjunta el cumplimiento de los 180 ECTS, 90 del grado y 90 del máster, o una carga académica equivalente en el ámbito sanitario en las titulaciones extranjeras presentadas.

Este referente servirá para estudiar las solicitudes de homologación de títulos extranjeros a psicólogo general sanitario, procedimiento que hasta ahora no era posible realizar, dado que se reserva en exclusiva para el caso de títulos habilitantes para el ejercicio de profesiones reguladas tomando en consideración la normativa por las que se establecen los requisitos para la verificación de los títulos universitarios oficiales que habilitan para el ejercicio de las profesiones correspondientes.

Los datos señalados permitieron concluir las actuaciones realizadas a tal fin (15012897, 16007322, 18003428 y otras).

#### 7.2.4 Medidas para corregir las demoras en la tramitación de procedimientos en materia de titulaciones a cargo de la Secretaría General de Universidades

El Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, estableció los requisitos y el procedimiento para la homologación y declaración de equivalencia a titulación y a nivel académico universitario oficial y para la convalidación de estudios extranjeros de

educación superior, y el procedimiento para determinar la correspondencia a los niveles del marco español de cualificaciones para la educación superior de los títulos oficiales de arquitecto, ingeniero, licenciado, arquitecto técnico, ingeniero técnico y diplomado, procedimientos que corresponde tramitar a la Secretaría General de Universidades del Ministerio de Innovación, Ciencia y Universidades.

El plazo para resolver y notificar la resolución del procedimiento está fijado por esta norma en seis meses a contar desde la fecha de entrada de la solicitud, plazo que se suspende durante un máximo de tres meses para la emisión del informe técnico correspondiente.

Con motivo de la reiteración de quejas recibidas durante 2018 sobre las grandes demoras en la tramitación de los expedientes iniciados al amparo de esta norma, que en ocasiones llegan a multiplicar por cuatro la duración máxima de estos procedimientos, la **Secretaría General de Universidades** comunicó que se estaba revisando todo el procedimiento de homologación y declaración de equivalencia de títulos extranjeros con el propósito de conseguir agilizar la tramitación y mejorar los canales de comunicación con los interesados.

Para ello, el órgano informante señalaba que se había acometido un plan para reforzar la plantilla de la Subdirección General de Títulos, unidad instructora responsable de la tramitación de los expedientes, ya que contaba entonces con diecinueve puestos vacantes, lo que constituía un tercio de su plantilla, a lo que el citado organismo achacaba los graves retrasos en la tramitación de este tipo de procedimientos.

Junto a lo anterior se comunicaba que, desde la citada secretaría general, se iría suministrando información de forma progresiva, a medida que fueran implementándose las mejoras en torno al procedimiento de homologación y declaración de equivalencia de títulos extranjeros.

En los meses posteriores, la secretaría general atendió con prontitud cada solicitud de información demandada por el Defensor del Pueblo, acerca del estado de tramitación individual de los expedientes presentados por los firmantes de las numerosas quejas que continuaban planteándose. Sin embargo, pese a los esfuerzos de las unidades administrativas, se comprobó la situación de colapso que afecta a los órganos encargados de tramitar estos procedimientos (18010093, 18012111, entre otras).

Por otra parte, durante todo el año al que se refiere este informe se han reproducido las extraordinarias demoras detectadas en la emisión de los dictámenes por parte de la ANECA, a pesar de las mejoras alegadas durante la primera mitad del año 2018 con motivo de las quejas tramitadas (18003154, 18005449, 18008136, entre otras).

En el curso de las actuaciones, se solicitó de la Secretaría General de Universidades la emisión de un informe en el que se pusiera de manifiesto el estado real



de la situación de colapso que parecía estar produciéndose en los procedimientos previstos en el Real Decreto 967/2014, de 21 de noviembre, así como cualquier dato que permitiera identificar las causas de las dificultades y las posibles medidas que pudieran adoptarse.

Los datos trasladados por el ministerio reflejan que la subdirección general responsable de la tramitación de estos procesos, además de asumir otras muchas competencias en materia de títulos de especialidades sanitarias, reconocimiento de títulos en virtud del procedimiento establecido por normativa comunitaria, y custodia y gestión del Registro Nacional de Titulados Universitarios Oficiales, entre otros, se ha encontrado desprovista de los suficientes recursos, tanto humanos como materiales, para hacer frente a una adecuada gestión de sus competencias.

Como sustento de esta afirmación, la Secretaría General de Universidades facilitó al Defensor del Pueblo un documento que recoge algunas de las conclusiones, recomendaciones y propuestas de mejora señaladas en los informes de las auditorías realizadas en la mencionada subdirección.

En materia de Tecnologías de la Información y Comunicaciones, se precisaba, en primer lugar, que el equipamiento informático en general presentaba deficiencias por su obsolescencia, y que los ordenadores no contaban con capacidad suficiente de almacenaje en memoria, lo que obligaba a la subdirección a imprimir toda la documentación recibida por vía telemática para su tramitación, incluida la remisión a la ANECA.

En materia de personal, la Secretaría General de Universidades advirtió que el total de efectivos que prestaba servicios en la Subdirección General de Títulos era de 45 empleados públicos, número que comparado con la dotación teórica de la plantilla suponía un déficit de un tercio en lo que respecta al personal funcionario, y de un cien por cien en lo que respecta al personal laboral, lo que había exigido tener que recurrir al apoyo de 17 personas de personal externo para la realización de determinadas actividades.

La Inspección General de Servicios del ministerio había urgido ya, según este informe, la cobertura inmediata de las vacantes existentes en la actual dotación de personal funcionario de la Subdirección General de Títulos, incrementando el número de asesores técnicos docentes en la unidad, hasta un número mínimo de 18 efectivos, así como el reforzamiento puntual para los procedimientos con atrasos significativos.

Entre los procedimientos con mayores demoras, el documento recibido aludía a la necesidad de reforzar los de la homologación de títulos extranjeros de educación superior a títulos oficiales universitarios españoles de grado o máster que den acceso a profesión regulada en España, y la equivalencia de título extranjero de educación

superior a titulación y a nivel académico de grado o máster universitarios oficiales en ramas de conocimiento y campos específicos.

Según la información con la que cuenta el Defensor del Pueblo, eran aproximadamente 9.000 los expedientes pendientes de tramitación relativos a este procedimiento, de los que la mayoría contaban con un importante retraso acumulado, lo que hacía urgente la necesidad de tomar medidas que permitan poner al día en los plazos de resolución establecidos por la normativa.

Para ello, el ministerio entendía necesaria una dotación extraordinaria de recursos humanos estimada en 6-8 personas, con lo que se permitiría acometer el cierre administrativo de los 3.500 expedientes que se podrían resolver con la notificación de la resolución por caducidad. Y añadía que si no se soluciona este retraso con una adjudicación extraordinaria de efectivos, de poco servirá el rediseño del procedimiento que también se había previsto, puesto que se implementarían las nuevas propuestas en pésimas condiciones de partida, restando toda la eficiencia al esfuerzo de simplificación.

En cuanto a la base de datos de profesiones europeas reguladas, se advertía de la necesidad de reforzar con al menos dos personas con un perfil técnico cualificado y conocimiento de inglés, para poder cumplir con el compromiso de cumplimentación que establece la Directiva 2013/55/UE del Parlamento Europeo, en la que la notificación a la Comisión Europea de la lista de profesiones regulada debía haberse hecho antes del 18 de enero de 2016, y al parecer por el momento solo había sido cumplimentada el 58 % de la información procedente de España.

Para la tramitación de las solicitudes relativas a la correspondencia entre títulos universitarios oficiales (pre-Bolonia) y niveles del Marco español de cualificación para la Educación Superior (MECES), se consideraba necesario realizar un refuerzo puntual de al menos una persona en este servicio para paliar el retraso en la resolución de las 3.500 incidencias pendientes.

En lo que respecta a la gestión de consulta de títulos universitarios oficiales, se calculaba que sería preciso realizar un refuerzo puntual de al menos una persona en este servicio para paliar el retraso en la resolución de las 1.500 incidencias pendientes. Y el refuerzo puntual reclamado para la expedición de títulos universitarios era de un mínimo de una persona para acortar los períodos de respuesta y evitar retrasos en la tramitación, que en el momento en el que se proporcionaba la información se elevaba a 153 solicitudes; y también una persona para evitar retrasos en la tramitación de la expedición de títulos universitarios en especialidades de Ciencias de la Salud, que acumulaba 2.000 solicitudes con retrasos de tramitación.

Por último, se requería el apoyo de al menos dos personas en la Unidad de verificación de títulos y relaciones con los tribunales, ya que la grabación se estaba haciendo de forma manual.

En lo que respecta a la práctica de notificaciones en la mayoría de los procedimientos hasta aquí mencionados, que continúa siendo por correo postal, se requeriría la mejora de las aplicaciones para permitir la notificación electrónica.

En relación con el sistema de la práctica de las notificaciones, la Orden ECD/855/2014, de 23 de mayo, por la que se regula el procedimiento para la obtención de la orden de concesión y la expedición de títulos de Especialista en Ciencias de la Salud, establece la obligatoriedad de comunicación a través de medios electrónicos para los interesados en los mismos.

Para la obtención de la orden de concesión, las comisiones de docencia de las unidades docentes comunican al Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social las evaluaciones finales de los residentes, para su inscripción en el Registro Nacional de Especialistas en Formación, y lo notifica al Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades, quien emite la orden de concesión y expide el título de especialista correspondiente.

Según se manifiesta en el documento de propuestas remitido al Defensor del Pueblo, la intervención de los dos departamentos ministeriales dificulta y dilata la tramitación de este procedimiento, por lo que planteaba que, dado que la intervención del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social resulta imprescindible para la inscripción de los especialistas en el Registro Nacional de Especialistas en Formación, tanto la orden de concesión como la expedición del título deberían ser realizadas por dicho ministerio.

A tal fin, como propuesta de mejora de este procedimiento señalaba la modificación de la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias, y la Orden ECD/855/2014, de 23 de mayo, que regula el procedimiento para la obtención de la orden de concesión y la expedición del título, para que la orden de concesión y la expedición del título sea realizada por Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social.

Como conclusión, en cuanto a los plazos de tramitación de los expedientes de homologación y equivalencia de títulos, el informe proporcionado refleja que el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades está incumpliendo sistemáticamente los plazos legalmente establecidos de resolución de estos procedimientos, ya que el plazo de resolución de nueve meses establecido por la normativa vigente dan un total de 270 días, frente a los 476 días de media que precisa el citado ministerio para resolver los

expedientes de equivalencia, y 378 días los de homologaciones, lo que suponen siete y cuatro meses de retraso medio respectivamente.

Según los datos proporcionados, la primera causa del retraso se produce en la fase inicial de apertura del expediente en la Subdirección General de Títulos, puesto que en esta fase ya se consume el plazo que establece la norma para la resolución del procedimiento. La segunda causa se produce en la ANECA, al demorarse en la asignación de evaluador externo o de inicio real del trámite, lo que implica la gran demora actual en la obtención del informe técnico preceptivo.

En definitiva, el retraso fundamental en ambas unidades se origina en el período extenso de inacción inicial administrativa desde que entra un expediente en la unidad hasta que se comienza a trabajar con él, todo lo cual hace imprescindible buscar una solución inmediata con refuerzos de personal, y de cambios en la organización y simplificación y modernización del procedimiento, todo lo cual se reclama a través de este informe (18012111, 18010093, 18003154 y otras).

#### 7.2.5 Ayudas y becas

##### ***Incumplimiento de la reserva para personas con discapacidad en la concesión de ayudas de formación de profesorado universitario (FPU)***

En el proceso selectivo convocado por Resolución de 5 de diciembre de 2017, de la Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades, por la que se convocaron 850 ayudas para la formación de profesorado universitario (FPU), debían reservarse 17 de ellas a estudiantes con una discapacidad igual o superior al tres por ciento. Sin embargo, la imprecisa redacción de los preceptos en los que se contemplaba esta reserva provocó una interpretación errónea por parte del órgano instructor respecto del modo de realizar la primera fase selectiva, estableciéndose la selección en función de la nota media de todos los participantes, sin aplicar la reserva de ayudas prevista en la propia convocatoria para las personas con discapacidad acreditada.

Eso originó la inobservancia de los artículos 2.1 y 16.1.a) de la misma convocatoria, dirigidos a fomentar la igualdad de oportunidades a través de la medida de acción positiva que supone la reserva de plazas para personas con discapacidad.

Iniciadas actuaciones informativas, la Secretaría de Estado de Universidades, Investigación, Desarrollo e Innovación comunicó que había sido replanteado el diseño de la próxima convocatoria de ayudas FPU a la luz de lo previsto en los artículos 67 y 68 del texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social aprobado mediante Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por lo que cabe esperar que la incorrección detectada en la convocatoria

2017 no vuelva a producirse en lo sucesivo, todo lo cual aconsejó concluir las actuaciones.

Sin perjuicio de lo anterior, con motivo de esta queja, esta institución dirigió en octubre de 2018 a la **Secretaría de Estado de Universidades, Investigación, Desarrollo e Innovación del Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades**, un **Recordatorio del deber legal** de los poderes públicos de cumplir y hacer cumplir el marco legislativo de los derechos de las personas con discapacidad, principio que en el asunto analizado se concretaba en la observancia de las medidas de acción positiva y de igualdad de oportunidades que se contenían en la convocatoria para su aplicación a las personas con discapacidad acreditada que participaron en la misma (18009382).

### ***Umbrales patrimoniales para la obtención de las becas de carácter general convocadas por el Estado***

A fin de evaluar las solicitudes de beca para la realización de estudios postobligatorios, las convocatorias de becas de carácter general contienen diversas fórmulas para evaluar el nivel económico familiar del solicitante. Una de estas fórmulas es la que determina qué subvenciones deben excluirse del cómputo de ganancias patrimoniales de la familia a fin de elaborar el cálculo correspondiente, para comprobar si supera o no el umbral máximo previamente establecido.

Con motivo de varias quejas, durante la primera mitad del año 2018 se realizaron diversas actuaciones ante la **Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional**, en relación con la exclusión de diversas subvenciones del cómputo de los elementos indicativos del patrimonio familiar a efectos de beca; y para que se ampliara o suprimiera el umbral máximo de 1.700 euros de rendimientos netos establecido en las convocatorias de becas de carácter general.

La Resolución de 3 de agosto de 2017, de la Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades, por la que se convocaron becas de carácter general para el curso académico 2017-2018, para estudiantes que cursen estudios postobligatorios, en similares términos que las convocatorias anteriores y posteriores, establecía que la renta familiar a efectos de beca se obtendría por agregación de las rentas de cada uno de los miembros computables de la familia que obtenga ingresos de cualquier naturaleza, calculadas según se indicaba en dicha resolución y de conformidad con la normativa estatal reguladora del impuesto sobre la renta de las personas físicas.

La Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas y de modificación parcial de las leyes de los Impuestos sobre Sociedades, sobre la Renta de no Residentes y sobre el Patrimonio, considera rentas exentas, entre otras, las prestaciones reconocidas al contribuyente por la Seguridad

Social o por las entidades que la sustituyan como consecuencia de incapacidad permanente absoluta, así como las ayudas económicas otorgadas por instituciones públicas a personas con discapacidad.

En el curso de la tramitación de quejas recibidas en su momento, el Defensor del Pueblo recomendó al entonces **Ministerio de Educación, Cultura y Deporte** que se modificara el artículo 17.1.b) del Real Decreto 1721/2007, de 21 de diciembre, con el fin de que se ampliaran los supuestos en los que se excluyen los importes monetarios de algunas subvenciones del cómputo de los rendimientos y ganancias patrimoniales de la familia del solicitante, y se reflejara debidamente esta exclusión en las convocatorias de becas de carácter general para estudiantes que cursen estudios postobligatorios.

Una de las subvenciones a excluir del cómputo de ganancias patrimoniales es la percibida para alquiler de vivienda habitual. Aunque el ministerio aceptó el criterio de esta institución respecto a que estas subvenciones deben entenderse también excluidas, rechazó reflejarlo así en la normativa al considerar que forma parte de las subvenciones que no pueden ser contrastables de forma automática. Así que, desde entonces, han sido frecuentes las ocasiones en las que se ha detectado que el mantenimiento de los términos en los que la normativa de las becas contempla las únicas subvenciones que quedan excluidas del cómputo de los rendimientos y ganancias patrimoniales de la familia del solicitante, obliga a cursar reiteradas instrucciones a los órganos que evalúan las solicitudes de becas acerca de la interpretación correcta que debe aplicarse.

Se planteaba también en estas quejas la necesidad de excluir los importes monetarios de las subvenciones dirigidas a cubrir necesidades básicas de menores o personas con discapacidad cuando ellos y las personas a su cargo carecen de medios económicos suficientes. Pero no solo porque es inadecuado considerar que estos importes y su finalidad son elementos que justifican la denegación de la beca en razón del nivel patrimonial que pretenden reflejar, sino porque además resultan de la percepción de ayudas asimilables a las subvenciones exentas que menciona el artículo 7.y) de la Ley 35/2006.

Por otra parte, y hasta que de una u otra forma se lleve a cabo la consiguiente modificación normativa acerca de las subvenciones que deben o no excluirse del cómputo de rendimientos y ganancias patrimoniales a efectos de beca, parece necesaria y urgente la ampliación o en su caso la supresión del umbral de 1.700 euros al que se refiere la convocatoria de becas en su artículo 18.1.d) y que se ha mantenido inalterable desde la convocatoria del curso 2008-2009.

La necesidad de esta modificación se justifica al considerar que se trata de un parámetro que incluye subvenciones de muy variadas finalidades, muchas de las cuales se destinan a atender situaciones de urgencia social y pueden ser los únicos medios de

subsistencia con los que cuenta la familia, por lo que el mantenimiento del citado umbral provoca que este colectivo se vea excluido cada año del sistema de becas, cuando es el más vulnerable y por tanto debería ser el principal receptor de las ayudas.

En consecuencia, en julio de 2018, se dirigieron dos **recomendaciones** a la **Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional del Ministerio de Educación y Formación Profesional**. La primera se dirigía a replantear la necesidad de que en las sucesivas resoluciones que publicaran convocatorias de becas de carácter general para estudiantes de estudios postobligatorios se excluyeran del cómputo de los elementos indicativos del patrimonio familiar las subvenciones para alquiler de vivienda y las dirigidas a cubrir necesidades básicas de menores o personas con discapacidad.

Y la segunda recomendación proponía que se modifique o suprima en las sucesivas resoluciones que convoquen becas de carácter general para los próximos cursos académicos para estudiantes de estudios postobligatorios, el umbral máximo de 1.700 euros correspondiente a la suma de los rendimientos netos reducidos del capital mobiliario más el saldo neto positivo de todas las ganancias y pérdidas patrimoniales perteneciente a los miembros computables de la familia.

Ambas recomendaciones fueron rechazadas por la Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional, alegando para ello argumentos que no desvirtúan los motivos en los que se apoyaban.

En lo que se refiere al caso concreto de las subvenciones, alegaba el citado organismo que la normativa tributaria incluye algunas de ellas como un elemento más de las ganancias patrimoniales obtenidas por la unidad familiar, ya que en la mayoría de los casos tienen como finalidad el fomento de una actividad o el cumplimiento de un objetivo público concreto y no necesariamente responden a un fin de carácter social ni presuponen una carencia de recursos por parte de su destinatario.

En cuanto a la cuestión repetidamente reclamada por el Defensor del Pueblo, sobre la exclusión de las subvenciones para alquiler de vivienda habitual del cómputo de los elementos indicativos del patrimonio familiar, reiteraba en su respuesta la secretaría de Estado que se trata de ayudas que no se encuentran individualizadas en el modelo de IRPF estatal en el que solo se alude a las ayudas concedidas para la adquisición o rehabilitación de dichos inmuebles, por lo que no es posible por el momento su exclusión de la normativa en materia de becas.

Por tanto, cabe lamentar que la asimilación a estas últimas ayudas de las concedidas para el alquiler de determinadas viviendas deba seguir realizándose por vía de la interpretación extensiva de los términos de la convocatoria, en aquellos casos en los que el interesado así lo acredite.

Es cierto que se aceptan y llevan a la práctica con prontitud las resoluciones que se realizan por la institución para que se remitan a las unidades de becas de carácter general las oportunas aclaraciones acerca de la procedencia de excluir del cómputo de los rendimientos y ganancias patrimoniales de la familia del solicitante los importes que acreditan de las subvenciones que deben considerarse excluibles, así como sobre el modo de actuar para la comprobación de esta circunstancia cuando es alegada por los solicitantes.

Sin embargo, en todos los casos se reconoce la beca al estudiante en la vía de reclamación o recurso que se ve obligado a iniciar, por lo que su importe lo percibe varios meses después que cuando lo hacen el resto de solicitantes (18005770 y 17012411).

Sobre la recomendación relativa a la posible elevación del umbral patrimonial fijado en 1.700 euros, la secretaría de Estado señaló que, dado que el crédito presupuestario para el abono de las becas tiene carácter limitado, la elevación de dicho umbral iría en detrimento de las cuantías que se conceden en la actualidad a los becarios que, además de tener rentas muy bajas, carecen de patrimonio o el que poseen no supera el umbral actualmente establecido, lo que no se estimaba oportuno ni equitativo.

En cualquier caso, se comunicaba por el ministerio que en la convocatoria de becas de carácter general para 2018-2019, entonces aún en elaboración, se había optado por destinar los incrementos presupuestarios en el concepto establecido para el pago de las becas a elevar la cuantía de beca destinada a las rentas más bajas y que, por tanto, se encuentran dentro del umbral 1 fijado en la normativa reguladora de aquellas, siempre que no se superen los demás umbrales actualmente prefijados, por considerar que resulta ser el colectivo más vulnerable desde el punto de vista económico (18003872, 18018557, 18013486, entre otras).

### ***Becas para los estudiantes menores de edad con discapacidad, en los supuestos de custodia compartida***

Las becas y ayudas al estudio constituyen uno de los instrumentos que contribuyen de forma más eficaz a hacer posible el principio de igualdad de oportunidades. Un colectivo que precisamente requiere una especial protección es el alumnado con necesidad específica de apoyo educativo, asociada a algún tipo de discapacidad de la que resulte la necesidad de recibir educación especial, o bien a una alta capacidad intelectual que precise actividades complementarias a la formación reglada. En virtud de ello, se vienen convocando anualmente por el Estado ayudas destinadas a colaborar en los gastos que la educación de los mencionados alumnos genera para sus familias.



Se ha tenido conocimiento durante 2018 de algunos supuestos en los que, en las situaciones de separación o divorcio, la discrepancia de uno de los progenitores sobre la procedencia o no de solicitar una beca para un menor con necesidad específica de apoyo educativo impide que la beca pueda ser tramitada, ya que el Ministerio de Educación y Formación Profesional convocante exige ineludiblemente la firma de ambos progenitores que comparten custodia para tramitar la solicitud de la beca o ayuda, sin que existan soluciones alternativas ni se pondere el superior interés del menor a la obtención de la ayuda sin demora.

Por tanto, se inició en julio de 2018 una actuación de oficio ante la **Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional**, a fin de que, de confirmarse esta información, fuera analizada la viabilidad de establecer fórmulas alternativas para la tramitación y en su caso reconocimiento de las becas y ayudas en estos supuestos.

La secretaría de Estado consultada alegó que la negativa de uno de los progenitores a firmar la solicitud impide la adecuada valoración de los requisitos de carácter económico de la familia del menor solicitante, ya que, en caso de custodia compartida, se consideran miembros computables ambos padres y, por tanto, deben prestar los dos su consentimiento expreso en la solicitud para que los órganos competentes accedan a sus respectivos datos económicos (renta, patrimonio o actividades económicas). Y en consecuencia, si falta una de las dos firmas no se admite a trámite la solicitud, y es el juez quien debe en su caso determinar que de la negativa de uno de los padres con custodia compartida a autorizar la consulta de sus datos económicos pudiera derivarse un perjuicio para el menor por no poder obtener la beca.

De las respuestas recibidas durante esta actuación de oficio se dedujo que cuando se deniega la tramitación de estas solicitudes de beca, ante la negativa inicial de uno de los progenitores a firmarla, no se produce ninguna actuación administrativa hasta que se dicta la correspondiente resolución judicial, que es cuando —en los casos en los que no ha prescrito el acto denegatorio que se revisa— se consultan por el ministerio los datos fiscales del progenitor que no firmó en su día para, en su caso, proceder a revocar la denegación de la beca y a su concesión y pago a través de la vía de revocación de los actos que prevé la Ley 39/2015, de 1 de octubre.

Por tanto, en estos supuestos no se produce medida alguna que evite o palíe los efectos negativos de la denegación de la beca del menor sin previa tramitación, ya que en todos los casos, según los datos facilitados, no se adopta semejante medida hasta que se produce la resolución judicial.

En consecuencia, y teniendo en cuenta el calendario académico, no es infrecuente que las resoluciones judiciales en este tipo de procedimientos se produzcan una vez finalizados los plazos para la presentación de la solicitud, así como los de la

presentación de las alegaciones contra la propuesta de denegación o del recurso de reposición contra la resolución de la convocatoria, e incluso finalizado el curso académico en el que se generaron los gastos del alumnado con necesidad específica de apoyo educativo que se subvenciona y que son los que, en su caso, serían cubiertos con el importe de la beca que no llegó a tramitarse.

La consideración de miembros computables a ambos progenitores en casos de custodia compartida también se prevé en las convocatorias de becas de carácter general para estudios postobligatorios, y tal consideración ha suscitado también quejas cuando las becas son denegadas como consecuencia de la superación de los umbrales de renta y patrimonio de uno de los progenitores, mientras el que sí cumple los requisitos económicos es el que convive con el menor.

En estos supuestos, los interesados coinciden en señalar que pese a que el progenitor que supera los umbrales comparte al cincuenta por ciento los gastos de manutención del solicitante, con la denegación de la beca quedan sin cubrir las necesidades económicas que tiene que soportar a solas, y que en otro caso quedarían cubiertas con la cuantía que ha sido denegada (18012045, 18011004, 18003070 y otras).

### ***Medidas correctoras para agilizar el ingreso de los importes de las becas a los beneficiarios***

Se hacía referencia en el informe de 2017, y también en los precedentes, del importante número de quejas que suscitaba cada año la demora en la resolución de las solicitudes de beca y el posterior ingreso de sus cuantías, ya que estas no estaban a disposición de los beneficiarios hasta que se encontraba próximo el final del curso para el que se concedían, lo que en ocasiones ocasionaba el abandono de los estudios por no poder hacer frente a los gastos que estos suponen, provocando la ineficiencia del sistema y la merma de su carácter compensador.

Se señalaba entonces, que las becas y ayudas para cada curso académico debieran estar concedidas y a disposición de sus beneficiarios a su comienzo, y si ese objetivo era por el momento inalcanzable, debían arbitrarse medidas normativas, organizativas y de cualquier otra índole que aproximaran su consecución.

Y aunque se manifestaba la plena convicción del Defensor del Pueblo de estar planteando un problema complejo de difícil solución, se comunicaba el inicio de una actuación de oficio ante la **Secretaría de Estado de Educación, Formación Profesional y Universidades del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte**, en la que se recomendó que se adoptaran medidas con la finalidad de agilizar la tramitación y resolución de las becas y ayudas de carácter general para que, al menos los importes

correspondientes a la cuantía fija, estuvieran a disposición de los beneficiarios en fechas lo más próximas posible al inicio del curso académico.

La secretaría de Estado aceptó expresamente esta Recomendación, señalando que, aunque ya se estaban haciendo enormes esfuerzos para agilizar los procedimientos de concesión y, en general, para hacer posible los objetivos recomendados, se estaban valorando otras medidas para lograrlos.

Durante 2018 se ha podido apreciar que la resolución final de la convocatoria 2017-2018 tuvo lugar el 16 de abril de 2018, con más antelación, por tanto, que la del curso pasado, que no se produjo hasta el 5 de mayo, lo que debe valorarse en sentido positivo.

Pero, al margen de las medidas ya adoptadas y las que pudieran asumirse en el futuro, debería considerarse el avance que supondría a estos efectos que se consiguiera también armonizar el calendario académico de exámenes en las universidades —asunto reiteradamente recomendado por el Defensor del Pueblo desde hace varios años—, con el fin de que todas las universidades celebraran en junio y julio sus exámenes extraordinarios de grado y máster, así como las convocatorias extraordinarias de las pruebas de evaluación de Bachillerato para el acceso a la universidad, evitando así la necesidad de mantener abierto el plazo de presentación de solicitudes de beca hasta mediados del mes de octubre, como ocurre en la actualidad, para que los solicitantes conozcan, aunque sea de forma aproximada, los resultados académicos de los exámenes extraordinarios, y, por tanto, los estudios en los que pueden matricularse (17003301, 18011950, 18002796, entre otras).

#### 7.2.6 Otras cuestiones académicas

##### ***La armonización de los calendarios universitarios en todas las universidades españolas***

Enlazándolo con el epígrafe anterior, debe hacerse mención de las quejas que han vuelto a plantearse durante 2018, que tienen su origen en la descoordinación de los calendarios académicos de las universidades españolas. Una de ellas, planteada por una estudiante de la Universidad de Sevilla, reflejaba que la Resolución de 3 de agosto de 2018, de la Secretaría de Estado de Educación y Formación Profesional, por la que se convocaron las becas de colaboración de estudiantes en departamentos universitarios para el curso académico 2018-2019, señalaba entre los requisitos exigidos para optar a ellas que a la fecha de finalización del plazo de presentación de solicitudes, los interesados debían acreditar estar matriculados en el curso 2018-2019, en enseñanza oficial, de la totalidad de las asignaturas o créditos de primer curso de máster, plazo que finalizaba el 18 de septiembre de 2018 (artículos 6.2.b y 9.1).

La imposibilidad de cumplir este requisito, dados los plazos de matriculación de la Universidad de Sevilla —que eran por otra parte acordes con sus normas internas, pero posteriores a la finalización del plazo para solicitar estas becas—, actualizó la necesidad reclamada ya en su día por el Defensor del Pueblo, de que se establezcan los criterios generales para coordinar el calendario académico y administrativo de todas las universidades españolas.

La ausencia de criterios de aplicación general y uniforme para todas ellas supone cada año que los estudiantes de las universidades que mantienen los exámenes de septiembre y, por tanto, abren los períodos de matriculación más tarde, no puedan solicitar estas becas de colaboración, porque no pueden acreditar en la fecha exigida en la convocatoria de becas que se encuentran matriculados de los estudios para los que se convocan.

Esta necesidad se materializó hace ya varios años con la formulación al entonces **Ministerio de Educación, Cultura y Deporte** de diversas **recomendaciones** que fueron aceptadas expresamente y debatidas por la Conferencia General de Política Universitaria, durante la cual el criterio del Defensor del Pueblo contó con el apoyo expreso del ministro del departamento, en su calidad de presidente de la Conferencia General, quien se mostró partidario de una racionalización del calendario escolar.

Ante la ausencia de resultados efectivos de la comisión de trabajo encargada de elaborar una propuesta de consenso para la armonización de fechas en todas las universidades, el Defensor del Pueblo volvió a reclamar en 2015 al todavía Ministerio de Educación, Cultura y Deporte la adopción de medidas que eviten las dificultades mencionadas, porque impedirían considerar observado el principio de igualdad, mérito y capacidad en la celebración de los procesos de concesión de las becas de colaboración y de cualquier otro proceso selectivo que se convoque en régimen de concurrencia competitiva en el que los aspirantes deban disponer de sus acreditaciones académicas durante el mes de septiembre.

Aunque la Secretaría General de Universidades aceptó estas recomendaciones, añadió que, teniendo en cuenta que la adecuación de las materias afectadas requería de la aprobación o modificación de legislación básica del Estado, era necesario el consenso previo de los órganos de coordinación y de cooperación en materia universitaria constituidos por el Consejo de Universidades y por la Conferencia General de Política Universitaria, ambos presididos por el ministro en la materia, por lo que debía esperarse, en todo caso, a la toma de posesión del nuevo Gobierno.

Por tanto, en el momento actual no se aprecia impedimento alguno para que se reanuden sin más demora las actuaciones dirigidas a la armonización y coordinación del

calendario académico y administrativo de todas las universidades españolas, lo que se reclama a través de este informe (18018813, 14021957, 14002950 y otras).

### 7.3 CULTURA

La Constitución encomienda a los poderes públicos promover y tutelar el acceso a la cultura, a la que todos tienen derecho, y garantizar la conservación y promover el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad.

Bajo estos presupuestos, la intervención del Defensor del Pueblo ha estado presente en actuaciones relacionadas con el acceso a los bienes culturales, en la búsqueda de la mayor accesibilidad posible para todos; en la protección y conservación de esos bienes históricos, y en la promoción de la cultura como acción y actividad administrativa de fomento, a través de los premios culturales.

Cobran especial relevancia en este capítulo las actuaciones relativas a la protección de los bienes de interés cultural, como quiera que, conforme al deslinde competencial en materia de patrimonio histórico, la competencia en materia de cultura es compartida entre el Estado y las comunidades autónomas con carácter concurrente, y puesto que los bienes de patrimonio histórico, «por su naturaleza, forman parte de la cultura de un país y por tanto del genérico concepto constitucional de la “cultura”» (STC 17/1991, FJ 2).

La necesidad de preservación de estos bienes, destinados al cumplimiento de un fin social, está presente en la doctrina del Alto Tribunal al definir el contenido jurídico del término «expoliación» en el fundamento jurídico 7 de la mencionada sentencia, al señalar que: «La utilización del concepto de defensa contra la expoliación ha de entenderse como definitoria de un plus de protección respecto de unos bienes dotados de características especiales. Por ello mismo abarca un conjunto de medidas de defensa que a más de referirse a su deterioro o destrucción tratan de extenderse a la privación arbitraria o irracional del cumplimiento normal de aquello que constituye el propio fin del bien según su naturaleza, en cuanto portador de valores de interés general necesitados, estos valores también, de ser preservados. Así, pues, la ley llama perturbación del cumplimiento de su función social a la privación del destino y utilidad general que es propio de cada uno de los bienes, aunque materialmente el bien mismo permanezca» (concepto este que, por lo demás, se reitera en la STC 20/2013, de 31 de enero, FJ 3 y STC 122/2014, de 17 de julio, FJ 2).

A tenor de las actuaciones de las que ha tenido conocimiento e intervención esta institución, ha de ponerse de relieve la atención prestada por la ciudadanía a la

protección y conservación de estos bienes históricos, como labor participativa de todos en el cuidado de ese patrimonio común, muy especialmente en la Región de Murcia.

### 7.3.1 Accesibilidad a bienes culturales

Se han realizado diversas actuaciones en materia de accesibilidad a los bienes culturales. Es el caso de una actuación en la que se cuestionaba la adquisición de entradas al Museo del Prado con tarifa correspondiente a familia numerosa, a través de internet, trámite que no podía realizarse por esa vía de acceso telemática. Se añadía que si el reclamante acudía con tres de sus hijos, por lo que tendría derecho a la entrada gratuita conforme a dicho título habilitante, el procedimiento se complicaría ante la exigencia de remisión de un fax a un teléfono 902 —no gratuito—, sistema que se entiende hoy desfasado y poco acorde con las nuevas tecnologías informáticas, por lo que consideraba el usuario que ese procedimiento supondría un obstáculo a su utilización y al acceso gratuito, que podría constituirse en un impedimento real ante la caída en desuso del sistema de recepción impuesto en estos supuestos y, por tanto, en un elemento disuasorio para el usuario.

Tramitada la queja, y tras valorar el motivo de la reclamación, la dirección del museo ha establecido que la remisión de la acreditación se pueda realizar también a partir de ahora por correo electrónico (cav@museodelprado.es), de manera que, una vez formalizada la solicitud de compra, todos los miembros de la familia numerosa deberán dirigirse el día de la visita a las taquillas 1 y 2, de acceso preferente, con el email de confirmación remitido por el Centro de Atención al Visitante y la tarjeta o los carnets individuales de familia numerosa para canjear sus entradas.

A la vista de la solución ofrecida por el **Museo del Prado**, que de esta forma ampliaba su accesibilidad por medios electrónicos, se concluyeron las actuaciones (17010728).

En otro supuesto, una asociación de familias numerosas cuestionaba la aplicación de la normativa sobre protección a esas familias en los beneficios y exenciones establecidos en el acceso a los museos, ante la exigencia —observada a través de numerosas quejas formuladas a la asociación por sus asociados— relacionada con la presencia y visita al museo de todos los miembros integrantes del grupo familiar que constituye la familia numerosa, o un número mínimo de ellos que conformen el grupo de familia numerosa, para la aplicación de tales beneficios.

El Real Decreto 1621/2005, de 30 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de protección a las familias numerosas, establece en su artículo 2.1 que la condición de familia numerosa se acreditará mediante el título oficial que establezca y expida la comunidad autónoma

donde tenga su residencia el solicitante, en tanto que en su apartado 5 dispone que las comunidades autónomas podrán asimismo expedir documentos de uso individual para cada miembro de la familia numerosa que tenga reconocida oficialmente tal condición, que acredite su pertenencia a la misma y la categoría en que la familia numerosa está clasificada, a fin de acceder a los beneficios asociados a tal condición.

En su artículo 15 se prevé que los miembros de familias numerosas que tengan reconocida tal condición tendrán derecho a que se les aplique, como mínimo, una reducción del cincuenta por ciento en el precio de entrada a los museos de titularidad estatal. No obstante, se indica, se garantizará la gratuidad del acceso a grupos familiares formados por al menos un adulto y tres descendientes (o dos si uno de ellos tiene alguna discapacidad) incluidos en el mismo título de familia numerosa.

Según la asociación promovente de la queja, para la aplicación de estos beneficios se viene requiriendo el acceso, en grupo, de un número determinado de los miembros de familias numerosas que tengan reconocida tal condición para obtener, como mínimo, una reducción del cincuenta por ciento en el precio de entrada a los museos de titularidad estatal.

Este criterio no se deduce de la ley, ni del reglamento citado, que en su artículo 15 no condiciona la aplicación del beneficio —consistente en una reducción mínima del cincuenta por ciento— al número de componentes de la familia numerosa que lleven a cabo la visita. Por tanto, se debe aplicar con independencia de los miembros de la familia numerosa que accedan al museo, ya se realice ese acceso de forma individual o en grupo.

Tramitado el asunto ante el **Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social** y ante la **Secretaría de Estado de Cultura**, ambas administraciones compartieron el criterio expresado por esta institución respecto de la improcedencia de la aplicación de restricciones adicionales al disfrute de los beneficios reconocidos a los componentes de las familias numerosas.

Más allá de lo expuesto resulta, a juicio de esta institución, cuestionable que la gratuidad no se reconozca individualmente y se vincule al acceso colectivo del grupo familiar al bien cultural, si bien este aspecto requiere una modificación normativa que podría articularse con el cumplimiento del mandato contenido en la disposición final 5ª.4 de la Ley 26/2015, a tenor de la cual el Gobierno habría de remitir a las Cortes Generales «en el plazo más breve posible» un proyecto de ley de reforma de la Ley 40/2003, de Protección a las Familias Numerosas, con el objetivo, precisamente, de garantizar la igualdad de oportunidades y el acceso a los bienes y servicios públicos, contribuyendo a la redistribución de la renta y la riqueza de las familias. Sobre la tramitación de este proyecto se ha solicitado que se mantenga informada a esta institución (18004093).

En otra queja motivada por la accesibilidad a los bienes culturales, se cuestionaba la actuación del Museo del Prado que no autorizó a un interesado la entrada gratuita en su condición de docente de Aragón.

El problema radicaba en que en el carnet de docente no consta de forma visible, salvo que se acceda a la lectura del código de barras que presenta el documento, una fecha actualizada o de caducidad, únicamente la fecha de expedición, documento que ha sido admitido en otros museos en España, como el Museo Reina Sofía o el Real Monasterio del Escorial, y en museos de Francia, Alemania o Irlanda.

En su informe, la dirección del museo ponía de manifiesto el contenido de la Resolución de 23 de mayo de 2016, de precios públicos de entrada al museo, que, de forma general, establece que la acreditación de los beneficiarios de la gratuidad y reducción en el precio de la entrada se llevará a cabo mediante la presentación en la taquilla del documento oficial correspondiente, válido y visiblemente actualizado, información disponible en la página web y en los paneles de la zona de taquillas del museo.

En el caso concreto cuestionado, la causa que impidió el acceso gratuito estribó en que el carnet de personal docente emitido por el Gobierno de Aragón no cumple uno de los requisitos establecidos en dicha resolución al no estar «visiblemente actualizado» y cuando el personal de taquilla le solicitó algún otro documento con el que pudiese acreditar que estuviese en activo, no se presentó la nómina del mes de noviembre sino la del mes de julio, cinco meses anterior al día de la visita y correspondiente a otro curso lectivo.

Se añadía, no obstante que, como caso excepcional, y en consideración al interés mostrado por el Defensor del Pueblo y aunque el Museo Nacional del Prado no acostumbra a realizar devoluciones a posteriori, en este caso se iba a proceder al reembolso del importe de la entrada, con la condición de que se envíe un justificante que demuestre que el día de su visita al museo estaba en activo, al correo electrónico [atención.visitante@museodelprado.es](mailto:atención.visitante@museodelprado.es), indicando sus datos y un número de cuenta para poder realizar el ingreso.

Se añadía en el informe también que, valorando los comentarios de esta institución al respecto, en la próxima resolución de precios se incluirá una definición más concreta de los requisitos de acceso para los colectivos beneficiarios de gratuidad y, en particular de los profesores, de modo que no quede duda alguna en su interpretación. A la vista de la información recibida se da por finalizada la tramitación (17002412).

Cabe mencionar también las actuaciones llevadas a cabo ante **Patrimonio Nacional**, entre otros aspectos, para valorar la aplicación del principio de gratuidad en las visitas, en términos de días y horas análogos a los previstos en la legislación de



patrimonio histórico y adecuados a las peculiaridades de los bienes del Patrimonio Nacional, al colectivo de pensionistas y a otros colectivos en situación de vulnerabilidad económica.

Al respecto se formuló una **Sugerencia** a Patrimonio Nacional sobre la base de la previsión contenida en el artículo 46 del reglamento de desarrollo (RD 496/1987) de la ley reguladora del Patrimonio Nacional, que literalmente establece que «El Consejo de Administración aplicará el principio de gratuidad a las visitas, en los términos de días y horas análogos a los previstos en la legislación de Patrimonio Histórico y adecuados a las peculiaridades de los bienes de Patrimonio Nacional».

Patrimonio Nacional alegó en su informe, desde el punto de vista jurídico, que la regulación actual del acceso la establece la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, en su artículo 62 que dice: «la Administración del Estado garantizará el acceso a todos los ciudadanos españoles a los archivos, bibliotecas y museos de titularidad estatal, sin perjuicio de las restricciones que, por razón de la conservación de los bienes en ellos custodiados o de la función de la propia institución, puedan establecerse». Y que el régimen de visita de los reales sitios y monumentos integrantes del Patrimonio Nacional cumple las condiciones establecidas en dicho artículo, ya que, siempre que sea compatible con su afectación al uso y servicio del rey y de los miembros de la real familia para el ejercicio de la alta representación que la Constitución y las leyes les atribuyen, dichos bienes están abiertos a la visita pública, no especificando dicho precepto que el acceso tenga que ser gratuito.

Asimismo, se aducía en el informe que la referencia a la Orden EDC/868/2015, de 5 de mayo, que regula la visita pública a los museos de titularidad estatal adscritos y gestionados por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte y por el Instituto Nacional de las Artes Escénicas y de la Música, y que establece, en su artículo 5, la gratuidad de entrada para determinadas categorías de visitantes, entre los que se encuentran, entre otros, los pensionistas, no resulta de aplicación a los monumentos, palacios y reales sitios que gestiona el Patrimonio Nacional, que no tienen la consideración de «museos de titularidad estatal».

Desde otro punto de vista, se ponía de manifiesto que diversas instituciones museísticas, como el Museo del Prado y la Fundación Thyssen-Bornemisza, no tienen establecida gratuidad para los pensionistas, aunque sí una tarifa reducida para mayores de 65 años, del mismo modo que los espacios abiertos a la visita pública del Patrimonio Nacional.

Asimismo, desde el punto de vista de los medios, se hacía notar que la aplicación de la medida sugerida por esta institución requeriría reforzar los medios humanos (taquilleros y personal de control) necesarios para la comprobación del correspondiente

documento acreditativo, recursos humanos de los que se carece en la actualidad en muchos de los espacios abiertos a la visita pública.

Desde el punto de vista económico, se subraya en el informe que la aplicación de la medida sugerida por esta institución implicaría un quebranto económico para este organismo, en cuya financiación tienen un peso importante los ingresos por venta de entradas. Así, con datos del año 2017, los 188.039 visitantes de más de 65 años aportaron 902.387 euros. Estos recursos tienen trascendencia si se tiene en cuenta que el presupuesto del organismo se ha visto mermado considerablemente en los últimos años, como consecuencia de las restricciones presupuestarias, pasando de 143.920.310 euros en 2009 a 117.428.670 en 2018.

Del contenido de la respuesta facilitada se desprende la negativa a poner en práctica la expresada resolución, por lo que esta institución decidió dar por finalizada la tramitación efectuada (17012272).

En otras ocasiones la intervención de esta institución se origina por la existencia de restricciones indebidas o limitaciones excesivas para el acceso público a los bienes de interés cultural (BIC), sin que las autoridades competentes actúen eficientemente para evitarlas.

Así, por ejemplo, ocurre en el caso del castillo de Corullón y del castillo de Villafranca del Bierzo, ambos de León, bienes de interés cultural con categoría de monumentos, en los que la visita pública en los últimos años se limitó a tres o cuatro días al año, cuando de acuerdo con lo previsto en la Ley de Patrimonio de Castilla y León (artículo 25.2) son cuatro días al mes (48 anuales) de visita obligatoria y guiada.

Se iniciaron actuaciones ante los **ayuntamientos de Corullón** y de **Villafranca del Bierzo**, donde se ubican los monumentos, y ante la **Consejería de Cultura y Turismo de la Junta de Castilla y León**, las cuales aún continúan ante las dificultades halladas por diversos motivos para establecer con los propietarios/herederos de los inmuebles, un calendario de visitas y atender en lo procedente las solicitudes de dispensa de la obligación de facilitar las visitas.

Es de interés, sin embargo, la información suministrada por la Administración autonómica relativa a la aprobación reciente del Plan de inspección de los bienes de interés cultural de Castilla y León 2017-2020, contenido en la Orden CYT/508/2017, de 23 de junio.

Entre los objetivos del plan de inspección se encuentra el de promover la accesibilidad a los bienes de interés cultural de Castilla y León, puesto que, conforme se expone en el Plan PAHIS, el patrimonio cultural es un bien común y, por tanto, su accesibilidad es un derecho de los ciudadanos. Esta consideración lleva aparejada, como se señala en el plan de inspección, poner en marcha aquellos procedimientos que

hagan posible el máximo uso de los bienes culturales, y garantizar el acceso a los bienes de interés cultural, actuación que constituye una de las premisas de la gestión integral del patrimonio cultural y, por tanto, el análisis y seguimiento de los calendarios de visita a los bienes.

Como se ha dicho, esta tramitación relacionada con los bienes de interés cultural todavía está en curso. Pero cabe animar a las autoridades autonómicas y locales a la elaboración de planes y programas de inspección que tengan como objetivo, además de documentar, proteger y conservar los bienes de interés cultural, promover y garantizar su accesibilidad (17011877).

### 7.3.2 Conservación y mantenimiento de bienes culturales

La finalidad de conservación de los bienes culturales y la naturaleza y contenido de la actividad pública a desarrollar para ello, guía la intervención realizada ante la **Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia** sobre la adopción de medidas de rehabilitación de bienes de interés cultural que permitan su apertura al público, referida a dos supuestos, el inmueble denominado Villa Calamari, en Cartagena, y La Casa del Tío Lobo, en La Unión.

Se distinguía la intervención realizada en cada uno de esos bienes considerando que las medidas urgentes de reparación, conservación y restauración se enmarcan en los principios de exigencia del respeto a su integridad, con lo que se habría conseguido detener el estado de progresivo deterioro de ambos, no resultando factible otra actuación que la que haga posible su apertura al público.

Esa Administración estimaba que las medidas ejecutadas no podrían exceder de la exigencia en la conservación de los inmuebles protegidos —como quiera que fuera necesaria la adopción de otras medidas que superaran el umbral de intervención mínima para la preservación de la integridad del bien, y que resultara posible la apertura al público—. Y conforme a un planteamiento general, invocaba diversas condiciones que determinarían el límite de exigencia en la conservación de los bienes protegidos, de tal forma que ese límite se adecuará a la decisión razonada del organismo competente, las circunstancias temporales y específicas actuales de los recursos disponibles o la viabilidad de las ayudas, entre otros condicionantes ajustados a las circunstancias espaciales, temporales y concretas sobre los recursos disponibles.

Si la pretensión contenida en la queja consistía en la denegación de la solicitud de apertura a la visita pública y la intervención respecto a los deberes de los titulares de los bienes de interés cultural, no cabía fundamentar la actuación y respuesta de esa Administración en la conclusión de los expedientes indicados, sin otra base de información documental o fundada en una actividad nueva de vigilancia e inspección a la

que en ningún momento se hacía mención, que permitiera determinar la realidad del estado actual de conservación de los bienes.

Por ello, esta institución adelantó que se iba a requerir que se cursara la oportuna visita de los servicios de inspección para la comprobación actualizada del estado de los mismos.

Al propio tiempo, como quiera que habría sido denegada la solicitud de apertura a la visita pública y habida cuenta de que la Ley 4/2007, de 16 de marzo, de Patrimonio Cultural de la Región de Murcia, establece en su artículo 8.1.c) la obligación de permitir la visita al público, salvo causa justificada fundamentada en la vulneración de los derechos fundamentales, lo que deberá ser alegado y acreditado en un procedimiento administrativo instruido al efecto, el Defensor del Pueblo se interesó en conocer si se había procedido a la instrucción administrativa del procedimiento, falta de instrucción en ambos supuestos que se atribuye a la ausencia de solicitud para su tramitación por sus titulares.

Esta institución consideró que el adecuado entendimiento de este precepto no permite la interpretación que llevaba a cabo esa Administración. Frente a la obligación de la visita pública que como deber se impone a los titulares de estos bienes, siendo la excepción la concurrencia de causa justificada fundamentada en la vulneración de los derechos fundamentales, no puede quedar al arbitrio de los propietarios y demás titulares de los bienes la negativa, sea explícita o tácita, a la apertura del bien. Y, al propio tiempo, que la norma apodere a los mismos para el inicio, o no, a su voluntad, del expediente contradictorio que permita alegar y acreditar una causa que motive la excepción a la obligación de la visita pública a los BIC.

Correspondía, por tanto, a la Administración cultural velar para que el cumplimiento de los deberes legales hacia estos bienes, cuya salvaguarda le encomienda la Ley 4/2007, se encuentre plenamente garantizado, lo que en este caso lleva aparejado la tramitación del expediente administrativo correspondiente, de acuerdo con la previsión legal, cuando, además, existen interesados que previamente han solicitado poder realizar una visita a los bienes, en atención a ese derecho.

Parecía prematuro, en consecuencia, que, sin la previa instrucción de esas actuaciones, pueda quedar determinada la existencia de una causa que de acuerdo con el artículo 8.1.c) permitiera a esa Administración declarar la excepción al cumplimiento de la obligación de la visita pública, respecto de cada uno de los específicos bienes en cuestión.

Con este fundamento, se formularon a la **Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia** dos **Sugerencias** para realizar las correspondientes visitas de inspección a los bienes de interés cultural analizados, con el fin de conocer el

estado actualizado de conservación, y para instruir los expedientes administrativos oportunos para la determinación y verificación del cumplimiento de la obligación de permitir la visita al público, salvo causa justificada fundamentada en la vulneración de los derechos fundamentales.

Se ha recibido, al cierre de este informe, la contestación de la Administración cultural de la Región de Murcia, en la que se da cuenta de las visitas de inspección realizadas a los bienes, que han puesto de manifiesto su estado actual y sus deficiencias, comunicadas a sus propietarios para su subsanación, y para que se realice el mantenimiento de las medidas ordenadas. Dado su deficiente estado de conservación, no se ha iniciado ningún expediente administrativo sobre su visita pública, medida adoptada para garantizar la seguridad de las personas. Aceptada y puesta en práctica la primera Sugerencia, la segunda está pendiente de valoración y de la continuidad de estas actuaciones (16016825).

Sobre estos mismos bienes inmuebles, se iniciaron igualmente actuaciones ante la **Dirección General de Bellas Artes y Patrimonio Cultural** del entonces Ministerio de Educación, Cultura y Deporte, tras la comparecencia ante esta institución de una asociación de defensa del Patrimonio Histórico.

Exponía la asociación la situación de expolio continuado que padecerían estos dos bienes de interés cultural, información sobre esa situación que habría sido puesta de manifiesto ante esa Administración mediante denuncia.

La Administración estatal solicitó el informe respectivo, de acuerdo con el artículo 57 bis del Real Decreto 111/1986, de 10 de enero, de desarrollo parcial de la Ley 16/1985, del Patrimonio Histórico Español, a la Subdirección General de Bienes Culturales de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, así como a los Ayuntamientos de Cartagena y La Unión para dar contestación a la asociación. Esta institución ha interesado que se le mantenga puntualmente informada acerca del resultado de estas actuaciones, en el marco del procedimiento indicado de protección de esos bienes, sometido a los principios administrativos de celeridad y eficacia (16016688).

En relación con la conservación del patrimonio histórico y cultural y su régimen de publicidad se ha dado continuidad a las actuaciones tramitadas ante la **Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia**, referentes a la queja presentada por una asociación para la conservación de la huerta de Murcia, relativa al procedimiento de modificación del bien de interés cultural Santuario de la Fuensanta (Murcia).

Conforme a la Ley 4/2007, de 16 de marzo, del Patrimonio Cultural de la Región de Murcia, se considera iniciado el expediente administrativo correspondiente a la solicitud de modificación (artículo 21 de la ley) de la declaración como bien de interés

cultural (BIC) con categoría de monumento, transcurridos seis meses desde la entrada del escrito en el registro administrativo, sin que haya recaído resolución expresa en el plazo indicado.

El procedimiento de declaración de un bien inmueble de interés cultural deberá resolverse y notificarse en el plazo máximo de tres años, cuando se trate de conjuntos históricos, jardines históricos, sitios históricos, zonas arqueológicas, zonas paleontológicas y lugares de interés etnográfico, como es el caso, y de dos años en el caso de monumentos, plazo, en consecuencia, que no había transcurrido desde la presentación de la solicitud por la asociación, vista además la complejidad del procedimiento y la carga de trabajo del servicio.

La cuestión principal se ceñía, sin embargo, al régimen de publicidad otorgado al procedimiento de modificación de la declaración del bien de interés cultural en cuestión, establecido en la norma.

Puesto que nada se informaba acerca de la publicación en el *Boletín Oficial de la Región de Murcia* del acuerdo de incoación de este procedimiento, esta institución puso de relieve que la Ley 4/2007 dispone que el acuerdo de incoación del procedimiento de declaración de un bien de interés cultural (se siguen los mismos trámites y requisitos para la modificación de la declaración: artículo 21) será notificado a los interesados y publicado en el *Boletín Oficial de la Región de Murcia*.

Y se significaba que, en el caso de bienes inmuebles, será notificado al ayuntamiento en que se ubique el bien. Asimismo, se instará la anotación de dicha incoación en el Registro de Bienes de Interés Cultural de la Región de Murcia.

Una adecuada interpretación del precepto llevaba a considerar, a juicio de esta institución, que se promueva el procedimiento de oficio, o a instancia de parte, como ocurría en este supuesto —caso para el que está prevista la notificación al solicitante, o la presunción legal de tener por acordada la incoación, de no haberse acordado y notificado la resolución en el plazo de 6 meses—, el acuerdo de incoación deberá ser publicado en el *Boletín Oficial de la Región de Murcia*.

Y esto es así, habida cuenta de que de esa publicidad del acuerdo se hacen depender los efectos de dicha resolución respecto de las licencias ya otorgadas y de las nuevas licencias. Los plazos para la resolución del procedimiento se computarán a partir del día siguiente de la publicación del acuerdo de incoación, sin perjuicio de la posibilidad de acordar la suspensión o la ampliación del plazo para resolver y notificar, en los términos dispuestos en la normativa estatal sobre procedimiento administrativo común.

En esta se prevé que los actos administrativos serán objeto de publicación cuando así lo establezcan las normas reguladoras de cada procedimiento o cuando lo aconsejen razones de interés público apreciadas por el órgano competente.

En todo caso, los actos administrativos serán objeto de publicación, surtiendo esta los efectos de la notificación, entre otros casos, cuando el acto tenga por destinatario a una pluralidad indeterminada de personas o cuando la Administración estime que la notificación efectuada a un solo interesado es insuficiente para garantizar la notificación a todos, siendo, en este último caso, adicional a la individualmente realizada.

A la vista de lo anterior, el Defensor del Pueblo formuló dos **Sugerencias** a la **Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia** para adoptar el acuerdo de incoación del procedimiento de modificación de la declaración como bien de interés cultural del Santuario de la Fuensanta de Murcia, de no haberse ya efectuado.

Y para publicar en el *Boletín Oficial de la Región de Murcia* el acuerdo de incoación de la modificación de la declaración del BIC indicado, de no haberse llevado a cabo su publicación.

La Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia informó de que, con fecha 10 de mayo de 2018, ha dictado resolución por la que se reconoce el procedimiento de modificación de la declaración del bien de interés cultural, con categoría de monumento, publicada en el boletín de la comunidad autónoma.

Valorado el contenido de esta comunicación, que se inscribe en el criterio sostenido también por el Defensor del Pueblo en estas actuaciones y en su resolución, sobre la debida publicidad del procedimiento de modificación de la declaración del bien de interés cultural, se dieron por aceptadas las resoluciones formuladas y por concluida la tramitación (17022087).

Otro supuesto de la necesidad de conservación del patrimonio histórico se contiene en la queja manifestada sobre la situación de las antiguas Salinas de Marchamalo, en Cabo de Palos (Cartagena).

El promotor de las actuaciones exponía la especial relevancia desde el punto de vista histórico y patrimonial del molino salinero y el edificio de las oficinas de la Salinera Catalana, que, a pesar de estar declarado bien de interés cultural con subcategoría de monumento, se encuentra en muy mal estado de conservación.

Con esta premisa, el reclamante se había dirigido a la Administración exponiendo el problema y solicitando la protección debida a la entonces **Dirección General de Bellas Artes y Bienes Culturales de la Región de Murcia**, sin que hubiera mejorado la

situación de las antiguas salinas, y sin que aparentemente se hubiera tomado alguna medida que no sea la de un muy deficiente vallado.

El análisis de la información suministrada por la Administración cultural permitió establecer el régimen de protección instaurado en la Región de Murcia de los más de 200 molinos de viento que se conservan en ese territorio, de manera que tienen la consideración de bien de interés cultural (BIC), con la categoría de monumento, conforme a las previsiones de la disposición transitoria primera de la Ley 4/2007, del Patrimonio Cultural de la Región de Murcia. Esta decisión legislativa se adoptó como medida de conservación preventiva, aun cuando el deterioro de estos bienes es progresivo, dado su actual estado de desuso y general abandono.

Se informaba de las medidas adoptadas por esa comunidad autónoma a través del diseño de un Plan director de molinos de viento y la intervención realizada en los molinos salineros de las salinas de San Pedro del Pinatar, así como de la existencia de una partida presupuestaria para la restauración de otros molinos de viento.

En lo que concierne al molino de Marchamalo, se informaba de que dicho bien inmueble es de propiedad privada, y de que próximamente se procedería a requerir a la propiedad para su consolidación.

Acerca del entorno del molino, la Administración informaba de que se encuentra contemplado en el planeamiento urbanístico de Cartagena, sin descartar una delimitación ex profeso.

Respecto a las instalaciones de la Salinera Catalana de Cabo de Palos, si bien no se encuentran especialmente protegidas en la Ley 4/2007, como ocurre con los molinos de viento, el Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) de Cartagena sí contempla la protección de las salinas, apuntando a su catalogación por la Dirección General de Bienes Culturales, o a la revisión del PGOU de Cartagena, para su protección efectiva.

A la vista de esa información, esta institución resaltó que compete a los ciudadanos, y especialmente a los poderes públicos, la conservación y enriquecimiento de los bienes que integran el patrimonio cultural. La Ley 4/2007, del Patrimonio Cultural de la Región de Murcia, abunda en innovaciones que ponen a disposición de las administraciones públicas competentes distintos grados de protección de los bienes que se corresponden con las categorías de bienes de interés cultural, con una mención expresa al régimen legal de protección, con la categoría de monumento, de los molinos de viento «como expresión del interés en la preservación de uno de los paisajes más originales del sureste español».

La ley establece, de acuerdo con una directriz de marcado carácter preventivo en la protección del patrimonio cultural, la necesaria colaboración y coordinación en este ámbito de protección de otras políticas.



Es de acuerdo con esa tutela preventiva que esta institución formuló dos **Sugerencias** a la **Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia**, para iniciar la delimitación del entorno del molino de Marchamalo y de otros molinos de viento con interés paisajístico, y para realizar la catalogación de las instalaciones de la Salinera Catalana de Cabo de Palos, para su protección efectiva o, en su caso, su inclusión en la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Cartagena.

En su respuesta, la Administración cultural expuso que los expedientes de delimitación de entorno de los molinos caducaron en el año 2017. Por lo tanto, sigue estando vigente la delimitación del entorno prevista en el PGOU de Cartagena de 1987 y así ha sido trasladado al Ayuntamiento de Cartagena en el informe realizado con motivo de la tramitación de las normas transitorias del término municipal de Cartagena.

Las Salinas de Marchamalo y las instalaciones de Salinera Catalana están, por lo tanto, protegidas por la legislación urbanística en el plan general de Cartagena. Asimismo, en el mismo escrito de tramitación de las normas transitorias, desde el Servicio de Patrimonio, se ha recordado al Ayuntamiento de Cartagena que dichas instalaciones están protegidas.

En cuanto a la realización de un inventario de las instalaciones, se aludía al proyecto académico «Arquitectura de la sal», que plantea un programa de recuperación de la actividad salinera, compatible con la conservación ecológica y paisajística. La propuesta incluye devolver al mar la bahía de El Vivero, recuperación de flora autóctona, miradores para observar las aves y el aprovechamiento de los edificios en desuso. En el trabajo se realiza un inventario de los bienes más destacados.

Desde el punto de vista medio ambiental, las Salinas de Marchamalo (1.978.000 m<sup>2</sup>) están incluidas en los parajes protegidos: espacios abiertos e islas del Mar Menor y perteneciente a la Red Natura 2000, con un nivel de protección de parque natural y lugar de importancia comunitaria (LIC).

Con relación a la restauración del molino y como consecuencia de una denuncia realizada por la Dirección General de Medio Natural, se ha abierto un expediente sancionador (OBR 20/2018). El molino fue inspeccionado en abril de 2018 y los servicios técnicos de Arquitectura realizaron el listado de obras necesarias para evitar su progresiva destrucción. Como consecuencia de esta actuación, se ha localizado a los propietarios del inmueble y en breve se les hará un requerimiento para instar a su reparación. Las actuaciones continúan en marcha (17016595).

En relación con el supuesto anterior, en una actuación paralela, se atendió la queja formulada en nombre de una asociación de protección del patrimonio cultural, referida a los procedimientos de modificación de la declaración de bienes de interés cultural, con categoría de monumento, de 182 molinos de viento, para su definición y

establecimiento del entorno de protección mediante la incoación de los procedimientos administrativos correspondientes.

Se refería que en el caso de ocho de esos molinos se apreció que en la modificación de los bienes inventariados del Ayuntamiento de Cartagena, correspondiente al Plan General de Ordenación Urbana (PGOU), no figuraban estos bienes.

En su contestación daba cuenta la Administración cultural de la información de la que disponía respecto a la denuncia formulada por la asociación acerca de la demolición de estos ocho molinos de viento del Campo de Cartagena. Se señalaba, así, que la resolución a la solicitud de incoación de expedientes sancionadores por la desaparición de esos monumentos, que, según sus informes, se habrían demolido hasta la cota de cimentación, precisaba contar con una información que entonces se desconocía.

Concretamente: conocimiento del infractor, fecha y determinación de los hechos, y valoración económica del daño causado al BIC. Para ello, como para la toma de información respecto de los más de doscientos molinos de viento del Campo de Cartagena, así como para definir criterios de intervención, se reiteraba la voluntad de esa dirección general de contratar en el año 2018 un Plan regional de molinos de viento, antes mencionado, diagnosticando su estado actual de conservación y proponiendo medidas de restauración, rehabilitación y, en este caso, de obtención de la información suficiente para la actuación sancionadora.

Esta institución puso de relieve que la Ley 4/2007 actualiza el régimen sancionador respecto al patrimonio cultural de Murcia, y crea los denominados planes de ordenación cultural.

Se estimó necesario que la Administración tuviera en cuenta otras actuaciones posibles distintas a la demolición de los ocho molinos a los que hacía referencia la denuncia formulada, con la finalidad de preservar y conservar estos BIC.

Se puso de manifiesto que la Ley 4/2007 presentaba la posibilidad de llevar a cabo diversas acciones en defensa de la legalidad, con independencia de las sanciones que procedan, de forma que podrá imponer multas coercitivas para hacer efectivo el cumplimiento de los deberes derivados de la ley, hasta obtener el cumplimiento de las mismas.

Entre estas obligaciones destacaba notoriamente, el incumplimiento del deber de conservación, custodia y protección del patrimonio cultural de esa región, y más en este caso, cuando parece que el daño al bien es elevado.

De acuerdo con esta argumentación, se acordó formular a la **Dirección General de Bienes Culturales de la Región de Murcia** una **Recomendación** para promover las

acciones necesarias en defensa de la legalidad frente a las infracciones en materia de protección del patrimonio cultural, de forma preventiva para asegurar su integridad y evitar su destrucción o deterioro.

Y con el mismo fundamento legal, se acordó dirigir dos **Sugerencias** para iniciar, de no haberse realizado, la tramitación del Plan regional de molinos de viento para su aprobación por el Consejo de Gobierno de esa comunidad autónoma, y la de promover, a la mayor brevedad posible, las actuaciones en materia sancionadora y, en su caso, de defensa de la legalidad y preservación de los ocho molinos de viento objeto de la denuncia.

En su respuesta a las resoluciones planteadas, la Dirección General de Bienes Culturales entendía necesario acometer una actuación global que permita registrar la máxima información posible para lograr un conocimiento riguroso de cada uno de estos bienes, su entorno y paisaje asociado, así como su estado de conservación y medidas a adoptar para su recuperación, no estimando adecuado actuar activando procedimientos sancionadores por cuanto el progresivo deterioro de estos bienes se ha dado en razón del tiempo y no por una actuación irresponsable de sus titulares en la mayoría de los casos, sin perjuicio de que, detectada una actuación irresponsable, se ordene su inspección e incoación de expediente sancionador.

Esta actuación general está comprendida en el Plan director de los molinos de viento de la Región de Murcia. Una iniciativa que se enmarca dentro del Plan estratégico del Patrimonio Cultural de la Región de Murcia de 2019.

Esta institución ha considerado aceptadas las resoluciones formuladas, como quiera que se encuentra previsto dotar a estos bienes de una actuación global a través de un instrumento de planificación del patrimonio cultural contemplada en la norma de protección, actuación estructurada y de próxima contratación, para su recuperación y la de su entorno, sin olvidar, en su caso, la acción en defensa de la legalidad, incluso una acción sancionadora, ante actuaciones irresponsables determinantes de su deterioro, preservación de estos bienes a la que se dirijan nuestras actuaciones (17013350).

La conservación de un bien histórico ha guiado también la acción promovida por una asociación centrada en la conservación de la Huerta de Murcia, en la que cuestionaba la falta de actuación de la Administración estatal, tras la denuncia del mal estado de conservación y degradación en el que se encuentra el castillo de Monteagudo, en Murcia, monumento histórico artístico que posee la declaración de bien de interés cultural, y es propiedad del Estado, y en la que se instaba la realización de actuaciones urgentes, a fin de que se arbitraran todas las medidas pertinentes para velar por la protección, conservación y custodia de este monumento.

Tras diversas actuaciones en el marco de la tramitación, la **Dirección General de Bellas Artes** del **Ministerio de Cultura y Deporte** ha puesto de manifiesto los avances en los procedimientos previstos con el objetivo de garantizar la restauración del castillo. Así, a través del Instituto del Patrimonio Cultural de España (IPCE) y tras la aprobación de los presupuestos generales del estado, en julio de 2018, se ha lanzado el expediente de contratación de las obras.

A la vista de la información recibida, y en la medida en que se deduce de ella la puesta en marcha de los procedimientos de contratación necesarios dirigidos a alcanzar el objetivo de garantizar la restauración del castillo de Monteagudo, se dio por finalizada la tramitación (17018897).

En otro caso, se denunciaba el grave estado de deterioro de la Iglesia de Santiago, o de Jesús de Tarifa, y el incumplimiento por el **Ayuntamiento de Tarifa (Cádiz)** del acuerdo firmado en 2015 con el Obispado de Cádiz-Ceuta, sobre la cesión de la iglesia declarada bien de interés cultural, e inscrita en el Catálogo de Patrimonio Inmueble de Andalucía.

En un informe del arquitecto municipal del Ayuntamiento de Tarifa, de agosto de 2014, se señaló el grave estado de deterioro del edificio, en particular se señalaba que los restos de la iglesia que aún se encuentran en pie amenazan con desplomarse.

Por su estado de abandono, una asociación de defensa del patrimonio cultural había incluido, en julio de 2017, a la Iglesia de Santiago o de Jesús de Tarifa en la «lista roja del patrimonio español». Se señalaba que en el acuerdo por el cual el Ayuntamiento de Tarifa aceptó la donación de la Iglesia de Jesús asumió la responsabilidad del edificio y se comprometió a realizar las obras de restauración y consolidación que resulten necesarias para garantizar la seguridad. Se indicaba que hasta la fecha no había sido efectuada una actuación de conservación por parte del ayuntamiento en la Iglesia de Jesús.

Iniciadas las actuaciones, el ayuntamiento dio cuenta de la información disponible, consistente en un informe que se circunscribe exclusivamente al estado de conservación del inmueble y a una propuesta de intervención, sin que constara expresada la voluntad y acuerdo de esa corporación acerca de la adopción de una decisión sobre este asunto de su competencia.

En consecuencia, esta institución consideró que, resultando necesaria la contratación pública para el cumplimiento y realización de los fines institucionales de esa Administración, que detenta la titularidad de la iglesia —por lo que le atañe la restauración y consolidación del bien— se hacía preciso el inicio del procedimiento de contratación de las obras de consolidación y apeo necesarios que garanticen la integridad estructural de la espadaña del inmueble para evitar su posible ruina.

Y ello de acuerdo con el ejercicio, como competencia propia, de la materia relativa a la protección y gestión del patrimonio histórico, y la conservación y rehabilitación de la edificación (artículo 25.2.a) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local).

A la vista de lo anterior, el Defensor del Pueblo decidió formular dos **Sugerencias** al Ayuntamiento de Tarifa para acordar a la mayor brevedad posible, de no haberlo realizado, el inicio del procedimiento de contratación de las obras de consolidación y apeo necesarios que garanticen la integridad estructural de la espadaña de la Iglesia de Santiago de Tarifa, para evitar su posible ruina, y para realizar el estudio de rehabilitación del resto de la iglesia, de forma simultánea con la actuación de consolidación de la espadaña, observada que tal rehabilitación del inmueble resulta necesaria, encontrándose pendiente la respuesta (18000452).

### 7.3.3 Premios culturales como actividad administrativa de fomento

La concesión de premios por las administraciones públicas es una actividad comprendida dentro de la acción de fomento, que no ha recibido una especial atención en el ordenamiento jurídico. Su regulación se lleva a cabo en unos casos a través del régimen jurídico de las subvenciones, por medio de la Ley General de Subvenciones, en lo que le resulte de aplicación, y de su reglamento, que no desarrolla la ley en esta materia, y en otros supuestos, sin sujeción a estas normas por no resultar plenamente equiparable a una subvención, como ocurriría en el caso que analizamos. La concesión de premios por las administraciones, como ha señalado la doctrina, se muestra muchas veces insuficiente en cuanto a las garantías y controles exigibles a cualquier actividad de los poderes públicos, que se encuentran sometidos al ordenamiento jurídico.

Es el caso en el que se cuestionaba la denegación de un premio de poesía, en el que el interesado habría obtenido uno de los correspondientes al Certamen de Poesía Jorge Manrique, concedido por el **Ayuntamiento de Villamanrique (Ciudad Real)**, como quiera que no pudo acudir a recogerlo.

En este supuesto, se trataba de una técnica de fomento con la que se pretende por el ayuntamiento estimular a los ciudadanos a la realización de una actividad de utilidad pública de naturaleza cultural.

La concesión de los premios por las administraciones públicas, en este caso conforme a la convocatoria y sus bases, se encuentra igualmente sujeta a las normas de procedimiento administrativo.

Se descartaba, en consecuencia, entrar a valorar la decisión adoptada por el jurado de acuerdo con la discrecionalidad técnica de la que goza, cuya valoración no puede ser sustituida por la de los interesados participantes en el certamen, o supervisada por esta institución, o por los órganos jurisdiccionales, en lo que atañe a la valoración técnica de los trabajos presentados. Sino que debe circunscribirse al control que puede ejercerse cuando se haya incurrido «en infracción de las bases de la convocatoria, error en la apreciación de los hechos, arbitrariedad, desviación de poder u otra vulneración de las normas generales a las que debe ajustarse la actividad administrativa» (Sentencia de la Audiencia Nacional de 26 de noviembre de 2002, en relación con un premio nacional del Ministerio de Educación).

Resulta posible el control de esa actividad de acuerdo con las previsiones de los artículos 103 y 106 de la Constitución, sobre los que el Tribunal Constitucional en su doctrina afirma que «de estos preceptos se deduce la existencia de un control general o universal de la legalidad de la actuación administrativa, sin excepciones ni reductos inmunes a dicho control» (STC 21/1986, de 14 de febrero). Pero, de acuerdo con ese limitado examen, esta institución debió subrayar la omisión o incompleta regulación en la convocatoria y en las bases, y en el desarrollo del proceso selectivo, de aspectos básicos de los actos administrativos, referidos a la resolución, motivación, notificación y publicación de los actos y de los recursos frente a los mismos. Esta institución entiende que la aplicación de la normativa citada sobre el procedimiento administrativo común hace necesario dotar a la actuación de la Administración de las necesarias garantías en el procedimiento establecido para la concesión del premio, en la búsqueda de una mayor seguridad jurídica para los participantes.

La lectura de la base que se decía incumplida, no revelaba vínculo alguno entre el compromiso del poeta premiado a asistir al acto oficial de entrega de premios «salvo causa justificada», y la consiguiente sanción por su incumplimiento, consistente en la desposesión del premio otorgado por el jurado.

Tampoco la actuación del ayuntamiento, comparada con otra actuación anterior por la que se otorgó el primer premio del mismo certamen literario correspondiente a otro año al mismo interesado, permitía extraer otra conclusión distinta, puesto que tampoco pudo asistir a la entrega del premio y, sin embargo, sí le fue entregado.

Con esta argumentación, el Defensor del Pueblo, acordó formular una **Recomendación** al Ayuntamiento de Villamanrique para acomodar las bases de la convocatoria del Certamen de Poesía Jorge Manrique a las normas administrativas procedimentales, reforzando las garantías y la seguridad jurídica del procedimiento.

Y con el mismo fundamento, una **Sugerencia** para resolver expresamente el escrito formulado a la alcaldía en reclamación del premio de poesía.

Al cierre de este informe se ha recibido la contestación del Ayuntamiento de Villamanrique, que remite el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local, por la que se acepta la Recomendación formulada, y adaptar las bases del certamen para el año 2019 a las normas administrativas procedimentales, con el objeto de aumentar las garantías y la seguridad jurídica en dicho procedimiento. Puesto que nada dice acerca de la Sugerencia efectuada, las actuaciones continúan (17020901).

En otro supuesto, propio de esta actividad administrativa de fomento, se cuestionaba la actuación de la **Universidad Politécnica de Valencia**, tras la participación en el concurso «Més que Murs», realizada conforme a la convocatoria de la Facultad de Bellas Artes de Valencia, en colaboración con el Festival de Arte Urbano, bajo ese título, para los alumnos. Concretamente, en relación con la falta de pago del premio obtenido por la interesada, que ejecutó conforme a las bases de la convocatoria, sin que le hubiera sido abonado su importe, ni la suma dineraria adelantada para el desarrollo del proyecto premiado y ejecutado.

Se había dirigido en diversas ocasiones a la Administración educativa sin que se haya procedido a resolver este asunto. Esta actuación se encuentra pendiente de respuesta (18017554).

#### 7.4 DEPORTE

Se encuentra pendiente la elaboración de una nueva ley del deporte que adapte la normativa sectorial a los cambios producidos en este ámbito desde la aprobación de la ley anterior, que data de 1990. En marzo del año 2018, el entonces Ministerio de Educación, Cultura y Deporte convocó el trámite preceptivo de consulta pública sobre un proyecto de ley del deporte y en abril y mayo tuvieron lugar unas jornadas parlamentarias bajo el título «Propuestas para un nuevo marco jurídico del deporte», que se clausuraron en una sesión celebrada en noviembre, en el Senado.

Sin embargo, hasta este momento no se tiene noticia de la aprobación del anteproyecto de ley, ni de ulteriores trámites, cuando resulta patente la necesidad de actualizar el marco normativo de la actividad física y el deporte, abordando la regulación de las entidades deportivas, el sistema de resolución de conflictos, la coordinación y cooperación de las diferentes autoridades competentes en este ámbito, así como la necesaria promoción del deporte femenino y la actualización de los derechos de quienes practican actividades deportivas.

Ejemplo de esto último puede ser la comparecencia ante esta institución del presidente del Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI), de la que ya se dio cuenta en el informe anterior, en relación con la falta de actualización de la normativa reguladora determinante de las prestaciones mínimas del

seguro obligatorio deportivo conforme al Real Decreto 849/1993, de 4 de junio, por el que se determinan las prestaciones mínimas del Seguro Obligatorio Deportivo, y del anexo y cuadro de indemnizaciones, como quiera que no daría cobertura adecuada a las situaciones de discapacidad sobrevenida a consecuencia de la práctica deportiva.

El CERMI hacía expresa mención así a la injusta situación de los deportistas españoles federados que a causa de la práctica deportiva oficial sufren una lesión de importancia y adquieren una discapacidad permanente, por insuficiencia de la cobertura aseguradora. La protección aseguradora de los deportistas federados está regulada en el mencionado real decreto, que no ha sido modificado ni actualizado, ni en sus cuantías indemnizatorias ni en sus conceptos, riesgos y coberturas, desde que se aprobó hace ya 25 años, lo que deja desprotegidos a los deportistas con discapacidad sobrevenida por accidente o lesión.

Se apuntaba entonces que el CERMI sería concededor de supuestos de deportistas federados que mientras practicaban su disciplina sufrieron un accidente cuyas secuelas han devenido en tetraplejas. La indemnización que el real decreto citado prevé para estos casos de grave incapacidad asciende a 12.000 euros, cantidad notoriamente insuficiente para una persona en estas circunstancias, que requerirá apoyos intensos y constantes —personales, sociales y sanitarios— a lo largo de toda su vida.

Se aludía así a que la obsolescencia del cuadro indemnizatorio del real decreto y su falta de adecuación a la realidad actual haría necesario que por parte del **Consejo Superior de Deportes** se promoviera con urgencia su actualización, procediéndose a poner al día las cuantías de resarcimiento, mecanismo que la propia norma prevé, pero que desde 1993 no se ha llevado nunca a cabo.

También se hacía mención a la revisión profunda del resto del contenido de la norma en cuestión, para ampliar e intensificar las coberturas existentes, de modo que este seguro obligatorio responda al fin para el que nació, proteger efectivamente a los deportistas federados contra las consecuencias negativas en su salud y en su integridad derivadas de la práctica deportiva.

En una respuesta inicial, el Consejo Superior de Deportes ha puesto de manifiesto que se están estudiando los términos y datos para la actualización del Real Decreto 849/1993, por lo que continúa la tramitación de este asunto para conocer el contenido de la propuesta de actualización de la norma, sin que se haya producido ningún avance al respecto, por lo que las actuaciones siguen en marcha (17015920).



## 8 SANIDAD

### ***Consideraciones generales***

Con respecto al acceso a la asistencia sanitaria, resulta obligado mencionar en primer lugar el Real Decreto-ley 7/2018, de 27 de julio, de acceso universal al Sistema Nacional de Salud, mediante el que se ha llevado a cabo una importante modificación de los artículos 3 a 3 ter de la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y la específica derogación de los artículos 2, 3, 4, 5, 6, 7 y 8 del Real Decreto 1192/2012, de 3 de agosto, por el que se regula la condición de persona asegurada y de beneficiaria a efectos de la asistencia sanitaria en España, con cargo a fondos públicos, a través del Sistema Nacional de Salud.

Entre los principales aspectos de la nueva regulación legal se encuentra una redefinición de los requisitos exigidos para poder recibir la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos, desvinculados ahora del sistema de la Seguridad Social para atender principalmente a los requisitos de residencia habitual y ausencia de otra vía de aseguramiento (artículos 3 y 3 ter); y la previsión de un nuevo procedimiento, centralizado en el Ministerio de Sanidad, para el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria, pendiente de desarrollo (artículo 3 bis). Sobre este procedimiento de reconocimiento del derecho, en tanto no sea aprobado el desarrollo reglamentario previsto, continuarán empleándose, de acuerdo con la disposición transitoria segunda, los procedimientos vigentes y las bases de datos existentes a la entrada en vigor del real decreto-ley, labor realizada hasta ahora por el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS).

La institución no ha recibido, en la segunda mitad de 2018, un número significativo de quejas relacionadas con la aplicación del nuevo marco legal, aunque en algunas se han planteado dudas sobre el cauce para obtener el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria en este período transitorio. Queda por determinar cómo está siendo la aplicación efectiva de algunos de los requisitos por las administraciones.

En el resto de epígrafes de este capítulo se destacan las principales actuaciones desarrolladas por el Defensor de Pueblo en relación con la Administración sanitaria durante el ejercicio. Así, se abordan cuestiones como el seguimiento del proceso de estudio para la incorporación de determinadas nuevas prestaciones en la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud; una relación de actuaciones seguidas con respecto a las listas de espera, con una mención especial a la espera para el procedimiento de implante de prótesis de mama postmastectomía; o las actuaciones

llevadas a cabo en el ámbito de la atención primaria, con especial mención a los problemas de falta de facultativos, tanto pediatras como médicos de familia.

Sobre esta última cuestión, aunque las carencias vienen registrándose desde hace bastantes años, la progresión del problema hace necesario que todas las administraciones implicadas aborden de una manera coordinada los factores que dan lugar a esta situación, para adoptar, a la mayor brevedad de tiempo posible, medidas verdaderamente eficaces que garanticen una asistencia de calidad en la atención primaria. Para esto, parece imprescindible que se propongan unas condiciones aceptables de trabajo para todo el personal que atiende en los centros de salud, consultorios o servicios de urgencias no hospitalarios, además de promover, desde el ámbito formativo y de desarrollo profesional, mejores condiciones de incentivo y de atracción para los distintos colectivos de profesionales.

Las quejas más habituales objeto de tramitación son las referidas a la asistencia prestada en el ámbito de la atención especializada. Destacan aquellas que ponen de manifiesto algunas carencias, humanas y materiales, especialmente en centros hospitalarios de menor tamaño. Las dificultades asociadas a la dispersión o la ubicación geográfica dan lugar también a disfunciones que, en última instancia, repercuten en la calidad de la atención que reciben los ciudadanos. De este modo, los desplazamientos de los pacientes, motivados en muchos casos por la necesidad que encuentra la Administración a la hora de concentrar los recursos diagnósticos o terapéuticos en las capitales de provincia o, en otros supuestos, por la situación de residencia en territorios limítrofes entre comunidades autónomas, apuntan igualmente a la necesidad de una más intensa coordinación interadministrativa.

También se abordan las actuaciones relacionadas con la atención a la salud mental, o con los problemas que se producen en materia de transporte sanitario, tanto en su modalidad programada como urgente. El copago farmacéutico, por otra parte, sigue motivando las quejas de los ciudadanos, especialmente de algunos pacientes que, a pesar de encontrarse en una situación de gran vulnerabilidad, social y económica, no alcanzan a entender cómo pueden tener asignado un tipo de aportación farmacéutica igual a la de un trabajador en activo. Destaca en esta materia la situación de personas con un grado de discapacidad muy alto, incluso superior al 90 %, para las que la legislación actual señala el deber de abonar el 40 % de los medicamentos que precisan, no disponiendo apenas de ingresos propios.

## 8.1 ASISTENCIA SANITARIA EN EL SISTEMA NACIONAL DE SALUD

Tras la aprobación del Real Decreto-ley 7/2018, de 27 de julio, de acceso universal al Sistema Nacional de Salud, se han recibido algunas quejas de personas, en diferentes

situaciones, que habían recibido información confusa sobre los trámites a seguir para obtener el reconocimiento de su derecho a la prestación sanitaria con cargo a fondos públicos, y obtener la correspondiente tarjeta sanitaria individual. De acuerdo con la disposición transitoria segunda de aquel real decreto-ley, hasta la aprobación de la norma de desarrollo sobre el procedimiento para el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria con cargo a fondos públicos, continúan el procedimiento y las bases de datos ya existentes. La tramitación seguida en algún supuesto concreto ha dado como resultado la confirmación del derecho a la asistencia sanitaria, habiéndose expedido posteriormente la tarjeta sanitaria por el servicio público de salud competente (18010006).

A la espera de conocer con detalle cómo las distintas administraciones competentes están llevando a efecto las previsiones legales, a cuyo efecto se ha iniciado una actuación preliminar con **el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social y el Instituto Nacional de la Seguridad Social**, parecen persistir dudas sobre el reconocimiento del derecho a la asistencia sanitaria en determinados casos. Ya fue planteado, con la anterior regulación, la situación de determinados ciudadanos extranjeros a quienes la legislación de extranjería atribuye la obligación de tener asegurada la asistencia sanitaria por sus propios medios, para la concesión del visado o permiso correspondiente.

Con independencia de los requisitos legales relacionados con la obtención de un permiso o autorización para la estancia o residencia en España, el hecho es que existe un grupo de personas, que se encuentran legalmente en este país, pero carecen de un medio efectivo de aseguramiento de la prestación sanitaria. Así puede ocurrir en el caso de familiares de ascendientes de españoles o residentes en régimen comunitario, personas de edad avanzada o con problemas graves de salud que encuentran serias dificultades materiales para acceder a un régimen de aseguramiento sanitario. También surgen dudas con las personas que se encuentran en estancia temporal en España, en concreto, los estudiantes extranjeros, que precisan de un informe favorable de los servicios sociales, además de cumplir los requisitos del artículo 3 ter de la Ley 16/2003, de 28 de mayo.

Dicho precepto prevé que las comunidades autónomas, en el ámbito de sus competencias, han de fijar el procedimiento para la solicitud y expedición del documento certificativo que acredite a las personas extranjeras no registradas ni autorizadas como residentes en España, o en estancia temporal, para poder recibir la prestación asistencial con cargo a fondos públicos, prestación no exportable fuera del Sistema Nacional de Salud.

En 2018 concluyó la tramitación de una actuación de oficio con relación a la reclamación de una factura por parte del Servicio de Urgencias del Hospital de

Fuerteventura a un paciente que se encontraba en situación de residencia irregular sobrevenida tras el cese de su actividad económica. Tras efectuarse varios requerimientos, la Administración sanitaria informó de que estaba a la espera de recibir documentación del paciente sobre su situación de aseguramiento. Asimismo la **Consejería de Sanidad del Gobierno de Canarias** comunicó que tiene establecidos protocolos de derivación y seguimiento clínico para asegurar la continuidad asistencial hasta el alta médica, y para cumplir con la obligación de facilitar a las personas extranjeras sin recursos información sobre los requisitos y procedimiento para su inclusión en las actuaciones a las que se refiere la Orden de 14 de diciembre de 2012, sobre la promoción de la salud, prevención de la enfermedad y prestación de asistencia sanitaria para personas extranjeras sin recursos. La Administración sanitaria hizo referencia también a que se encontraba aplicando, desde su entrada en vigor, el Decreto-ley 7//2018, por lo que se finalizó esta actuación (17013447).

## 8.2 AUTONOMÍA DEL PACIENTE, INFORMACIÓN Y DOCUMENTACIÓN SANITARIA

### ***Tarjeta sanitaria con el nombre elegido por personas transexuales***

Con motivo de la presentación de varias quejas sobre el grado de aplicación de algunas previsiones recogidas en la Ley de la Comunidad de Madrid 2/2016, de 29 de marzo, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación, esta institución se dirigió a la **Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid** que, en su respuesta, condicionó el cambio de nombre en la tarjeta sanitaria individual a la rectificación de la inscripción registral, lo que exige acreditar el diagnóstico de disforia de género y la dispensación de tratamiento médico durante al menos dos años para modificar las características físicas.

El artículo 17 de la Ley 3/2016, de 22 de julio, de Protección Integral contra la LGTBifobia y la Discriminación por Razón de Orientación e Identidad Sexual en la Comunidad de Madrid, obliga a las administraciones públicas de la comunidad a adoptar todas las medidas necesarias para que la documentación administrativa sea adecuada a la diversidad sexual y afectiva de las personas LGTBI. También exige garantizar, en el acceso a los servicios y prestaciones públicas, que las personas transexuales puedan ser nombradas y tratadas de acuerdo con el género con el que se identifican.

La exigencia de rectificación registral suponía que muchos de estos ciudadanos no fueran tratados de acuerdo con su identidad de género libremente determinada, y es contrario al artículo 7 de la Ley 2/2016, en virtud del cual, en el ámbito de aplicación de la norma, en ningún caso será requisito acreditar la identidad de género manifestada mediante informe psicológico o médico. Tampoco es acorde con el objetivo de adecuar

de forma completa la atención del sistema público madrileño a la identidad de género de la persona perceptora de la tarjeta, según se prevé en la norma, ni evita situaciones de sufrimiento por exposición pública o discriminación.

Por otra parte, el artículo 7 de la Ley 2/2016 contempla precisamente que, cuando, por la naturaleza de la gestión administrativa, se haga necesario registrar los datos que obran en el DNI, se recogerán las iniciales del nombre legal, los apellidos completos y el nombre elegido por razones de identidad de género.

Con criterio similar, las administraciones sanitarias de otras comunidades autónomas, a las que corresponde la emisión de las tarjetas sanitarias individuales, han modificado el nombre de los usuarios de las que han expedido, que tienen validez en todo el Sistema Nacional de Salud, sin que previamente se hubiera procedido a la rectificación registral.

En consecuencia, el Defensor del Pueblo dirigió una Recomendación a la consejería para que se emitiese la tarjeta sanitaria individual de las personas transexuales recogiendo el nombre elegido por razones de identidad de género, sin que se requiera a sus titulares la previa concesión de rectificación de la mención registral de sexo.

La Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, en respuesta, aceptó la Recomendación y dio cuenta de los trabajos informáticos para la modificación de los datos en la Tarjeta Sanitaria Individual, indicando que dicho cambio documental tiene efectos sobre la información que se visualiza en el Sistema de la Información Poblacional de la Comunidad de Madrid (SIP-CIBELES) o en el sistema correspondiente a las citaciones, entre otros. Posteriormente, indicó que en la historia clínica de las personas afectadas se mantendrán los datos identificativos actuales hasta que no se produzca su modificación definitiva en el Registro Civil; que se había llevado a cabo la adaptación funcional de la aplicación informática necesaria para poder emitir duplicados de las tarjetas sanitarias de las personas transexuales con el nombre elegido por ellas; y que se habían expedido dichos documentos a 51 solicitantes, que han de conservar su tarjeta anterior para utilizarla durante sus desplazamientos a otras comunidades autónomas.

A la vista de esta información, el Defensor del Pueblo ha solicitado información adicional, en la que se concreten las medidas establecidas para que las personas transexuales sean tratadas de acuerdo con la identidad correspondiente al sexo al que manifiestan pertenecer cuando se les dispensan recetas, y al ser llamadas por el facultativo en el ámbito de la atención primaria, o tras haber sido derivadas a atención especializada (18000792).

### **Accesos no consentidos a las historias clínicas por parte de personal administrativo no autorizado**

Varias personas, relacionadas entre sí por lazos familiares o de amistad, presentaron queja en la que denunciaban accesos no consentidos a sus historias clínicas, por parte de personal administrativo no autorizado de un hospital de la Comunidad de Madrid. Más allá del conflicto particular que, al parecer, subyacía en la denuncia planteada, esta institución inició actuaciones con el fin de comprobar que se habían llevado a cabo las oportunas tareas de control y verificación, dada la gravedad de los hechos planteados.

La Administración sanitaria informó de las tareas de indagación llevadas a cabo y las decisiones adoptadas. Es preciso tener presente que el carácter especialmente sensible de los datos personales relacionados con la salud agrava las consecuencias administrativas y penales a que puede dar lugar una infracción de las obligaciones previstas, con carácter particular, en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. Sin duda, las administraciones sanitarias deben extremar las medidas de control y garantía de los derechos de los pacientes en este aspecto, tanto en los centros sanitarios de gestión directa como indirecta (18003326, 18003328).

## **8.3 ORDENACIÓN DE PRESTACIONES**

### **Pruebas genómicas para el pronóstico de pacientes con cáncer de mama**

Durante 2018, la Dirección General de Cartera Básica de Servicios del Sistema Nacional de Salud (SNS) y de Farmacia comunicó a esta institución que la introducción en la práctica clínica de las plataformas genómicas predictivo-pronósticas para el cáncer de mama en estadios tempranos, con el fin de estimar de manera precisa el riesgo de recurrencia de las pacientes, no ha ido acompañada de la evidencia científica suficiente, que demuestre su utilidad clínica en términos de mejora de la salud, aunque se muestran como herramientas de utilidad para la toma de la decisión terapéutica. Por ello, ha ido solicitando diversos informes a la Red Española de Agencias de Evaluación de Tecnologías Sanitarias y Prestaciones del SNS. De acuerdo al último informe, la utilidad clínica de las citadas pruebas está pendiente de confirmación en función de la nueva evidencia que se vaya produciendo.

Dado que la Orden SSI/2065/2014, de 31 de octubre, establece que los análisis genéticos incluidos en la cartera común de servicios del SNS deben cumplir, entre otros, el requisito de ser de utilidad clínica, esta institución solicitó a esa dirección general que indicara un plazo orientativo dentro del que finalmente se pudiera confirmar o descartar la utilidad clínica de las mencionadas pruebas genómicas.

La dirección general ha informado de que, en junio de 2016, el Servicio Andaluz de Salud puso en marcha un estudio observacional post-introducción de las plataformas multigénicas disponibles para conocer su utilidad e impacto en la toma de decisión terapéutica, en el que la determinación del grado de utilidad clínica en términos de salud (supervivencia, recurrencia local o metástasis a distancia) requiere un seguimiento de 10 años. Por ello se plantearon unos objetivos secundarios cuyo análisis se está iniciando, transcurridos tres años desde el inicio del estudio, sobre la adecuación de la solicitud a los criterios establecidos y acerca de la estimación del impacto en la decisión terapéutica y cuyo resultado podría estar disponible este año, estando también previsto realizar nuevas valoraciones dentro del plazo comprendido entre los 5 y los 10 años, que permitan obtener los datos necesarios para efectuar nuevos análisis de la probabilidad acumulada de recurrencia, metástasis y mortalidad a lo largo del tiempo y una evaluación económica de dichas pruebas.

Por todo ello, en el momento actual, considera sumamente difícil adelantar una fecha en la que se disponga de evidencias suficientes para determinar, de forma concluyente, la utilidad clínica de dichas técnicas, sin perjuicio de que se continúen realizando los mencionados estudios, y de que la obtención de nuevos resultados arrojados por otros permita ir avanzando en la valoración definitiva.

A la vista de lo expuesto, esta institución ha suspendido las actuaciones relativas a la posible inclusión de los análisis genéticos en la cartera común de servicios del Sistema Nacional de Salud, teniendo en cuenta que el proceso de actualización de los estudios sobre la utilidad de las pruebas sigue su curso y a que es probable que se demore aún algunos años (13032025, 14018131, 15004484 y 16014334).

### ***Uso de bloqueadores hormonales***

Con relación a la formación de un criterio sobre el uso de bloqueadores hormonales en menores transexuales, el **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad** ha comunicado que, según información recabada a la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios, no existe ningún medicamento que tenga la indicación de bloqueador hormonal, y que, en su caso, puede prescribirse fuera de las indicaciones de un medicamento autorizado (*off-label*). Asimismo, informa de que la Comisión de Prestaciones, Aseguramiento y Financiación consideró, en su reunión de marzo de 2018, que actualmente no hay problema para que los menores transexuales puedan acceder a la medicación, aplicando el correspondiente criterio clínico.

El Defensor del Pueblo con relación al pronunciamiento de la Comisión de Prestaciones ha solicitado que se aporte una mayor concreción sobre el criterio alcanzado con relación a la edad mínima para el acceso a dichos bloqueadores, pues la

entidad compareciente advierte en su queja de la disparidad en la limitación de edad exigida al respecto en distintos servicios de salud a la hora de financiar el tratamiento, así como diferencias en los efectos producidos por un mismo tratamiento según se administre de forma más o menos temprana. Asimismo, se ha interesado por conocer la valoración de la Comisión Permanente de Farmacia sobre la viabilidad de adoptar acuerdos que promuevan un consenso científico sobre el uso de bloqueadores hormonales a menores transexuales (15005618 y 15007900).

### ***Registro nacional de donantes de gametos para inseminación artificial***

Respecto a las previsiones para el establecimiento de un registro nacional de donantes de gametos para inseminación artificial y el desarrollo de la correspondiente plataforma informática, el **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad**, en las respuestas remitidas a lo largo de 2018, ha aludido a la complejidad de la herramienta, al elevado número de funciones que permite llevar a cabo y a su utilidad, puesto que se prevé que proporcione información integrada y en tiempo real de todos los aspectos que intervienen en la prestación sanitaria de las técnicas de reproducción asistida, así como de la generación de un identificador único aplicable a tejidos y células, de forma que se dé cobertura además a los registros en materia de células y tejidos de origen humano: el Registro Nacional de actividad y resultados de los centros y servicios de Reproducción Humana Asistida y Registro de centros y unidades de obtención y aplicación de tejidos humanos y de establecimientos de tejidos.

Esta institución recordó a ese departamento que aspectos como la recogida y gestión efectiva de las donaciones, la confidencialidad y anonimato de los donantes, y el cumplimiento de la normativa sobre donaciones se ven condicionados por la puesta en funcionamiento del registro, y suspendió las actuaciones iniciadas hasta el final del primer trimestre de 2019, fecha que ha facilitado la **Subsecretaría de Sanidad, Consumo y Bienestar Social** con relación a la conclusión de la fase de implantación de la plataforma (16002537).

### ***Implantes cocleares***

Se ha recibido un grupo de quejas, procedentes de Cataluña, en la que varios padres y madres de niños a los que se les ha realizado un doble implante coclear expresan su desacuerdo con la falta de financiación pública del segundo de esos implantes. Los interesados recuerdan la previsión incluida en el anexo VI del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, que establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud y el procedimiento para su actualización, introducida por la Orden SSI/1356/2015, de 2 de julio, en su apartado 6, que incluye en la cartera la implantación



bilateral coclear tras valoración individualizada en niños y en adultos, siempre de acuerdo con los protocolos establecidos por las respectivas administraciones sanitarias. Los interesados han planteado que, a pesar de que los facultativos que atienden a los niños consideraron que estaba indicada clínicamente la intervención simultánea bilateral, el Servicio Catalán de Salud solo se hace cargo de uno de los implantes, teniendo que asumir las familias un coste muy elevado, superior a los 20.000 euros.

Se solicitó en el mes de mayo información al **Departamento de Salud de la Generalitat de Cataluña** para conocer el protocolo general seguido en esa comunidad a los efectos de financiar esta prestación, estando pendiente la preceptiva respuesta (18005290 y relacionadas).

#### 8.4 ACTUACIONES EN EL ÁMBITO DE LA ATENCIÓN PRIMARIA

El Defensor del Pueblo viene recibiendo diversas quejas que reflejan la preocupación de los profesionales sanitarios por las condiciones en que desarrollan su trabajo, como consecuencia de la problemas referidos a una infradotación presupuestaria de los servicios de salud, muy especialmente en el nivel de la atención primaria, con particular incidencia en una dotación de recursos humanos insuficiente y en condiciones de precariedad laboral, además de otras cuestiones de carácter estructural y organizativo. Se trata de circunstancias arrastradas desde hace varios años, para las que las administraciones públicas no estarían ofreciendo la debida respuesta, a pesar de estar bien identificadas, cronificándose algunos problemas que hacen temer por un deterioro de la atención sanitaria pública.

En esta línea, como en el informe del año anterior, cabe hacer referencia a situaciones derivadas de la escasez de pediatras en atención primaria, constatada en las respuestas obtenidas de administraciones sanitarias de Castilla y León, Andalucía, Galicia y Madrid, con relación a los supuestos concretos planteados en los centros de salud de Albox (Almería); Aldeadávila, Ledesma, Lumbrales y Matilla (Salamanca); Campo Lameiro (Pontevedra); El Pardo, Colmenar de Oreja, Torrejón de Ardoz y Alcalá de Henares (Madrid).

Las administraciones competentes coinciden en indicar que se trata de un problema generalizado, por lo que continúa en trámite la actuación iniciada con el **Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social**. Al hilo de esta investigación se hace seguimiento de los trabajos que lleva a cabo ese ministerio para determinar las especialidades menos cubiertas en el conjunto del Sistema Nacional de Salud, fundamentalmente, médicos de atención primaria y pediatras. La Subsecretaría de Sanidad, Consumo y Bienestar Social ha venido informando sobre la realización de labores en la coordinación de los procesos de estabilización del personal sanitario en el

SNS, el refuerzo de la unidad de homologación de títulos de especialistas extranjeros y el desarrollo del Registro Estatal de Profesionales Sanitarios con la colaboración de los distintos servicios de salud autonómicos. También ha informado de las soluciones previstas por el grupo de trabajo técnico del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud, que ha presentado propuestas relacionadas con la revisión de los requisitos de acreditación de centros y unidades docentes para la formación sanitaria en medicina de familia y pediatría y sus áreas específicas, con la aplicación de criterios de ampliación y mejora en la oferta de formación sanitaria de forma inmediata en la próxima convocatoria de plazas, y con la incentivación de la permanencia en el puesto de trabajo en servicio activo. Asimismo, está estudiando propuestas de modificaciones legales necesarias para agilizar la acreditación de centros y unidades docentes para la formación sanitaria, y a fin de incentivar la provisión de plazas de difícil cobertura en el conjunto del SNS.

Las actuaciones se han suspendido hasta junio de 2019, ya que el ministerio ha informado de que, al existir numerosas solicitudes pendientes de acreditación de nuevas plazas docentes que condicionan la oferta de formación sanitaria especializada, está previsto paralizar las convocatorias de acreditación de 2018 y resolver todos los expedientes pendientes antes de mayo de 2019, para que en esa fecha pueda realizarse una convocatoria de solicitud permanente. También se ha manifestado el propósito de actualizar los programas formativos oficiales de las especialidades (17008571, 18013912, 18005075 y relacionadas).

Son muchos los estudios que señalan que la fortaleza y la calidad del Sistema Nacional de Salud, en todos los niveles asistenciales, es altamente dependiente de la dedicación y excelencia de sus profesionales, lo que debe llevar aparejado un adecuado reconocimiento y su puesta en valor. Por ello, con carácter general, el Defensor del Pueblo considera que los datos que muestran importantes carencias en el nivel de atención primaria del sistema público de salud, en forma de precarización y falta de medios, exigen una reacción efectiva de todos los poderes públicos, que pudiera concretarse en un acuerdo de ámbito estatal para la garantía de la suficiencia del sistema, adaptada a las diferencias territoriales y las distintas necesidades en cada comunidad autónoma.

## 8.5 ACTUACIONES EN EL ÁMBITO DE LA ATENCIÓN ESPECIALIZADA

En la atención especializada, la carencia de algunos servicios o especialidades en determinados hospitales o áreas concretas, la falta de suficientes medios personales y materiales, los problemas con los edificios e infraestructuras, la atención específica a determinadas enfermedades o síndromes y el desplazamiento y derivación de pacientes

entre comunidades autónomas son los temas a los que con mayor frecuencia se refieren las quejas.

Es preciso señalar que las actuaciones referidas a los medios personales y materiales, así como a los criterios de organización, se encuentran estrechamente vinculadas a las listas de espera respecto a pruebas, consultas externas e intervenciones quirúrgicas.

### ***Estrategia de cuidados paliativos del Sistema Nacional de Salud***

Dado que en 2018 esta institución no ha recibido, del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, la información requerida respecto a las necesidades relacionadas con los cuidados paliativos, ha vuelto a solicitar que se concreten los datos relativos al número de fallecidos por enfermedades susceptibles de este tipo de cuidados, los dispositivos específicos según su ámbito de actuación y ubicación, y los recursos humanos destinados a tal fin (14022401).

### ***Servicios y especialidades. Medios personales y materiales***

Se inició una tramitación con el **Servicio Andaluz de Salud** por la queja referida a la escasez de personal en la unidad de reproducción humana asistida que funciona en el Hospital Universitario Virgen del Rocío, en Sevilla. Como aspecto señalado, la queja indicaba que, en los meses de verano, se encontraba cerrado el servicio de laboratorio, lo que interrumpía el proceso de atención a los pacientes que se encontraban en la fase clínica, que requiere los análisis correspondientes. La **Consejería de Salud** aportó información sobre la plantilla destinada al área de reproducción humana asistida y su actividad durante 2016. Sobre el cierre en verano del laboratorio de reproducción, el informe confirmaba que se producía por el ajuste de vacaciones del personal, de mitad de julio a mitad de septiembre. En atención a lo anterior, el Defensor del Pueblo formuló una **Sugerencia** para la provisión de los medios necesarios que eviten el cierre del laboratorio durante dos meses y ajustar la plantilla del mismo a los estándares publicados en la literatura científica para las unidades de reproducción humana asistida (1 embriólogo/150 ciclos anuales de FIV).

En respuesta a esa Sugerencia, la Administración andaluza remitió el informe elaborado por el Hospital Virgen del Rocío, en el que, tras coincidir con el planteamiento de la resolución institucional, se apuntaba que, para su efectividad, era necesaria una mayor capacidad presupuestaria, del centro hospitalario y del conjunto del servicio público de salud. Se manifestaba, en todo caso, la disposición a promover acciones de mejora que impidan o resuelvan las situaciones de espera y que permitan cumplir los

plazos en los términos establecidos. Se informaba además de la previsión, para el segundo semestre de 2018, de la apertura de una nueva unidad de reproducción humana asistida en el Hospital Universitario Virgen de Valme, en Sevilla, lo que paliaría la sobrecarga asistencial (17020517).

En el contexto de la tramitación de una actuación de oficio de la que se dio cuenta en el pasado informe anual, y una vez recibida información de la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, sobre las medidas adoptadas para evitar suspensiones quirúrgicas de patologías susceptibles de ingreso en la Unidad de Recuperación Post-anestésica Pediátrica de la Maternidad del Hospital General Universitario Gregorio Marañón de Madrid, en 2018 esta institución ha solicitado información relativa al grado de desarrollo de la propuesta de la Unidad de Cuidados Intensivos Intermedios y a las mejoras que tendrán lugar con su puesta en funcionamiento. La Administración sanitaria ha detallado los porcentajes en los que se ha producido disminución de las suspensiones quirúrgicas, pero no ha facilitado la cifra de casos sobre los que se aplica, siendo imposible conocer el número de personas que componen la población afectada por dichas suspensiones que, en menor medida, se siguen ocasionando. Esta institución se encuentra a la espera de recibir información en la que se detalle el número total de pacientes pendientes de intervención quirúrgica programada en el mencionado hospital, el tiempo medio de espera que les afecta, y el número total de intervenciones que, pese a las medidas adoptadas, han sido suspendidas en los quirófanos del Hospital Infantil Gregorio Marañón en el último trimestre del año pasado, debido a la falta de recursos para atender a pacientes que precisan atención inmediatamente después de su realización (17009343).

También se está a la espera de recibir información sobre la operatividad de la Unidad de Cuidados Críticos en el Hospital Campo Arañuelo, en Cáceres, ya que, durante 2018, la Consejería de Sanidad y Políticas Sociales de la Junta de Extremadura comunicó la previsión de que la Unidad de Cuidados Críticos Polivalentes estuviese en funcionamiento en el segundo semestre de dicho año (15013686).

Con motivo de la tramitación de una actuación relativa a los medios del área III de salud de la Región de Murcia, a la que se hizo referencia en el informe del año pasado, se ha recibido contestación del Servicio Murciano de Salud, en la que se comunica la adopción de medidas como son, entre otras, la incorporación de herramientas en la gestión de consultas externas que facilitan la comunicación entre los profesionales; la realización de una interconsulta no presencial de atención primaria que permite establecer un canal directo de comunicación entre la atención primaria y el facultativo hospitalario sobre determinados pacientes; la transmisión de imágenes por vía telemática al Servicio de Dermatología, a fin de establecer diagnósticos y pautas de tratamiento que a veces evitan desplazamientos innecesarios del paciente al hospital; la valoración de las

consultas que se remiten como preferentes desde atención primaria al hospital; la apertura de agendas anuales para citas, a fin de reducir el número de pacientes sin fecha asignada, y el abordaje global de la atención regional al paciente con patología relacionada con el aparato locomotor, incluyendo las especialidades de traumatología, reumatología, rehabilitación, para establecer circuitos asistenciales en procesos concretos. La Administración sanitaria ha informado de la disminución de los tiempos medios en la mayoría de los servicios en los que, sin embargo, se seguía superando el período máximo de demora, en el momento en el que el servicio de salud recabó los datos aportados. Tras la realización de un requerimiento, el Defensor del Pueblo se encuentra a la espera de que se facilite información sobre aquellos servicios del área III en los que se supera el plazo máximo legalmente establecido para realizar las primeras consultas externas, así como los tiempos medios que corresponden a cada una de las especialidades (17014804).

Se inició actuación de oficio con la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid para conocer posibles restricciones respecto del ingreso en planta de hospitalización en el Hospital Universitario Ramón y Cajal, aplicadas a los pacientes atendidos en su servicio de urgencias, una vez que, a través de lo publicado en los medios de comunicación, se tuvo noticia de instrucciones impartidas con carácter verbal y a través de teléfono móvil, en el sentido de derivar a otros hospitales de apoyo a los pacientes que acudían al mencionado servicio sin pertenecer a dicho hospital, o bien de trasladar su atención al hospital de referencia, en el caso de que perteneciesen a otro área de salud, a fin de que, una vez efectuado el diagnóstico, fuesen allí atendidos por la correspondiente unidad de observación.

La Administración sanitaria comunicó que la instrucción impartida se dirigía a ubicar en sus centros de referencia a los pacientes que precisan ingreso tras su atención en urgencias, y que la aplicación de dicho criterio estaba amparada por el artículo primero de la Ley 6/2009, de 16 de noviembre, que exceptúa a las urgencias del objeto de la norma que regula la libertad de elección en la sanidad madrileña. Esta institución tuvo que aclarar que la actuación de oficio no se refería a la atención en urgencias, sino a la posterior hospitalización en planta. Finalmente esta institución concluyó las actuaciones una vez que la Administración sanitaria informó de que la comunicación realizada por el Hospital Universitario Ramón y Cajal iba referida a situaciones en las que se alcanza la estabilización de la fase aguda, realizándose el traslado cuando la situación del paciente lo permita a juicio del médico responsable de su asistencia, y que la mencionada instrucción se aplicaba teniendo en cuenta que la atención en planta de un paciente ingresado inicialmente en el servicio de urgencias se considera atención especializada y no excluida del ejercicio del derecho a la libre elección de centro hospitalario (18000116).

Una vez recibida una queja en la que se comunicaba que 17 pacientes que precisaban tratamiento de diálisis eran derivados para su aplicación desde Palencia a un centro concertado de Valladolid, esta institución solicitó a la Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla y León que valorase la posibilidad de que dichos tratamientos de hemodiálisis se prestasen en Palencia, sin que la calidad asistencial en la atención a los pacientes se viese afectada negativamente. En el momento de redacción del presente informe se está a la espera de conocer si se va a implantar un tercer turno de hemodiálisis en el Hospital Río Carrión de Palencia, al tratarse de una medida cuya viabilidad está siendo analizada por la Administración sanitaria (18010502).

### ***Desplazamiento y derivación de pacientes entre comunidades autónomas***

Tras la realización de varios requerimientos, esta institución continúa a la espera de respuesta de la **Consejería de Sanidad Universal y Salud Pública de la Generalitat Valenciana**, con relación al alcance de la revisión del protocolo de derivación de pacientes intercentros del Hospital la Fe de Valencia, y acerca de las medidas específicas sobre las que se solicitó la información mencionada en el informe anual de 2017 (16000351).

La **Consejería de Salud de La Rioja** ha informado del nombramiento de sus representantes en la Comisión de Seguimiento de los acuerdos en materia sanitaria entre las consejerías de salud de esa comunidad autónoma y de la Comunidad Foral de Navarra, y del posible abordaje de los aspectos relativos a implantación de protocolos de derivación de urgencias y a la efectividad de la coordinación de los circuitos de derivaciones en una reunión cuya celebración estaba prevista antes de la finalización de 2018. El Defensor del Pueblo ha solicitado conocer el contenido de las conclusiones alcanzadas en la mencionada reunión respecto a los acuerdos que permitan derivar la atención de los pacientes de San Adrián, en Navarra, al Hospital de Calahorra (La Rioja), y a aquellos relativos al establecimiento del sistema de interconexión para la atención al código ictus y a la urgencia tiempo dependiente, así como a la efectividad de las demás previsiones recogidas en la cláusula cuarta de la Adenda suscrita por las **consejerías de salud de Navarra y La Rioja** en materia sanitaria (12011174).

Han concluido las actuaciones iniciadas con la **Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha**, con relación al convenio celebrado entre dicha comunidad y la de Madrid para la prestación de asistencia sanitaria especializada en determinadas zonas limítrofes. La Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha ha informado de la modificación de las necesidades y objetivos que motivaron la celebración del convenio de cooperación firmado en 2015, reconociendo que, en ese año, se daba una situación

de insuficiencia de medios del Servicio de Salud de Castilla-La Mancha (SESCAM) para la prestación de una óptima asistencia sanitaria en dichas zonas.

Las limitaciones en la cartera de servicios en los hospitales de Parla y Aranjuez (propia de un hospital comarcal), la necesidad de que los medicamentos de farmacia hospitalaria de estos pacientes se dispensen en todo caso en su hospital de referencia (Hospital Virgen de la Salud de Toledo), y el hecho de que, en este momento, los centros de diagnóstico y tratamiento de Illescas y Ocaña del SESCAM tenga un cartera de servicios ambulatoria similar a la referida en esos hospitales, y estar previsto continuar aumentando de forma progresiva la oferta asistencial, así como que las pruebas radiológicas realizadas en estos centros del SESCAM puedan ser consultadas a distancia por radiólogos del Hospital Virgen de la Salud de Toledo, han llevado a la Administración sanitaria de Castilla-La Mancha a considerar que la población de la zona norte de la provincia de Toledo tiene garantizada la asistencia sanitaria con los recursos asistenciales del SESCAM. En consecuencia, está prevista la modificación del convenio, manteniendo su contenido en los aspectos relativos a la derivación de pacientes de la provincia de Guadalajara (15013473).

### ***Infraestructuras***

La respuesta de la **Consejería de Sanidad de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha**, en la que se recogía la puesta en funcionamiento del aparcamiento subterráneo del Hospital Universitario de Guadalajara, motivó la conclusión de las actuaciones iniciadas debido a la falta de correspondencia entre la considerable demanda asistencial de la población atendida por dicho hospital, cuya residencia con frecuencia se encuentra en zonas rurales alejadas geográficamente del centro, y las escasas plazas de estacionamiento cercanas al hospital (18003113).

### ***Afectados por síndromes de sensibilidad central***

Con motivo de la recepción de numerosas quejas de pacientes afectados por Sensibilidad Química Múltiple (SQM) y Síndrome de Fatiga Crónica (SFC), que manifestaban estar en desacuerdo con la falta de criterios específicos en la atención recibida, durante 2018, continuaron las actuaciones con las **administraciones sanitarias de Murcia, Madrid, Extremadura, Galicia, Valencia, Cantabria, País Vasco y Castilla-La Mancha**.

Del conjunto de las respuestas obtenidas se desprende la realización o proyección de medidas que intentan mejorar la atención sanitaria dispensada a estos pacientes, como son: la actualización de documentos en los que se recogen aspectos

para mejorar y adaptar la atención de las personas afectadas por SQM en los ámbitos de atención primaria, hospitalaria y quirúrgica; la elaboración de protocolos para la atención de pacientes con SQM en urgencias de hospitales; la creación de un grupo de trabajo multidisciplinar que analiza la situación de estos pacientes, a fin de establecer criterios y adoptar medidas sustentadas en la evidencia conocida hasta el momento; la constitución de un comité asesor sobre las enfermedades de sensibilidad central, en el que se elabora un plan operativo para las personas afectadas por fibromialgia, SFC y SQM; la creación de unidades expertas formadas por equipos multidisciplinarios especializados, y la recomendación de incluir en la historia clínica de forma visible la existencia del diagnóstico SQM, para aplicar las correspondientes medidas en el ámbito ambulatorio, en casos de ingreso hospitalario, intervención quirúrgica, tratamientos farmacológicos y otras situaciones asistenciales (18005550, 18003903, 18006289, entre otras).

Se han concluido las actuaciones realizadas con el **Departamento de Salud de la Generalitat de Cataluña**, dada la aplicación de unos modelos sistemáticos y protocolos establecidos que están dirigidos específicamente a la asistencia de los pacientes afectados por los síndromes de sensibilidad central.

Se encuentra en suspenso la actuación iniciada con la **Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla y León**, pendiente de recibir información sobre el protocolo y las recomendaciones para la atención de los pacientes con síndrome de sensibilidad central, que están en proceso de elaboración (18005550 y 18007315).

Asimismo, han quedado suspendidas las actuaciones iniciadas con el **Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)**, con motivo de las condiciones de realización de los correspondientes reconocimientos médicos a trabajadores que padecen SQM, ya que informó sobre la próxima actualización del protocolo de evaluación de las situaciones que puedan afectar a pacientes de síndromes de sensibilidad. El documento está en revisión e incluido en el plan editorial del INSS de 2018, con el fin de difundirlo entre sus inspectores médicos (18003903).

Por otra parte, el Defensor del Pueblo solicitó al **Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social** información sobre la viabilidad de promover la designación de centros, servicios y unidades de referencia (CSUR) para la atención de SQM. Ese ministerio comunicó que, de acuerdo con el procedimiento establecido, grupos de expertos en cada área de especialización, designados por las comunidades autónomas, las sociedades científicas y el propio ministerio, realizan propuestas al Comité de Designación para la determinación de las patologías y procedimientos en las que se necesita designar CSUR en el Sistema Nacional de Salud (SNS), y elaboran los criterios que deben cumplir los centros a tal efecto. Sin embargo, hasta el momento, en las áreas en las que ya se han abordado, ningún grupo de expertos ha planteado la necesidad de designar CSUR a nivel del SNS para SQM, aunque está previsto continuar



trabajando en nuevas áreas como la inmunología, en la que se podría valorar la posibilidad de abordar la atención de los pacientes con SQM mediante CSUR. El Defensor del Pueblo, a la vista de esta información, ha suspendido sus actuaciones. Sin perjuicio de ello, esta institución se mantiene a la expectativa de la posible realización del planteamiento recogido en la comunicación del ministerio respecto de la posible atención de dichos pacientes en centros, servicios y unidades de referencia (18003903).

### ***Prestación en proximidad de atención especializada respecto a los tratamientos y procesos relacionados con la transexualidad***

Asimismo, con motivo de la presentación de una queja, esta institución pudo detectar el requisito exigido en la práctica, por parte de la Administración sanitaria madrileña, de condicionar la prestación de atención especializada respecto a los tratamientos y procesos relacionados con la transexualidad a la atención previa en la Unidad de Identidad de Género (UIG) del Hospital Ramón y Cajal.

El artículo 13.1 en su apartado c) de la Ley 2/2016, de Identidad y Expresión de Género e Igualdad Social y no Discriminación de la Comunidad de Madrid, reconoce el derecho de las personas transexuales a ser atendidas en proximidad, sin sufrir ni desplazamientos ni gastos innecesarios, así como solicitar la derivación voluntaria a los centros de atención especializada pertinentes a su tratamiento.

Por otra parte, de acuerdo con el artículo 19.6 de la misma ley, la UIG atenderá y prestará asistencia integral a quienes opten por solicitar la derivación voluntaria a dicha unidad. La ley concibe la UIG como un centro de formación e investigación en las especialidades médicas y relacionadas con la transexualidad. A tal fin podrá desarrollar programas de formación de estudio especializados para la mejora de los profesionales del servicio de salud de la Comunidad Madrid. Asimismo, ha de prestar servicios de asesoramiento y seguimiento a los profesionales que prestan asistencia sanitaria a las personas transexuales de la comunidad que opten por una atención de proximidad siguiendo los principios de la ley. Y ha de atender y prestar asistencia integral a los que así lo decidan voluntariamente para ser derivados a dicho centro, así como realizar las cirugías genitales que no pueden ser atendidas conforme al principio de atención de proximidad (artículo 19, apartados 3, 4, 5 y 6 de la Ley 2/2016). Por ello, la ley, en su disposición transitoria, estipula que las medidas relativas a la atención en proximidad y descentralizada a personas transexuales, se pondrán en marcha en un plazo de seis meses desde su entrada en vigor, en el que se procederá por la Administración de la Comunidad de Madrid a la definición de los circuitos de derivación de estas personas y a la formación de los profesionales sanitarios afectados por la nueva normativa. Todo ello

sin perjuicio de la utilización de los recursos ya existentes en el Servicio Madrileño de Salud, atendiendo a los criterios de libre elección.

En la actualidad, esta institución se encuentra a la espera de obtener respuesta a la **Recomendación** formulada a la **Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid**, para que defina los circuitos de derivación de las personas transexuales para acceder a una atención sanitaria especializada, relativa a los procesos relacionados con su transexualidad, en proximidad y descentralizada, y atendiendo a los criterios de libre elección. También está pendiente de contestación la Sugerencia formulada a la mencionada consejería, a fin de que derive a la interesada a un servicio de cirugía plástica, en el que pueda valorarse su situación, tras haberse efectuado una intervención quirúrgica de reasignación de sexo, sin que se canalice su atención a través de la Unidad de Identidad de Género (18008314).

## 8.6 LISTAS DE ESPERA

Las listas de espera generan cada año numerosas quejas de las que se desprende que se trata de un ámbito susceptible de mejora, pese a que todas las comunidades autónomas realizan considerables esfuerzos en la planificación y optimización de sus recursos, y a que se han ido incorporando garantías de plazos máximos para determinados procedimientos e intervenciones en la normativa estatal y autonómica.

Las listas de espera son un elemento común en los sistemas sanitarios de carácter universal y financiados públicamente. Estas listas pueden ser la expresión del acoplamiento entre oferta y demanda de servicios sanitarios, incluyéndose en ellas a aquellos usuarios que clínicamente pueden esperar. Los tiempos de demora razonables en estos supuestos no son un elemento necesariamente reprochable. Por el contrario, nada puede justificar excesivas demoras, como las que en ocasiones afectan a pacientes que se dirigen a esta institución.

También cabe señalar que, en las intervenciones quirúrgicas, a la excesiva demora en su realización, con frecuencia se añade la incertidumbre respecto a la fecha o período de tiempo en el que previsiblemente se efectuará. Durante un elevado número de meses, los pacientes en lista de espera no conocen, ni tan siquiera de forma aproximada, la fecha en la que se producirá.

Ante estas situaciones, como es habitual todos los años, el Defensor del Pueblo inició en 2018 actuaciones ante las administraciones sanitarias por situaciones de demora estructural en las listas de espera de diferentes servicios, o bien a raíz de quejas por demoras concretas excesivas que afectan a personas que se dirigen a esta institución.

En ocasiones, la institución formula recomendaciones para que se adopten medidas organizativas y de refuerzo en orden a reducir la lista de espera o sugerencias relacionadas con los procedimientos que precisan las personas directamente interesadas. A continuación se reflejan las actuaciones más relevantes llevadas a cabo en esta materia en 2018.

#### 8.6.1 Lista de espera en consultas externas y en técnicas o pruebas

La extensión del plazo de espera para la realización de una prueba de manometría esofágica, programada en el Hospital Regional Universitario de Málaga con más de siete meses de antelación, motivó la realización de una actuación ante el **Servicio Andaluz de Salud**, que informó de que la tardanza afecta a las peticiones menos urgentes y se debe a que la Unidad de Gestión Clínica del mencionado hospital regional tiene que atender las peticiones de dicha prueba de centros sanitarios de otras tres ciudades. La actuación concluyó una vez que se informó de la adopción de medidas para minimizar la demora en la realización de pruebas diagnósticas digestivas en dicha unidad (18010307).

Un paciente planteó su desacuerdo con el establecimiento de un intervalo que superaba los dos años de espera entre las fechas de realización de la prueba indicada (ecocardiograma anual). En el momento de dirigirse al Defensor del Pueblo estaba adscrito al régimen general de la seguridad social, pero un año antes era beneficiario de mutualista de la función pública, y fue entonces cuando el facultativo le indicó un ecocardiograma anual. Iniciadas las actuaciones con la **Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid**, se adelantó su emplazamiento, reduciéndose el período de espera desde la realización del último ecocardiograma que le fue efectuado, conforme al criterio recogido en la indicación de la especialista que le atendía (18014977).

El Defensor del Pueblo ha formulado un **Recordatorio de deberes legales** al **Servicio Murciano de Salud** para que aplique en sus propios términos el artículo 5, relativo a los plazos máximos de acceso a la prestación sanitaria de carácter programado y no urgente, del Decreto 25/2006, de 31 de marzo, de la Región de Murcia, toda vez que el compareciente fue citado para la realización de consulta externa del Servicio de Digestivo del Centro de Especialidades Santa Rosa, de Lorca, en un período que, iniciado en el momento de la derivación realizada por el médico de familia, superaba los 50 días establecidos a tal efecto en la mencionada norma (18002748).

Es relevante la actuación iniciada con el **Servicio de Salud del Principado de Asturias**, a raíz de la queja de una persona, a quien se había diagnosticado un tumor, pero habían transcurrido más de dos meses sin que se le aplicasen los tratamientos de radioterapia y quimioterapia indicados tras la realización de una biopsia en el Servicio de

Neurocirugía del Hospital Universitario Central de Asturias. Los tratamientos comenzaron unos días después de que el Defensor del Pueblo se dirigiera al Servicio de Salud, que manifestó la imposibilidad de haberlo comenzado antes por consideraciones relacionadas con la priorización de los tratamientos pendientes (17022551).

#### 8.6.2 Listas de espera quirúrgicas

El **Departamento de Sanidad de la Diputación General de Aragón** ha comunicado la fecha de realización efectiva de la intervención de la interesada, a la que se hacía referencia en el informe del pasado año, y ha concretado los cambios realizados en la organización funcional del Servicio de Cirugía General del Hospital Clínico Universitario Lozano Blesa (Zaragoza), para agilizar la realización de las operaciones quirúrgicas no neoplásicas, que se concretan en la creación de una unidad para el tratamiento de la patología mamaria con un abordaje multidisciplinar, y en el diseño de un plan para reducir la demora de procesos como la gigantomastia, que incluye la programación de quirófanos específicos para esta patología (16011390).

La **Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha** comunicó los criterios objetivos (recursos disponibles, prioridad establecida por el facultativo, disponibilidad de quirófanos, urgencias existentes y fecha de inclusión en el registro de demanda quirúrgica) utilizados para programar la fecha de la realización, por parte del Servicio de Cirugía Vasculardel Complejo Hospitalario de Toledo, del procedimiento quirúrgico de esclerosis de la persona interesada, que fue intervenida más de dos años y dos meses después del momento de la solicitud de inclusión en el registro de demanda quirúrgica, por lo que el Defensor del Pueblo está a la espera de recibir información sobre las medidas para reducir la extensión de la lista de espera quirúrgica del mencionado servicio en pacientes a los que afecta una demora de magnitud similar a la planteada (18006188).

Se ha formulado una nueva **Recomendación** a la Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha para que adopte las medidas oportunas para reducir la demora existente en la lista de espera quirúrgica en el Servicio de Traumatología del Complejo Hospitalario de Toledo, dado que, analizada la información obtenida en el expediente, la inclusión del interesado se produjo aproximadamente tres años y dos meses antes de que se llevase a cabo el procedimiento cuya realización precisaba (17000080).

Finalmente, se ha formulado otra Sugerencia a la Consejería de Sanidad de Castilla-La Mancha para que comunique a la compareciente la fecha o el período de tiempo en el que previsiblemente se llevará cabo el procedimiento cuya realización precisa (18009275).

### 8.6.3 Lista de espera en implantes de prótesis de mama tras una mastectomía

Esta institución se encuentra a la espera de recibir la información solicitada en 2018 al **Departamento de Sanidad de la Diputación General de Aragón**, en la que se concrete la decisión adoptada con relación a la incorporación del procedimiento de implante de prótesis de mama entre los incluidos en la garantía del tiempo máximo de espera quirúrgica, así como de datos cuantitativos actualizados sobre la distribución del total de pacientes pendientes de la realización de dicho procedimiento en los centros dependientes del Servicio Aragonés de Salud y en el Hospital Universitario Miguel Servet, de Zaragoza (16008061).

El **Departamento de Salud de la Generalitat de Cataluña y la Consejería de Sanidad de Castilla y León** no consideran oportuno incorporar el procedimiento de implante de prótesis de mama entre los incluidos en la garantía del tiempo máximo de espera quirúrgica y, por tanto, no aceptan la Recomendación formulada. La Administración sanitaria catalana ha informado de que los tiempos de respuesta asistencial se establecen de acuerdo con la priorización de las intervenciones quirúrgicas definidas por el profesional responsable, y que la puesta en marcha de un plan de choque de listas de espera ha traído como resultado un reducido número de pacientes en lista de espera. Por su parte, de los datos aportados por la Consejería de Sanidad de Castilla y León se desprende que, en la casi totalidad de los casos, la intervención se realiza antes del transcurso de 180 días naturales. El número de pacientes que supera dicho plazo en el Complejo Asistencial Universitario de Salamanca y en el Hospital Universitario Río Hortega (Valladolid) es algo mayor, sin que la intervención se demore en ningún caso más de un año, lo que supone una reducción considerable de la lista de espera desde que se iniciaran las actuaciones. A la vista de que las medidas adoptadas por ambas administraciones han traído como resultado la disminución de los plazos, se han concluido las actuaciones de oficio iniciadas a tal efecto (16008064 y 16008068).

Asimismo, las cifras recogidas en la respuesta del **Servicio Extremeño de Salud** reflejan una reducción del total de casos incluidos en la lista, así como del número de pacientes en la mayor parte de los tramos de espera. Por otra parte, se observa que, pese a la puesta en práctica de las actuaciones anunciadas durante este año (incremento del número de cirujanos plásticos en el Hospital de Cáceres, actividad quirúrgica por las tardes y derivación a clínicas privadas), se ha producido un aumento del tiempo medio de espera con relación a la situación anterior a su aplicación, por lo que se han vuelto a solicitar datos cuantitativos para conocer el efecto de las medidas desarrolladas. No se ha recibido todavía la preceptiva contestación (16008070).

Esta institución se encuentra a la espera de recibir la información solicitada sobre la aprobación de la orden en la que se establezca la garantía del tiempo máximo de espera quirúrgica del procedimiento «implante de prótesis de mama y reconstrucción de

seno a mujeres que han sufrido una mastectomía», o sobre el comienzo de los trabajos para elaborarla, así como de obtener datos actualizados de la **Consejería de Sanidad de Galicia** sobre la distribución del total de pacientes pendientes de la realización de dicho procedimiento en el Complejo Hospitalario Universitario de Vigo. También está pendiente de conocerse el criterio que finalmente adopte la **Consejería de Sanidad del Gobierno de Canarias**, con relación a la revisión y actualización de la Orden de 26 de diciembre de 2006, que regula los plazos máximos de respuesta a determinados procedimientos quirúrgicos (16008072 y 16008065).

## 8.7 SALUD PÚBLICA

En el año 2018 la institución no ha recibido un número destacado de quejas en materia de acceso a los programas y calendarios de vacunación, principalmente infantil, en comparación con otros ejercicios. Sí se han recibido algunas quejas por la exclusión de financiación de la vacuna contra la meningitis B o por problemas puntuales de suministro en algún centro de salud, en el marco de la campaña anual contra la gripe.

Se inició una actuación con el entonces **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad** por la queja de un ciudadano, con domicilio en la ciudad de Córdoba, que ponía de manifiesto el problema que le había causado la inexistencia de una unidad o centro de vacunación internacional para su provincia y para la de Jaén. El ministerio confirmó la excepción para estas dos provincias, ya que hay algún centro o unidad de vacunación internacional en todas las demás, bien a cargo directamente del servicio de sanidad exterior, o bien gestionado por la Administración sanitaria territorial, en forma de encomienda de gestión. El ministerio explicó que se habían impulsado acuerdos con la Administración sanitaria andaluza que no habían tenido un resultado positivo. Esta institución ha estimado oportuno suspender la actuación iniciada con la Administración central, para solicitar un informe a la **Consejería de Salud de la Junta de Andalucía** (18004702).

En materia de medidas sanitarias de prevención, se tuvo conocimiento de la opinión manifestada por varios grupos de especialistas favorable a que la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud pueda financiar el uso de un determinado medicamento que se emplea habitualmente en el tratamiento de los pacientes con VIH (compuesto por los principios activos emtricitabina y tenofovir) como método profiláctico pre-exposición, para evitar contagios en los grupos de población con alto riesgo. Esta indicación terapéutica ya se encuentra autorizada por los organismos competentes.

El Comité de Bioética de España, consultado sobre esta cuestión por el entonces **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad**, había expresado en marzo de 2017 una opinión favorable a esta medida, encuadrada en las políticas de prevención

frente al VIH. Se inició de oficio la correspondiente actuación ante el citado ministerio, cuyo informe de respuesta ponía de manifiesto las cautelas que debían adoptarse con carácter previo a la decisión de financiación, dado el impacto que la medida tendría en la forma en que se lleva a cabo desde hace años el tratamiento hospitalario de los pacientes con VIH, canal asistencial que no incluye a la población de riesgo. Ese impacto alcanzaría a la correcta identificación de los sujetos candidatos al uso de esta técnica profiláctica, a la movilización de más recursos asistenciales en el tratamiento del VIH y a la aplicación de más recursos económicos públicos. En consecuencia se había encargado un estudio de evaluación sobre la profilaxis pre-exposición como estrategia de prevención, con el fin de «disponer de datos firmes que lo justifiquen y evaluación de las distintas alternativas para hacer accesible el medicamento a la población, independientemente de la decisión de financiación o no del producto». El informe concluía señalando que «obrar de otra manera sería lesivo para el interés público, tanto en el aspecto asistencial como en el impacto económico, y podría tener efectos neutros o incluso contraproducentes en la salud pública» (17021527).

## 8.8 SALUD MENTAL

Las quejas en materia de salud mental, con carácter general, expresan los efectos de las carencias en cuanto a los recursos asistenciales disponibles. Como ya se ha apuntado en distintas ocasiones, la ratio de profesionales especializados en salud mental por habitante, en el Sistema Nacional de Salud, es muy inferior a la media de los países del entorno. También es importante reiterar que en muchos casos las administraciones no disponen de una adecuada oferta de plazas en centros especializados, ya sean residenciales o de atención continuada, lo que dificulta prestar el debido tratamiento integral a las personas con enfermedad mental. Ante esas insuficiencias materiales, el trabajo de coordinación entre distintas administraciones, del ámbito sanitario y social, se revela una vez más como imprescindible.

Por otro lado, la pérdida de adherencia a los tratamientos constituye, en materia de salud mental, un problema de especial importancia, al que sin duda se podría hacer frente de una manera más eficaz contando con más medios e igualmente bien coordinados, en los distintos niveles asistenciales. Una frecuentación excesiva en los servicios hospitalarios de psiquiatría, en el caso de algunos pacientes con dolencias crónicas graves, sería expresiva también de la falta de medios para ofrecer otro tipo de atención.

Se reciben periódicamente quejas de ciudadanos que, teniendo indicado seguir una terapia psicológica para el tratamiento de un determinado trastorno o enfermedad mental, expresan su preocupación por la escasa periodicidad con que se programan las

consultas en el correspondiente centro de salud mental, pudiendo llegar a transcurrir varios meses entre una y otra. Según expresan los mismos pacientes o sus familiares, esta situación es debida a la escasez de psicólogos especialistas en dichos centros y entraría en contradicción con los objetivos terapéuticos perseguidos. Planteadas estas quejas ante las administraciones competentes, en su contestación suelen remitirse a los datos de profesionales asignados en el área o zona de salud y a la atención que prestan los facultativos de atención primaria (18000123, 18006077).

En algún supuesto se ha planteado, además, la especial complejidad en los casos en que un paciente, procedente de la atención a la salud mental infanto-juvenil, pasa a la atención de adultos cuando accede a la mayoría de edad. En ese tránsito se producía una notable disminución en la continuidad de la atención psicológica que recibía la paciente, situación asumida por la Administración competente en una actuación tramitada ante el **Departamento de Salud de la Generalitat de Cataluña**, dada la mayor carga asistencial que soportan los centros o unidades de salud mental de adultos. En el caso concreto, referido a los dos centros de adultos de Badalona, la ratio de pacientes asignados por profesional psicólogo era de 284,1 y 240, según la información facilitada por dicha Administración (16017312).

A la vista de las circunstancias planteadas en las quejas y dada la información publicada sobre carencias, en general, en materia de atención psicológica en el conjunto del Sistema Nacional de Salud, la institución ha iniciado una actuación con el **Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social y con todas las administraciones autonómicas**. El objetivo es reunir información actualizada sobre los medios disponibles y sobre las posibilidades de ampliar esta específica oferta asistencial, mediante la progresiva incorporación de más psicólogos especialistas. Al igual que ocurre con los facultativos psiquiatras, el número de estos profesionales en España es claramente inferior al promedio en otros países europeos, existiendo estudios que señalan ventajas en materia de calidad asistencial y eficiencia de recursos relacionadas con el incremento de esta oferta y con una mayor presencia de la psicología clínica también en el nivel de atención primaria (18005657 y relacionadas).

En algunos casos, son objeto de tramitación las quejas de algunos pacientes, o de sus familiares próximos, que consideran que una determinada decisión de ingreso no voluntario en unidad hospitalaria de atención a la salud mental pudo no ajustarse a los requerimientos exigidos. También se plantea, habitualmente, lo que se percibe como un trato impropio o una imposición de restricciones excesiva en las condiciones de estancia en el centro sanitario. De esta forma, en algún supuesto se ha detectado, por ejemplo, un error material relacionado con las anotaciones clínicas sobre las condiciones legales en que se efectúa el ingreso hospitalario. Así, tras solicitar informe a la **Consejería de Sanidad de la Junta de Castilla y León**, por una decisión de ingreso en la unidad



psiquiátrica del Hospital Virgen del Mirón, en Soria, se comprobó que, tal y como se sugería en la queja, el paciente fue ingresado contra su voluntad. No obstante, la decisión médica había sido comunicada correctamente a la autoridad judicial, que emitió, también en tiempo y forma, la preceptiva autorización. El alta hospitalaria del paciente fue igualmente comunicada al juzgado. Por un error, el informe clínico recogía que el ingreso se había producido voluntariamente (18008507).

Después de la visita realizada por la institución al Hospital Psiquiátrico de Conxo, integrado en el Complejo Hospitalario Universitario de Santiago de Compostela, a finales de 2017, se trasladaron a la **Consellería de Sanidad de la Xunta de Galicia** un conjunto de conclusiones referidas tanto a aspectos generales, como la caracterización efectiva del centro, más próxima a un recurso residencial sociosanitario de larga estancia y menos a un centro de rehabilitación psicosocial, como a aspectos más concretos, referidos a la antigüedad de las instalaciones o las carencias en determinados perfiles profesionales. En el informe recibido de la Administración sanitaria se daba respuesta a las cuestiones planteadas, aunque no se especificaban todas las medidas pendientes de abordar para modernizar el centro hospitalario y promover, en función de las alternativas disponibles, la asignación de recursos sociales diferentes para muchos de los pacientes alojados allí, en algún caso, desde hace varias décadas.

En atención a la situación planteada, revisados los antecedentes, así como los objetivos que acompañan al proceso histórico de transformación de los antiguos psiquiátricos, encaminados a ofrecer una atención a la salud mental más inserta en la atención comunitaria y social, la institución consideró oportuno formular una Recomendación, para que se contemple la aprobación de un plan integral de adaptación de las condiciones estructurales y funcionales en que se encuentra el Hospital Psiquiátrico de Conxo, entre cuyas medidas se garantice una adecuada transición para los pacientes allí atendidos.

En el momento de elaboración de este informe anual se ha recibido contestación de la Consellería de Sanidad de la Xunta de Galicia. En la misma se da cuenta, en primer lugar, de las acciones acometidas en 2018 para el incremento de la disponibilidad de dispositivos de apoyo comunitario (financiación de un nuevo centro de rehabilitación psicosocial en el área de influencia de Conxo, con 30 plazas; un piso protegido en Pontevedra; incremento de plazas en los centros de rehabilitación psicosocial de Carballo y Lugo; un programa de atención intensiva para primeros episodios psicóticos; e incremento de plazas residenciales concertadas). A continuación, la consellería manifiesta aceptar la Recomendación referida a la elaboración de un plan funcional de adaptación del Hospital de Conxo respecto a: áreas de mejora en relación con sus condiciones estructurales; creación de un grupo de trabajo conjunto con la Consellería de Política Social para evaluar las necesidades clínicas y sociosanitarias de los

pacientes de larga estancia, con propuesta de recursos/dispositivos alternativos; y con relación al funcionamiento del centro, determinación de medidas de humanización, de fomento de la participación del paciente y de capacitación de los profesionales (18008412).

## 8.9 PRESTACIÓN FARMACÉUTICA Y MEDICAMENTOS

Las actuaciones relacionadas con la prestación farmacéutica del Sistema Nacional de Salud han estado centradas principalmente en los siguientes aspectos: dificultades para hacer frente al copago farmacéutico; problemas para el acceso a medicamentos autorizados, y situaciones de desabastecimiento o interrupciones del suministro.

### 8.9.1 Copago farmacéutico

El Defensor del Pueblo continúa recibiendo quejas de ciudadanos que se ven perjudicados por la actual legislación en materia de aportación de los usuarios a la financiación de la prestación farmacéutica, introducida en el ordenamiento por el Real Decreto-ley 16/2012, de 20 de abril. A finales de 2017, como se mencionó en el anterior informe anual, esta institución volvió a plantear unas recomendaciones al Gobierno, actualizando el contenido de resoluciones anteriores, para que desde el ministerio con competencia en materia de sanidad, y demás departamentos implicados, se elaborara una propuesta de modificación de los artículos 102 y 103 de la vigente Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, en la redacción aprobada por el Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio. Una modificación que incluyera, al menos, resumidamente, los siguientes aspectos:

- determinar la competencia y el procedimiento para resolver las solicitudes y reclamaciones de los ciudadanos en materia de aportación farmacéutica;
- ajustar el procedimiento para asignar a cada usuario el tipo de aportación a su verdadero y actual nivel de ingresos;
- revisar los tramos de renta establecidos para asignar un tipo de copago;
- incorporar a los colectivos exentos de aportación farmacéutica, al menos, los siguientes grupos: 1) personas con discapacidad no exentas por otros supuestos; 2) personas con ingresos económicos de cualquier naturaleza que no superen un umbral mínimo a determinar en función de los indicadores de riesgo de pobreza;
- incluir el beneficio de exención en el copago, cuando no esté prevista por otra causa, o la aplicación de un porcentaje mínimo, al grupo de pacientes con

enfermedades crónicas severas, con especial referencia a los menores de edad, incluidas las enfermedades raras o poco frecuentes, las enfermedades degenerativas y las patologías oncológicas;

- una cláusula que permita la apreciación por la Administración sanitaria competente de otras circunstancias excepcionales que merezcan el reconocimiento individualizado del beneficio de exención.

En su primera respuesta, el entonces **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad** no aceptaba la **Recomendación**, pero dejaba entreabierto la posibilidad de estudiar la aprobación de nuevos tramos de renta para determinar el tipo de copago y hasta la exención para un determinado nivel de ingresos mínimos. Por otro lado, sí se anunciaba el encargo de un estudio para evaluar el impacto del modelo de copago farmacéutico, para los pacientes y para los objetivos de contención de gasto farmacéutico, cuestión que también había sido objeto de una Recomendación institucional. Se estimó oportuno realizar un trámite de seguimiento de Recomendación, con el fin de concretar si los términos de la respuesta dada por el ministerio se verían reflejados en una propuesta concreta de reforma normativa.

Transcurridos varios meses, en los que se produjo un cambio de titularidad ministerial, finalmente se recibió un nuevo informe del **Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social**, que recogía los nuevos objetivos del Gobierno, encaminados a eliminar barreras económicas para el acceso de los ciudadanos a los medicamentos. En concreto, se señalaba que se incluiría en el Anteproyecto de Presupuestos Generales para 2019, la eliminación del copago para los siguientes grupos de usuarios: «pensionistas con rentas contributivas con cónyuge a cargo o por viudedad»; e integrantes de «familias con una renta anual por unidad de consumo inferior a 9.000 euros, con cargas familiares».

A la vista de esta respuesta, se dio por aceptada, aunque solo parcialmente, la Recomendación formulada. Precisamente, en el momento de elaboración de este informe, se conoció el contenido del proyecto de Presupuestos Generales del Estado para el año 2019, que iniciaba su tramitación parlamentaria. La proyectada disposición final vigesimosexta recogía la modificación anunciada del artículo 102 del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2015, de 24 de julio. Su contenido, que fundamentalmente añade dos letras al apartado 8 de ese artículo, no coincide con la información facilitada previamente por el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, restringiendo el alcance de la modificación propuesta y, en consecuencia, el seguimiento de los aspectos que han sido reiteradamente objeto de Recomendación por parte del Defensor del Pueblo.

Finalmente, el proyecto de presupuestos ha sido rechazado y poco después han sido convocadas elecciones generales. En atención a estas circunstancias y a las que sigan produciéndose y planteando los ciudadanos en esta materia, la institución retomará las actuaciones desarrolladas (17004346).

### 8.9.2 Acceso a los medicamentos y productos sanitarios

Los ciudadanos acuden con frecuencia a esta institución en reclamación por lo que consideran una injustificada denegación de acceso a determinados medicamentos o tratamientos farmacológicos con cargo al sistema público sanitario. En muchos casos, se trata de tratamientos indicados por los facultativos especialistas que atienden a un determinado paciente, cuya dispensación es denegada por la opinión o dictamen de la correspondiente comisión evaluadora responsable de coordinar el uso racional de los medicamentos.

También son frecuentes las quejas relacionadas con las denegaciones de visado de dispensación, a cargo de los servicios de inspección sanitaria. El margen de actuación de la institución en todos estos supuestos es, naturalmente, muy limitada, en tanto que pueden ser expresivos de un debate clínico y científico ajeno a la labor encomendada al Defensor del Pueblo. No obstante, la institución inicia la correspondiente actuación ante la Administración sanitaria cuando de la documentación obrante en la queja cabe apreciar bastantes indicios de haberse podido producir un error, o bien se halla la opinión facultativa especialmente reforzada de acuerdo con los informes clínicos facilitados por los afectados. No es infrecuente que, en algún supuesto, la decisión inicial sea revertida, una vez que los responsables sanitarios proceden a revisar las circunstancias del caso (18016641).

En 2018 se ha concluido el expediente relativo a la **Recomendación** formulada al entonces **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad**, en relación con la posibilidad de revisar la decisión de no financiación de la indicación de tratamiento de la trombosis venosa profunda y embolia pulmonar autorizada para el grupo de medicamentos anticoagulantes orales directos (ACOD), para aquellos casos en que la experiencia clínica y el criterio de los facultativos especialistas aconsejan instaurar dicho tratamiento en determinados pacientes, por la reducción de riesgos asociados en comparación con la anticoagulación de primera línea con antagonistas de la vitamina K. En varias quejas se había puesto de manifiesto esta situación, refrendada por reiterados informes de especialistas neurólogos y cardiólogos del SNS.

Tras el trámite de seguimiento de la Recomendación, el ministerio reiteró su posición basada en que la relación de coste/efectividad era muy desfavorable, presumiendo un impacto presupuestario muy alto por el desplazamiento total de

pacientes anticoagulados a los fármacos orales directos. Esta institución no comparte que no puedan concretarse excepciones de financiación para determinadas situaciones clínicas apoyadas en una suficiente evidencia científica. Los pacientes en esta situación afrontan con sus propios medios el pago de estos medicamentos ACOD, porque resulta más beneficioso clínicamente y así se señala indubitadamente en los informes médicos. Con un coste que puede suponer 85 euros al mes (en el caso de rivaroxaban, por ejemplo), los pacientes con menos recursos se enfrentan a un dilema práctico que el sistema público de salud debiera tener ya solventado (16016433 y relacionadas).

Como cada año, por otro lado, se han recibido varias quejas referidas a problemas de suministro de medicamentos que generan una gran inquietud en las personas que siguen un tratamiento farmacológico crónico con alguno de ellos. En estos casos el Defensor del Pueblo solicita información a la **Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios**, que en sus informes da cuenta de las razones del problema, comunicadas por los titulares de autorización de comercialización del medicamento en cuestión, de la previsión temporal de restablecimiento del normal suministro y de las gestiones realizadas para paliar los efectos producidos. En el año 2018 destaca el problema de suministro que afecta a las presentaciones de adrenalina autoinyectable. Según informó la agencia, desde el mes de enero, se habían realizado gestiones con uno de los fabricantes para que incrementara su producción, dado que las otras dos presentaciones del medicamento financiadas por el Sistema Nacional de Salud presentaban problemas de abastecimiento. Además, se dirigía a los pacientes para que instaran el procedimiento de acceso a medicamentos extranjeros, dado que se podía adquirir una presentación acondicionada en inglés (18004571).

Destaca, igualmente, la recepción de varias quejas por el problema de suministro del medicamento Tiadipona, que se había iniciado ya en mayo de 2017, según informó la citada **Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios**. La persistencia de esa situación, según el informe recibido, habría dado lugar a que la empresa titular de la autorización de comercialización hubiera ya solicitado su suspensión. Se recomendaba a los pacientes acudir en consulta a sus médicos para la continuación del tratamiento con alguna de las alternativas terapéuticas existentes. Sin embargo, los pacientes interesados, que seguían el tratamiento desde hace varios años, mantienen su preocupación por los efectos que les producen las alternativas farmacológicas, cuyo principio activo es diferente (18016812).

### 8.9.3 Interoperabilidad de la receta electrónica

Hay que hacer referencia también a las actuaciones llevadas a cabo en relación con el desarrollo del proyecto de interoperabilidad de la receta electrónica. Al finalizar 2018, tan

solo queda por completar el proceso de certificación de los sistemas y la efectiva puesta en marcha en la Comunidad de Madrid. En esta comunidad el proceso de interoperabilidad se ha vinculado con la implantación del llamado módulo único de prescripción, que unifica el sistema de prescripción electrónica para los distintos niveles asistenciales, lo que debería mejorar, entre otras, la prescripción de recetas hospitalarias, incluidos los servicios de urgencias. La última información recibida de esa Administración autonómica pone de relieve que el proceso de interoperabilidad está prácticamente concluido esperando que se finalice en el primer trimestre de 2019 (15009940 y relacionadas).

#### 8.9.4 Sustitución de medicamentos originales biológicos por biosimilares por parte de los servicios de farmacia de los centros hospitalarios

La institución acordó iniciar una actuación de oficio ante el **Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad**, tras recibir diversa información sobre las prácticas seguidas por varias administraciones sanitarias en relación con la sustitución de medicamentos originales biológicos por biosimilares, por parte de los servicios de farmacia de los centros hospitalarios, ya que en su gran mayoría se trata de medicamentos de dispensación hospitalaria. Desde hace un tiempo se encuentra planteado un debate entre profesionales sobre esta cuestión, en cuanto a los eventuales efectos de esa sustitución para los pacientes, tratándose de un tipo de medicamentos para los que, en la farmacia ambulatoria, expresamente se niega la posibilidad de intercambiabilidad por parte del farmacéutico, por sus especiales características y rango terapéutico.

El Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar ha dado respuesta a las distintas cuestiones planteadas, que se resumen a continuación. Con relación a los eventuales riesgos para la salud de la sustitución de tratamiento, el ministerio señala que los procedimientos terapéuticos de cambio de medicación, entre originales o de original a biosimilar, son usuales. Las alertas planteadas por algunos profesionales y pacientes se basan fundamentalmente en supuestos teóricos sobre posibles problemas de inmunogenicidad, que pueden producirse también al intercambiar dos medicamentos biológicos. En todo caso, en la actualidad la Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (AEMPS) no dispone de evidencia sobre problemas acontecidos por el cambio de biológico a biosimilar y cuenta, además, con información sobre los registros específicos Biobadaser y Biobadaderm, así como el Sistema de Notificación de Sospechas de Reacciones Adversas, que no han comunicado problema alguno en este sentido. Se añade que la Comisión Europea ha realizado un documento de consenso informativo, denominado *Qué necesito saber sobre los medicamentos biosimilares*, en cuya redacción han participado la Agencia Europea del Medicamento y diferentes

entidades representantes de pacientes, de profesionales y de la industria farmacéutica de ámbito europeo. Se encuentra disponible el documento en el sitio web de la AEMPS.

El informe da respuesta también al criterio en materia de prohibición de sustitución de medicamentos biológicos. A este respecto, el ministerio recalca que tanto el artículo 89 del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos, como la Orden SCO/2874/2007 que lo desarrolla, se encuadran claramente en la regulación de la actividad de las oficinas de farmacia, no afectando a la labor desarrollada por la farmacia hospitalaria. Finalmente, se pone de manifiesto que en la Comisión Permanente de Farmacia del Consejo Interterritorial del Sistema Nacional de Salud ha sido tratada esta posición del ministerio, en relación con la aplicación de la Orden SCO/2874/2007, que es compartida con la totalidad de las comunidades autónomas.

Con el fin de completar la actuación iniciada, se ha solicitado a dicho departamento que traslade a esta institución el contenido de la información que obtenga de las distintas administraciones autonómicas sobre las medidas prácticas que han emprendido en esta materia (18006363).

#### 8.10 TRANSPORTE SANITARIO

La efectividad de la prestación de transporte sanitario urgente depende del correcto funcionamiento, por un lado, de los centros coordinadores de emergencias y, por otro, del servicio de ambulancias disponible. Los servicios telefónicos de atención de emergencias prestan una primera orientación facultativa y activan, en su caso, el servicio de transporte adecuado a las características de la situación clínica.

En este contexto, se inició una actuación de oficio tras conocer el caso de una persona que finalmente falleció a consecuencia de una crisis diabética, habiendo contactado por primera vez sus familiares con el servicio de emergencias más de tres horas antes de la llegada de la ambulancia. Los profesionales, que finalmente llegaron al domicilio, tan solo pudieron realizar maniobras de reanimación, que no dieron resultado.

La información recibida de la Administración competente, la **Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid**, detallaba la gestión realizada en este caso. De ese relato de hechos se desprendía que, en primer lugar, se prestó orientación a los familiares para atender a la paciente, dado que la descripción de las circunstancias y los antecedentes personales apuntaban a un cuadro menos grave, a juicio del facultativo de emergencias. Con el transcurso del tiempo y tras varias nuevas llamadas la familia informó del empeoramiento de la paciente y se activó el servicio de ambulancia. Desde esa activación, transcurrieron igualmente más de dos horas, lapso de tiempo que excede

la previsión general incluso para las emergencias de tipo dos, noventa minutos, como señalaba el informe de la consejería (18004865).

En cuanto a la prestación de transporte sanitario programado, es también frecuente la recepción de quejas por el mal funcionamiento del servicio de ambulancias contratado por el servicio público de salud. En 2018, se han tramitado varias quejas referidas a la **Comunidad de Madrid**. Los informes recibidos de dicha Administración ponen de manifiesto, en la mayoría de los casos, la realidad de las incidencias reiteradas, consistentes en retrasos que impiden a los pacientes llegar a tiempo a la consulta o sesión de rehabilitación programada, así como demoras igualmente en el traslado de regreso al domicilio. La **Consejería de Sanidad** informó de que el 10 de febrero de 2018 se había iniciado la prestación del servicio en la Comunidad de Madrid por unas nuevas empresas adjudicatarias del correspondiente concurso público, funcionando en términos generales, correctamente. Sin embargo, en otros expedientes se constatan incidencias del mismo tipo posteriores a ese cambio de adjudicatarios (18004865 y 18002446).

El transporte de pacientes entre comunidades autónomas viene regulado en el punto 4 del anexo VIII del Real Decreto 1030/2006, de 15 de septiembre, que establece la cartera de servicios comunes del Sistema Nacional de Salud. Esta institución viene recibiendo, más habitualmente que en años anteriores, quejas en las que se plantean las especiales circunstancias de pacientes que tras sufrir un accidente o patología grave sobrevenida, por la que requerirían adicionalmente a la asistencia sanitaria inicial una atención y cuidados en su entorno próximo, carecen de apoyos sociales y familiares en su lugar de residencia, aunque podrían disponer de los mismos en otra comunidad autónoma. En ocasiones, los familiares del paciente realizan gestiones para su traslado a un centro próximo en su propia comunidad autónoma, empadronando en ella al paciente, por ejemplo, pero esta situación no queda cubierta por la actual regulación de la cartera de servicios comunes del sistema, no haciéndose por tanto cargo del traslado ninguno de los servicios públicos de salud implicados. Ante una eventual revisión de esta regulación, atendiendo a que estas situaciones pueden hacerse más frecuentes, en un contexto de envejecimiento y de mayor movilidad geográfica, con núcleos familiares más dispersos, y con el fin de garantizar adecuadamente una prestación sociosanitaria integral a los pacientes que lo necesitan, sería conveniente contemplar un mecanismo adecuado de coordinación entre administraciones sanitarias para dar cobertura a ese tipo de traslados con cargo a fondos públicos (18019237).



## 8.11 INSPECCIÓN Y CONTROL DE LOS CENTROS Y ESTABLECIMIENTOS SANITARIOS

En 2018 se han realizado varias actuaciones relevantes en esta materia. Debe subrayarse, antes de tratarlas con más detalle, que el artículo 30.1 de la Ley General de Sanidad dispone que todos los centros y establecimientos sanitarios, así como las actividades de promoción y publicidad, estarán sometidos a la inspección y control por las administraciones sanitarias competentes.

### ***Cierre de las clínicas Idental***

En 2018 miles de personas en toda España se vieron afectadas por el cierre definitivo y repentino de las clínicas Idental. Esta institución ha recibido un elevado número de quejas de afectados que denuncian tratamientos incompletos, mala praxis, dificultad para acceder a sus historias clínicas (necesarias para iniciar una reclamación) y créditos vinculados en ejecución. En la mayoría de las quejas, los afectados no habían presentado las oportunas reclamaciones a las administraciones competentes de consumo y sanidad.

Esta institución les informó sobre las vías correspondientes para reclamar sus derechos, tanto en materia de sanidad como de consumo, ante las consejerías autonómicas competentes y, en el caso de tener un crédito vinculado, ante el departamento de defensa del cliente de la entidad financiera o bien ante el Banco de España, dirigiéndose al Departamento de Conducta de Mercado y Reclamaciones.

Además, el Defensor del Pueblo está haciendo un seguimiento de las distintas actuaciones administrativas en aquellas comunidades autónomas en las que los afectados que se han dirigido a la institución habían presentado reclamaciones. Concretamente, hasta la fecha de elaboración de este informe, esta institución había iniciado actuaciones con Cantabria, la Comunidad de Madrid, Cataluña, Castilla-La Mancha y la Comunitat Valenciana.

Las administraciones sanitarias, una vez se produjo el problema y comenzaron a recibir reclamaciones, ejercieron sus potestades, realizando actuaciones de inspección, control y sanción del incumplimiento de la normativa estatal y autonómica relativa a los requisitos de autorización y funcionamiento de centros y servicios sanitarios. Además han procedido a contabilizar, ordenar y digitalizar las historias clínicas a fin de que los afectados puedan recuperarlas.

Los órganos de consumo han ido informando a los afectados de los distintos medios a través de los cuales podían defender sus intereses y también han ido tramitando las reclamaciones recibidas. Asimismo, han llevado a cabo gestiones de

mediación con las entidades financieras implicadas. Los afectados, de conformidad con lo previsto en la Ley 16/2011, de 24 de junio, de contratos de crédito al consumo, pueden solicitar ante la entidad financiera la cancelación del contrato de crédito o la financiación suscrita, ya que el consumidor, además de poder ejercitar los derechos frente al proveedor de los servicios podrá ejercerlos frente al prestamista. Por otro lado, los órganos de consumo también han realizado actuaciones inspectoras y han incoado expedientes sancionadores, pendientes en su mayoría de concluir.

En el mes de septiembre de 2018, el Juzgado de Instrucción Central número 5 de la Audiencia Nacional, que tramita la investigación de la presunta macro estafa que Identital ha realizado en toda España, solicitó que se le remitiesen copia de las reclamaciones que se presentasen.

El impacto sobre la salud de los afectados, junto con los perjuicios económicos causados por el cierre de estas clínicas, ponen de manifiesto la conveniencia de supervisar en este tipo de centros la calidad y seguridad de las prestaciones sanitarias, la información ofrecida y las prácticas publicitarias y el respeto a los derechos y garantías de los usuarios. Para ello, esta institución considera que las administraciones públicas competentes deberían intensificar las campañas de inspección y control, incoar eficazmente los procedimientos sancionadores correspondientes, ejecutar las sanciones impuestas y además realizar campañas de sensibilización dirigidas a los ciudadanos para que conozcan sus derechos en estos ámbitos (18005059, 18007321, 18010666, entre otros).

### ***Publicidad y promoción de servicios médicos***

Se iniciaron actuaciones con la **Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid**, a raíz de una queja presentada por una asociación que había denunciado la publicidad ofrecida sobre cirugía refractiva en una serie de clínicas oftalmológicas de Madrid, ya que en sus folletos y páginas web ofrecían garantías de resultados con afirmaciones que, según el interesado, podían generar falsas expectativas en los pacientes y causar un peligro para su salud. La asociación afirmaba que la consejería no había adoptado medidas al respecto.

De conformidad con el artículo 7.1 del Real Decreto 1907/1996, sobre publicidad y promoción de productos, actividades o servicios con pretendida finalidad sanitaria, toda información, publicidad o promoción comercial en estos casos deberá ajustarse a criterios de transparencia, exactitud y veracidad y evitará cualquier sesgo que pueda causar perjuicio a la salud o seguridad de las personas o a las legítimas expectativas de una información correcta y precisa en materia de salud y asistencia sanitaria. Por su parte, el artículo 27 de la Ley General de Sanidad estipula que las administraciones

públicas, en el ámbito de sus competencias, realizarán un control de la publicidad y propaganda comerciales para que se ajusten a criterios de veracidad en lo que atañe a la salud y para limitar todo aquello que pueda constituir un perjuicio para la misma, con especial atención a la protección de la salud de la población más vulnerable.

La Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid informó a esta institución de que, a consecuencia de los resultados obtenidos de las actuaciones inspectoras practicadas en los centros sanitarios y portales de internet denunciados, había procedido a la apertura de dieciséis expedientes sancionadores, por entender que se había incumplido el artículo 7.1 del citado Real Decreto 1907/1996.

Como consecuencia, la Dirección General de Inspección y Ordenación de esa consejería incluyó en el Plan de Inspección de Sanidad de 2018, dentro los programas de inspección de oficio, un programa específico de inspecciones a este tipo de centros sanitarios, con el objetivo de verificar tanto que la publicidad de sus tratamientos se ajusta al Real Decreto 1907/1996, como verificar que los consentimientos informados relativos a la práctica de cirugía refractiva se adecúan a la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica. Esta institución se ha interesado por conocer el resultado de las actuaciones de inspección (18000584).

## 8.12 ESPACIO SOCIOSANITARIO

### 8.12.1 Respuestas a las recomendaciones del estudio *La situación de las personas con enfermedad celíaca en España*

Durante el 2018, se ha continuado el seguimiento de algunas de las recomendaciones formuladas a las administraciones públicas competentes, tanto de la Administración General del Estado como de las administraciones autonómicas, como resultado del estudio *La situación de las personas con enfermedad celíaca en España*, elaborado el año anterior.

En el mes de octubre de 2018, el **Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social** anunció la aprobación de la actualización del Protocolo para el diagnóstico precoz de la enfermedad celíaca en el Sistema Nacional de Salud y su publicación en la página web del ministerio. Se materializa así la Recomendación de esta institución respecto a la necesidad de actualizar el protocolo existente que databa del año 2007.

Para su elaboración se ha contado con la participación de un panel multidisciplinar, compuesto por profesionales médicos de diferentes especialidades clínicas relacionadas con la enfermedad (incluyendo representantes de doce sociedades científicas), junto con otros profesionales sanitarios, la Agencia Española de Consumo,

Seguridad Alimentaria y Nutrición (AECOSAN) y representantes de los pacientes, apoyados metodológicamente por el Servicio de Evaluación y Planificación del Servicio Canario de Salud (miembro de RedETS). La participación de los pacientes desde la fase de planificación y diseño hasta el proceso de elaboración ha contribuido a incorporar de manera efectiva la perspectiva, experiencia e intereses de las personas con enfermedad celíaca.

El ministerio subraya que el objetivo general del citado protocolo asistencial está basado en la mejor evidencia científica disponible para favorecer un mejor y más temprano diagnóstico de la patología, así como homogeneizar y aproximar al mejor conocimiento científico disponible, las decisiones relacionadas con el abordaje de la enfermedad, contribuyendo de este modo tanto a la mejora de la calidad de vida de las personas celíacas, como a la sostenibilidad de los servicios sanitarios.

Además, ese organismo indica que se trata de una herramienta orientada a guiar las decisiones diagnósticas de profesionales de atención primaria y hospitalaria, así como las tomadas en el ámbito de la gestión sanitaria. El documento también está dirigido a las personas celíacas, sus familiares y cuidadores, asociaciones de pacientes y, en general, a cualquier persona interesada en el conocimiento de esta enfermedad.

La Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios ha señalado que la información publicada en el Centro de Información de Medicamentos (CIMA), que se denomina nomenclátor de prescripción, contiene todos los excipientes de declaración obligatoria, entre los que se encuentran el almidón de trigo, avena, cebada, centeno o triticale y sus derivados.

La agencia dictó la Circular 1/2018 relativa a la actualización de la información sobre excipientes para garantizar que la ficha técnica, prospecto y etiquetado de los medicamentos autorizados en España contengan la información más actualizada sobre los excipientes de declaración obligatoria, asegurando que los profesionales sanitarios y pacientes dispongan de la información necesaria para un uso correcto y adecuado.

Esta circular se aplica a las nuevas solicitudes de autorización de comercialización de medicamentos de uso humano y a las que se encuentren pendientes de autorización, así como a las solicitudes, tanto nuevas como en trámite, de cualquier modificación que afecte al etiquetado, prospecto y ficha técnica de los medicamentos contemplados en el Reglamento (CE) 1234/2008 de la Comisión Europea, de 24 de noviembre de 2008, relativo al examen de las modificaciones de los términos de las autorizaciones de comercialización de medicamentos para uso humano y medicamentos veterinarios.

En el prospecto, la información se debe incluir en la subsección correspondiente a las advertencias sobre excipientes, al final de la sección 2: «Información importante

sobre algunos de los componentes del medicamento» o bien «Este medicamento contiene (el nombre de los excipientes)». Adicionalmente en la sección 6, apartado: «Composición del medicamento», se incluye el nombre de todos los excipientes que contiene el medicamento.

Tanto para el prospecto como para la ficha técnica, la leyenda «se considera exento de gluten» se aplica solo si el contenido de gluten en el almidón es menos de 20 ppm. Es decir, la información de excipientes de declaración obligatoria (entre ellos el gluten) está disponible para descargar por parte de los sistemas de prescripción y tanto en el nomenclátor maestro o de prescripción como en el árbol de medicamentos se puede hacer la búsqueda de los posibles excipientes de declaración obligatoria, entre ellos la lista de los que pueden contener gluten.

La agencia ha preparado, en colaboración con la Federación de Asociaciones de Celíacos de España (FACE), un documento para facilitar la búsqueda de todos los aspectos relacionados con el gluten y los medicamentos en la base de datos CIMA.

Por todo ello, esta institución considera aceptada la Recomendación sobre la conveniencia de finalizar los trabajos de puesta a disposición del público de la información sobre los medicamentos que contienen gluten y de adaptación de las fichas técnicas (17005667 y 16011735).

Con relación a las **recomendaciones** que se formularon a la **Agencia Española de Consumo, Seguridad Alimentaria y Nutrición (AECOSAN)** dirigidas a instar de las instituciones de la Unión Europea diversas medidas, la AECOSAN informó en 2018 de la repuesta a sus gestiones.

En concreto, la AECOSAN remitió una serie de consideraciones a la Comisión Europea, solicitando que se modificara el artículo 3 apartados 2 y 3 del Reglamento de Ejecución (UE) 828/2014 de la Comisión, de 30 de julio, relativo a los requisitos para la transmisión de información a los consumidores sobre la ausencia o la presencia reducida de gluten en los alimentos. Así, solicitó que las declaraciones «adecuado para las personas con intolerancia al gluten» o «adecuado para celíacos» y las declaraciones «elaborado específicamente para personas con intolerancia al gluten» o «elaborado específicamente para celíacos» puedan acompañar únicamente a aquellos alimentos que tienen la mención «sin gluten», es decir, aquellos alimentos que, tal como se venden al consumidor final, no contengan más de 20 mg/kg de gluten.

La Comisión Europea, en respuesta, ha señalado que las normas recogidas en el Reglamento (UE) de Ejecución 828/2014 están basadas en la opinión científica de la Autoridad Europea de Seguridad Alimentaria (EFSA) y son acordes con la opinión de los Estados miembros. La EFSA, en su opinión científica sobre la evaluación de alimentos e ingredientes alergénicos con fines de etiquetado, ha concluido que «los valores límite de

20 y 100 mg/kg de gluten en los alimentos “sin gluten” y en los alimentos “muy bajo en gluten”, respectivamente, ayudan a gestionar la dieta de la mayoría de los pacientes celíacos de manera eficiente». Por ello, la Comisión Europea considera que la actual normativa asegura un adecuado nivel de seguridad a los consumidores al tiempo que garantiza suficientemente que no son engañados o confundidos por la información proporcionada sobre la presencia o ausencia de gluten en los alimentos, por lo que estima que no hay motivos suficientes para modificar actualmente las disposiciones sobre esta materia.

En lo que se refiere al uso de los pictogramas y símbolos, la comisión ha indicado que los artículos 9.3 y 9.4 del Reglamento (UE) nº 1169/2011 dan la posibilidad de que las menciones obligatorias se expresen alternativamente mediante pictogramas y símbolos en lugar de con palabras o números, teniendo en cuenta las evidencias sobre la comprensión de un consumidor medio. No obstante, en la actualidad no planea proponer tales medidas dada la ausencia de estudios relevantes sobre consumidores en esta materia. La Comisión Europea ha recordado que los pictogramas o símbolos pueden utilizarse de forma voluntaria por los operadores alimentarios, siempre que las menciones obligatorias se faciliten también en palabras o números (17005667 y 17005668).

**El Ministerio de Educación, Cultura y Deporte** aceptó la **Recomendación** de reforzar en las enseñanzas de formación profesional de hostelería y restauración los contenidos de seguridad, calidad e higiene alimentaria y prestar especial atención a las técnicas de manipulación de sustancias y productos alérgenos o que producen intolerancias. El ministerio informó de que en los títulos de la familia profesional de Hostelería y Turismo se había incluido formación sobre alergias e intolerancias alimentarias con dos ciclos formativos de grado medio que contienen el módulo profesional llamado «seguridad e higiene en la manipulación de alimentos»; dos ciclos de formación profesional de grado superior sobre «gestión de la calidad y de la seguridad e higiene alimentaria», en el título de Técnico Superior en dirección de cocina y en el de Técnico Superior en dirección de servicios de restauración; también en el título formativo denominado «comercialización de productos alimentarios», en el módulo profesional sobre «seguridad alimentaria en el comercio», se han incluido las alergias alimentarias e intolerancias y, en concreto la enfermedad celíaca (17005677).

Por último, ha de reseñarse que, a lo largo del año 2018, las **consejerías y departamentos autonómicos competentes en materia de asistencia sanitaria** han ido informando sobre los avances y logros alcanzados en la materialización de las medidas que habían anunciado para dar cumplimiento a las recomendaciones formuladas. Con carácter general para todas ellas, el abordaje de la enfermedad celíaca se encuentra recogido, en mayor o menor medida, en la cartera de servicios de muchos

de los servicios de salud de las comunidades autónomas, tanto en atención primaria, incluyendo la participación de los médicos de familia y pediatras, como en atención especializada. Lo cierto es que, si bien no existe un protocolo unificado de atención de esta enfermedad, las consejerías sí han expresado la voluntad de diseñar uno donde se reúna su programación, dado el especial interés y sensibilidad que han expresado todas las consejerías ante la enfermedad celíaca.

Además, importa destacar que muchas de ellas están desarrollando acciones formativas para el personal sanitario sobre esta enfermedad, así como el fomento de la integración asistencial entre recursos sanitarios, que permita establecer protocolos y procesos que favorezcan la coordinación entre niveles asistenciales.

Con relación a la **Recomendación** formulada a **todas las comunidades autónomas**, sobre la posibilidad de analizar las necesidades de dotación de profesionales dietistas y nutricionistas en atención primaria y en atención especializada, la mayoría de las consejerías no considera necesario incorporar más profesionales dietistas y nutricionistas a las plantillas de los servicios de salud, bien por entender que los facultativos que lo integran cuentan con conocimientos específicos para ello, bien por falta de dotación presupuestaria en otros casos. En alguna comunidad autónoma existe la previsión de crear nuevas plazas. En otras se apunta que a los pacientes para los que se considera necesaria la valoración por los servicios hospitalarios de endocrinología y nutrición son derivados a los facultativos especialistas para su evaluación y seguimiento (15010390 y relacionadas).

#### 8.12.2 Actuaciones de oficio sobre protección social de pacientes oncológicos

Han proseguido las actuaciones con el **Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO)**, que en 2018 había concluido la propuesta técnica de adecuación del baremo en noviembre de 2017. La Comisión Delegada del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia la perfeccionó en su reunión de 21 de febrero de 2018, añadiendo un nuevo punto con relación a su implantación, pero acordó que los baremos presentados no entrarán en vigor hasta que se finalice la nueva aplicación informática y haya un informe de los tiempos de implementación de los mismos.

La comisión delegada ha creado distintos grupos de trabajo, formados por técnicos de las comunidades autónomas y del IMSERSO. Uno de ellos está desarrollando la aplicación informática mencionada y otro trabaja en la adecuación normativa para la unificación de criterios homogéneos de interpretación y aplicación del nuevo baremo de discapacidad en los equipos de valoración y orientación.

En los primeros días de 2019 esta institución ha tenido conocimiento de la pretensión de simplificar los procesos de valoración y de unificar los procedimientos de valoración de la discapacidad y la dependencia, lo que está suponiendo la realización de tareas que, hasta ese momento, no habían sido tenidas en cuenta.

El Defensor del Pueblo recabará nueva información cuando haya transcurrido un tiempo prudencial para que finalicen los trabajos. No obstante, debe subrayarse que, a criterio de esta institución, estos trabajos llevan en curso muchos años y no deben demorarse más (16007982).

También se continuaron las actuaciones con la **Dirección General del Servicio Público de Empleo de la Comunidad de Madrid**, que remitió información sobre la inclusión en el Plan de formación para 2019 de un curso para la adquisición de las competencias necesarias para identificar la problemática laboral de cada usuario, entre los que se encuentran quienes padecen cáncer o enfermedad grave, así como de la solicitud, formulada durante el mes de julio por su titular ante la Comisión de Coordinación y Seguimiento del Sistema de Información de los Servicios Públicos de Empleo (SISPE), de incorporar a la aplicación de gestión de las prestaciones (SILCOI) un colectivo especial en la demanda, de carácter temporal y duración limitada, que permita la identificación en todas las comunidades autónomas de las personas que hayan pasado por un proceso oncológico, a fin de desarrollar acciones que atendiesen a sus necesidades específicas.

En los últimos días del año, se recibió la respuesta de la Administración autonómica, en la que se informaba del aplazamiento de su inclusión hasta la celebración del pleno programado en enero de 2019, por lo que se ha solicitado información al **Servicio Público de Empleo Estatal** sobre la posición adoptada en el Pleno del SISPE con relación al grado de aceptación de la propuesta (16007970).



## 9 POLÍTICA SOCIAL

### ***Consideraciones generales***

Como es habitual cada año, se tratan aquí las cuestiones relevantes suscitadas respecto al sistema de protección de menores en situación de riesgo y desamparo y a las variadas cuestiones relativas a la protección de los derechos de las personas con discapacidad, la atención a las personas mayores y a aquellas en situación de dependencia. También se dedica un apartado a la última red de protección, la protección de las personas en situación de pobreza o exclusión social por carecer de rentas para subsistir.

Además, este año el capítulo tiene una dimensión especial y una extensión más larga que años pasados, debido a que en él se recoge un resumen valorativo de las actuaciones de oficio iniciadas en 2017 con todas las comunidades autónomas respecto a los centros residenciales de mayores.

Es este un momento histórico, en el que ha aumentado significativamente la esperanza de vida, que se sitúa en algo más de 83 años para ambos sexos. Los mayores, en el conjunto de la población, representan porcentajes altos, que hasta 2045-50 serán cada vez más elevados. Con datos del Instituto Nacional de Estadística (INE), referidos a 1 de julio de 2018, en España hay 46.733.038 habitantes. Las personas de 65 y más años son casi 9 millones: 8.908.151, es decir, un 19,06 % del total. De ellas, 5.068.440 son mujeres y 3.839.311 hombres. Los mayores de 80 años son 2.871.595, un 6,1 % del total de población y un tercio (32,2 %) del conjunto de mayores (1.816.985 mujeres y 1.054.210 hombres). Por otro lado, en 2017, había 1.960.900 personas con 65 o más años que vivían solas (un 41,8 %). Y, de ellas, 1.410.000 (un 71,9 %) eran mujeres.

Asistimos, pues, a un «envejecimiento del envejecimiento», en palabras del Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO), que se mantendrá y se intensificará en los próximos treinta años. La estructura de edad de la población y su proyección futura, los cambios en los modelos de hogar y las condiciones socioeconómicas obligan a revisar el sistema de servicios sociales para la tercera edad, al que obliga el artículo 50 de la Constitución.

De ahí que el Defensor del Pueblo haya considerado prioritario en 2018 supervisar el funcionamiento y la regulación de los centros residenciales para mayores en todas las comunidades autónomas, con el fin de detectar los problemas existentes e impulsar que estos servicios se presten en condiciones respetuosas con la dignidad básica de toda persona y sus derechos fundamentales.

El progresivo incremento de personas mayores que viven solas en España requiere también la adopción de medidas por parte de las administraciones públicas, dirigidas específicamente a la atención de estas realidades y que impidan posibles situaciones de abandono. El Defensor del Pueblo también ha abogado en 2018 por realizar una radiografía precisa del alcance de la soledad no deseada de los mayores, abrir un debate político y social en torno a esta situación para impulsar políticas de prevención y concienciar a la sociedad.

## 9.1 SISTEMA DE PROTECCIÓN DE MENORES

### 9.1.1 Actuaciones relativas a menores en situación de riesgo o desamparo

El Defensor del Pueblo presta una atención especial a las quejas que afectan a menores en situación de riesgo o desamparo, con el fin de verificar si se han respetado los derechos de todas las partes afectadas.

Las circunstancias que pueden ser indicativas del desamparo están reguladas en el artículo 18 de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, y en el artículo 172 del Código Civil. Son las que suponen una amenaza o perjuicio para la integridad física o mental del menor, traen causa del incumplimiento o inadecuado ejercicio de la patria potestad, la tutela o la guarda y sus consecuencias no pueden ser evitadas mientras permanezca en su entorno de convivencia. Deben tener la suficiente gravedad, así como ser valoradas y ponderadas conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad (entre otras, el abandono del menor, los malos tratos físicos graves, los abusos sexuales, la negligencia grave en el cumplimiento de las obligaciones alimentarias y de salud, el maltrato psicológico continuado, cualquier forma de explotación o la inducción al absentismo escolar).

Cabe recordar, tal y como se ha hecho en otros informes anuales, que la resolución de la Administración por la que declara que un menor se encuentra en desamparo conlleva la suspensión de la patria potestad o tutela ordinaria, de modo que la entidad pública de protección asume la tutela *ex lege*. Se trata de un acto ejecutivo de forma inmediata e implica que los padres deben proceder a la entrega del menor, aunque impugnen la resolución. Esta amplia potestad, que el sistema legal de protección de menores atribuye a la Administración, debe llevar a las entidades públicas de protección a extremar en sus actuaciones el respeto a las normas, con el fin de evitar posibles vulneraciones de los derechos de las partes implicadas.

Por la misma razón, esta institución traslada a las administraciones que las resoluciones deben motivar las circunstancias indicadoras de desamparo, no solo enumerar los apartados correspondientes de las normas que las recogen, como en ocasiones sucede. Una motivación reforzada permite a los interesados conocer los

factores que pueden influir en el futuro de las relaciones con sus hijos y oponerse a la resolución. Además, facilita al ministerio fiscal y a los tribunales el ejercicio de sus labores de vigilancia y supervisión. Asimismo, las entidades públicas de protección y los servicios sociales deben primar las actuaciones preventivas y la detección de las situaciones de riesgo, con el fin de evitar que se llegue a tener que declarar el desamparo del menor y la separación de su entorno de convivencia.

En este marco, son numerosas las actuaciones realizadas en 2018 a partir de quejas de los padres o familiares a quienes se les ha separado de sus hijos y quieren recuperar su guarda y custodia o ampliar el régimen de visitas. La casuística es muy variada, si bien la mayor parte de las actuaciones se finalizaron al constatar que el menor había vuelto con la familia, que había existido un pronunciamiento judicial o que la Administración había actuado correctamente en interés del menor (17004829, 17010628, 17011044, entre otras).

***Notificación inmediata de la resolución administrativa de declaración de desamparo y las medidas adoptadas, sin que sobrepase el plazo máximo de 48 horas***

Destaca en este ejercicio la intervención de esta institución debido a la retirada efectiva de dos menores y su traslado a un centro de protección, por el procedimiento de urgencia, durante el trámite de información a la madre, sin que recibiera copia de la resolución de desamparo hasta mes y medio después, en lugar de en las 48 horas siguientes, como preceptúa el Código Civil.

La separación de los menores de sus padres, en contra de su voluntad, y su ingreso en un centro residencial, sin la existencia de un acto administrativo previo que habilite a la Administración a realizar dichas actuaciones, y que permita a los interesados acogerse al amparo judicial, podría ser considerado como injerencia en el derecho al respeto de la vida privada y familiar que consagra el artículo 8 del Convenio para la protección de los derechos y de las libertades fundamentales, hecho en Roma el 4 de noviembre de 1950. Por ello, el apartado 1 del artículo 172 del Código Civil exige la notificación de la resolución administrativa que declare la situación de desamparo y las medidas adoptadas, de forma inmediata sin que sobrepase el plazo máximo de 48 horas, tanto a los progenitores como al menor afectado, si tuviere suficiente madurez o fuera mayor de doce años, y al ministerio fiscal.

En las actuaciones, la madre queda en situación de indefensión, desde que se le retira la guarda de sus hijos hasta que recibe la resolución de la Administración, dado que durante ese tiempo queda privada de su derecho a oponerse en vía judicial a la resolución de desamparo y asunción de la tutela por la Administración. Mes y medio es

un tiempo que en otros procedimientos administrativos puede tener una incidencia relativa, pero que es extenso si se trata una separación del entorno familiar y está en juego el interés superior del niño.

El Defensor del Pueblo dirigió una **Recomendación** a la **Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades de la Región de Murcia**, a fin de que se adoptasen las medidas necesarias para garantizar que, con carácter previo a la suspensión de la patria potestad y a la retirada de la guarda de los padres sobre un menor, se dicte la preceptiva resolución administrativa y sea notificada a los progenitores, tutores o guardadores, de forma inmediata sin sobrepasar el plazo máximo de 48 horas. La Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades la aceptó parcialmente, en cuanto a la emisión de la resolución en el plazo más breve, pero no respecto a que deba ser comunicada necesariamente en el plazo de 48 horas.

Argumenta la consejería que la Ley 3/1995, de 21 de marzo, de la infancia de la Región de Murcia, no recoge la notificación a los padres en el plazo de 48 horas. De otra parte, considera que el instrumento previsto para los casos de urgencia es la guarda provisional, una nueva figura introducida en el artículo 172.4 del Código Civil por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, para la que no se prevé notificación a los padres en un plazo de 48 horas.

El Defensor del Pueblo ha recordado a dicha consejería que el plazo máximo de 48 horas queda establecido en el artículo 172.1 del Código Civil, de plena aplicación en la Región de Murcia. Aun cuando el artículo 24.2 de la citada Ley 3/1995, no haga mención expresa a la obligación de notificar la resolución en el plazo de 48 (posiblemente porque es anterior a la reforma de 1996, que lo incorporó al referido artículo 172.1), sí obliga expresamente a la entidad pública, en los casos de urgencia grave, a declarar, de modo inmediato, por resolución administrativa, la situación de desamparo y asumir la tutela, y, en consecuencia, la entidad pública de protección viene obligada a notificarla en el referido plazo, a los interesados y al ministerio fiscal, por aplicación directa del Código Civil. Asimismo, esta institución considera que el artículo 172.4 del Código Civil no menciona la notificación a los padres en el plazo indicado, porque la guarda provisional por parte de la entidad pública de protección está prevista para menores que no están identificados y cuyas circunstancias personales se desconocen. No resultaría, pues, aplicable al caso de dos menores plenamente identificados, cuyos padres son conocidos y se oponen a la separación. Procede, en consecuencia, aplicar el artículo 24.2 de la Ley 3/1995, de la infancia de la Región de Murcia, en el marco de lo dispuesto en el Código Civil, los convenios internacionales ratificados por España y la Constitución. Por todo ello, se reiteró la Recomendación sin que al cierre de este informe se hubiera recibido respuesta de la consejería (17013311).

### ***Atención que presta a los menores la entidad pública de protección***

En ocasiones, los padres acuden al Defensor del Pueblo manifestando su disconformidad, no solo con la declaración de desamparo, sino con la atención que se presta a sus hijos por la entidad pública de protección. En las actuaciones relativas a una niña de 13 años se comprobó que sus dificultades de adaptación y comportamiento se acentuaban progresivamente desde su acogimiento en un recurso residencial, dos años antes, sin que se hubieran acordado medidas adecuadas por parte de la entidad pública. Cuando, finalmente, se decide que es precisa una medida de traslado a un centro residencial terapéutico para abordar de forma especializada las dificultades que presenta, tampoco se pone en práctica, por encontrarse a la espera de plaza.

Ante la situación descrita, el Defensor del Pueblo formuló una **Sugerencia** a la **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid**, para que adoptara a la mayor brevedad posible las medidas que, conforme al plan individualizado de protección de esta menor, fueran necesarias para su adecuado desarrollo integral, previa audiencia de la menor y de su madre, y teniendo en consideración su interés superior. Tras el traslado de la menor a un centro terapéutico residencial específico, avalado por el juzgado competente, su integración y evolución habían mejorado, por lo que se concluyeron las actuaciones (17011957).

### ***Conclusión del expediente de protección por cambio de comunidad autónoma sin respetar las garantías previstas en la ley***

En el informe del pasado año, se dejaba constancia de los recordatorios y sugerencias formulados a la **Dirección General de Atención a la Infancia y la Adolescencia de la Generalitat de Cataluña**, tras constatar que se había decidido el cese de sus funciones tutelares y la conclusión del expediente de protección de dos menores por cambio de comunidad autónoma, sin que se hubiera producido ningún cambio en las circunstancias de los menores tutelados y acogidos por su abuela y residentes en otra comunidad autónoma, desde años atrás. Dicha resolución se dictó sin dar audiencia a los interesados, ni solicitar, ni comprobar la asunción de dichas funciones por la Administración de la comunidad autónoma en la que efectivamente residían los niños.

La resolución de archivo se notificó a la acogedora, pero sin hacer mención a la finalización de la medida de acogimiento en familia extensa, ni siquiera a la extinción de la prestación económica vinculada a dicho acogimiento, que se continuó abonando, sin que la perceptora conociera la presunta irregularidad que estaba cometiendo la Administración al continuar con el pago de la prestación que dos años después se le reclamó como cobros indebidos. Iniciado 2019, se ha recibido el rechazo a la Sugerencia de revocar de oficio la resolución de conclusión del expediente de desamparo y las

resoluciones de reintegro de prestaciones (16008306).

### **Acogimientos familiares**

Esta institución ha dejado constancia en anteriores informes de la necesidad de que se incentiven los acogimientos familiares. El acogimiento familiar desempeña una importante función social al ofrecer una alternativa familiar adecuada a los menores que por diversas circunstancias deben ser separados de sus familias. La familia de acogida se compromete a velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral. Para priorizar el acogimiento familiar frente al institucional, las administraciones públicas han de adoptar, en los ámbitos que les son propios, políticas integrales encaminadas a apoyar a las familias de acogida. Sin embargo, a efectos de pensiones no contributivas, se incluyen como ingresos de la unidad económica las prestaciones que perciben los acogedores para la atención del acogido y no lo consideran como miembro de dicha unidad a efectos de imputar los ingresos entre todos los miembros de la unidad económica.

En esa línea, hay que mencionar que la literalidad del artículo 363.4 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, junto con el Real Decreto 357/1991, de 15 de marzo y la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, por la que se establecen prestaciones no contributivas en el sistema en la Seguridad Social, impide equiparar al menor en acogimiento familiar permanente a un hijo a efectos de su integración en la unidad económica, aun cuando dicha aplicación sería de interés para los menores acogidos y serviría de apoyo e incentivo para las familias de acogida.

Por ello, el Defensor del Pueblo ha recomendado elaborar una propuesta de modificación normativa, en materia de pensiones no contributivas, sobre la composición de la unidad económica que permita la integración de los menores en régimen de acogimiento familiar permanente, así como de contemplar expresamente en la norma que las prestaciones económicas por nacimiento, adopción de hijo o acogimiento de menor están excluidas del cómputo de rentas de la unidad económica de convivencia. El **Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO)** indica que está elaborando un documento en dicho sentido (18007774).

En este ámbito, esta institución instó en 2018 a la **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid** a concretar las medidas que tiene previsto adoptar para priorizar los acogimientos familiares frente al acogimiento residencial, dado que no se ha pronunciado sobre la Recomendación formulada en ese sentido en 2017. Asimismo, solicitó conocer los datos de los últimos tres años sobre el número de menores en acogimiento residencial (indicando el tipo de centro), número de

menores en acogimiento familiar administrativo o judicial (distinguiendo familia extensa o familia seleccionada) y número de menores en acogimiento familiar de urgencia.

También solicitó los datos relativos al número de familias disponibles para acogimientos familiares en familia seleccionada y para acogimientos familiares de urgencia; el número de menores que han permanecido en un centro de primera acogida mientras se instruí su expediente de protección y se adoptaba la medida correspondiente; el número de plazas ofertadas en cada centro de la red de protección de menores de la Comunidad de Madrid, así como el número de plazas ocupadas en los mismos a fecha de 30 de septiembre de 2018. La consejería, de momento, no ha enviado la información pedida (16010175).

### ***Paso a la mayoría de edad***

Un joven, con un grado III de dependencia y un 75 % de discapacidad, quedó en situación de desprotección al cumplir los 18 años. Dos años antes, había sido declarado en situación de desamparo, junto a su hermano menor, y la entidad pública había asumido su tutela. Ambos se encontraban, desde 2014, en una residencia específica para menores de 18 años con discapacidad ya que, en aplicación de la Ley de Dependencia, tenían reconocido el derecho a atención residencial específica como el recurso más adecuado en su Programa Individual de Atención (PIA).

Diez días antes de cumplir la mayoría de edad, la **Dirección General de la Familia y el Menor** remitió escrito a la fiscalía, comunicando su situación al objeto de que se promoviera su incapacitación. Propuso una tutela de adulto indicando lo siguiente: «Requiere la supervisión del adulto de forma permanente para desarrollar todas las actividades de la vida diaria así como para el mantenimiento de su seguridad [...] Si ello no fuera posible, se quedaría en desamparo, puesto que sus condiciones personales y sociales le hacen ser incapaz de hacerse cargo de su vida de forma independiente y autónoma».

Pese a lo anterior, al cumplir 18 años, pasó a vivir solo con el padre, en el domicilio familiar, donde según la propia Administración se encuentra «privado de la necesaria asistencia moral y material», sin ningún apoyo, y permanece en esta situación durante más de ocho meses. Es incluido en la lista de espera para acceso a una plaza de atención residencial para personas con discapacidad intelectual. La **Dirección General de Atención a Personas con Discapacidad** informa a esta institución de que suele ser excepcional que una persona de 18 años ingrese en una plaza residencial de atención a personas con discapacidad, dado que lo habitual es que permanezcan en un recurso educativo hasta los 21 años.

La Administración conocía, desde el momento en que asumió la tutela de este menor, que al llegar a la mayoría de edad necesitaría los apoyos generalizados a lo largo de toda su vida. Asimismo, tiene acceso y posibilidades de conocer y gestionar para sus tutelados los recursos sociales, sanitarios y educativos disponibles. La Ley 11/2003, de 27 de marzo, de Servicios Sociales de la Comunidad de Madrid, articula un sistema de servicios sociales tomando en consideración tres sectores de edad: menores, adultos y mayores, pero permite la continuidad de los servicios sociales que venían disfrutando quienes pasen de una etapa a otra. Su artículo 20.2 dispone que la agrupación no impedirá la continuidad de las atenciones sociales requeridas por la misma persona cuando pase de una etapa a otra, ni la adaptación flexible de los límites de edad señalados, con objeto de aplicar los recursos más adecuados a cada situación. Además, el Código Civil prevé que los menores de edad puedan ser incapacitados cuando concurra en ellos causa de incapacitación y se prevea razonablemente que la misma persistirá después de la mayoría de edad (artículo 201).

Dado que podía apreciarse una doble discriminación por razón de edad y de discapacidad a la luz de la Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2018, de 22 de enero, el Defensor del Pueblo formuló a la **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid** una Recomendación para que se valoraran las posibles medidas a adoptar con la antelación necesaria para garantizar que los menores con discapacidad en situación de desamparo no queden privados de la atención que estén recibiendo por su discapacidad y/o dependencia, por el hecho de cumplir 18 años. La Administración todavía no ha remitido la preceptiva respuesta, pero esta institución ha conocido, por el padre, que dio solución efectiva a este joven, que finalmente está siendo atendido en un centro residencial (18000497).

De otra parte, se han recibido quejas por la escasez de recursos existentes para jóvenes ex tutelados por la Comunidad de Madrid, en las que se expone la situación en la que se encuentran al cumplir su mayoría de edad. Se afirma que, en algún caso, son derivados al SAMUR Social, donde se les asigna, en el mejor de los casos, una plaza temporal en centros de adultos para personas sin hogar, si bien en otros casos quedan en situación de calle.

En su respuesta, la Consejería de Políticas Sociales y Familia expone que el Plan de Autonomía de la Comunidad de Madrid establece unas estrategias para facilitar el tránsito a la vida adulta de los menores sujetos a medidas de protección, siendo los pisos compartidos uno de dichos recursos. Para ingresar en uno, además de contar con un grado de madurez y responsabilidad suficiente, se exige no tener problemas de consumo de sustancias tóxicas y/o de salud mental y contar con documentación en regla, así como haber participado con carácter previo en el Programa 16-18 y haber evolucionado positivamente. En cuanto a los recursos disponibles, hay un total de 92 plazas



regentadas por asociaciones que han firmado convenios con los servicios de protección de menores madrileños, y la consejería deja constancia de que continúan trabajado en la diversificación de programas para este fin.

El Defensor de Pueblo debe insistir en la necesidad de dar cumplimiento efectivo a lo previsto en el artículo 22 bis de la Ley Orgánica 1/1996, de protección jurídica del menor, modificado por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de protección a la infancia y a la adolescencia, que obliga a las entidades públicas a ofrecer programas de preparación para la vida independiente a los jóvenes que estén sujetos a medidas de protección, particularmente en acogimiento residencial o en situación de especial vulnerabilidad, desde dos años antes de su mayoría de edad, y una vez cumplida esta cuando lo necesiten, con el compromiso de participación activa y aprovechamiento; especificando que los programas propiciarán seguimiento socioeducativo, alojamiento, inserción socio-laboral, apoyo psicológico y ayudas económicas.

De la información facilitada por la consejería no se desprende que el número de plazas ofertado sea suficiente para garantizar el apoyo a los jóvenes que han estado bajo el sistema de protección. Por ello, continúan las actuaciones con relación a las medidas que se adopten para garantizar que los menores que se encuentran próximos a su mayoría de edad, y reúnan los requisitos establecidos, puedan acceder a programas de preparación para la vida independiente. Asimismo, se ha solicitado información sobre la implementación de recursos dirigidos a los jóvenes que, estando en acogimiento, alcancen la mayoría de edad y queden fuera del sistema de protección, hayan participado, o no, con anterioridad en otros planes de preparación para la vida adulta, situación que afecta específicamente a los menores extranjeros no acompañados, tal y como se recoge en el apartado de «Migraciones» del presente informe (18003668, 18003933, 18004130, entre otras).

### 9.1.2 Centros

Dado que las actuaciones del Defensor del Pueblo respecto al Centro de Primera Acogida de Hortaleza de Madrid continúan en trámite desde 2016, se ha transmitido a la **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid** que la fase de ingreso y valoración en el centro no consigue sus objetivos, no protege bien los derechos de los menores ni resulta adecuada, debido a su excesiva duración, a la escasez de recursos para dar una atención individualizada y específica y a la frecuente y constante sobreocupación sin mecanismos rápidos de respuesta.

Esta institución considera preciso un replanteamiento que mejore la primera acogida de los menores, y singularmente la de los menores extranjeros no acompañados, con el fin de darles la atención que necesitan, incluida la socio sanitaria,

la educativa y de ocio, hasta que sean derivados a recursos más estables. Así, ha instado al Gobierno regional a adoptar nuevas medidas y programas para esa primera fase y para la organización del centro.

El Defensor del Pueblo ha recordado a la consejería que la asistencia temporal de primera acogida debe durar el menor tiempo posible y atender las necesidades básicas, psicosociales y específicas de todos los menores y también de los menores extranjeros no acompañados, con alojamiento adecuado y con atención individualizada y adaptada a su perfil, ofrecida por profesionales competentes, que tengan la formación y cualificación necesaria, y adecuadas condiciones laborales.

En ese sentido, los centros deben contar con recursos humanos y materiales suficientes para que los menores tengan intimidad y autonomía propias de su edad, así como para que sean espacios seguros y estén normalizados, y también para que los educadores puedan dar apoyo, orientación, información y formación a los menores que acogen y para que pueda realizarse una evaluación que atienda a las características y la situación concreta de cada menor.

La saturación de un centro, las malas condiciones y sobre todo la falta de personal y recursos pueden agravar los conflictos entre los menores y también dificultar sus relaciones con los profesionales que desarrollan allí su labor. Y son, sin duda, causas que pueden explicar que la atención que se ofrece a los menores durante la fase de primera acogida en el Centro de Hortaleza no sea individualizada ni específica en función de sus perfiles.

En el caso de los menores extranjeros no acompañados, la consejería explica que es posible que el menor no acabe finalmente tutelado bajo el sistema de protección por reagrupamiento familiar en su país de origen, su edad o ausencia. A juicio del Defensor del Pueblo, ello no es óbice para que la Administración, que ostenta la guarda, lo proteja de forma adecuada mientras se encuentra en la fase de primera acogida, especialmente si su evaluación se demora en contra de lo que sería deseable y los principios de la ley.

Para ello, el centro de primera acogida, además de estudiar la situación de cada menor, debe tener preparados programas de atención y respuesta específicos para el tiempo que dura la evaluación, con el fin de ser eficaces respecto de su protección y evitar conflictos y abandonos del centro.

Esta institución recordó, asimismo, a la consejería que las medidas para garantizar la convivencia del centro, relativas a conductas de los menores que infrinjan las normas, han de tener siempre carácter educativo, y no pueden atentar, en ningún caso, contra su dignidad. Deben ejercerse de forma inmediata y proporcional a la conducta de los menores, teniendo en cuenta las circunstancias personales de estos, su

actitud y los resultados derivados de su comportamiento, tal y como dispone el artículo 21.6 de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor.

Por último, el Defensor del Pueblo recordó que la entidad pública de protección ha de promover modelos de acogimiento residencial con núcleos reducidos de menores que convivan en condiciones similares a las familiares (artículo 21 de la Ley Orgánica de Protección Jurídica del Menor).

Sin embargo, y a pesar de los requerimientos efectuados, la consejería no se ha pronunciado sobre estas consideraciones ni sobre si está previsto adoptar medidas respecto a un posible replanteamiento y mejora de la fase de primera acogida, lo que podría considerarse una actitud entorpecedora de las funciones de esta institución.

A lo anterior se añade que se realizó una visita al centro el 25 de septiembre de 2018, para verificar su sobreocupación, la cual se había reconocido por la Consejería de Políticas Sociales y Familia en los distintos informes enviados al Defensor del Pueblo y fue noticia recurrente en 2018 en los medios de comunicación, y sigue siéndolo. De hecho, este problema se ha ido constatando por la institución desde el año 2016, en el que se iniciaron actuaciones de oficio tras girar una visita al centro, pero sin duda la sobreocupación se intensificó en primavera y verano de 2018. A título de ejemplo, y según los datos ofrecidos por los responsables, el día anterior a la visita había en el centro 118 menores. Dado que el centro tiene 39 plazas en buenas condiciones, 6 adaptadas en la zona de admisión que deberían utilizarse solo puntualmente en situaciones excepcionales, y 30 únicamente para pernocta habilitadas en el Centro Isabel Clara Eugenia, esa noche 43 menores no dispusieron de cama y tuvieron que dormir en colchones y colchonetas en el suelo. Aunque los datos pueden variar de día en día, lo que es seguro es que un centro dimensionado para 35 plazas no puede funcionar con esos niveles de sobreocupación, y que en esa situación no se está ofreciendo a los menores una plaza en condiciones razonables, ni tampoco la protección, la atención individualizada y específica y la debida evaluación que exige la ley.

En esas mismas fechas, la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid anunció públicamente que se habían adoptado o estaban en curso diferentes decisiones para solucionar la sobreocupación del centro. Algunas de ellas, según han informado los medios de comunicación, se vieron frustradas al encontrar una fuerte oposición de los ayuntamientos y vecinos concernidos. La consejería únicamente indicó al Defensor del Pueblo que se iba a aumentar el número de plazas destinadas a la primera acogida y que se habían contratado un total de 112, sin facilitar información concreta alguna al respecto.

A fecha de redacción de este informe, la Comunidad de Madrid no había dado todavía una solución a la situación del centro, por lo que se requirió a esa consejería, por

segunda vez, que remitiera la información relativa a la situación del centro respecto a la sobreocupación, las posibles alternativas para la ubicación adecuada de los menores de más de 14 años que se encuentren en primera acogida en la Comunidad de Madrid y las actuaciones que se estuvieran realizando para que tuvieran una plaza en buenas condiciones, así como respecto a la materialización de las soluciones anunciadas. También se requirió una contestación relativa a las consideraciones generales antes expuestas.

En abril de 2019 se ha recibido contestación de la consejería en la que no se da una respuesta que esclarezca las cuestiones planteadas y permita concluir que se ha dado solución a las mismas, por lo que se continúan las actuaciones (16005990 y 16014422).

### 9.1.3 Adopción

#### ***Organismos acreditados para la adopción internacional***

La Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia, dedica el artículo tercero a la modificación de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de Adopción Internacional, y encomienda a la Administración General del Estado nuevas funciones sobre los organismos acreditados para este tipo de adopción, en los términos y con el procedimiento que reglamentariamente se establezca.

Tres años después de su entrada en vigor, sigue sin aprobarse el correspondiente reglamento por lo que las citadas funciones continúan sin ser ejercidas. Conforme al proyecto de reglamento publicado en la página web del **Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social**, este regularía cuestiones como la iniciación, suspensión, paralización y reanudación de la tramitación de adopciones en el país de origen de los menores; el establecimiento y distribución del número de expedientes a tramitar; el régimen de los organismos que realizan intermediación en los procesos de adopción internacional, así como la organización del Registro Nacional de Organismos Acreditados de Adopción Internacional y de reclamaciones e incidencias. Además, para garantizar la igualdad de las personas que se ofrecen para la adopción internacional, se regula el modelo básico de contrato con los organismos acreditados.

#### ***Diferencia de edad entre adoptante y adoptado***

El Defensor del Pueblo formuló a la **Consejería de Políticas Sociales, Familia, Igualdad y Justicia de La Rioja** una Recomendación para que se promoviera la modificación de las normas de actuación autonómicas a fin de ajustarlas a la nueva redacción del artículo 175 del Código Civil (dada por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de

modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia), que fijan el límite de diferencia de edad máxima entre adoptante y adoptado en 45 años.

Siguiendo dicho criterio, La Rioja manifestó que se incluiría en el texto en trámite para la modificación del ordenamiento jurídico autonómico que sirve de marco de referencia a la actividad administrativa en materia de protección de menores. Por ello, en el Anteproyecto de Ley de Protección de Menores de La Rioja se hace una remisión al artículo 175 del Código Civil, conforme al cual, la diferencia de edad entre adoptante y adoptado será de, al menos, dieciséis años y no podrá ser superior a cuarenta y cinco años, salvo en los casos previstos en el artículo 176.2. Cuando fueran dos los adoptantes, será suficiente con que uno de ellos no tenga esa diferencia máxima de edad con el adoptado. Si los futuros adoptantes están en disposición de adoptar grupos de hermanos o menores con necesidades especiales, la diferencia máxima de edad podrá ser superior.

No obstante, la consejería, apelando a la diferencia entre criterios de capacidad y de idoneidad, entiende que lo anterior no implica que no sean conformes a Derecho aquellas resoluciones que, de acuerdo con los criterios técnicos aplicados en la valoración, comporten una idoneidad por debajo de los 45 años de diferencia máxima de edad (17024212).

## 9.2 FAMILIAS NUMEROSAS

En los últimos años, se ha hecho referencia a la necesidad de revisar la Ley 40/2003, de 18 de noviembre, de Protección a las Familias Numerosas, con el fin de abordar los distintos problemas que suscita su aplicación a las nuevas formas de familia. Dicha revisión viene además impuesta al Gobierno por la disposición final quinta de la Ley 26/2015, de modificación del sistema de protección a la infancia y adolescencia.

La Secretaria de Estado de Servicios Sociales ha informado de que se trabaja en un documento de propuesta de revisión de dicha ley, con el propósito de introducir mejoras tanto sustantivas como de carácter técnico, para acompañarla a la evolución social, jurídica, económica y demográfica de las familias. Con el cambio de Gobierno acaecido, el nuevo equipo responsable de la política social quiso reevaluar los contenidos y propuestas de modificación de ley que se habían incluido en las versiones preliminares del documento, tras lo cual se proseguiría con la tramitación oportuna de esta reforma legal.

El considerable número de quejas que se reciben en esta institución poniendo de manifiesto las desigualdades y situaciones, en ocasiones injustas, que se producen por la aplicación estricta de la ley, ponen de relieve la conveniencia de que la reforma, que se viene demorando desde el mandato de la Ley de Presupuestos de 2008, se afronte a

la máxima brevedad, a fin de cumplir los objetivos de garantizar la igualdad de oportunidades y el acceso a los bienes y servicios públicos, contribuyendo a la redistribución de la renta y la riqueza de las familias (18000073, 18002220, 18002738, entre otras).

Continúa también sin aclarar el criterio relativo al mantenimiento de la categoría especial de aquellas familias numerosas cuyos hijos mayores cumplen la edad establecida para dejar de formar parte del título. Como se indicó en el informe del pasado año, esta interpretación se encuentra pendiente del criterio que fije el Tribunal Supremo en el recurso de casación en interés de ley que fue promovido por la Junta de Andalucía tras la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, de 14 de octubre de 2016, que reconocía el derecho a mantener dicha categoría aun cuando el número de hijos incluidos en el título quede por debajo del establecido para dar derecho a la categoría especial (16013854, 17010288 y 17025484).

Se formuló una **Sugerencia** a la **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid**, para el reconocimiento de la categoría especial con la fecha de su solicitud a una ciudadana que, habiendo tenido dos nacimientos de gemelos, se le había denegado, pese a existir un criterio claro en dicho sentido desde 2009, que hubo de ser reiterado en 2017 por la Dirección General de Familia y el Menor al servicio correspondiente. Se está a la espera del informe de aceptación o rechazo de la Sugerencia por parte de la consejería (17010931).

De otra parte, se plantean quejas relativas a la actuación de las administraciones al proceder a la renovación de los títulos de familia numerosa necesarios para el reconocimiento de los beneficios que la ley contempla para sus titulares. Las demoras en facilitar los referidos títulos causan perjuicios directos e indirectos, como la pérdida del bono social de suministro de luz o agua, la pérdida de la prestación por hijo a cargo de la Seguridad Social o las bonificaciones para el estudio que deberán tramitar nuevamente, y otras de más difícil recuperación, como el no poder disfrutar de las ventajas del transporte urbano e interurbano, etcétera.

Sobre este asunto, la **Dirección General de Igualdad en la Diversidad de la Comunitat Valenciana** informó de que se adoptaron diversas medidas, entre otras: comunicar a organismos públicos, universidades públicas y empresas, tanto públicas como privadas, la situación provocada por insuficiencia de personal, solicitándoles su colaboración, para evitar pérdidas de bonificaciones por parte de las familias numerosas y sus posteriores reclamaciones, y aceptar la presentación de la solicitud de renovación del título junto al título caducado, sin perjuicio de la posterior presentación del título definitivo, como documentación justificativa. Sin perjuicio de ello, esta institución recordó a la citada dirección general la obligación de resolver en tiempo y forma las solicitudes presentadas por los interesados (17023105).

La **Consejería de Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía**, comunicó que se estaban realizando esfuerzos para reducir con carácter general los plazos de la expedición y renovación del título de familia numerosa, para lo que se encontraba en curso de aprobación una orden reguladora del procedimiento. Con dicha orden se pretende dar adecuada solución a los problemas que puede plantear la tramitación de los títulos. Además, se pretende dar cumplimiento al mandato de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en cuanto a la tramitación electrónica de los procedimientos. La consejería preveía una reducción significativa de los plazos de tramitación tan pronto quedaran resueltas las incidencias para la implantación de dicha tramitación electrónica y se contara con los efectivos adecuados en las delegaciones territoriales (18011764 y 18013247).

Para una tramitación ágil es necesario que los ciudadanos dispongan de la mayor información posible sobre la documentación que deben aportar. Por ello, al tener conocimiento de que en la comparecencia, previa cita, de un ciudadano se le habían requerido documentos que no figuraban entre los pedidos en la web de información sobre este trámite se iniciaron actuaciones por parte del Defensor del Pueblo. La **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid** informó de que, en atención a las consideraciones efectuadas por esta institución, se había procedido a incorporar en la página web institucional de la Comunidad de Madrid, toda la información sobre los datos que deben aportar necesariamente los interesados para cualquier trámite relacionado con el título de familia numerosa (17023131).

### ***Ayudas económicas***

Durante 2018, la **Junta de Andalucía** ha informado de que se han adoptado medidas presupuestarias para abordar la falta de pago de las solicitudes de ayudas por parto múltiple tramitadas ante distintas delegaciones territoriales de Igualdad, Salud, y Políticas Sociales, lo que ha permitido liquidar las cantidades adeudadas de los ejercicios 2015 y 2016. A finales de 2018, se informó a esta institución de que en Granada estaban finalizando los procedimientos e incrementando la dotación presupuestaria para resolver lo antes posible las distintas peticiones. El incremento en 2017 ha sido de 9.601.740 euros y el presupuesto de 2018 ha sido de 5.349.300 euros. Con dichas medidas se espera resolver la situación de las solicitudes de ayuda pendientes (16012382, 17001670 y 18004504).

### 9.3 PERSONAS CON DISCAPACIDAD

#### 9.3.1 Valoración de la discapacidad

##### ***Disconformidad con el grado reconocido***

Esta institución recibe numerosas quejas en las que los interesados manifiestan su disconformidad con el grado de discapacidad reconocido por los equipos de valoración. La determinación del grado de discapacidad se efectúa conforme a las normas y baremos establecidos en el Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre. En su aplicación, la calificación del grado de discapacidad responde a criterios técnicos unificados, fijados mediante baremos, en los que se contemplan tanto las discapacidades que presente la persona como, en su caso, los factores sociales complementarios relativos, entre otros, a su entorno familiar y situación laboral, educativa y cultural, que dificulten su integración social.

Dado el carácter técnico de los mencionados dictámenes-propuesta, y al carecer esta institución de medios propios para elaborar informes técnicos distintos a los jurídicos sobre cuestiones que le sean sometidas a su consideración, en el curso de sus actuaciones se atiende a los que le envían los servicios técnicos de la Administración, salvo que los interesados aporten informes médicos, presentados en el momento de su reconocimiento, que no se hubieran tenido en consideración y que desvirtúen la información que aquellos contienen; o bien acrediten la incorrecta aplicación de la normativa reguladora del procedimiento o la existencia de alguna irregularidad en su tramitación. En tales supuestos, esta institución se dirige a la Administración competente para que explique su decisión a la luz de la información de la que disponía y, en su caso, modifique o confirme la resolución objeto de discrepancia.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 34/1995, de 6 de febrero, se pronunció en favor de la legitimidad de la «discrecionalidad técnica» de los órganos de la Administración, en cuanto promueven y aplican criterios resultantes de los concretos conocimientos especializados, requeridos por la naturaleza de la actividad desplegada, y a favor de la presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación.

En este marco, se ha de señalar que en aquellas ocasiones en que la revisión de discapacidad suponga una notable disminución del grado reconocido con anterioridad, y en aras de mejorar las garantías de la valoración, el dictamen técnico ha de motivar los aspectos en los que aprecia dicha mejoría en el solicitante y no limitarse a informarle de que puede recurrir la decisión en vía judicial. En este sentido, se puede traer a colación una actuación reciente, en la que a una ciudadana, a quien se había reconocido un grado del 66 % y 7 puntos de movilidad, dos años más tarde fue valorada en un grado



del 37 % sin baremo de movilidad. En el informe, el equipo de valoración aprecia una mejoría en la interesada, sin mayor explicación, lo que resulta discordante con el informe del médico del Servicio Catalán de Salud, en el que indica que sigue la evolución de la enfermedad hereditaria que padece la interesada desde hace años, observa una progresión de la misma y sugiere, de acuerdo con este empeoramiento, «revisar el grado de discapacidad» (18009699).

### ***Demoras en la tramitación***

El Defensor del Pueblo, ante el creciente número de reclamaciones y al constatar un año más que, pese a las medidas anunciadas en 2017 por la Comunidad Autónoma de Galicia, se seguían produciendo demoras cada vez más prolongadas en la tramitación de las valoraciones de discapacidad —hasta 30 meses—, formuló a la **Consellería de Política Social de dicha comunidad autónoma** la Recomendación de adoptar con carácter de urgencia las medidas de dotación de personal y/o medios que resulten necesarios, a corto y medio plazo, para dar respuesta a las solicitudes pendientes de valoración del grado de discapacidad y respetar los plazos previstos en las normas aplicables para las nuevas solicitudes que se presenten.

Dicha consellería informó de la aceptación de la Recomendación y además de la puesta en marcha de un paquete de medidas con la finalidad de mejorar la eficiencia del procedimiento de valoración para garantizar su buen funcionamiento.

Se reforzaron los equipos existentes y se crearon 14 equipos completos de valoración del grado de discapacidad, lo que supuso un incremento del número de equipos existentes en un 74 %, al pasar de 19 equipos anteriores a los 33. Asimismo se puso en marcha un nuevo sistema de gestión de citas para evitar que la falta de presentación origine una nueva programación de cita que impida avanzar la lista de espera. En el 30 % de las citas confirmadas la persona convocada no se presenta a la valoración. Por esto, se ha establecido un sistema que recuerda a la persona convocada a través de la recepción de un SMS la existencia de la cita concertada y tratar de aumentar así el número de valoraciones realizadas. De esta forma, se espera que la persona que no pueda asistir a la cita concertada lo comunique y poder así programar una nueva valoración en su lugar.

Además, se ha iniciado la emisión de certificados de reconocimiento del grado de discapacidad del 33 % a los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad, en aplicación de lo dispuesto en el texto refundido de la Ley general de los derechos de las personas con

discapacidad y de su inclusión social. Con esta medida solo los pensionistas que tengan en curso un procedimiento de valoración y soliciten su continuación sean objeto de citación, permitiendo por lo tanto que se produzca una disminución de la lista de espera, ya que aquellas que únicamente pretendan la certificación del reconocimiento de su discapacidad del 33 % ex lege, obtendrán esta condición sin necesidad de efectuar la valoración.

El acceso a la información médica se hará a través de la historia clínica en el Servicio Gallego de Salud (SERGAS), siempre y cuando exista la autorización expresa de la persona solicitante para dicha consulta. Por otra parte, solo se realizará la valoración social si la persona lo solicita, lo que permitirá que los trabajadores sociales de los equipos de valoración disminuyan el número de citas y agilizar así el proceso. Por último, las comisiones de valoración, que antes se reunían con todos los equipos presentes, han establecido un sistema rotatorio de representación para que el resto de equipos puedan seguir valorando mientras se celebra dicha comisión.

Todas estas actuaciones de mejora evidencian que la Consellería de Política Social de la Xunta de Galicia ha adoptado medidas de dotación de personal y medios recogidas en la Recomendación del Defensor del Pueblo, con la finalidad de agilizar al máximo el proceso y con la intención clara de cumplir los plazos para resolver el reconocimiento del grado de discapacidad que indica la normativa (18000491 y relacionadas).

En el mismo sentido, se formuló una **Recomendación** a la **Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Generalitat Valenciana**, tras constatar que durante 2017 y 2018 se habían seguido recibiendo quejas relativas a demoras cada vez más prolongadas en las valoraciones de discapacidad, las cuales, al menos en el centro de evaluación de Alicante, no podían considerarse de carácter coyuntural dado que se mantienen e incluso se incrementan a lo largo del tiempo. La consejería comunicó que estaba trabajando firmemente en ello y adoptó medidas, consistentes en la contratación de personal por acumulación de tareas y la aprobación presupuestaria de una ampliación de plantilla estructural para dichos centros en el segundo semestre de 2018 (17025875 y relacionados).

La demora de un año en proceder a citar a una ciudadana para la valoración de su posible grado de discapacidad, motivó que se formulara a la **Consejería de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda de Canarias** un Recordatorio del deber legal de resolver de forma expresa y en los plazos establecidos cuantas solicitudes, reclamaciones y recursos sean presentados por los ciudadanos (17010571).

De otra parte, el error del Registro del Ayuntamiento de Arona (Santa Cruz de Tenerife) al remitir la solicitud de valoración de un ciudadano a un órgano administrativo

que no era el competente para resolver, no debía perjudicar al interesado, en cuanto a la fecha de efectos del reconocimiento de su grado de discapacidad. Tras la intervención del Defensor del Pueblo y gracias a que en la plataforma de intercambio de asientos registrales electrónicos del Sistema de Interconexión de Registros (SIR) figura toda la traza de los intercambios electrónicos realizados, la Consejería de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda de Canarias, durante la tramitación del procedimiento de reconocimiento del grado de discapacidad pudo revisar el expediente del interesado, comprobar el error en la grabación de la fecha de entrada de la solicitud de reconocimiento de grado de discapacidad y proceder a su modificación, emitiendo la nueva documentación con la fecha de solicitud inicial (17009716).

### ***Trabajos para la aprobación del nuevo baremo de la discapacidad***

Respecto a la evolución de los trabajos para la aprobación de un nuevo baremo de la discapacidad, el **Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO)** ha puesto de manifiesto que el grupo de trabajo, al que se hacía mención en el informe del pasado año, concluyó la propuesta técnica de adecuación del baremo en noviembre de 2017 y la elevó a la Comisión Delegada del Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema de Autonomía y Atención a la Dependencia, que la perfeccionó en su reunión de 21 de febrero de 2018, añadiendo un nuevo punto con relación a la implantación y acordando que los baremos presentados no entrarán en vigor hasta que se finalice la nueva aplicación informática y la comisión delegada tenga un informe de los tiempos de implementación de los mismos.

Dicha comisión ha creado distintos grupos de trabajo, formados por técnicos de las comunidades autónomas y del IMSERSO. Uno de ellos está desarrollando la aplicación informática mencionada y otro trabaja en la adecuación normativa, valorando las medidas para la unificación de criterios homogéneos de interpretación y aplicación del nuevo baremo de discapacidad en los equipos de valoración y orientación. A juicio del Defensor del Pueblo, estos trabajos llevan en curso muchos años y no deben demorarse más (16007982, 17016132, 18006413 y 18008100).

### ***Valoración del grado de discapacidad y valoración del grado de dependencia***

De otra parte, el concepto de persona en situación de dependencia lleva implícita la condición de persona con discapacidad, no así al contrario. Por ello, esta institución inició actuaciones en 2018 con el objetivo de que no se someta al ciudadano a un nuevo procedimiento de valoración y para que con una valoración principal se logren objetivos y ahorro de medios y tiempos.

En ese sentido, una posibilidad consistiría en la modificación del texto refundido de la Ley general de derechos de las personas con discapacidad y su inclusión social, con el objeto de ampliar el concepto de persona con discapacidad previsto en su artículo 4 y con ello adjudicar el grado del 33 % de discapacidad de forma automática en el mismo procedimiento administrativo a todas las personas que estén en situación de dependencia, en cualquiera de sus grados.

Sobre este asunto, el **IMSERSO** ha informado de que con la reforma del baremo de discapacidad, también se pretenden simplificar los procesos de valoración y proponer las actuaciones necesarias para intentar confluir en un único procedimiento de valoración de la discapacidad y de la situación de dependencia. Esto es, se persigue llegar a un único procedimiento con el fin de asignar en un mismo acto el grado de dependencia y de discapacidad. Para ello, se está llevando a cabo un «pilotaje» que analiza la confluencia entre el nuevo baremo de discapacidad adaptado a la CIF/OMS-2001 y el baremo de valoración para el reconocimiento de la situación de dependencia (18006413).

### ***Reconocimiento del 33 % de grado de discapacidad a las personas que tienen reconocida una incapacidad permanente***

El artículo 4.2 del texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social establece que tendrán la consideración de personas con discapacidad aquellas personas a quienes se les haya reconocido por la Administración competente un grado de discapacidad igual o superior al 33 %. Además, a todos los efectos, se considerará que presentan una discapacidad en grado igual o superior al 33 % los pensionistas de la Seguridad Social que tengan reconocida una pensión de incapacidad permanente en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad.

En el informe de 2017 se dejaba constancia de la existencia de criterios dispares que daban lugar a la aplicación desigual del citado artículo 4.2 por parte de las comunidades autónomas y a pronunciamientos de los tribunales superiores de justicia a favor y en contra de la necesidad de que los órganos técnicos, a los que se refiere el artículo 8 del Real Decreto 1971/1999, emitan su dictamen para el reconocimiento de la discapacidad del 33 % a quienes tengan reconocida ya una pensión de incapacidad permanente.

Desde la aprobación del texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, por el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, han sido varias las comunidades autónomas que han

procedido a otorgar tarjetas acreditativas de la discapacidad a quienes tengan reconocida ya una pensión de incapacidad permanente para facilitar estas personas el ejercicio de los derechos derivados de la misma. Entre ellas, en 2017, Castilla y León, Andalucía, la Comunidad de Madrid y Asturias. A lo largo de 2018, han modificado su criterio interpretativo en igual sentido Aragón, Illes Balears y la Xunta de Galicia, como una medida adoptada para agilizar la tramitación de las valoraciones del grado de discapacidad.

La Sentencia del Tribunal Supremo número 944/2018, de 6 de noviembre, se pronuncia en el sentido que ha venido sosteniendo el Defensor del Pueblo. En su fallo el Tribunal Supremo desestima un recurso de unificación de doctrina planteado por la Región de Murcia al considerar que no existe contradicción con las sentencias comparadas, ya que en la sentencia recurrida los hechos ocurren tras la entrada en vigor del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, que deroga la Ley 51/2003 y la Ley 13/1982, mientras que en la sentencia de contraste los hechos se producen con anterioridad a la entrada en vigor del referido real decreto legislativo, siendo por tanto distintas las legislaciones aplicables en uno y otro supuesto.

No obstante lo anterior, las Sentencias del Tribunal Supremo número 992/2018, 993/2018 y 994/2018, todas ellas de 29 de noviembre de 2018, en sendos recursos de casación para unificación de doctrina, declaran ineficaz el artículo 4.2 del texto legal refundido aprobado por real decreto legislativo, en el aspecto debatido, por incurrir en un exceso en el mandato de legislación delegada al modificar el contenido de las normas legales que debía integrar en el texto refundido (*ultra vires*).

El Defensor del Pueblo ha expresado en informes anteriores su criterio contrario a que las personas que tienen reconocida una incapacidad permanente, en el grado de total, absoluta o gran invalidez, y a los pensionistas de clases pasivas que tengan reconocida una pensión de jubilación o de retiro por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad, deban someterse a un procedimiento de valoración para acreditar su grado de discapacidad igual al 33 %. Entiende esta institución que únicamente resulta razonable un proceso de valoración cuando la incapacidad permanente total, absoluta o gran invalidez pueda dar lugar a un grado de discapacidad superior al 33 %, tal como contemplan ya algunas comunidades autónomas. Por ello, debe dejar constancia en este informe de la conveniencia y oportunidad de que, a través de la pertinente norma de rango legal, se reconozca tal equiparación automática de un 33% de discapacidad en los supuestos mencionados (18002572, 18004524 y 18000491).

### ***Tarjeta Europea de Discapacidad***

De otra parte, la Tarjeta Europea de Discapacidad es una iniciativa que se lleva discutiendo desde hace años en el grupo de expertos de discapacidad de la Comisión Europea. En el informe correspondiente al año 2006, se dejaba constancia de que la propuesta del Comité de Expertos de la Comisión Europea no había prosperado. En 2014 se creó un grupo de trabajo específico, en el que participó España, para explorar las posibilidades de su articulación. El proyecto consistía en la creación de una tarjeta de discapacidad en el nivel europeo que permita que las personas con discapacidad se puedan beneficiar de descuentos o ventajas (que ya existan en los países miembros), que funcione sobre la base de la reciprocidad, y que se refieran exclusivamente a áreas como transporte, ocio, cultura, deportes, etcétera. En febrero de 2016 se inició un proyecto piloto en el que de momento están participando los siguientes Estados miembros: Bélgica, Chipre, Estonia, Finlandia, Italia, Malta, Eslovenia y Rumanía.

El proyecto ha finalizado y la Comisión Europea informó, en el Grupo de Alto Nivel de Discapacidad (DHLG de 28 de mayo de 2018), de que estaba pendiente de realizar un estudio de evaluación, a falta del informe final de Italia, que permitirá decidir, a la luz de los resultados obtenidos, si hay alguna forma de ampliar el proyecto para reproducirlo en más países (17010192).

### ***Certificado del grado de discapacidad por anomalías congénitas secundarias provocados por la Talidomida***

El Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre, por el que se desarrolla el artículo 161 bis Ley General de la Seguridad Social, aprobada por Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio —hoy artículo 206 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre— regula la anticipación de la jubilación para los trabajadores con discapacidad en grado igual o superior al 45 %, derivada de alguna de las patologías listadas en su artículo 2. Entre ellas se encuentran las anomalías congénitas secundarias provocados por la Talidomida. Dicho real decreto establece que la existencia de las discapacidades y el grado correspondiente se acreditarán mediante certificación del IMSERSO o del órgano correspondiente de la respectiva comunidad autónoma.

En junio de 2015, el IMSERSO incorporó dentro del catálogo nacional de etiologías causantes de discapacidad el código específico «síndrome malformativo congénito debido a la Talidomida», y lo puso en conocimiento de la Comisión Estatal de Coordinación y Seguimiento de la Valoración del Grado de Discapacidad, con el objeto de que fuera incorporado por las comunidades autónomas en los dictámenes técnicos facultativos de valoración del grado de discapacidad.

Muchas comunidades autónomas incluyen en los citados dictámenes la mención expresa a este síndrome desde 2016. Sin embargo, una persona de Ciudad Real vio denegada reiteradamente por la **Consejería de Bienestar Social de Castilla-La Mancha** su pretensión de constancia expresa de dicho síndrome en su certificado, lo que no consiguió hasta marzo de 2018, dos años después de su solicitud y tras la intervención del Defensor del Pueblo (17017190).

### 9.3.2 Atención temprana

Esta institución ha de insistir, tal y como hizo en el informe de 2017, en que la atención temprana se considera una actuación imprescindible para la atención integral y prevención de las discapacidades, debiendo comenzar lo antes posible, tal como señala el artículo 13 de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y su inclusión social. La diferencia entre tener atención temprana o no tenerla puede estar, por ejemplo, entre andar o no andar, hablar o no hablar. Por ello, las administraciones públicas deben facilitar recursos y agilizar los procedimientos para que el acceso a estos servicios sea rápido y efectivo.

Respecto a la situación en Madrid, mencionada en el informe anterior, durante 2018 la **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid** ha comunicado que se ha reducido el tiempo medio de resolución del procedimiento de valoración a tres meses, la mitad del plazo máximo de seis meses previsto en el artículo 20 del Decreto 46/2015, de 7 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se regula la coordinación en la prestación de la atención temprana en la Comunidad de Madrid y se establece el procedimiento.

La red de atención temprana estaba integrada en 2018 por 3.417 plazas, habiéndose atendido durante 2017 a más de 4.650 niños. La consejería no ha aportado información detallada sobre el número total de menores que, estando valorados, no recibían el tratamiento prescrito por falta de plazas. No obstante, reconoce que el elevado número de solicitudes de plaza pública presentadas anualmente, unido al bajo índice de rotación en las plazas, al estar adjudicadas a menores que precisan tratamientos de larga duración por el nivel de afectación que presentan, sigue haciendo que haya lista de espera para los usuarios.

Para hacer frente a esta situación, en 2018 se ha formalizado el Acuerdo Marco de Gestión del Servicio Público Especializado de Atención Temprana, con una vigencia de cuatro años. Los contratos, con los centros adjudicatarios, suponen un incremento de 336 plazas, y la incorporación de seis nuevos centros, con efectos a partir del 1 de enero de 2019 (16014652 y 17001448).

En el mismo sentido, el **Principado de Asturias** ha informado de que desde 2010 se viene dando un importante incremento en la demanda de este servicio. Así, en 2017 se han atendido un 72 % más de menores que en 2010. De la información facilitada se desprende que la Administración, a la vista del incremento de la demanda del servicio de atención temprana, está adoptando medidas de nuevas contrataciones y estabilidad de los profesionales para mejorar el servicio (18014314).

El Defensor del Pueblo ha de recordar que las comunidades autónomas deben tomar medidas adicionales para dotarse de recursos y plazas cuando se demoren estructuralmente los procedimientos de valoración o se produzcan prolongadas listas de espera para el acceso a una plaza, con el fin de que el niño afectado no pierda un tiempo muy valioso tanto para su mejor desarrollo como para la prevención de una futura discapacidad.

### 9.3.3 Personas con capacidad intelectual límite

Un año más esta institución debe dejar constancia de que aún no se han aprobado medidas para fomentar la inclusión laboral de personas con capacidad intelectual límite, por lo que, casi ocho años después de su entrada en vigor, sigue sin darse cumplimiento satisfactorio al mandato de la disposición adicional sexta de la Ley 26/2011, de 1 de agosto, de adaptación normativa a la Convención Internacional sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

En su última respuesta, la **Secretaría de Estado de Empleo** comunica que el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) ha elaborado un documento que incluye las estimaciones del coste de las medidas y las modificaciones normativas necesarias, que el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social ha elaborado asimismo su informe y que, tras otras reuniones y consultas, se espera en breve iniciar el trámite de consulta pública sobre la correspondiente disposición normativa.

El Defensor del Pueblo continuará solicitando información a esa secretaría de Estado e insistiendo en la necesidad de que se apruebe cuanto antes esta regulación para la mejor inclusión laboral de las personas con discapacidad intelectual límite.

### 9.3.4 Accesibilidad

#### **Lenguas de signos**

La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad contempla en su artículo 24.3 b), que los Estados parte brindarán a las personas con discapacidad la posibilidad de aprender habilidades para la vida y desarrollo social, a fin de propiciar su



participación plena y en igualdad de condiciones en la educación y como miembros de la comunidad. A este fin, los Estados parte han de adoptar las medidas pertinentes, entre ellas: facilitar el aprendizaje de la lengua de señas y la promoción de la identidad lingüística de las personas sordas.

La Ley 27/2007, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas, en su artículo 2, se refiere al derecho al aprendizaje, conocimiento y uso de las lenguas de signos españolas y de los medios de apoyo a la comunicación oral. El artículo 8 se refiere al aprendizaje en la formación no reglada y encomienda a las administraciones públicas competentes la cooperación con las universidades y con las entidades asociativas en el aprendizaje de las lenguas de signos en otros ámbitos sociales, más allá del ámbito educativo.

El proyecto de real decreto por el que se aprueba el reglamento de esa Ley 27/2007, sometido a consulta pública, dedica los artículos 8 y 16 al aprendizaje de la formación no reglada. En la memoria que acompaña a dicho texto se indica, entre otras cuestiones, que para la adquisición de conocimientos y competencias a través de la formación para el empleo y demás formación no reglada es necesario fomentar la cooperación de las administraciones públicas con las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas, sus familias y las entidades representativas del sector en la realización de cursos de formación de las lenguas de signos españolas, de cursos de formación para conocer el uso de los medios de apoyo a la comunicación oral, así como en la edición de materiales didácticos.

También se apunta a la necesidad de una coordinación y acuerdo entre las administraciones públicas, los agentes económicos y sociales, los centros colaboradores y demás entidades para facilitar la accesibilidad en la comunicación de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas, en sus ofertas de formación para el empleo y demás formación no reglada, a través de la correspondiente provisión de recursos humanos, medios materiales, didácticos y técnicos adaptados a sus necesidades. Asimismo deben promover la realización de cursos de sensibilización sobre las necesidades de estas personas y la formación en el uso de las lenguas de signos españolas y en el uso de los medios de apoyo a la comunicación oral.

No obstante lo anterior, no se han producido avances en el apoyo a estas personas más allá del ámbito estrictamente educativo. Así, la **Dirección General de Políticas de Discapacidad del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social** informa de que no se ha avanzado en el citado proyecto de real decreto de desarrollo de la Ley 27/2007, por haber informes contrarios a su contenido. Esa dirección general afirma que se están impulsando nuevas actuaciones con el fin de solventar los problemas que se recogían en dichos informes.

En consecuencia, las posibles actuaciones para promover la sensibilización sobre las necesidades de estas personas y la formación en el uso de las lenguas de signos españolas y en el uso de los medios de apoyo a la comunicación oral, tampoco se han podido poner en marcha. En cualquier caso, hay que tener presente que al estar las competencias en materia de formación no reglada y en materia de educación transferidas a las comunidades autónomas, son estas las competentes para realizar actuaciones en materia de educación o conceder subvenciones con este objetivo (17018126).

### ***Condiciones básicas de accesibilidad a bienes y servicios a disposición del público***

En el informe del año 2017 se detallaban los trabajos que se estaban realizando para abordar la elaboración del reglamento sobre las condiciones básicas de accesibilidad a bienes y servicios a disposición del público, previsto en la disposición final tercera de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social. También quedó reflejada la complejidad y envergadura de esta regulación, ya que abarca prácticamente todos los sectores de la economía y de la vida social. En 2018, esta institución solicitó a la Dirección General de Políticas de la Discapacidad nueva información sobre los avances y dificultades que se hubieran producido.

En el momento de elaboración del presente informe, esa dirección general envió la preceptiva contestación, en la que se incide en la propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros por lo que se refiere a los requisitos de accesibilidad de los productos y servicios (Acta Europea de Accesibilidad), la cual si bien no abarca todos los ámbitos del proyecto de real decreto, afecta a una gran parte de ellos.

Esta propuesta fue adoptada por la Comisión Europea en diciembre de 2015. En septiembre de 2017, el Parlamento Europeo aprobó su posición y en diciembre de ese mismo año el consejo llegó a un acuerdo general, por lo que durante 2018 comenzaron las negociaciones en los llamados «trilogos» (Comisión Europea/Parlamento Europeo y Consejo).

La actuación 64 del Plan de Acción de la Estrategia Española sobre Discapacidad 2014-2020 (aprobado por Acuerdo del Consejo de Ministros de 14 de septiembre de 2014) recoge el apoyo a la aprobación, en la Unión Europea, del Acta Europea de Accesibilidad, en relación con aspectos del proyectado real decreto como el comercio minorista; los bienes y servicios de carácter financiero, bancario y de seguros; los bienes

servicios relacionados con la seguridad ciudadana, las emergencias, la protección civil y la seguridad vial, y la promoción de la normalización y certificación.

Las negociaciones de España se han llevado a cabo por el Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación, a través de la Representación Permanente ante el Consejo. Desde la Dirección General de Políticas de la Discapacidad se ha defendido en los grupos de trabajo la postura de ampliación, siempre que fuera posible del ámbito de aplicación, con especial incidencia en la accesibilidad de las comunicaciones y en evitar la excepción de las microempresas. Según la dirección general, la propuesta de directiva ha sido apoyada por el sector de la discapacidad, aunque hubiera querido que su ámbito de aplicación fuera más amplio.

En diciembre de 2018, el Comité de Representantes Permanentes I (COREPER I) adoptó el texto de compromiso, que refleja el acuerdo final con el parlamento, tras el séptimo trílogo. En el acuerdo se ha podido mantener lo esencial de la Orientación General apoyada por el parlamento. La comisión ha manifestado que el texto está equilibrado y encaja bien con la normativa del mercado único. La aprobación de la directiva por el Pleno del Parlamento Europeo está prevista para marzo de 2019, seguida de la adopción por el consejo y su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*.

La Dirección General de Políticas de la Discapacidad explica, además, que la actividad administrativa en accesibilidad ha sido constante y que se ha ido avanzando parcialmente en muchas de las áreas contenidas en el proyecto de real decreto, promoviendo su incorporación en la legislación sectorial de ámbito estatal y europeo. Subraya que, en cualquier caso, el desarrollo normativo reglamentario no podría modificar aspectos que regulasen normas comunitarias ni leyes sectoriales, que, a su vez, pueden quedar afectadas por la normativa comunitaria en curso de aprobación.

La dirección general cita varias leyes y reglamentos recientes cuyo contenido está relacionado o viene a dar cumplimiento a diversos artículos del proyecto de real decreto por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación de las personas con discapacidad para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público, entre ellas la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (declaración responsable y comunicación previa, actividades sometidas a autorización administrativa, accesibilidad en la contratación pública), el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios que fue modificado por la Ley 3/2014 (accesibilidad a oficinas y servicios de información y atención al cliente); la Ley 20/2015, de 14 de julio, de ordenación, supervisión y solvencia de las entidades aseguradoras y reaseguradoras (deber general de información accesible al tomador del seguro); el Real Decreto 1112/2018, sobre accesibilidad de los sitios web y aplicaciones para dispositivos móviles del sector público, por el que se traspone la Directiva (UE) 2016/2102 del Parlamento Europeo y del Consejo, y, finalmente, las normas

autonómicas en materia de perros guía y perros de asistencia, ya sea en sus leyes de accesibilidad o en la específica propia (16000170, 16009668, 17016176 y 17022975).

### ***Publicidad accesible de medicamentos y productos sanitarios***

De acuerdo con el artículo 80.3 del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2015, «la publicidad de medicamentos no sujetos a prescripción médica no requerirá de autorización administrativa previa, si bien las administraciones sanitarias competentes efectuarán los controles necesarios para garantizar que los contenidos publicitarios cumplan con las normas legales y reglamentarias, que les sean de aplicación y que se ajusten fielmente a las condiciones científicas y técnicas recogidas en la autorización de comercialización».

El apartado 1. f) del mismo precepto establece que los mensajes publicitarios de los medicamentos que se emitan en soporte audiovisual deberán cumplir las condiciones de accesibilidad para personas con discapacidad establecidas en el ordenamiento jurídico para la publicidad institucional.

Por otra parte, la Ley General de Comunicación Audiovisual establece que todos los contenidos audiovisuales que difundan las televisiones tendrán que ser progresivamente accesibles, incorporando medidas como la subtitulación, la emisión en lengua de signos española y la audiodescripción. La publicidad queda excluida de esta obligación, salvo que se trate de campañas publicitarias audiovisuales de la Administración General del Estado o de productos específicos, como los medicamentos, que, según su legislación especial, sí deben reunir condiciones de accesibilidad, fundamentalmente de subtítulo.

Sin embargo, la industria farmacéutica no había ejecutado medidas de accesibilidad para sus campañas publicitarias en soporte audiovisual, ni el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social había adoptado ninguna medida para dar cumplimiento a las exigencias del artículo 80.1.f) del texto refundido de la Ley de garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios.

Iniciadas actuaciones por parte del Defensor del Pueblo, la **Dirección General de Cartera Básica de Servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia**, una vez realizadas las correspondientes averiguaciones, constató que los anuncios publicitarios de medicamentos realizados en soporte audiovisual no se ajustaban a las exigencias de la normativa vigente en materia de publicidad accesible a las personas con discapacidad y que los mismos no incorporaban la preceptiva subtitulación en abierto. Por ello, requirió a los anunciantes de este tipo de mensajes publicitarios en medios audiovisuales que procedieran a adecuarlos a las indicadas exigencias legales o procedieran al cese de

dicha publicidad ilícita. Advirtió, asimismo, de que, en caso de incumplimiento, se procedería al inicio de las correspondientes actuaciones de inspección y sanción conforme a lo dispuesto en la normativa vigente.

Esta institución ha solicitado a la Dirección General de Cartera Básica de Servicios del Sistema Nacional de Salud y Farmacia que le mantenga informada respecto al resultado de las medidas adoptadas, aunque a raíz de lo transmitido a finales de años por la **Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia** el requerimiento ha surtido efecto y los anuncios de medicamentos y productos sanitarios han incorporado la subtitulación en abierto, de forma visible y legible (18006361).

### 9.3.5 Centros residenciales para personas con discapacidad

Con cierta frecuencia, las normas que regulan los recursos para personas con discapacidad establecen como requisito para ingresar que el aspirante se encuentre en una edad comprendida entre los 18 y los 60 o 65 años de edad. La Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2018, de 22 de enero, ha dejado claro que se vulneraría el derecho fundamental a no ser discriminado por razón de edad y de discapacidad (artículo 14 CE), en caso de denegar el acceso a dichos recursos, no porque el solicitante no lo necesite, sino por el mero de hecho de haber cumplido los 65 años. A la vista de esta sentencia, las administraciones públicas con competencias en la materia deben adaptar sus normas de acceso e incluso sus pautas de actuación, para evitar que se produzcan limitaciones genéricas por razón de la edad en el acceso o permanencia de los servicios y recursos para personas con discapacidad.

Este ha sido el caso de una persona, con un grado del 72 % por discapacidad psíquica, física y sensorial y un grado II en la situación de dependencia, que ocupaba plaza definitiva en una vivienda tutelada y en el taller ocupacional de Peñafiel (Valladolid), a quien, al haber cumplido 65 años, se le notificó que perdería la condición de usuaria de los recursos citados por la aplicación del Documento Marco que regula la Red integrada de servicios para personas con discapacidad del ámbito rural de Valladolid, de 25 de enero de 2013, y de los reglamentos de dichos recursos.

El Defensor del Pueblo inició actuaciones con **el Ayuntamiento de Peñafiel y con la Diputación Provincial de Valladolid** y, tras valorar los razonamientos de ambas administraciones, hizo consideraciones en virtud de la Sentencia del Tribunal Constitucional 3/2018 y lo dispuesto en la Convención de los derechos de las personas con discapacidad y formuló al ayuntamiento la Sugerencia de dejar sin efecto la resolución por la que se le retiraba a la interesada la plaza en el taller ocupacional y en la vivienda tutelada, restituyéndola en su derecho a disfrutar de dichos servicios. Al mismo tiempo, esta institución dirigió al ayuntamiento una Recomendación de modificar el

Reglamento de régimen interior del taller ocupacional y el Reglamento de régimen interior de vivienda tutelada de Peñafiel, suprimiendo el requisito de que el usuario debe ser menor de 65 años.

En coherencia con lo anterior, se formuló a la Diputación Provincial de Valladolid una Recomendación para modificar el requisito básico de acceso a los servicios contenido en el apartado 5.9, del Documento Marco de la Red integrada de servicios para personas con discapacidad en el ámbito rural de Valladolid, suprimiendo la referencia a que el usuario sea menor de 65 años. En su respuesta, la citada diputación acepta la Recomendación e indica que procede a efectuar los trámites conducentes a darle el debido cumplimiento. El Ayuntamiento de Peñafiel también ha aceptado la Sugerencia y la Recomendación formuladas (18011425).

#### 9.3.6 Personas con la capacidad de obrar modificada judicialmente y sujetas a tutela

Por lo que se refiere a las actuaciones iniciadas con la **Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas de la Generalitat Valenciana**, tras la visita en 2016 al Centro Terapéutico Balcó de la Safor, de las que se dio traslado en el informe anual del año anterior, la consejería ha comunicado la aprobación del Decreto 180/2017, de 17 de noviembre, del Consell, de ordenación de las competencias y servicios relativos a las funciones de tutela de la Generalitat respecto a las personas incapacitadas judicialmente o sometidas a procedimientos de incapacitación. Asimismo, ha facilitado información sobre el plan de mejora global (características, objetivos, previsiones y puesta en marcha del mismo), sobre la duración de los contratos y su carácter temporal y ha confirmado que no está previsto el aumento de la plantilla de las unidades técnicas de tutelas de las direcciones territoriales, debido a la puesta en marcha del nuevo modelo tutelar, en donde el Instituto Valenciano de Atención Social-Sanitaria (IVASS), como entidad pública tutora de la Generalitat, asume desde el 1 de enero de 2018 los nuevos cargos tutelares que le son asignados por la autoridad judicial (17004278).

#### 9.4 ATENCIÓN A PERSONAS MAYORES. CENTROS RESIDENCIALES

Hace casi treinta años el Defensor del Pueblo examinó la atención en residencias públicas y privadas de la tercera edad, en el conjunto del Estado. El factor del envejecimiento de la población y la capacidad de respuesta de la Administración en materia de atención residencial ya estaban muy presentes entonces.

Las previsiones de aquellos tiempos se han cumplido. Los datos evidencian que los mayores, en el conjunto de la población, son muchos más de los previstos entonces y un porcentaje no desdeñable presenta grados de dependencia elevados. Probablemente

a causa de ello, se han intensificado las quejas relativas al funcionamiento de las residencias y a la calidad de la atención que reciben los mayores en ellas.

En todas estas quejas se trasluce una pérdida de calidad en la atención residencial a los mayores, percibida así por los propios usuarios y familiares y las personas que trabajan en los centros. Pérdida de calidad que puede afectar a sus derechos. En ellas se hace especial énfasis en la escasez de personal y de medios para ofrecer una atención adecuada a los mayores.

Por ello, las actuaciones del Defensor del Pueblo se dirigen a supervisar que las consejerías autonómicas competentes realizan las debidas inspecciones y exigen la corrección de las deficiencias detectadas para un cuidado y un trato adecuado, así como de cualquier norma o práctica que vulnere sus derechos.

Además, el Defensor del Pueblo supervisa el régimen y documentación de los ingresos; las plantillas existentes y la formación del personal, sobre la base de unas condiciones laborales dignas; la regulación y minimización del uso de medidas de sujeción; las medidas preventivas de seguridad para los residentes; la calidad de los servicios básicos de la atención residencial como la alimentación, el aseo, la limpieza de las instalaciones, y la realización de actividades de terapia ocupacional y fisioterapia.

Si la institución detecta un trato inadecuado o incidentes significativos, incumplimientos, irregularidades o vulneraciones de derechos requiere a la consejería competente su solución. El objetivo es que las administraciones pongan todos los medios a su alcance para que los servicios a los mayores sean suficientes, y se presten en condiciones respetuosas con la dignidad básica de toda persona y con sus derechos fundamentales.

La vida en una residencia puede dar lugar a situaciones que afectan a la libertad del mayor, como son el ingreso involuntario de los residentes con deterioro cognitivo o psíquico y las sujeciones físicas.

El Defensor del Pueblo ha señalado, reiteradamente, la necesidad de una ley orgánica que delimite las circunstancias extraordinarias vinculadas a su salud y al deterioro físico y mental en las que las personas de edad avanzada pueden tener que asumir limitaciones al ejercicio y realización de algunos de sus derechos fundamentales más básicos: principalmente, su libertad personal y de movimientos y su derecho a la intimidad. Una norma plenamente garantista que también dé el suficiente amparo a las decisiones que deben adoptar los profesionales encargados del cuidado de esta personas ante situaciones de verdadero riesgo. Se trata de establecer un marco de garantía para los afectados, los profesionales que les atienden y los familiares y allegados, diseñado sobre el mayor consenso al que pueden llegar los especialistas y expertos en la materia.

Es preciso también destacar la gran dispersión existente en la normativa sobre centros residenciales y sobre los requisitos que deben reunir estos servicios para su autorización y acreditación, por lo que es conveniente que las comunidades autónomas hagan un esfuerzo por actualizarla y armonizarla.

En este contexto, la institución inició a finales de 2017 actuaciones de oficio con todas las comunidades autónomas, a fin de tener una visión global de la atención que se presta en los centros residenciales y las actuaciones que se realizan desde las administraciones públicas para garantizar la plena efectividad y respeto de los derechos de las personas mayores que en ellos viven. Se plantearon cuestiones relativas tanto a aspectos de carácter cualitativo como aspectos cuantitativos de dotación de recursos.

A lo largo de 2018, todas las comunidades autónomas, salvo Andalucía, Canarias y Galicia, han ido facilitando la información solicitada. Canarias contestó en el año 2019. A continuación se presenta en forma resumida una valoración.

### ***Recursos y plazas disponibles en centros residenciales de mayores***

Para analizar el número de recursos, su tipología y las plazas disponibles para la atención a personas mayores, se solicitó a cada una de las comunidades autónomas que cumplimentaran un cuadro de los recursos públicos y privados disponibles, a 31 de diciembre de 2016, y también que informaran sobre su autorización y acreditación.

Una vez recibida la información, se comprobó que existen notables diferencias entre los datos aportados, ya que, en algunos casos, incluyen únicamente los centros de titularidad pública, mientras otros detallan las plazas destinadas a personas mayores en centros privados con y sin concierto con la Administración.

De otra parte, los datos, al cotejarlos, no concuerdan con los recogidos y publicados en otros informes y documentos que gozan de credibilidad, como las Estadísticas sobre residencias: distribución de centros y plazas residenciales por provincia. Datos de junio de 2017, elaboradas por Envejecimiento en Red (Centro de Ciencias Humanas y Sociales del Consejo Superior de Investigaciones Científicas); o el Informe 2016 del IMSERSO, sobre las personas mayores en España.

Las diferencias pueden proceder no solo de las fechas de referencia de los citados informes, sino también de los distintos modelos tenidos en consideración. Por ello, esta institución entiende que sería de interés, con el fin de poder avanzar en las estrategias de atención a las personas mayores y la consolidación del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, que las comunidades autónomas hicieran un esfuerzo para la mejora de los mecanismos de reunión de datos de forma que se pueda



contar con estadísticas fiables y actualizadas de los recursos de atención residencial disponibles, tanto a nivel de comunidades autónomas como estatal.

### ***Lista de espera para el acceso a los centros***

Las diferencias existentes en cuanto a las normas aplicables en cada comunidad autónoma para acceder a una plaza en residencia del sistema público impiden ofrecer una visión global de las dificultades que en cada territorio tienen los ciudadanos para ingresar en dichos recursos.

Ahora bien, se ha podido constatar que en todas las comunidades autónomas existe lista de espera para la asignación de plaza a personas en situación de dependencia en grado III y grado II, que tienen reconocido en su programa individual de atención (PIA) el derecho a atención residencial, por ser insuficiente el número de plazas para satisfacer los derechos reconocidos. Por otra parte, la espera hasta que se produce la asignación efectiva de una plaza dura con frecuencia en exceso. Aun cuando, en muchos casos, estas personas tienen reconocido otro servicio o prestación con carácter transitorio, el mismo no siempre cubre las necesidades reales de atención que presentan.

Ello concuerda con el hecho de que la cuestión que se plantea con mayor frecuencia en las quejas que recibe el Defensor del Pueblo sea la dificultad para acceder a una plaza residencial, pública o concertada.

Ante esta situación, es preciso recordar que la Ley de Dependencia reconoce como derecho subjetivo el acceso al recurso que establezca el PIA que se apruebe en cada caso. La falta de disponibilidad de plazas públicas y concertadas de atención residencial para atender los derechos subjetivos a la atención residencial indican que el esfuerzo presupuestario debe mejorarse.

### ***Personal de los centros***

Los usuarios, familiares, y también trabajadores, que se dirigen a esta institución se refieren a una pérdida de calidad de los servicios de atención a los mayores, haciendo especial hincapié en la escasez de personal y medios para ofrecer una atención adecuada a las personas mayores que ingresan cada día con un grado de dependencia más elevado. Por ello, el Defensor del Pueblo solicitó a las consejerías competentes información sobre los requisitos y estándares de recursos humanos exigidos para la acreditación de las residencias que pueden prestar atención a personas en situación de dependencia.

La competencia para la regulación, creación y acreditación de estos recursos corresponde a las comunidades autónomas, si bien el artículo 34 de Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, encomienda al Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, la fijación de criterios comunes de acreditación de centros. Estos criterios tienen por finalidad garantizar el derecho de las personas en situación de dependencia a recibir unos servicios de calidad, con independencia de que se presten por entidades de titularidad pública o privada.

El Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia adoptó el Acuerdo sobre criterios comunes de acreditación para garantizar la calidad de los centros y servicios del SAAD, el 27 de noviembre de 2008, y lo modificó el 7 de octubre de 2015 y el 19 de octubre de 2017. En estos criterios se presta especial atención a los recursos humanos con que deben contar los centros, servicios y entidades que actúan en el ámbito de la atención a la dependencia. Los acuerdos abordan de forma específica los aspectos de calidad en el empleo y la promoción de la profesionalidad y formación del personal. En ellos se establecen criterios para calcular las ratios que se deben aplicar en relación proporcional al número de usuarios del centro valorados con el respectivo grado de dependencia (grado II y III).

Además de las ratios globales, que incluyen a todo el personal del centro (0,45 profesionales por residente en grado II y 0,47 profesionales por grado III), el acuerdo fija ratios específicas para la categoría profesional de cuidadores, gerocultores o similares, exigibles en 2011 en función del grado de dependencia de las personas usuarias (0,27 profesionales por residente en grado II y 0,28 por residente en grado III).

En el acuerdo de 2008 se indica que, en 2012, se acordarían nuevas ratios tanto globales como específicas para el resto de categorías. No obstante el acuerdo de 19 de octubre de 2017 hace incidencia únicamente en los aspectos de cualificación profesional y contempla la habilitación excepcional y habilitación provisional al objeto de garantizar la estabilidad en el empleo de las personas que acrediten una experiencia prolongada en el desempeño de las funciones. Sobre las ratios reitera lo ya recogido en el acuerdo de 2008.

De la información facilitada a esta institución por las consejerías competentes de cada comunidad autónoma, se desprende que existen notables diferencias en cuanto a las exigencias de personal con que debe contar cada tipología de centro. Las normas que regulan esta materia son de distinto rango y muchas de ellas son anteriores a la entrada en vigor de la Ley de Dependencia.

Así, el Decreto 111/1992, de 26 de mayo, de la **Diputación General de Aragón**, por el que se regulan las condiciones mínimas que han de reunir los servicios y

establecimientos sociales especializados, exige una ratio global de 0,25 y 0,35 para residencia de personas mayores asistidas, sin diferenciar por grados de dependencia, ni por categorías profesionales.

El **Decreto Foral de Navarra** 209/1991, de 23 de mayo, por el que se desarrolla la Ley Foral 9/1990, de 13 de noviembre, sobre el régimen de autorizaciones, infracciones y sanciones en materia de servicios sociales, recoge en su anexo con mucho detalle las exigencias de recursos humanos en cada tipología de centro. Para los centros residenciales de personas mayores requiere una proporción mínima de personal de atención directa que oscila entre 0,35 a 0,40 por residente. En cuanto a la concertación de plazas se pone de manifiesto que existen diferencias respecto a las ratios de personal en distintos centros, dependiendo de su tamaño, o la situación de dependencia o no de las personas usuarias. El Departamento de Derechos Sociales deja constancia de los trabajos en curso para un nuevo modelo de concertación, con el objetivo, entre otros, de unificar las exigencias de personal.

En el **País Vasco**, el Decreto 40/1998, de 10 de marzo, por el que se regula la autorización, registro, homologación e inspección de los servicios sociales, establece las actuaciones administrativas en esta materia, implanta la ratio global personal/residente de 0,25 para las plazas residenciales de personas que se valen por sí mismas y 0,45 para personas asistidas. Añade que la proporción de personal de atención directa deberá superar el 65 % de la plantilla total. Además, todas las diputaciones forales han dictado sus propias normas para fijar las condiciones necesarias para la concertación de plazas. Asimismo, están muy avanzados los trabajos para la aprobación a nivel autonómico de un nuevo decreto regulador del servicio de residencias para personas mayores en el que se recogen requisitos materiales, funcionales y de personal.

El Decreto 69/2005, de 3 de junio, de la **Región de Murcia**, contempla las exigencias de personal en función de que los residentes sean personas dependientes o no, y recoge unas ratios que se encuentran por encima del Acuerdo del Consejo Territorial: 0,35 profesionales de atención directa en residencias de mayores y 0,38 en residencias psicogeríatras.

En **La Rioja**, la norma de referencia es el Decreto 27/1998, de 6 de marzo, por el que se regulan las categorías y requisitos específicos, de los Centros Residenciales de Personas Mayores, y se considera de aplicación el Acuerdo del Consejo Territorial de 2008 y el de 2015.

Las comunidades autónomas que han dictado normas posteriores al Acuerdo del Consejo, con carácter general, se ajustan o hacen mención expresa a las ratios acordadas por este. Así el Decreto 14/2017, de 27 de julio, de autorización y funcionamiento de los centros de carácter social para la atención a las personas mayores

en **Castilla y León**, señala que, cuando un centro residencial o un centro de día con unidad de estancias diurnas cuente en su totalidad con usuarios en situación de dependencia de grado III o II, la ratio global será de 0,460 y de 0,235, respectivamente. En el resto de las situaciones, la ratio global será 0,410 en los centros residenciales y 0,230 en las unidades de estancias diurnas.

La **Comunidad de Madrid**, considera de obligado cumplimiento el Acuerdo del Consejo Territorial y no establece diferencias entre residencias públicas y privadas, sin perjuicio de las exigencias que se deriven de los pliegos de prescripciones técnicas de los contratos administrativos de gestión, que respetando dichos mínimos pueden ser superiores.

En **Extremadura** se exigen como mínimo las ratios establecidas en el Acuerdo del Consejo de 2008 y además contempla para las plazas sociosanitarias Tipo 2 y Tipo 3 la proporción de personal que debe haber en cada turno.

La Orden 37/2010, de **Cantabria** hace referencia al cómputo de horas trabajadas por usuario, y la Orden de 25 de noviembre de 2015, de **Castilla-La Mancha** no hace mención a ratio global, sino especificaciones por categorías, que en el caso de gerocultores será de 1 por cada 6 usuarios dependientes y 1 por 15 usuarios no dependientes.

La Orden de 4 de febrero de 2005, de la **Consejería de Bienestar Social de la Generalitat Valenciana**, por la que se regula el régimen de autorización y funcionamiento de los centros y servicios sociales especializados para la atención a personas mayores, distingue entre centros residenciales para personas mayores y residencias para personas mayores dependientes. En estas últimas exige 2 trabajadores para 9 usuarios, incrementando a 2 cada 7 usuarios en las unidades de alta dependencia. Esta proporción se considera mínima de exigencia para todos los centros públicos y privados, pero la consejería afirma que en los centros de titularidad de la Generalitat Valenciana es superior.

El Decreto 86/2010, de 25 de junio, de **Illes Balears** no hace diferencias en función del grado de dependencia contemplando una ratio mínima de 0,28 en las residencias de mayores.

La **Generalitat de Cataluña** informa de que en la Orden BSF/35/2014, de 20 de febrero, por la que se actualizan los criterios funcionales de las residencias de gente mayor, la ratio mínima de personal de atención directa que deben tener las residencias se redujo a 0,32 para personas con dependencia grado II y 0,39 para el grado III. La distribución semanal es decidida por los equipos de los propios centros.

Las plantillas de atención directa cumplen, pues, con las ratios contempladas en el Acuerdo del Consejo Territorial, o incluso son superiores. No obstante, la presencia

efectiva de personal, especialmente en turnos de tarde o noche, o fines de semana, parece claramente insuficiente en muchos casos, especialmente en las grandes residencias de mayores con un grado de dependencia elevado.

Hay razones para pensar que hoy en día el cumplimiento de los estándares fijados no es ya suficiente, porque los usuarios con dependencia son más y su dependencia es mayor. Las ratios del personal que asiste de forma directa a los mayores en los distintos recursos sociales son clave para una atención correcta y plenamente respetuosa con sus derechos. Por ello, para mejorar la calidad asistencial, hay que hacer un mayor esfuerzo y han de estudiarse y revisarse las ratios de personal de atención directa.

El Defensor del Pueblo considera que el Consejo Territorial ha de profundizar en las necesidades de los centros de mayores que atienden a personas con grados de dependencia II y III y estudiar la posibilidad de revisar al alza las ratios mínimas acordadas. Por otra parte, debería fijar unos requisitos y estándares mínimos en materia de recursos humanos que establezcan las ratios, tanto en cómputo global como específico, por categorías profesionales, distinguiendo gerocultoras y otras categorías, de modo que se minimice la encomienda de funciones de distintas categorías en detrimento de la atención a las necesidades en materia de actividades básicas de la vida diaria de los residentes que cada día muestran un mayor grado de dependencia.

Para facilitar una atención de calidad es necesario, además, que las administraciones competentes se impliquen en garantizar que dicho personal responde a la cualificación necesaria para el desarrollo de sus funciones y fomenten el impulso de actuaciones de formación profesional y planes de formación específica para el desempeño de los puestos de trabajo encomendados.

### ***Inspecciones***

Las actuaciones del Defensor del Pueblo sobre el funcionamiento de las residencias de mayores se dirigen, en primer lugar, a verificar si los órganos directivos y de inspección, responsables de comprobar las situaciones denunciadas, realizan su función con eficacia y respeto a la legalidad. Para ello, los planes de inspección y la gestión de las reclamaciones son objeto de una atención especial.

La institución se ha interesado por conocer, en cada una de las comunidades autónomas, si existen planes de inspección y su contenido, la periodicidad de las visitas a cada centro, así como la existencia de protocolos para la realización de las visitas y la identificación de indicadores de maltrato y buenas prácticas.

De la información recibida por parte de las consejerías competentes, se desprende que la casi totalidad de las comunidades autónomas visitan los centros, tanto públicos como privados, cuando inician su puesta en funcionamiento, para comprobar el cumplimiento de la normativa de autorización y acreditación. También realizan inspecciones cuando reciben quejas o denuncias de carácter asistencial de cierta relevancia. La práctica respecto al número e intensidad de las inspecciones es heterogénea y puede también variar en función de la naturaleza pública o privada de los centros.

Asimismo, la mayoría de las comunidades, pero no todas, aprueba planes de inspección de carácter anual o plurianual, en los que se establecen las actuaciones y prioridades a seguir respecto de los centros, que también pueden variar en función de su naturaleza pública, concertada o privada. En dichos planes se contemplan inspecciones generales y se hace incidencia en determinados requisitos de carácter material o de carácter organizativo, tanto de centros públicos como privados.

Los centros residenciales se inspeccionan al menos una vez al año, sin perjuicio de las denuncias que se presenten contra ellos, según se establece en las leyes y normas de desarrollo de **Cataluña, La Rioja, la Comunidad de Madrid, Navarra y las tres diputaciones forales del País Vasco**.

Para la ejecución de las visitas, los órganos de inspección cuentan con protocolos normalizados de trabajo cuya finalidad es establecer criterios de actuación comunes para todo el personal de la inspección. El alcance y detalle de dichos protocolos, así como los aspectos sobre los que necesariamente se debe efectuar comprobación, varían de unas administraciones a otras y se van adaptando continuamente. Algunos servicios de inspección cuentan con plantillas con diferentes apartados en su cumplimentación y han implantado la utilización de medios electrónicos para agilizar la gestión.

Aparte de los aspectos formales sobre descripción de hechos y circunstancias constatados y del cumplimiento de requisitos materiales y de personal, varias administraciones hacen hincapié en el control de sujeciones físicas o farmacológicas a través de la supervisión de la existencia de un registro y un protocolo de las mismas, así como la formación que en él se especifica; supervisión de la aplicación de medidas alternativas previas a las sujeciones; supervisión de la prescripción de las medidas de sujeción; supervisión de la disponibilidad, características y uso del documento de consentimiento informado; supervisión de la gestión de los dispositivos de sujeción física; supervisión de la utilización de fármacos para la sujeción farmacológica y la supervisión de la existencia y contenido de un plan de cuidados complementarios.

Sin embargo, la información facilitada respecto a los indicadores de maltrato y buenas prácticas es muy genérica. Algunas consejerías hacen remisión al Protocolo para

la detección y actuación ante situaciones de maltrato en los centros del IMSERSO, cuyas pautas sirven de referencia en sus actuaciones. Otras señalan que todos los centros deben contar con un manual de buenas prácticas. También varias indican que se hace, además, seguimiento técnico del cumplimiento de programas y protocolos de actuación en cada una de las residencias, sean públicas o privadas.

Respecto a los órganos que ejercen las funciones de inspección, cabe destacar que en la **Comunidad de Madrid y la Región de Murcia**, además de los órganos generales de inspección de servicios sociales, se realizan inspecciones desde el servicio de atención a personas mayores para la supervisión del cumplimiento de los contratos administrativos o convenios de gestión.

**Extremadura** ha realizado una propuesta de reorganización de su servicio de inspección con la finalidad de poner en marcha distintos procedimientos que tendrán como objetivo el control de la actividad asistencial y la mejora de la atención a los usuarios. Entre los procedimientos propuestos se encuentra desarrollar un plan de inspección de servicios sociales, que de momento no tiene.

De todo ello se infiere que la mayor parte de las administraciones han establecido o se encuentran en proceso de establecer planes anuales de inspección, con el fin de que los centros residenciales para mayores mantengan los requisitos exigidos para su funcionamiento y la calidad del servicio. Sin perjuicio de lo anterior, tal como se recoge en la Estrategia Nacional de Personas Mayores para un Envejecimiento Activo y para su Buen Trato 2018-2021 (Aprobada por el Pleno del Consejo Estatal de Personas Mayores en la sesión extraordinaria del día 30 de noviembre de 2017), es necesario que los servicios de inspección incorporen evaluaciones con estándares de calidad y de detección y sospecha de trato inadecuado para todas las instituciones que atienden a las personas mayores.

Los servicios de inspección son un elemento imprescindible para la plena efectividad del sistema de garantías de los derechos de las personas mayores que, al encontrarse en centros residenciales, son más vulnerables para reclamar sus derechos por sí mismas. Por ello, las administraciones que aún no cuentan con unos servicios suficientemente dotados y formados para llevar a cabo estas funciones de manera eficaz deben hacer un esfuerzo en dicho sentido.

### ***Ingreso no voluntario***

En una residencia, en principio, se entra si así se desea. Existe de partida una libertad individual para el ingreso, la permanencia y la salida del establecimiento. Entra y está en la residencia quien consiente en ello. Sin embargo, las residencias públicas de mayores,

por aplicación de la Ley de la Dependencia, reciben ahora, casi exclusivamente, a personas con un grado importante de falta de autonomía, física o mental.

Los récords de longevidad llevan aparejada la aparición frecuente de enfermedades relacionadas con el deterioro de la capacidad cognitiva. Según los datos de la Confederación Estatal de Asociaciones de Familiares de Personas con Alzheimer, en España hay unos 710.000 casos de demencia, en diversos grados. La situación de hecho es que muchos mayores que acceden o viven en una residencia no tienen la suficiente capacidad para decidir, libre y conscientemente, sobre dónde y cómo quieren estar. La pérdida de las capacidades cognitivas puede ser previa al ingreso o acontecer después.

El ordenamiento jurídico español no ha desarrollado todavía una regulación adecuada de los internamientos involuntarios de las personas en esa situación. No se ha atendido hasta el momento las recomendaciones del Defensor del Pueblo, ya históricas, que ha reclamado una regulación completa y garantista, mediante ley orgánica, de esta medida extraordinaria que supone restringir la libertad básica individual, por razones no punitivas.

Con todo, debe mencionarse como dato positivo, la doctrina sentada por el Tribunal Constitucional en 2016 sobre la manera de encauzar con más garantías legales estos casos, a la que se hacía una amplia referencia en el informe anual de 2017.

En la Sentencia del Tribunal Constitucional 13/2016 se aclara que el ingreso, por razón de trastorno psíquico (por enfermedad mental o deterioro cognitivo), de una persona que no esté en condiciones de decidirlo por sí, aunque esté sometida a tutela, requerirá autorización judicial, que será recabada del tribunal del lugar donde resida la persona afectada. La autorización judicial será previa a dicho internamiento. Para determinar que la persona no está en condiciones de tomar la decisión de ingresar voluntariamente, debe contarse con un informe médico del facultativo competente actualizado que lo ponga de manifiesto. Al margen de ello, no puede presumirse su falta de capacidad y no dar valor al consentimiento informado de la persona interesada.

La Sentencia del Tribunal Constitucional 34/2016 añade a esta doctrina que si existen datos que desde el principio permitan sostener que el padecimiento mental que sufre la persona, por sus características y visos de larga duración o irreversibilidad, debe adoptarse un régimen jurídico de protección más completo, través de un procedimiento judicial de modificación de su capacidad en el que se nombre un tutor o curador, con los consiguientes controles del órgano judicial en cuanto a los actos realizados por uno u otro. El internamiento podrá acordarse en el proceso judicial declarativo de modificación de la capacidad instado por los trámites del artículo 756 y siguientes de la Ley de



Enjuiciamiento Civil (LEC), como medida cautelar (artículo 762.1 LEC) o como medida ejecutiva en la sentencia (artículo 760.1 LEC).

El internamiento involuntario urgente, sin autorización judicial previa, solo puede ser excepcional y han de concurrir en la persona, documentado en informe médico, tanto la existencia del trastorno o enfermedad que la incapacite para tomar decisiones, como la circunstancia de la urgencia, así como la necesidad y proporcionalidad del ingreso. El responsable de un centro está facultado para tomar la decisión inicial de ingresar, pero ha de dar cuenta inmediata al tribunal competente, y en todo caso en las siguientes 24 horas, para que ese órgano judicial ratifique, o no, la medida en un plazo máximo de 72 horas. Si no hay urgencia, es imprescindible que el ingreso involuntario se autorice previamente por el juez y siempre respecto de una persona que ha de encontrarse en ese momento en libertad.

De otra parte, en los casos de personas que con el tiempo pierden su capacidad para consentir y ya están ingresadas sin previa autorización judicial, la Sentencia del Tribunal Constitucional 132/2016 determina que también se debe solicitar al juez competente el inicio de oficio del proceso judicial declarativo para la modificación de su capacidad y el mantenimiento del ingreso ya realizado, como medida cautelar tendente a la protección del presunto incapaz, por el tiempo que dure dicho proceso.

La experiencia demuestra que, hasta hace bien poco, la práctica más extendida en los centros de atención residencial ha sido básicamente la vía de hecho. Es decir, los acuerdos informales, normalmente entre los centros y las personas próximas al afectado, respaldados naturalmente en una opinión médica autorizada, por las que se limitaba la libertad de los mayores para su mejor protección. El principal cauce jurídico empleado para dar cobertura legal a esas situaciones era, en su caso, el ingreso de urgencia previsto en el artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Sin embargo, la principal conclusión de la doctrina constitucional es que, precisamente, para las personas mayores que ya se encuentran en residencias no debe aplicarse sistemáticamente el citado artículo.

De las quejas que recibe e investiga el Defensor del Pueblo se desprende que la aplicación plena y efectiva de esta doctrina no se ha producido. Las formas de actuación y comunicación a la fiscalía y al juzgado varían en función del centro residencial, ya que no siempre reciben desde esos ámbitos orientaciones claras y uniformes sobre la forma en que debe actuar cuando considera que la persona que va a ingresar no tiene facultades plenas para prestar su consentimiento al ingreso. Del mismo modo, las indicaciones que reciben para notificar las pérdidas de capacidades cognitivas de un residente tras un período largo en el centro varían de una fiscalía a otra. La Circular de la Fiscalía General del Estado 2/2017, sobre el ingreso no voluntario urgente por razón de trastorno psíquico en centros residenciales para personas mayores, fija las pautas

generales de actuación que deben seguir los fiscales en esta materia, pero en la práctica, las indicaciones que reciben los centros desde fiscalía no son siempre uniformes, como tampoco lo es la práctica judicial, ni las normas, protocolos y procedimientos que aplican las comunidades autónomas.

La **Comunidad de Madrid** dispone de un Protocolo de ingreso de aplicación a los centros gestionados por la propia Administración autonómica, adaptado en 2016 a la doctrina constitucional. Ha impartido además instrucciones a los centros residenciales.

Así, una vez asignada la plaza, el mayor ingresa mediante la firma del consentimiento informado de ingreso voluntario. Pero, si tiene un deterioro cognitivo o una enfermedad mental que impiden que preste de forma válida el consentimiento, el trabajador social informa a la familia de que es preciso que soliciten con carácter previo la autorización del juzgado para ingreso no consentido, de acuerdo con el procedimiento ordinario, no urgente, del artículo 763 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC). Se facilita a la familia un modelo de solicitud y se informa de que el juez, para autorizar el ingreso, exige informe médico que acredite tanto la enfermedad y la necesidad por razones de salud de ingreso en el centro geriátrico como el estado de salud mental que impide emitir una declaración de voluntad consciente, libre y comprensiva de la situación en la que se encuentra.

Si concurren las razones de urgencia, y el mayor no puede consentir, el protocolo exige informe médico en el que se expresen los motivos de la urgencia, su necesidad y proporcionalidad. De acuerdo con el procedimiento extraordinario del artículo 763 de la LEC, el mayor ingresa y el director del centro solicita al juzgado la ratificación de ingreso lo antes posible y, en todo caso, antes de las siguientes 24 horas. El juez debe resolver como máximo en las 72 horas siguientes.

En los casos de personas ingresadas sin autorización judicial previa que devienen incapaces, se aporta a la familia un modelo de solicitud al juzgado de inicio de oficio del proceso de incapacitación judicial y el mantenimiento del ingreso como medida cautelar. Se procede de la misma forma cuando el mayor se encuentra incurso en un proceso de incapacitación judicial en el momento del ingreso.

En otras comunidades autónomas, como **Extremadura**, se han realizado reuniones con fiscalía, con la finalidad de coordinar los ingresos involuntarios y las incapacitaciones que en su caso afecten a los ingresos de personas mayores en los centros residenciales. Se ha establecido, de acuerdo con los fiscales, que las direcciones de los centros comuniquen a los juzgados competentes los ingresos de aquellas personas a las que se presuponga una posible merma en sus capacidades cognitivas.

**Cataluña** comunicó que el artículo 7.3 del Decreto 284/1996 regula el ingreso en establecimientos residenciales de personas que no pueden manifestar libremente su

voluntad, ya que por razón de sus circunstancias personales pueden ser declaradas incapaces. Debido a que las previsiones del citado precepto podían entrar en contradicción con lo dispuesto en el Código Civil de Cataluña respecto a la guarda de hecho, el **Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familias** ha dictado unas instrucciones en 2017, que no detalla.

La **Rioja**, respecto a la incapacidad sobrevenida, refiere que se pone en conocimiento de los familiares para que inicien un proceso de modificación de la capacidad, o de no haberlos se pone en conocimiento de la **Fundación Tutelar de la Rioja**, pero no del juzgado ni la fiscalía. Sin embargo, nada explica sobre los ingresos cuando no concurre la capacidad suficiente.

La **Diputación Foral de Bizkaia** señala que en el momento de realizar la valoración de dependencia se comprueba la capacidad de las personas usuarias para proceder a su ingreso. En caso de ser necesaria la incapacitación legal se informa a la familia de los pasos necesarios para proceder a ella derivando los casos a fiscalía cuando se estime necesario. No informa la diputación sobre la forma de proceder en caso de incapacidad sobrevenida ya en el centro residencial. La **Diputación Foral de Álava** orienta a los centros para que realicen las comunicaciones a la fiscalía y al juzgado cuando se estime necesario.

Con respecto a **Ceuta y Melilla**, el IMSERSO cuenta con sendos protocolos de ingreso y de modificación de la capacidad, ambos de 2015, pero no especifica su contenido ni si se ha adaptado a la doctrina constitucional expuesta.

Si bien la práctica totalidad de las comunidades autónomas señalan que, en las inspecciones que realizan, revisan las actuaciones al ingreso y comunicaciones al juzgado o fiscalía en caso de necesidad de completar la capacidad del usuario, algunas de ellas no se han pronunciado de forma expresa respecto a cuál es la práctica habitual, ni respecto a si cuentan con normativa o protocolos que regulen la cuestión ni tampoco respecto a si estos o la práctica se ajustan a la doctrina constitucional. Es el caso de la **Comunitat Valenciana, Navarra, Illes Balears, Aragón, Cantabria, Castilla y León, Castilla-La Mancha y la Diputación Foral de Guipúzcoa**.

Teniendo en cuenta lo expuesto, sus recomendaciones históricas y la doctrina constitucional expuesta, el Defensor del Pueblo cree conveniente que las comunidades autónomas que no lo han hecho adapten sus protocolos de ingreso de residentes con deterioro cognitivo o mental a los pronunciamientos del **Tribunal Constitucional** e impartan instrucciones a los centros residenciales.

Sin perjuicio de lo anterior, se ha de recordar que, en cumplimiento de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, el modelo de modificación de la capacidad de obrar debe pasar de un modelo de sustitución de la

voluntad a un modelo de apoyo y complemento en los actos y adopción de decisiones, más acorde con los principios de la convención y menos duro y doloroso para el afectado y la familia, que se ve impelida a iniciar un procedimiento judicial para modificar la capacidad de obrar del mayor. En septiembre de 2018, se sometió a consulta pública el anteproyecto de ley de reforma de la legislación civil y procesal en materia de discapacidad. Este anteproyecto contempla una solución que puede ser adecuada para estos casos, al permitir a la persona que ostenta la guarda de hecho recabar autorización judicial, mediante un expediente de jurisdicción voluntaria, para prestar consentimiento en los actos que impliquen riesgo para la vida, la integridad física o la libertad de la persona a su cuidado, cuando esta no pueda prestarlo. La regulación legal ha de aunar el refuerzo de la garantía de los derechos del mayor que ha perdido su capacidad para consentir por deterioro psicofísico o mental con la debida agilidad en la aplicación de los mecanismos de protección que necesita, los cuales tampoco deberían verse bloqueados por la tardanza de los tiempos procesales y judiciales. En consecuencia, las vías procesales para estos supuestos deben ser simples y ágiles, así como estar dotadas de medios suficientes.

### ***Sujeciones físicas***

Para evitar riesgos (por ejemplo, evitar las caídas o peligros para terceras personas) o por razones terapéuticas (evitar autolesiones, la retirada de vías intravenosas o sondas nasogástricas, etcétera), no es infrecuente que se utilice con algunos mayores usuarios de residencias medidas de contención y sujeción física (entre otras, cinturones de sujeción a la silla y la cama, cinturones abdominales y pélvicos, barras laterales en las camas, muñequeras, tobilleras, barras para sillas de ruedas y de ducha, muebles ergonómicos de contención...).

En este informe se utiliza el término «sujeciones», referido tanto a contenciones y restricciones como a sujeciones en un contexto más general, sin entrar a profundizar en las diferencias técnicas entre unas y otras. Desde el punto de vista asistencial, parece que existen ciertas diferencias conceptuales entre sujeción/restricción/contención, pero desde una perspectiva jurídica, todos estos métodos suponen una limitación a la libertad de movimientos que debe ser objeto de un similar tratamiento jurídico.

En efecto, el uso de sujeciones afecta al derecho fundamental a la libertad de los mayores usuarios de las residencias, en cuanto concreta restricción de la libertad física o de movimientos (artículo 17 de la Constitución). Como intervención médica no consentida en el propio cuerpo, podría afectar también a la integridad física del artículo 15 de la Constitución, aunque, en condiciones normales, su uso no constituirá un «trato

inhumano y degradante» si no se da el elemento de la vejación, la humillación o el envejecimiento, ni la intención de doblegar la voluntad (STC 120/1990, FJ 9).

Por otra parte, parece aceptado que las sujeciones, según las evidencias científicas, pueden tener consecuencias negativas sobre la salud. Además, en caso de agitación los propios mecanismos de sujeción pueden entrañar un riesgo considerable contra la integridad física de la persona a la que se le aplican. De ahí que en los últimos años se haya ido buscando la reducción de su uso en las residencias de mayores, aunque siguen siendo mucho más frecuentes en España que en otros países del entorno, como Alemania o Francia. La experiencia parece indicar que pueden ser sustituidas por medidas alternativas.

La Sociedad Española de Geriátría y Gerontología, en un documento de consenso, elaborado en mayo de 2014, considera inadmisibles el uso continuado de sujeciones cuando existen otras alternativas; por imposibilidad de prestar supervisión continuada y cuidados complementarios; para evitar el erratismo o vagabundeo (cifran en el 15 % las sujeciones que se aplican por este motivo) o para mejorar el control ambiental (disminuir los ruidos, etcétera.); por presión de los profesionales, familiares o de los propios usuarios; por conveniencia, comodidad o dejadez de los profesionales o personal cuidador; por déficit de personal cuidador para la supervisión y el control; por asistencia defensiva frente a las reclamaciones o demandas judiciales, y por no haber efectuado una valoración médica integral que permita detectar el origen de los trastornos de conducta y corregirlos con otra metodología más adecuada. Tampoco son admisibles las sujeciones con material o dispositivos inadecuados, no homologados y que puedan poner en riesgo la seguridad de la persona a la que se aplican.

Las leyes autonómicas de servicios sociales más recientes incluyen el derecho a la no aplicación de sujeciones físicas como uno de los derechos de los usuarios. Un ejemplo es la Ley 5/2009, de 30 de junio, de **Servicios Sociales de Aragón**, que establece, en su artículo 7.1.o), el derecho de la persona usuaria de servicios sociales a no ser sometida a ningún tipo de inmovilización o restricción de la capacidad física o intelectual por medios mecánicos sin prescripción y supervisión facultativa, salvo que exista peligro inminente para la seguridad física de la persona usuaria o terceras personas. Otro ejemplo es la Ley Foral 15/2006, de 14 de diciembre, de **Servicios Sociales de Navarra**, cuyo artículo 8 contiene la misma definición del derecho, añadiendo que la aplicación de una medida sin prescripción facultativa en el supuesto de peligro inminente se deberá justificar documentalmente en el expediente del usuario en la forma que se establezca reglamentariamente y, asimismo, comunicarse al ministerio fiscal.

El Decreto Foral 221/2011, de Navarra, de 28 de septiembre, por el que se regula el uso de sujeciones físicas y farmacológicas en el ámbito de los servicios sociales

residenciales de la Comunidad Foral de Navarra, es la primera norma específica cuyo objeto es reducir y regular este tipo de sujeciones. Para ello, establece pautas y procedimientos de actuación homogéneas para todos los centros. Define las sujeciones físicas como la «intencionada limitación de la espontánea expresión o comportamiento de una persona, o de la libertad de sus movimientos, o su actividad física, o el normal acceso a cualquier parte de su cuerpo, con cualquier método físico aplicado sobre ella, o adyacente a su cuerpo, del que no puede liberarse con facilidad» [artículo 3 b)].

Otras comunidades autónomas regulan esta materia exigiendo que todos los centros cuenten con protocolos relativos a la utilización de medidas de sujeción. Es el caso de la Orden de 4 de febrero de 2005 de la **Comunitat Valenciana** y el Decreto de autorización y funcionamiento de centros de carácter social de personas mayores de **Castilla y León**, que además obliga a los centros a tener un protocolo de medidas alternativas a las contenciones físicas. En otros territorios, como en **Extremadura** y en **Álava**, se exige a los centros la implantación de unos protocolos mínimos y se establecen unas orientaciones a través de los criterios de los servicios de inspección, sin que los informes remitidos aporten un mayor grado de detalle. Otras comunidades autónomas aprueban protocolos únicos de aplicación para todas las residencias públicas y a la vez exigen a las residencias privadas que lo tengan a través de las inspecciones y el cumplimiento de las condiciones del concierto, en su caso.

Ni **Cantabria**, ni **Baleares** han enviado información alguna respecto a la existencia o no de algún tipo de regulación de las sujeciones. Tampoco la **Diputación Foral de Guipuzkoa** ni la de **Bizkaia**. **Aragón**, a pesar de contar con la ley citada, en el informe enviado no ha mencionado nada sobre su aplicación. **Cataluña**, por su parte, refiere únicamente un documento de reflexión sobre contenciones del Comité de Ética de los Servicios Sociales de esa comunidad autónoma.

De la información recibida y del estudio de la normativa se desprende que, con carácter general, las comunidades autónomas establecen los siguientes requisitos para poder hacer uso de sujeciones físicas: solamente podrán ser aplicadas medidas de sujeción por prescripción facultativa motivada y expresa, en la que se indique el tipo de sujeción y duración del tratamiento; habrá de concurrir el consentimiento expreso y por escrito del usuario, o su representante legal, e informarse a la familia; si el usuario o su representante legal no presta su consentimiento, el centro podrá exigir que dicho rechazo conste por escrito; durante el tiempo que dure la sujeción debe de haber supervisión periódica facultativa y de enfermería; el medio utilizado para la sujeción deberá contar con la correspondiente homologación, y deberá registrarse adecuadamente en la historia clínica.

Algunas comunidades, como **Madrid**, van más allá y a través de las inspecciones exigen que, con carácter previo, se hayan evaluado y aplicado medidas alternativas

(también lo exigen el **IMSERSO, Castilla-La Mancha, Álava y Navarra**); que la prescripción médica especifique las situaciones en las que deben utilizarse; una periódica reevaluación no superior a un mes por el facultativo; que el consentimiento informado refleje adecuadamente los efectos negativos y positivos que ocasiona su aplicación, y que el personal de atención directa revise diariamente la correcta aplicación, así como la realización de actuaciones complementarias de prevención de lesiones y movilidad de las personas. **La Rioja** informa de que en esa comunidad autónoma existen tres residencias con Programa de sujeciones 0 y la Diputación Foral de **Álava** comunica que varios centros trabajan en la declaración de centros libres de sujeciones.

El Decreto Foral 221/2011 de **Navarra** obliga a los profesionales a informar a los usuarios de forma clara y sencilla de las ventajas e inconvenientes de la sujeción, establece que los destinatarios podrán rechazar estas medidas sin temor al abandono del cuidado debido, y requiere que cada tipo de sujeción cuente con un consentimiento informado por separado, no siendo válida una única aprobación para entender que se aceptan y consienten distintos tipos de sujeción. En el Protocolo del IMSERSO de 2015 se recoge, sin embargo, que de no contar con consentimiento y si existiera peligrosidad para sí misma o para otras personas usuarias o personal del centro se dará de alta forzosa.

Se observa, pues, una regulación muy heterogénea y dispersa, tanto en rango como en contenido y alcance. No existe, como sería deseable, una ley estatal que regule esta materia y, de momento, la regulación y la práctica en las comunidades autónomas es diversa. A veces se encuentra en las leyes de servicios sociales de algunas comunidades autónomas, otras en reglamentos autonómicos y otras en protocolos o reglamentos internos. Existen diferentes documentos o declaraciones de comités de ética de algunas comunidades autónomas, y un documento de 2016 del Comité de Bioética de España titulado Consideraciones éticas y jurídicas sobre el uso de contenciones mecánicas y farmacológicas en los ámbitos social y sanitario. Hay que citar, asimismo, el documento de consenso de 2014 de la Sociedad Española de Geriátrica y Gerontología, antes referido. Estos documentos, si bien comparten un enfoque común, no siempre proponen soluciones coincidentes para las dudas que se plantean.

Esta situación hace que algunos aspectos esenciales de la regulación no estén contemplados o lo estén de formas diversas.

Así ocurre, por ejemplo, con la exigencia de agotar las alternativas antes de usar una medida de sujeción, algo que resulta clave para la minimización de las sujeciones y su utilización respetuosa con los derechos y que recoge el documento Sociedad

Española de Geriátría y Gerontología, el documento del Comité de Bioética de España y algunos protocolos, pero no todos.

La normativa autonómica y los protocolos tampoco recogen siempre que el consentimiento informado debe autorizar de forma explícita, individual y contemporánea cada «tipo de sujeción» que se vaya a aplicar (y debe determinar el período de revisión). Hay que recordar, además, que serían contrarios a la Ley 41/2002, reguladora de la autonomía del paciente, los consentimientos informados genéricos y los que se obtienen en el mismo acto del ingreso. El consentimiento debe ser explícito para la medida concreta y no puede diferirse el tiempo.

Respecto al uso de medidas de sujeción sin prescripción facultativa, suele exigirse urgencia o peligro inminente, y en algunas normas que sea comunicado al juez directamente o a través del ministerio fiscal, como recoge la Ley de servicios sociales de Navarra antes citada. Por su parte, el protocolo del IMSERSO permite a los profesionales de enfermería, en ausencia del médico, aplicar un método de sujeción mecánica si hay riesgo y ayuda a la situación clínica del paciente (principio de beneficencia), poniéndolo en su conocimiento en su primer horario laborable, para la sanción oficial de la medida con su firma. No exige este protocolo peligro inminente ni traslado al juez ni al ministerio fiscal. En el documento de consenso de la Sociedad Española de Geriátría y Gerontología y en del Comité de Bioética de España también se admite, ante la ausencia de médico, que la sujeción pueda ser prescrita por el enfermero, y ratificada posteriormente con la mayor premura posible por el médico responsable habitual, pero solo en situaciones de compromiso vital urgente (intento autolítico, suicidio, agresión, etcétera). No basta únicamente el riesgo junto al principio de beneficio clínico. Tampoco se recoge en el documento de consenso de esa sociedad científica la comunicación judicial en estos supuestos.

Las dudas sobre el correcto modo de proceder aparecen, asimismo, respecto a los casos en los que sí hay prescripción facultativa, pero no hay consentimiento informado, bien porque sea urgente la aplicación de una contención o sujeción por grave agitación psicomotriz, bien porque la persona no cuente con la capacidad para consentir debido al deterioro cognitivo o psicofísico pero no tenga modificada por sentencia judicial y carezca de tutor y por tanto de representante legal. A ninguna de estas situaciones se ha referido ninguna comunidad autónoma en los informes enviados a esta institución.

La solución, si se estima que se trata de actos terapéuticos, parece la prevista en la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica [artículo 9.2 b), 3, 6 y 7]. De conformidad con esta norma, los facultativos podrán llevar a cabo las intervenciones clínicas indispensables en favor de la salud del paciente, sin necesidad de contar con su consentimiento, cuando existe riesgo inmediato grave para la integridad



física o psíquica del enfermo y no es posible conseguir su autorización, consultando, cuando las circunstancias lo permitan, a sus familiares o a las personas vinculadas de hecho a él.

Cuando el paciente no sea capaz de tomar decisiones, o su estado físico o psíquico no le permita hacerse cargo de su situación, a criterio del médico responsable de la asistencia, de conformidad con esta ley, el consentimiento se obtiene por representación. Si el paciente carece de representante legal, el consentimiento lo prestarán las personas vinculadas a él por razones familiares o de hecho. Solo se deben poner en conocimiento de la autoridad judicial, directamente o a través del ministerio fiscal, las decisiones del representante legal o personas vinculadas, que el médico estime contrarias a la vida y la salud del paciente.

Sin embargo, algunos protocolos, como el Protocolo de contenciones del IMSERSO, de mayo de 2015, elevan la garantía al prever la comunicación al juez de la medida en el caso de contención de larga duración por grave agitación psicomotriz, o en el caso de persona en ingreso involuntario, por no tener de hecho capacidad para consentir sin tutor legal.

De acuerdo con la Sociedad Española de Geriátrica y Gerontología, en personas que no tienen capacidad de consentir, la utilización de una medida de sujeción mecánica puntualmente, de forma urgente, ante un cuadro agudo, bien sea para un acto terapéutico concreto, o por un episodio de agitación temporal, tras el cual, dicha medida no tendrá continuidad no parece exigir la comunicación judicial, tal y como recoge la Ley de autonomía del paciente. Otra cosa es que, desde una postura garantista, el documento de consenso aconseja hacerlo en el caso de que la medida se prolongue en el tiempo. También puede resultar procedente la comunicación judicial por parte del centro en las situaciones en las que la medida de sujeción aplicada es urgente y puntual ante casos de agitación, enajenación o agresividad en los que se ponga en riesgo la integridad de la persona afectada o las de otras personas del entorno, pero concurra la negativa del paciente, representantes legales, guardador de hecho o familiares.

El Comité de Bioética de España se inclina por aceptar la medida sin consentimiento previo si hay riesgo para la salud pública o urgencia vital y que se dé la circunstancia simultánea de que el paciente no esté en condiciones de tomar decisiones. El consentimiento por representación se ha de hacer siempre a favor del paciente y con respeto a su dignidad personal atendiendo siempre al mayor beneficio para la vida o la salud y se considera obligatoria la comunicación judicial si persiste en el tiempo la medida y concurre discrepancia o rechazo del paciente o su representante legal, guardador de hecho o familiares.

Existen pues divergencias en la normativa autonómica, en los protocolos y las prácticas de cada centro y también en la práctica diaria de jueces y fiscales, debidas precisamente a la ausencia de una regulación específica común sobre la utilización de las medidas de sujeción.

La disparidad de criterios en estos supuestos, en los que no concurre la prescripción médica y hay urgencia, o bien falta el consentimiento o la persona no es capaz de consentir, o bien la medida se prolonga en el tiempo, es indicativa de la necesidad de abordar a nivel estatal una regulación con el suficiente rango legal que aclare estas circunstancias.

Por otra parte, si bien la mayor parte de las comunidades autónomas informaron de medidas en curso para reducir el número de sujeciones a través de formación de profesionales, la adquisición de recursos y material adecuado y la inclusión de esta materia como prioritaria en los planes de inspección, el uso que se hace de ellas en las personas mayores en el medio institucional sigue siendo demasiado frecuente, distando de ser excepcional.

A la vista de todas las circunstancias descritas, el Defensor del Pueblo insiste en que es preciso aprobar un marco legal adecuado que recoja el objetivo de su minimización y que ofrezca certidumbre para los supuestos excepcionales en que las sujeciones puedan resultar imprescindibles. Parece evidente que la regulación de esta materia cae bajo el ámbito de la reserva de ley, al menos, del artículo 53.1 CE, y probablemente de las exigencias de ley orgánica del artículo 81 CE.

A criterio del Defensor del Pueblo, debe lograrse su minimización o incluso eliminación si fuera posible. La práctica generalizada debe ser evitar su uso. La utilización de sujeciones ha de constituir un recurso excepcional, al que solo se recurra de forma puntual en aquellos casos en los que no existan o se hayan agotado todas las medidas alternativas. Su utilización debe de hacerse siempre por prescripción facultativa, debe estar limitada en el tiempo, contar con consentimiento informado, y resultar imprescindible para proteger la salud del afectado, su seguridad o la de terceros. El consentimiento ha de reunir los requisitos antes enunciados y sin dicho consentimiento las sujeciones solo caben en casos de urgencia con grave riesgo. Han de resolverse también las cuestiones que plantea el consentimiento por representación y la comunicación judicial antes expuestas.

Se trata de tener unos objetivos claros de minimización, así como supuestos y procedimientos de aplicación comunes que rijan las actuaciones de los profesionales en todos los centros de servicios asistenciales a los mayores, en cuanto a prescripción, aplicación, cuidados complementarios, duración, tipo de sujeción, registro, etcétera. Ahora bien, ni la futura norma estatal ni las vigentes normas autonómicas deben

convertirse en instrumentos para consolidar el uso de sujeciones con seguridad jurídica, por lo que deben elaborarse e interpretarse siempre desde los principios de prevención y eliminación de sujeciones.

Entre tanto, es necesario un compromiso real de las centros residenciales y de la Administración con la necesidad de establecer normas y prácticas de actuación dirigidas a reducir su uso al mínimo y que a la vez aborden la formación de los profesionales, regulen su uso y sensibilicen a la sociedad, ya que no se debe olvidar que, muchas veces, el miedo a posibles lesiones de los mayores llevan a sus familiares o cuidadores a solicitar el uso de estas medidas.

### ***Planes de mejora***

Todas las administraciones consultadas manifiestan su preocupación por incrementar las buenas prácticas en la atención a las personas mayores en centros residenciales, y la mayoría coinciden en la necesidad de la implantación progresiva de un modelo de atención centrado en la persona y la ética en los cuidados. Para ello, se incide en los planes de formación para profesionales, se han elaborado guías y documentos con indicadores de maltrato o de buenas prácticas y se realizan encuestas de calidad, de satisfacción y auditorías externas.

Son numerosas las consejerías que han informado sobre los trabajos en curso para la modificación de la normativa en materia de autorización y acreditación de centros (**Aragón, Cantabria, La Rioja, País Vasco, Comunitat Valenciana**). Las nuevas normas incidirían en la atención centrada en la persona y el modelo de gestión de calidad, fijando mejoras en las ratios de personal y profesionalidad y en los requisitos materiales y funcionales a través de nuevos protocolos de funcionamiento.

Otras administraciones han aprobado planes estratégicos y han revisado el régimen jurídico de los conciertos sociales: la Región de Murcia (Decreto 10/2018, de 14 de febrero de la **Región de Murcia**), **Navarra** y las diputaciones forales vascas trabajan en estos aspectos.

La **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid**, en el marco de la tramitación de las quejas, ha ido informando sobre la efectiva puesta en práctica del Plan de Residencias de 2017-2021 y en qué medida afecta a cada uno de los centros sobre los que se habían recibido reclamaciones. Asimismo, ha remitido amplia información, señalando que los principales objetivos de calidad de 2018 se dirigieron a los siguientes aspectos: profundizar en el registro de la constancia documental del conocimiento y participación del usuario o su representante en el Plan Interdisciplinar de Intervención; la asignación de auxiliares de enfermería de referencia en cada turno, medida que, además del impacto organizativo, contribuye a facilitar la

comunicación y el flujo de la información; el seguimiento del plan de cuidados; el análisis del uso de sujeciones; el diseño y actualización de los procesos de ingreso y acogida; la información, comunicación y apoyo a la familia; el proceso hostelero y de servicios complementarios; el proceso de valoración de necesidades del usuario y de atención personalizada y gestión de la estancia.

En cuanto a la implantación progresiva de diferentes avances tecnológicos, durante el mes de febrero de 2018 se iniciaron las dotaciones de sensores de movimiento en habitación, y otros equipos. Se encuentran en distintas fases las contrataciones por las que se iba dotar a las residencias, antes de final de año, de diferentes dispositivos como camas superbajas, dispositivos anti-atragantamiento, instalación del sistema de control de errantes y localización interna de residentes.

Respecto al incremento de plantilla en su globalidad se pone de manifiesto que el acuerdo firmado con los sindicatos sobre crecimiento de plantilla, ha sido la creación de 409 puestos de trabajo, en las residencias de gestión pública. Para la cobertura de esas vacantes, dado que en algunas categorías profesionales no existe personal disponible en las bolsas de trabajo, la previsión era que pudieran incorporarse antes de fin de año (16005250, 17002644 y relacionadas).

Por último, la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid ha aceptado la Recomendación de garantizar la previa comunicación al interesado o su representante de los traslados de oficio de los usuarios entre las residencias que integran la red pública de la Comunidad de Madrid para que, según se establece en el artículo 82 de la Ley de Procedimiento Administrativo, en el plazo de diez días hábiles pueda formular alegaciones y presentar los documentos y justificaciones que estime pertinentes, que han de ser tenidos en cuenta en la propuesta de resolución (17013182).

### **Conclusiones**

El Defensor del Pueblo, a la vista de las actuaciones realizadas en los últimos años y de la información remitida por las comunidades autónomas, considera que, para garantizar la plena efectividad y respeto de los derechos de las personas mayores a una atención residencial de calidad, los siguientes aspectos requerirían una atención preferente:

- Existe una gran dispersión normativa sobre centros residenciales y sobre los requisitos que deben reunir estos servicios para su autorización y acreditación, por lo que las comunidades autónomas han de hacer un esfuerzo por actualizarla y armonizarla.

- Con el fin de poder avanzar en las estrategias de atención a las personas mayores, es preciso que las administraciones competentes mejoren los mecanismos de recopilación de datos, de forma que se pueda contar con estadísticas fiables y actualizadas respecto de los recursos de atención residencial disponibles, tanto a nivel de comunidades autónomas como estatal.
- La insuficiencia de plazas públicas y concertadas de atención residencial para atender los derechos subjetivos derivados de la Ley 39/2006, de promoción de la autonomía y atención a la dependencia, indica que el esfuerzo presupuestario debe mejorarse.
- Para mejorar la calidad asistencial, han de estudiarse y revisarse las ratios de personal de atención directa porque hay razones para pensar que no son ya suficientes, dado que los usuarios con dependencia son más y su dependencia es mayor y porque son clave para una atención correcta y plenamente respetuosa con sus derechos. El Consejo Territorial ha de profundizar en las necesidades de los centros de mayores que atienden a personas con grados de dependencia II y III y estudiar la posibilidad de revisar al alza las ratios mínimas acordadas. Por otra parte, debería fijar unos requisitos y estándares mínimos en materia de recursos humanos que establezcan las ratios, tanto en cómputo global como específico, por categorías profesionales, distinguiendo gerocultores y otras categorías, de modo que se minimice la encomienda de funciones de distintas categorías en detrimento de la atención a las necesidades en materia de actividades básicas de la vida diaria de los residentes.
- Es necesario, además, que las administraciones se impliquen en garantizar que dicho personal responde a la cualificación necesaria para el desarrollo de sus funciones y fomenten el impulso de actuaciones de formación profesional y planes de formación específica para el desempeño de los puestos de trabajo encomendados.
- Las comunidades autónomas que aún no cuentan con unos servicios de inspección suficientemente dotados y formados deben hacer un esfuerzo en dicho sentido para poder llevar a cabo su función de forma eficaz y de forma que los centros mantengan los requisitos exigidos para el funcionamiento y la calidad del servicio de atención residencial de mayores. Es recomendable que se aprueben planes periódicos de inspección de los centros con indicadores sobre calidad, trato inadecuado y buenas prácticas.

- Es precisa una ley orgánica que delimite las circunstancias extraordinarias vinculadas a la salud y al deterioro físico y mental en las que las personas en edad avanzada pueden tener que asumir limitaciones al ejercicio y realización de algunos de sus derechos fundamentales, con especial referencia a la atención en centros residenciales. Ello sin perjuicio de que sería deseable que, con carácter general, se regulara, de forma completa y garantista, el conjunto de situaciones en las que excepcionalmente podrían adoptarse medidas extraordinarias de restricción de la libertad y otros derechos, por razones no punitivas.
- La regulación legal ha de aunar el refuerzo de la garantía de los derechos del mayor que ha perdido su capacidad para consentir por deterioro psicofísico o mental con la debida agilidad en la aplicación de los mecanismos de protección que necesita, los cuales tampoco deberían verse bloqueados por la tardanza de los tiempos procesales y judiciales. En consecuencia, las vías procesales para estos supuestos deben ser simples y ágiles, así como estar dotadas de medios suficientes.
- Mientras la aprobación de esa ley llega, sería de interés unificar criterios y facilitar pautas de actuación a los servicios y centros sobre ingresos no voluntarios y pérdidas de capacidades cognitivas conforme a la doctrina del Tribunal Constitucional. Las comunidades autónomas que no lo han hecho han de adaptar sus protocolos de ingreso de residentes con deterioro cognitivo o mental a los pronunciamientos del Tribunal Constitucional e impartir instrucciones a los centros residenciales.
- El marco legal estatal ha de recoger el objetivo de minimización de las sujeciones físicas y ofrecer certidumbre para los supuestos excepcionales y puntuales en que tales medidas puedan resultar imprescindibles cuando no existan o se hayan agotado todas las medidas alternativas. Su utilización debe de hacerse siempre por prescripción facultativa, debe contar con consentimiento informado y resultar imprescindible para proteger la salud del afectado, su seguridad o la de terceros. Sin consentimiento, las sujeciones solo caben en situaciones de grave riesgo y si se prolongan en el tiempo deben ser comunicadas a la autoridad judicial.
- Entretanto es necesario un compromiso real y efectivo de las administraciones competentes, los centros, los profesionales, los usuarios y los familiares para lograr una atención residencial libre de sujeciones.

## 9.5 SITUACIÓN DE DEPENDENCIA

### 9.5.1 Cuestiones de incidencia general en la aplicación de la Ley 39/2006 de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia

En el ejercicio 2018 se sigue observando que persiste una disparidad injustificada en la protección que prestan las diferentes comunidades autónomas, al margen del nivel adicional, que impide el adecuado disfrute de la atención recogida en la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, por las personas de algunas comunidades. La propia ley establece en su artículo 4.1 que las personas en situación de dependencia tienen derecho, con independencia del lugar del territorio del Estado donde residan, a acceder, en condiciones de igualdad, a las prestaciones y servicios previstos en la ley, en los términos establecidos en ella. Es decisiva, a estos efectos, la doctrina del Tribunal Constitucional recogida en la STC 18/2016, de 4 de febrero (Recurso de inconstitucionalidad 1983-2013) y en la STC 36/2016, de 3 de marzo (Recurso de inconstitucionalidad 5763-2012), en lo referido a la aplicación de lo previsto en el artículo 149.1.1ª de la Constitución española y a la vinculación de todas las administraciones públicas, respecto a lo previsto en la Ley 39/2006 y a las normas de desarrollo de ámbito estatal.

La incompatibilidad de prestaciones, la insuficiencia de la protección prestada, la cuantía de la aportación al coste de los servicios, la cantidad garantizada para gastos personales en caso de atención residencial, la cuantificación de las prestaciones económicas y la fijación de un importe mínimo garantizado en las distintas comunidades autónomas han sido objeto de numerosas quejas, en las que esta institución no ha podido intervenir por ajustarse la Administración a lo previsto en la normativa autonómica, y no existir una normativa estatal de obligado cumplimiento en todo el territorio nacional. Por la misma razón, no pueden admitirse las quejas en las que los ciudadanos manifiestan su disconformidad con la distinta atención que se presta en las diferentes comunidades autónomas (entre otras, 18015615, 18016003, 18006139 y 18015494).

También se sigue apreciando divergencia entre las comunidades autónomas en la aplicación de las medidas de ajuste introducidas en el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, que afectan a la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales (plazo de suspensión máximo de dos años en el derecho de acceso a la misma, supresión de los efectos retroactivos a partir del 15 de julio de 2012, y aplazamiento y fraccionamiento de los atrasos generados), la cual afecta a las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el acceso a las prestaciones. El Tribunal Constitucional, por su parte, ha declarado la constitucionalidad de las disposiciones que en el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de

julio, afectan a dichos extremos, señalando en su Sentencia 18/2016 que no vulneran la Constitución española, dado que fijan criterios de igualdad mínimos y no afectan al reconocimiento de la prestación que corresponde a las comunidades autónomas [FJ 8 d)]. Por ello, el Defensor del Pueblo ha seguido abordando el examen de la aplicación del plazo de suspensión en el derecho de acceso a la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales y de la supresión de efectos retroactivos, cuando excede del máximo de dos años previsto en la norma, como se ha observado que ocurre en las **Islas Canarias** (16009417 y 17001671) y en la **Región de Murcia** (17021570 y relacionadas). Asimismo, se ha proseguido con la actuación iniciada con la **Región de Murcia**, que sigue aplazando el pago de los atrasos de la citada prestación económica en supuestos distintos al contemplado en el Real Decreto-ley 8/2010, de 20 de mayo, por el que se adoptan medidas extraordinarias para la reducción del déficit público, según la redacción dada por el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, que establece que solo procede en los casos en que se hayan generado desde la fecha de la solicitud (15009029).

La **Comunitat Valenciana**, que ha modificado su criterio inicial sobre la aplicación de las medidas de ajuste y ha dejado de aplicar el plazo de suspensión, no acepta revisar de oficio los procedimientos administrativos en los que previamente había aplicado indebidamente el plazo de suspensión en el derecho de acceso a la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, por lo que se ha finalizado la actuación sobre esta cuestión por diferencia de criterio (13026535).

Por otra parte, el nuevo Reglamento del Consejo Territorial de 1 de marzo de 2018, al contemplar el régimen de voluntariedad en la vinculación a los acuerdos adoptados, genera dudas respecto a las condiciones básicas que garantizan la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y el cumplimiento de deberes. El texto se ampara en la normativa prevista en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, para los órganos de cooperación, reproduciendo el régimen aplicable a las conferencias sectoriales, pero obviando que el Consejo Territorial también tiene atribuida la facultad de acordar el contenido mínimo y común en materia de dependencia (15012895).

En otro ámbito, sigue pendiente la elaboración por el ejecutivo del proyecto de ley previsto en la disposición adicional séptima de la Ley 36/2011, de 10 de octubre, reguladora de la jurisdicción social, para que determinadas materias referidas a la aplicación de la Ley de Dependencia se tutelen por la jurisdicción social, en lugar de por la contenciosa-administrativa. El Defensor del Pueblo entiende que las normas de procedimiento propias de la jurisdicción social, caracterizadas por su agilidad, flexibilidad y capacidad de adaptación, posibilitaran una más rápida y eficaz resolución de conflictos.



La resolución de litigios por la jurisdicción social repercutirá favorablemente en la tutela de los derechos de las personas en situación de dependencia, que además podrán acceder a los tribunales sin la representación de abogado y de procurador, por sí mismos, por medio de un graduado social colegiado o de cualquier otra persona con capacidad que se encuentre en el pleno ejercicio de sus derechos civiles, y que, de esta manera, podrán canalizar sus demandas a través de una ONG y de plataformas de afectados, las cuales no tendrán que asumir los costes que requiere la impugnación en vía contencioso-administrativa (12012570 y 15002012).

Durante 2018 no se ha dado cumplimiento a las recomendaciones remitidas por el Defensor del Pueblo, que fueron aceptadas en ejercicios anteriores, como es la formulada a la **Secretaría de Estado de Servicios Sociales e Igualdad** en 2015, para que se promueva ante el Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia la implantación de medidas que permitan dar continuidad a la protección de las personas en situación de dependencia que alternan temporalmente su residencia en dos o más comunidades autónomas por razones familiares (12012570).

Con el objetivo de permitir que los cuidados no profesionales, en entornos rurales con insuficiencia de recursos, puedan ser prestados por personas que no sean familiares y no convivan en el mismo domicilio con la persona reconocida en situación de dependencia en grado II y III, se inició una actuación con el **IMSERSO**. Esta institución aprecia una divergencia entre lo acordado por el Consejo Territorial de Servicios Sociales y del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia, el 10 de julio de 2012, y lo recogido en el artículo 12 del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre. Sin embargo, siguen sin producirse avances sobre la posibilidad de reconocer la prestación cuando el cuidador no conviva con la persona reconocida en situación de dependencia en los grados III y II en los entornos citados (16010459).

La conveniencia de extender la aplicación de la Escala de Valoración Específica (EVE) al proceso de valoración en el tramo de edad comprendido entre los tres y los siete años, prosigue en estudio por la **Comisión Técnica de Coordinación y Seguimiento del Baremo de la Dependencia**. El **IMSERSO** comunicó que esta propuesta fue examinada en la reunión celebrada el 15 de junio de 2018 y fue aprobada por todas las comunidades autónomas representadas en la comisión. Se acordó su envío a los vocales para su revisión y para, en su caso, la incorporación de aclaraciones y correcciones. Una vez que concluya este trámite se continuará con el correspondiente procedimiento para su aprobación, en cuyo caso se efectuará la validación del nuevo instrumento de valoración para realizar los ajustes necesarios si fuera preciso (15013466).

A juicio de esta institución, los españoles de origen menores de edad y mayores de cinco años, nacidos y residentes en el extranjero, que trasladan su residencia a España, tienen derecho a ser valorados sin necesidad de cumplir el requisito de haber residido previamente un serie de años en territorio español (cinco). En caso de que, por su edad o su grado de discapacidad, no hayan realizado actividad laboral alguna, también tienen este derecho. Sin embargo, la Región de Murcia inicialmente exigía el certificado de emigrante retornado para admitir la solicitud del menor, algo imposible, al no haber realizado esta actividad laboral. En 2018, la Administración autonómica ha procedido a la aplicación del correspondiente baremo, tras haberse acreditado la condición del menor de español que se ha trasladado a residir a España (condición de español retornado, no de emigrante retornado), tal y como propugnaba el Defensor del Pueblo y el IMSERSO (17018247).

#### 9.5.2 Demoras en la tramitación de procedimientos administrativos y en la incorporación al Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD)

En 2018, nuevamente y como viene siendo habitual en ejercicios anteriores, el mayor volumen de las quejas recibidas en la institución, relacionadas con la aplicación de la Ley 39/2006, se debe a la demora en la tramitación de los expedientes y en el acceso a las prestaciones reconocidas. Tanto el incumplimiento de los plazos que tienen otorgados las administraciones públicas para resolver los expedientes como el retraso en recibir las prestaciones reconocidas han sido motivo de numerosas quejas.

Las administraciones autonómicas en donde se producen las demoras indicaron que la principal causa es la insuficiencia de recursos económicos para cumplir las obligaciones previstas de la Ley 39/2006. Por ello, en el ejercicio 2018, han sido numerosos los recordatorios remitidos a las administraciones autonómicas no solo del deber legal de resolver en forma y plazo los procedimientos administrativos, sino también de consignar crédito suficiente para atender a las personas beneficiarias. En este sentido, cabe destacar que la ley reconoce un derecho subjetivo a aquellas personas que sean reconocidas en situación de dependencia y cumplan los requisitos establecidos para recibir las prestaciones previstas, de acuerdo con la normativa de desarrollo, sin que la insuficiencia presupuestaria pueda afectar a su reconocimiento. La dimensión prestacional tiene un coste y no cabe duda de que la correcta interrelación entre ambos elementos es la que permite prestar la protección dispuesta en el ordenamiento jurídico, pero una vez recogido normativamente un determinado nivel de cobertura prestacional de un derecho subjetivo no cabe no darle acceso por insuficiencia presupuestaria.

Sin embargo, las administraciones autonómicas siguieron insistiendo en la falta de suficiente financiación estatal, por lo que parece que el incremento del importe del

nivel mínimo de protección a cargo del Estado, aprobado mediante el Real Decreto 1082/2017, de 29 de diciembre, por el que se determina el nivel mínimo de protección garantizado a las personas beneficiarias del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD), no ha sido suficiente. Por otro lado, pusieron de manifiesto que se encuentran obligadas a cumplir el objetivo de déficit público indicado por el Estado.

La demora de la **Comunitat Valenciana, Andalucía y de las Islas Canarias** en resolver los procedimientos administrativos sigue siendo preocupante y puede abarcar varios años. **Canarias** sigue manteniendo en 2018 numerosas solicitudes sin resolver y cuando ha resuelto el Programa Individual de Atención (PIA) de expedientes incoados en años anteriores, reconociendo la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, los efectos iniciales de esta se han reconocido superado el plazo máximo de dos años de suspensión en el derecho de su acceso, como también viene haciendo la **Región de Murcia**. Sin embargo, la **Comunitat Valenciana** reconoce los efectos iniciales de esta prestación sin plazo de suspensión, aunque también tiene una demora importante en la aplicación del baremo y en el reconocimiento de prestaciones, por lo que el Defensor del Pueblo ha iniciado una actuación de oficio con el presidente de la **Generalitat Valenciana** (18009910).

La demora en **Andalucía** es especialmente gravosa respecto a las solicitudes de revisión del grado I de personas atendidas por el servicio de teleasistencia básico, ya que la adecuación de su PIA al nuevo grado reconocido no tiene efectos hasta que se dicta la nueva resolución, aunque ello se haga transcurrido con exceso el plazo máximo para resolver (18010058).

Asimismo, son numerosas las quejas de personas ya reconocidas en situación de dependencia sobre la demora en la aprobación del Programa Individual de Atención (PIA) y la concreta prestación, especialmente en **Andalucía, Islas Canarias y Valencia**, aunque esta última no se encuentra incluida, en los datos publicados por el **IMSERSO** en el Sistema de Información del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia a 31 de diciembre de 2018, en la relación de comunidades autónomas en las que el porcentaje de personas ya reconocidas en situación de dependencia, pero sin PIA aprobado, supera la media nacional del 19,17 %, que son **Andalucía, Canarias, Cantabria, Cataluña y La Rioja**. De acuerdo con la misma fuente, a dicha fecha eran en todo el territorio nacional 250.037 las personas reconocidas en situación de dependencia que estaban pendientes de que se aprobara su PIA, reconociendo la prestación que les corresponde.

Respecto a la asignación de servicios cuando estos son la modalidad de atención más adecuada para el cuidado de la persona reconocida en situación de dependencia, cabe señalar que algunas comunidades, como la **Comunitat Valenciana**, no dictan la resolución del PIA, aunque haya transcurrido el plazo máximo para resolver, hasta el

momento en que disponen de un servicio público o concertado, mientras que otras aprueban el PIA e incorporan a las personas beneficiarias a las listas de espera (**Galicia y Comunidad de Madrid**). En este punto, hay que señalar que, ante la falta de recursos públicos o concertados, la Ley 39/2006 prevé el reconocimiento de una prestación vinculada al servicio, con carácter transitorio. Por ello, el Defensor del Pueblo ha venido recordando a las comunidades autónomas su deber legal de resolver en plazo y de reconocer, en estos supuestos, la citada prestación económica vinculada al servicio (17021939). No obstante, cabe señalar que con carácter general esta solo se reconoce a instancia de parte y no de oficio, ante la carencia de servicio público concertado apropiado, y se condiciona el pago a su contratación.

Así, en la **Comunidad de Madrid** se resuelve el PIA aprobando el servicio y solo cuando inicialmente se solicita por la persona interesada el reconocimiento transitorio de la prestación económica se reconoce esta. Dado el volumen de las listas de espera para acceder a un servicio en esta comunidad, el Defensor del Pueblo ha iniciado una actuación con el objeto de que en el trámite de consulta, previo a la elaboración de la propuesta de PIA, se informe a la persona interesada del estado de las listas de acceso al servicio que se propone, para que en ese momento pueda valorar la conveniencia de solicitar la atención transitoria mediante la prestación económica vinculada, ya que si ante la ausencia de atención pública contrata posteriormente un servicio privado y solicita entonces la prestación, se postergan sus efectos a la fecha de la resolución o, en su caso, al día siguiente al transcurso del plazo de 6 meses (18004022).

La **Comunidad de Madrid**, que habitualmente aprueba el PIA en plazo, en 2018 ha incorporado al SAAD un importante número de personas en situación de dependencia en lista de espera que tenían aprobada la prestación en ejercicios anteriores. No obstante, esta tendencia se ha frenado, motivo por el cual siguen abiertas numerosas quejas de personas que se encuentran incluidas en las lista de acceso a los servicios, principalmente al servicio de ayuda a domicilio y al servicio de teleasistencia (entre otras, 17007568, 17003082 y 17016316).

Respecto a la demora en el pago de las prestaciones reconocidas, esta institución sigue insistiendo en la necesidad de que en el PIA que aprueba una prestación económica se determine su importe, la fecha de efectos iniciales, los atrasos generados y, en su caso, se motive la aplicación del plazo de suspensión, ya que la resolución que pone fin al procedimiento administrativo debe decidir sobre todas las cuestiones que les afecten y, en caso de demora en el pago, se deben generar los intereses que procedan.

Inicialmente, esta institución, recomendó a la **Comunidad de Madrid** incluir en el PIA dichos datos (15002862 y relacionadas, 16001456 y 16005180) y también le planteó la necesidad de motivar, en su caso, la aplicación del plazo de suspensión máximo de dos años en el derecho de acceso a la prestación económica para cuidados en el

entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales (16015102 y relacionadas). Tras mostrar inicialmente su disconformidad con la Recomendación formulada, ante la constante reiteración del Defensor del Pueblo, en 2017 indicó que estaba estudiando dicho asunto, a fin de incorporar en la resolución del PIA dichas cuestiones. En diciembre de 2017, ante la persistencia de la Administración en la omisión, se formuló el Recordatorio del deber legal de resolver, en tiempo y forma, los expedientes relativos a la situación de dependencia de los ciudadanos y del derecho a las prestaciones del SAAD; decidir sobre todas las cuestiones planteadas por los interesados y aquellas otras derivadas del expediente en la resolución que ponga fin al procedimiento administrativo; notificar la resolución que ponga fin al procedimiento administrativo dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado e incluir en la notificación el texto íntegro de la resolución, con el objeto de que, ante la demora en el pago de las prestaciones, los ciudadanos, al menos, puedan solicitar los intereses correspondientes (15013939). La Administración, finalmente, manifestó que aceptaba incluir en el PIA la motivación del plazo de suspensión. Sin embargo, aún no ha incorporado en las resoluciones de PIA el resto de las cuestiones planteadas, motivo por el cual esta institución inició una actuación de oficio en la que solo se examina este asunto (18010099).

Otra consecuencia perjudicial de la demora en la resolución de solicitudes se produce cuando la persona solicitante fallece sin que se haya resuelto su PIA y la Administración entiende que no se ha generado ningún derecho aunque a la fecha del fallecimiento hubiera transcurrido el plazo máximo que tenía para resolver. A tales efectos, se ha remitido a las administraciones autonómicas el Recordatorio del deber legal de aplicar la normativa estatal referida a este supuesto, el artículo 15 del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre. De acuerdo con este artículo, no tendrán la condición de persona beneficiaria y no generarán ningún derecho únicamente las personas que fallecieran en los seis meses siguientes a la presentación de la solicitud sin haberse dictado resolución de reconocimiento de la concreta prestación. De igual manera, el Defensor del Pueblo ha insistido en que no cabe proceder al archivo del expediente por causa sobrevenida cuando a la fecha del fallecimiento ha transcurrido el plazo para resolver y en la obligación que tiene la Administración de resolver todas las cuestiones derivadas del procedimiento administrativo.

En 2018 se han tramitado quejas promovidas por comunidades hereditarias cuando, tras fallecer el causante, transcurridos más de seis meses desde la presentación de la solicitud, se ha procedido al archivo del expediente sin pronunciarse la Administración sobre la modalidad de atención que le hubiera correspondido de haber resuelto en plazo y cuando se ha denegado o está pendiente de resolverse la solicitud presentada por los herederos para percibir las cantidades devengadas y no percibidas por su causante o el recurso administrativo formulado contra la desestimación. En la

**Comunidad de Madrid** se ha apreciado una importante demora en resolver las reclamaciones de responsabilidad patrimonial de la Administración y en algún supuesto la **Intervención Delegada de la Consejería de Políticas Sociales y Familia** ha cuestionado la indemnización propuesta por el órgano competente (16017272).

**Galicia** llegó a afirmar que no procedía reconocer el derecho a la comunidad hereditaria de los fallecidos antes de la aprobación de la Orden de 2 de enero de 2012, de desarrollo del Decreto 15/2010, de 4 de febrero, 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 la Atención a la Dependencia, el procedimiento para la elaboración del programa individual de atención y la organización y funcionamiento de los órganos técnicos competentes, ya que previamente no estaba regulado un procedimiento específico para ello. El Defensor del Pueblo entiende que el derecho de los herederos a reclamar lo adeudado al causante por cualquier causa o razón viene establecido en el Código Civil y que el entonces vigente artículo 89.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establecía que en ningún caso podría la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso. A dichos efectos, se debe señalar que a finales del ejercicio 2018 se ha recibido una comunicación de la persona interesada en la que se pone de manifiesto que se ha abonado a la comunidad hereditaria las prestaciones que devengó el causante (17002060).

Como en ejercicios anteriores, se puso de manifiesto la demora en tramitar los expedientes en los casos de traslados entre comunidades y ciudades autónomas (18000649, 18002193, 18004407 y 18014106). La falta de operatividad del sistema implantado por el **IMSERSO**, de acuerdo con lo previsto en el artículo 17 del Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, en el Sistema de Información del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia sigue incidiendo en dicha demora (17015933).

### 9.5.3 Irregularidades en la tramitación

Como cuestión conexas a las demoras en la tramitación, se ha planteado la necesidad de proporcionar mayor información a los interesados sobre el estado de tramitación de sus expedientes, así como un acceso más completo a la documentación obrante en los mismos y al estado de la lista de espera para acceder a los servicios.

Se ha finalizado la queja tramitada en la **Comunidad de Madrid** al señalar que había dado cumplimiento a lo indicado por el Defensor del Pueblo, respecto a la Recomendación de incorporar a los expedientes administrativos el dictamen de la

Comisión Técnica de Valoración de la Dependencia. Con ello, los ciudadanos podrán acceder a este documento en el caso de disconformidad con la resolución sobre su situación de dependencia (14016831).

También se ha finalizado la queja seguida con **Castilla-La Mancha**, en la que un ciudadano puso de manifiesto que la Administración había solicitado la aportación de documentación no contemplada en la norma como preceptiva para determinar la capacidad económica, y que al no presentarla el interesado archivó el expediente. De la información proporcionada por la **Consejería de Bienestar Social** y del examen de la normativa aplicable se desprendió que existía divergencia entre la norma y la práctica administrativa, por lo que el Defensor del Pueblo remitió la Recomendación de adoptar las medidas oportunas para adecuar entre sí la normativa aplicable y la forma de gestión con relación a la presentación y requerimiento de la documentación preceptiva a los efectos del reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a las prestaciones del SAAD. La consejería ha aceptado la Recomendación y ha aprobado el Decreto 1/2019, de 8 de enero, del procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho de acceso a los servicios y prestaciones económicas del sistema para la autonomía y atención a la dependencia en Castilla-La Mancha (16000876).

Se han seguido recibiendo quejas en las que los ciudadanos de la **Comunidad de Madrid** manifestaron desconocer que su derecho de acceso a las prestaciones económicas para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales podía estar suspendido hasta un plazo máximo de dos años, ya que en la aprobación de su PIA no se motivaba la limitación a su derecho subjetivo. Además, indicaron que no fueron adecuadamente informados de dicho extremo en el trámite de consulta para elaborar el PIA. En 2017 y 2018 el Defensor del Pueblo, en los múltiples supuestos en los que el citado plazo no había transcurrido y el ciudadano proporcionó los datos necesarios, procedió a informarle de lo pertinente y le indicó que si una vez transcurrido el citado plazo no había comenzado a percibirla procedería iniciar las actuaciones oportunas. Concluido dicho plazo, alguno de estos ciudadanos se ha dirigido nuevamente a la institución. También en la **Comunidad de Madrid** persiste la presentación de quejas relacionadas con la falta del contenido esencial del PIA y con el hecho de que en el trámite de consulta se les ha ofrecido recursos públicos y concertados sin informarles de la insuficiencia de los mismos, por lo que los han aceptado sin conocer la posición que ocuparían al ser incluidos en la lista de espera (entre otras, 18005064, 18013413 y 18016624).

#### 9.5.4 Cómputo de plazos

Los ciudadanos madrileños han seguido insistiendo en la dificultad de obtener cita previa en algunos distritos del **Ayuntamiento de Madrid** y en la demora de la entidad local en remitir al órgano autonómico competente para resolver la solicitud la documentación oportuna. A dichos efectos, el Defensor del Pueblo ha proseguido la tramitación de la queja, iniciada de oficio en 2017, respecto al plazo medio de tiempo que transcurre entre que se presentan las solicitudes por los ciudadanos en el Ayuntamiento de Madrid y son recibidas por el órgano competente autonómico para resolver. Durante la elaboración del presente informe, ese ayuntamiento ha comunicado la reducción de dicho plazo medio en siete días (17016192).

**La Rioja**, a instancias del Defensor del Pueblo, ha cumplido con su obligación de adaptar los textos normativos autonómicos al plazo previsto en la Ley 39/2006 para resolver los procedimientos administrativos, mediante las modificaciones oportunas recogidas en el Decreto 17/2018, por el que se regulan los requisitos mínimos de los centros de día para personas mayores (15012312).

#### 9.5.5 Incorporación al Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) de las personas con grado I con efectividad demorada

El 1 de julio de 2015 se hizo efectivo el derecho de acceso a las prestaciones del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) de las personas reconocidas en situación de dependencia moderada. Por ello, se iniciaron actuaciones con todos los organismos responsables para examinar la evolución del proceso y la fecha de efectos de las prestaciones económicas reconocidas a las personas que hubieran presentado la correspondiente solicitud antes del 1 de enero de 2015. **Asturias, Illes Balears, Castilla y León, La Rioja, Madrid, la Comunidad Foral de Navarra, las diputaciones forales de Bizkaia y de Gipúzkoa y las ciudades autónomas de Ceuta y de Melilla** han señalado que ya había concluido o estaban a punto de concluir la incorporación al SAAD de este colectivo.

Con relación al orden de tramitación de las solicitudes, se comprobó que, en el proceso de incorporación al SAAD de las personas reconocidas en situación de dependencia moderada, se procedió a resolver el PIA de estas y comenzaron a recibir atención, mientras que las personas reconocidas en un grado superior seguían pendientes de la aprobación de su PIA o de la adjudicación del servicio reconocido. Ello implica obviar el mandato legal contenido en la Ley 39/2006, que determina que las personas en situación de gran dependencia serán atendidas de manera preferente y que la prioridad en el acceso a los servicios viene determinada por el grado de dependencia (14003504). Asimismo, en 2018 esta institución continuó observando que en el proceso



de incorporación al SAAD se procede a resolver, en primer lugar, los PIA de las personas que ya estaban siendo atendidas por otros sistemas de protección social, como el de personas mayores y el de personas con discapacidad, alterando el orden de incoación de los expedientes.

Se ha continuado examinando la fecha de los efectos iniciales de las prestaciones económicas reconocidas a las personas en situación de dependencia moderada, que no pudieron acceder a la cobertura del SAAD hasta el 1 de julio de 2015, y habían presentado la solicitud antes del 1 de enero de 2015. De la información facilitada por las comunidades autónomas, se desprende que en **Aragón, Cataluña, Illes Balears, Islas Canarias, Madrid y Valencia, la Comunidad Foral de Navarra, las ciudades autónomas de Ceuta y de Melilla y la Diputación Foral de Bizkaia** se entendió que el plazo concluía en el momento que el derecho de acceso al SAAD era efectivo, salvo en la diputación citada que no se demoró el mismo. Respecto a aquellas administraciones que consideraban que los efectos iniciales de las prestaciones económicas no se retrotraían, al menos al 1 de julio de 2015, **Asturias, Cantabria, Castilla-La Mancha, Galicia y La Rioja** han aceptado la Recomendación formulada por el Defensor del Pueblo de tener por expirado el día 1 de julio de 2015 el plazo máximo de 6 meses otorgado a la Administración para resolver los PIA de las personas reconocidas en situación de dependencia moderada que presentaron la correspondiente solicitud antes del 1 de enero de 2015. **Extremadura, Castilla y León y la Diputación Foral de Álava** discrepan del criterio del Defensor del Pueblo. **Andalucía, la Región de Murcia y la Diputación Foral de Gipúzkoa** no se han pronunciado sobre dicha cuestión (15012296, 15012297, 15012298, entre otras).

#### 9.5.6 Acceso a las prestaciones reconocidas en el Programa Individual de Atención (PIA)

La carencia de servicios públicos o concertados disponibles, cuando no se reconoce por la Administración Pública con carácter transitorio otra prestación, implica que las personas beneficiarias queden al margen de la cobertura del SAAD hasta que exista vacante en el servicio reconocido. En estos casos, el Defensor del Pueblo ha seguido insistiendo en el ejercicio 2018 en la necesidad de ofrecer de oficio el reconocimiento de una prestación vinculada al servicio hasta que exista disponibilidad, condicionada a la efectiva contratación del servicio en un centro acreditado. Sin embargo, la forma de acceso a esta prestación se recoge de forma distinta en las normativas autonómicas. Así, en algunas comunidades autónomas, como la de **Madrid**, se puede solicitar inicialmente o mediante una solicitud posterior de modificación del PIA, mientras que en otras, como **Galicia**, deben transcurrir al menos tres meses desde que se ha reconocido el servicio en el PIA y el mismo no se presta. En **Castilla y León** la prestación vinculada

al servicio reconocida puede destinarse a sufragar cualquier servicio de los recogidos en el catálogo de la ley, mientras que lo habitual es que solo pueda destinarse al pago del servicio reconocido en el PIA.

Especial mención requieren, por el impacto emocional que implican para las personas afectadas, las quejas en las que los ciudadanos exponen que están ingresados en un centro residencial de carácter privado, que tiene concierto de algunas plazas con la Administración, recibiendo transitoriamente la prestación económica vinculada al servicio dado por ese centro. Sucede en algunas comunidades autónomas que cuando se les adjudica plaza en un centro distinto, si renuncian a ella, por haberse adaptado al centro que ya constituye su entorno habitual, la prestación económica reconocida con carácter transitorio se convierte en definitiva y pierden su derecho a la adjudicación de una plaza pública o concertada si quieren permanecer en el mismo centro. Asimismo, las quejas referidas a la demora o dificultad de ingresar o de mantener en el mismo centro residencial a los matrimonios y figuras de equivalentes merecen una especial atención, ya que las normas y criterios de asignación y gestión de plazas no siempre permiten tener en cuenta esta situaciones (18018768).

Otra cuestión que preocupa a la institución es que, mientras el apartado 3 de la disposición final primera de la Ley 39/2006 establece que el derecho de acceso a las prestaciones derivadas del reconocimiento de la situación de dependencia se generará desde la fecha de la resolución de reconocimiento de las prestaciones o, en su caso, desde el transcurso del plazo de seis meses desde la presentación de la solicitud sin haberse dictado y notificado resolución expresa de reconocimiento de la prestación (salvo la excepción prevista para la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales), parte de la normativa autonómica determina otras formas de establecer los efectos iniciales de la prestaciones del SAAD. Por ello, durante el ejercicio 2018 se ha examinado la correspondiente normativa autonómica para valorar la iniciación de una actuación con aquellas administraciones que difieran, en perjuicio de las personas beneficiarias, de lo previsto en la norma estatal que fija criterios de igualdad mínimos, como es el caso del artículo 17 del Decreto 74/2011, de 20 de mayo, por el que se regula el procedimiento para el reconocimiento de la situación de dependencia y del derecho a los servicios y prestaciones económicas del Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia en la **Región de Murcia** y se establece el régimen de infracciones y sanciones, según el cual el derecho de acceso se genera desde la fecha de la resolución en la que se reconozca el concreto servicio y la efectividad del derecho a las prestaciones económicas desde el primer día del mes siguiente al que se dicte la correspondiente resolución.

En 2018 se ha seguido insistiendo en que la ya derogada normativa de la **Comunidad de Madrid** había infringido el principio de igualdad en el acceso al SAAD de

los madrileños, al regular, en normas sin rango de ley, los efectos iniciales de la prestación económica vinculada al servicio, con un carácter más restrictivo que la norma estatal, en el artículo 14 de la Orden 627/2010, de 21 de abril. Casi concluido el ejercicio 2018, la Administración autonómica ha vuelto a mostrar su disconformidad con el Recordatorio del deber legal, remitido por el Defensor del Pueblo, sobre la normativa de aplicación en las solicitudes pendientes y en los recursos administrativos y reclamaciones pendientes de resolución (16001230).

Por su parte, se ha apreciado que en la Comunidad de Madrid cuando se revisa el grado de una persona reconocida en situación de dependencia y es preciso modificar el PIA reconociendo un servicio, es habitual, ante la insuficiencia de recursos públicos o concertados, incorporar a la persona beneficiaria en la lista de acceso al nuevo servicio y mantener transitoriamente, cuando ello es posible, la atención que venía recibiendo, pero sin adecuar la intensidad, en el caso de servicios, al mayor grado reconocido (16017553).

Por último, se continúa con la tramitación de la actuación iniciada de oficio en 2017 con todas las comunidades autónomas para analizar cómo influye la intensidad del servicio de ayuda a domicilio, que corresponde a cada persona beneficiaria, en función de su grado de dependencia, en el importe de la prestación vinculada al mismo, ya que los ciudadanos expusieron que con la intensidad que requiere su grado de dependencia es más gravoso para ellos el reconocimiento de la prestación económica que su aportación al coste del servicio público reconocido.

#### 9.5.7 Requisitos para acceder a la prestación económica de cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales

Respecto a la denegación de la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, por exigir los requisitos incorporados en el Real Decreto 1051/2013, de 27 de diciembre, cuando los expedientes debían haber sido resueltos antes de su entrada en vigor, en los casos en los que el órgano gestor paralizó la tramitación del expediente sin causa imputable al interesado o cuando la persona interesada falleció sin que se aprobase su PIA, el Defensor del Pueblo entiende que concluido el plazo máximo otorgado para resolver, debió aplicarse la normativa vigente en el momento de la solicitud.

Esta institución continuó el seguimiento de la Recomendación aceptada por la **Consejería de Igualdad y Políticas Sociales de la Junta de Andalucía** para que modifique lo previsto en la orden autonómica de aplicación, con el objeto de que los requisitos y condiciones para el acceso a dicha prestación económica se ajusten a lo previsto en el mencionado decreto estatal, incorporando el régimen transitorio que

proceda. Concluido el ejercicio 2018 sigue pendiente de realizarse la modificación normativa, aunque la Administración indica que aplica lo previsto en la normativa estatal, con las peculiaridades contenidas en el Acuerdo de 7 de marzo de 2017, por el que se aprueba el Plan de Medidas para la reducción del tiempo medio de respuesta asistencial en materia de dependencia en Andalucía. Examinado dicho acuerdo, podría entenderse que se pretende alterar el orden de incoación de los expedientes, que viene establecido en el artículo 71.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y obviar el mandato contenido en el artículo 3.q) de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, que determina que las personas en situación de gran dependencia serán atendidas de manera preferente, por lo que esta institución solicitó información sobre esta cuestión a la Administración (14003504).

Respecto a la denegación de la prestación económica por la consellería competente de la **Xunta de Galicia** cuando el cuidador no profesional no cumplía las condiciones de afiliación, alta y cotización a la Seguridad Social, previstas en el Real Decreto 615/2007, sin encontrarse en ninguno de los supuestos que eximían de la obligación de suscribir el convenio especial (preceptos de desempleo, pensionista, etcétera), el Defensor del Pueblo ha mantenido en 2018 su criterio y ha insistido en que cuando la persona reconocida en situación de dependencia hubiera fallecido antes de la aprobación de su PIA, la causa de no poder suscribir el convenio especial con la Seguridad Social deriva de la demora en esa aprobación. En este sentido, cabe señalar que a finales del ejercicio 2018 se ha recibido una comunicación de la persona interesada en la que se pone de manifiesto que se ha abonado a la comunidad hereditaria las prestaciones que han sido reconocidas por el causante (17002060).

#### 9.5.8 Continuidad de la acción protectora

Como en ejercicios anteriores se puso de manifiesto, la acción protectora se interrumpe en el caso de cambio de residencia de una comunidad autónoma a otra, debido a la demora en tramitar los expedientes. Entre la casuística contemplada, en ocasiones la comunidad de origen, si no ha aprobado el PIA en la fecha en que se produce el traslado, ordena la remisión del expediente a la comunidad de destino pero no se pronuncia sobre el derecho de la persona reconocida en situación de dependencia hasta el momento en que tiene lugar el cambio de residencia y en los dos meses posteriores al mismo. Por otro lado, los ciudadanos han señalado que en el caso de que en ambas comunidades reconozcan la misma prestación las diferencias entre las cuantías de las prestaciones reconocidas son sustanciales. En un traslado desde la Comunidad de Madrid a Castilla y León, la prestación económica para cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales, reconocida en ambos territorios, disminuyó de 290

euros mensuales, que recibía en **Madrid**, a 31,92 euros mensuales, que es la cuantía reconocida por **Castilla y León** (18015494).

Los ciudadanos siguen poniendo de manifiesto la interrupción de la acción protectora en determinados supuestos en los que solicitan la modificación del PIA, ya que algunas administraciones dejan sin protección a la persona beneficiaria hasta que se resuelve la modificación del programa o transcurren seis meses desde la presentación de la solicitud.

#### 9.5.9 Incompatibilidades entre prestaciones

El régimen de compatibilidad e incompatibilidad entre las diferentes prestaciones del SAAD, así como entre estas y las prestaciones de otros ámbitos de protección social, ha sido otro de los asuntos examinados, apreciándose disparidad entre lo previsto en las normativas autonómicas y también entre lo contemplado en las ordenanzas municipales y las normas autonómicas.

Se ha finalizado la queja tramitada con el **Ayuntamiento de Benissalem (Mallorca)**, al haber modificado la ordenanza que establecía tarifas superiores en el servicio de ayuda a domicilio a los beneficiarios del SAAD (15005362). También se ha finalizado las actuaciones con la **Comunidad de Madrid**, respecto el régimen de compatibilidad de las prestaciones otorgadas por los ayuntamientos con las prestaciones del SAAD, al reiterar la Administración autonómica su disconformidad con la Recomendación formulada de propiciar en todo el territorio de esa comunidad el establecimiento de unas condiciones básicas para regular el régimen de compatibilidad e incompatibilidad entre las prestaciones del SAAD y las prestaciones de los sistemas de protección social de ámbito municipal, de acuerdo con los principios de justicia y de igualdad, previstos en el punto 3 del artículo 1 de la Ley Orgánica 3/1983, de 25 de febrero, del Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Madrid (16006423).

No obstante, se prosiguió la tramitación de esta queja con el **Ayuntamiento de Madrid**, ya que está en curso la modificación de la Ordenanza Municipal de 29 de julio de 2009, por la que se regula el acceso a los servicios de ayuda a domicilio para mayores y/o personas con discapacidad en la modalidad de atención personal y atención doméstica, de centros de día, propios o concertados, y centros residenciales. Esta institución ha recomendado al Ayuntamiento de Madrid mantener la actual intensidad del servicio de ayuda a domicilio en el sistema de atención social primaria. Respecto a las personas en situación de dependencia moderada, previamente usuarias del servicio de ayuda a domicilio municipal de atención social primaria, ha recomendado valorar la posibilidad de reconocer la compatibilidad del exceso de horas de servicio de ayuda a domicilio respecto a las aprobadas en el PIA, al menos en algunos supuestos. El

ayuntamiento ha informado que estudiará, de cara a la eventual aprobación de una nueva ordenanza municipal, ambas recomendaciones (16006423).

#### 9.5.10 Aportación de las personas beneficiarias a la financiación del coste de los servicios

La participación de la persona beneficiaria en la financiación del SAAD presenta significativas diferencias entre territorios, e incluso dentro de la misma comunidad puede calcularse de forma distinta, dependiendo de quién sea la entidad prestadora del servicio, entre otros motivos, por la forma en que se calcula la capacidad económica de los beneficiarios.

La Ley 39/2006, a lo largo de su articulado, entre otros en los artículos 14.7 y 33.1, establece que para determinar la capacidad económica personal se consideraran la renta y el patrimonio del solicitante, y que la aportación del usuario al coste de los servicios se calculará en función de su capacidad económica personal. No obstante, cuando son las entidades locales las que proporcionan el servicio de ayuda a domicilio, reconocido a las personas en situación de dependencia por las comunidades autónomas, es frecuente que la normativa de estas remita a las ordenanzas municipales para calcular la capacidad económica y la participación de la persona usuaria en su financiación. Las normas municipales suelen considerar para ello los ingresos de la unidad de convivencia, contradiciendo lo previsto en la Ley de Dependencia que se refiere solo a los ingresos personales. En el ejercicio 2018 se han finalizado, por diferencia de criterio, las actuaciones sobre dicha cuestión, respecto al servicio de ayuda a domicilio, con la **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid y con el Ayuntamiento de Madrid** (13011317 y 15012314).

Continúa el seguimiento del Recordatorio del deber legal, remitido a la **Consejería de Servicios y Derechos Sociales del Principado de Asturias**, de actuar conforme al mandato contenido en el artículo 33 de la Ley 39/2006 con relación a las personas que, previamente al reconocimiento de su situación de dependencia, estaban siendo atendidas, en su condición de personas mayores, en plazas adscritas al Organismo Autónomo Establecimientos Residenciales para Ancianos de Asturias (ERA) y que fallecieron antes de poder ejercer el derecho de opción sobre el régimen de participación en la financiación del servicio recibido, previsto en la norma autonómica (14022982 y relacionadas).

## 9.6 PERSONAS EN SITUACIÓN DE POBREZA Y EXCLUSIÓN SOCIAL

### 9.6.1 Rentas mínimas

Se siguen recibiendo de forma periódica quejas relativas a la tramitación de solicitudes de rentas mínimas y a su gestión. La normativa que regula estas prestaciones en las comunidades autónomas tiene en común que es muy compleja y muy exigente para los posibles beneficiarios, en cuanto a la acreditación de los requisitos y la presentación de documentación, así como respecto a las causas de extinción y suspensión de la ayuda y sus incompatibilidades. Los procedimientos son intrincados. Las quejas demuestran que con frecuencia las normas, los requisitos y el sistema de gestión se convierten en un laberinto que dificulta el acceso a las rentas mínimas a personas que tienen derecho a ellas. Por otra parte, las cuantías de las ayudas son muy bajas y difícilmente permiten que sus beneficiarios salgan de su situación de pobreza.

El Defensor del Pueblo ha de subrayar que, ante las situaciones de desventaja social, el ordenamiento no solo ha establecido mecanismos de protección social con prestaciones públicas ante la enfermedad, la inactividad laboral, la discapacidad, la dependencia, la vejez, la maternidad y la paternidad, u otras circunstancias, sino también una última red de protección cuya razón de ser consiste precisamente en que ninguno de sus ciudadanos carezca de unos recursos básicos para la supervivencia digna. Esos ciudadanos se encuentran fuera del desarrollo social y en situación de grave carencia de recursos, por falta de empleo, por problemas familiares y personales de diverso tipo, por problemas de salud, discapacidad, o por la persistencia de prejuicios y formas de discriminación de ciertos grupos sociales u otras circunstancias.

Por eso, el objetivo de impedir el fraude en las rentas mínimas no debería impedir el acceso de quien tiene derecho ni desvirtuar la naturaleza y el fin de este tipo de prestaciones asistenciales. Convendría, por ello, reflexionar sobre la regulación y el procedimiento para que no sucediera. También sería conveniente hacer un esfuerzo respecto a las cuantías de las prestaciones concedidas.

Las dilaciones en la resolución de las solicitudes y los recursos de alzada, así como los requerimientos de documentación, son los motivos más frecuentes de queja. Las comunidades autónomas a las que hacen referencia son, fundamentalmente, la **Comunidad de Madrid, Andalucía y la Comunitat Valenciana**.

Las quejas procedentes de la **Comunidad de Madrid** en 2018 se han referido fundamentalmente a suspensiones de la renta mínima de inserción. Sin perjuicio de reconocer la amplia cobertura que supone el haber previsto legalmente en esta comunidad autónoma una prestación sin tiempo límite máximo de percepción, las quejas ponen de relieve que la Administración autonómica está aplicando criterios estrictos cuando revisa prestaciones ya concedidas al objeto de confirmar que se cumplen los

requisitos previstos en la Ley 15/2001, de 27 de diciembre, de Renta Mínima de Inserción de la Comunidad de Madrid. Si bien esa manera de proceder es conforme a la normativa, el problema radica en que, mientras se realiza la comprobación del cumplimiento de los requisitos, se suspende la concesión de la prestación durante meses, hasta que se confirma que el beneficiario tiene derecho a la misma. Durante ese tiempo se deja de recibir la renta mínima de inserción y, con posterioridad, si se confirma su derecho a percibirla porque sí reunía los requisitos, no se produce reintegro automático de las cantidades dejadas de percibir, debiendo en su caso la persona interesada recurrir en alzada y justificar la no procedencia de la suspensión efectuada. Esto perjudica gravemente a los ciudadanos beneficiarios, que se encuentran en situación de grave precariedad económica, de carencia de recursos económicos para hacer frente a las necesidades básicas de la vida, y por ello en riesgo de exclusión social.

Además, el hecho de que se pueda interponer recurso de alzada contra la resolución cuando los indicios que dieron lugar a la suspensión se contradigan con la documentación del expediente, no es conocido por los interesados ni tampoco se explica de forma clara y comprensible en las resoluciones dictadas. Más bien lo contrario, puesto que induce a error una resolución que comunica el levantamiento de la suspensión en la que se indica la posibilidad de interponer recurso de alzada.

De acuerdo con el artículo 37.4 del Decreto 126/2014, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de la Renta Mínima de Inserción en la Comunidad de Madrid, los efectos del levantamiento de la suspensión cautelar del pago de la prestación se producirán a partir del día uno del mes siguiente a que se emita la resolución, salvo en aquellos supuestos en los que quede acreditado que los indicios que dieron origen a dicha suspensión cautelar se contradicen con el resto de la documentación obrante en el expediente, acreditativa del cumplimiento de los requisitos, en los que corresponderá el abono de atrasos desde la fecha de efectos de la suspensión cautelar.

No obstante, una renta mínima es una prestación asistencial, vinculada a la dignidad de la persona, para hacer frente a las necesidades básicas de subsistencia. Su suspensión cautelar, sin abono posterior de atrasos, priva al afectado de los recursos mínimos para la vida diaria y ello desvirtúa la razón por la que se otorgó.

Por ello, el Defensor del Pueblo ha formulado recientemente una Recomendación a la **Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid** para modificar el artículo 37.4 del Decreto 126/2014, con el fin de que, una vez confirmada la concurrencia de los requisitos, en la misma resolución de levantamiento de la suspensión cautelar se resuelva de oficio el abono de atrasos desde la fecha en que se dejó de percibir la prestación.



Por otra parte, la fijación de la fecha de efectos a partir del primer día del mes siguiente, y no desde la fecha en la que se acredita la concurrencia de los requisitos, tras la suspensión temporal, merece también una reflexión por las mismas razones. El artículo 40 del reglamento, que regula el decaimiento de la suspensión, indica que en caso de mantenerse el derecho a la prestación, esta se devengará a partir del día uno del mes siguiente a aquel en que se adopte la correspondiente resolución administrativa. A criterio de esta institución, también los efectos del levantamiento de la suspensión deberían tener lugar desde el momento en que se acredite que se vuelven a reunir los requisitos y en caso de que se acredite la improcedencia de la suspensión temporal desde la fecha de sus efectos, con el abono de los atrasos correspondientes. Por todo ello, esta institución también ha recomendado modificar el artículo 40.5 del Reglamento de renta mínima de inserción.

Además, las resoluciones de suspensión suelen indicar que se han producido variaciones en las circunstancias que motivaron la concesión de la prestación, sin aclarar cuáles, lo que deja a los beneficiarios en situación de indefensión. Se trata de resoluciones modelo en las que se hace una referencia genérica a la legislación aplicable, pero que, a criterio de esta institución, no están suficientemente motivadas, porque no explican lo que ha variado, dificultando que los afectados puedan formular alegaciones y recurrir con buenas razones la resolución. De acuerdo con el artículo 35 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, han de motivarse, con sucinta referencia a hechos y fundamentos de derecho, los actos administrativos que limiten derechos subjetivos como es el caso. Al respecto, no debe olvidarse que el cumplimiento del requisito formal de la motivación exige reconducir la decisión contenida en el mismo a la norma jurídica que ampara tal decisión o de cuya aplicación surge y una argumentación, si no extensa y detallada sí racional y suficiente, en la que se exterioricen las razones, de hecho y de derecho, que sirven de fundamento a la decisión administrativa. Por ello, en las suspensiones de rentas mínimas sería preciso exteriorizar de forma menos telegráfica, más razonada y clara, las circunstancias y hechos que las justifican. Sería deseable, además, que el lenguaje fuera sencillo y comprensible.

Lo argumentado es extensible a las resoluciones de denegación y de extinción de renta mínima de inserción. De ahí que el Defensor del Pueblo haya formulado a la Consejería de Políticas Sociales y Familia otra Recomendación en este sentido (18008764, 18008868 y 18014896, entre otras).

En cuanto a la subsidiariedad de la prestación, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 30.k) del Reglamento de renta mínima de inserción, la **Dirección General de Servicios Sociales e Integración Social** procede a la suspensión temporal de la prestación cuando su titular, o cualquiera de los miembros de la unidad de convivencia,

incumplen la obligación de «hacer valer, durante todo el período de percepción de la renta mínima de inserción todo derecho a prestación de contenido económico que le pudiera corresponder».

Esta afirmación en sí no es la más esclarecedora, ya que el beneficiario desconoce normalmente a qué se refiere. Debería concretarse mínimamente el tipo de prestación a que se refiere, si bien son prestaciones de desempleo, o bien pensiones de alimentos, por ejemplo.

Además, en el caso de prestaciones del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE), se ha tenido conocimiento de algunos supuestos en los que, a pesar de que los interesados acreditaban haber solicitado una prestación ante el SEPE, y que esta había sido denegada, desde la Consejería de Políticas Sociales y Familia se había mantenido la suspensión por no cumplir el requisito de subsidiariedad. Tras el inicio de las actuaciones correspondientes, se revisó el expediente y se levantó de la suspensión. De ello se desprende la necesidad de adoptar medidas que eviten este tipo de situaciones, lo que ha sido trasladado a la citada consejería.

Respecto a las suspensiones temporales, la Dirección General de Servicios Sociales e Integración Social de esa consejería entiende realizado el trámite de audiencia cuando, como consecuencia de la comprobación de oficio o a instancia de parte, la persona interesada haya presentado la documentación acreditativa de la causa de suspensión (artículo 38.3 del Decreto 126/2014, de 20 de noviembre, y artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre). Sin embargo, esta institución detecta, a través de las quejas, casos en los que se prescinde de dicho trámite, a pesar de que en ocasiones no consta en el expediente toda la documentación necesaria para confirmar la procedencia de la suspensión.

A criterio de esta institución, si se diera trámite de audiencia previa las personas afectadas tendrían conocimiento, con antelación a la suspensión, de los hechos y fundamentos legales en los que se puede basar la decisión y podrían presentar alegaciones en su defensa. El trámite de audiencia en las suspensiones serviría también para que los beneficiarios, quienes con frecuencia desconocen el funcionamiento de la Administración y tienen dificultades para comprender el lenguaje administrativo y la regulación legal, pudieran comprender mejor la situación procedimental y sus derechos (18005238 y 18006444).

La falta de información de los ciudadanos provoca situaciones ilógicas que podrían evitarse con una asistencia adecuada. A título de ejemplo, destaca el caso de un ciudadano que percibía la renta mínima de inserción, la cual fue extinguida por pérdida del requisito de residencia permanente en la **Comunidad de Madrid**, al haberse interrumpido la residencia efectiva en dicha comunidad por un período superior a treinta

días a lo largo de un año natural. El ciudadano no había dejado de residir en la Comunidad de Madrid en ningún momento, sino que fue desahuciado y comenzó a dormir en el aeropuerto, lo que fue puesto en conocimiento de su trabajador social del Ayuntamiento de Madrid. Si hubiera sido correctamente asistido, se habría empadronado en su centro de servicios sociales y no habría dejado de percibir la prestación. A ello se añade que no recibió las notificaciones en plazo, porque la Administración autonómica no tuvo en cuenta el cambio de domicilio que había solicitado. Con el fin de evitar que se produzcan situaciones similares, el Defensor del Pueblo ha solicitado nueva información a la consejería y ha abierto, asimismo, actuaciones con el **Ayuntamiento de Madrid** (18008272).

Por otra parte, con motivo de diversa información publicada en los medios de comunicación, según la cual se estaba exigiendo a las personas en situación de calle acreditar sus ingresos por practicar la mendicidad, esta institución inició una actuación de oficio, recordando que el artículo 16 del Decreto 126/2014, de 20 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de la renta mínima de inserción en la Comunidad de Madrid, dispone que quedan excluidas del cómputo de recursos las ayudas económicas recibidas de particulares y destinadas a atender situaciones de necesidad. La **Consejería de Políticas Sociales y Familia**, en su respuesta, ha confirmado que la Dirección General de Servicios Sociales e Integración Social no computa las cuantías percibidas por practicar la mendicidad para determinar si se cumple el requisito de carencia de recursos económicos para hacer frente a las necesidades básicas de la vida (18015672).

En esta línea, se ha tenido conocimiento de algún caso en el que la Comunidad de Madrid, a la hora de determinar el importe de la prestación, ha tenido en cuenta las cantidades percibidas por el interesado que figuraban en un extracto bancario, a pesar de haber justificado que se procedían de la venta de pequeños bienes de su propiedad, que había vendido con carácter puntual para poder subsistir y que, en ningún caso, correspondían a una actividad económica. Esta institución considera que la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid está realizando una interpretación muy estricta del artículo 15.2 del Reglamento de renta mínima de inserción. No tiene sentido que se tengan en cuenta las cantidades obtenidas por la venta de pequeños objetos personales para determinar el importe de la renta mínima de inserción. Las transacciones realizadas por el interesado son hechos puntuales que, por lógica, no pueden mantenerse de forma constante, y de las que se desprende la situación de necesidad que estaba atravesando y que le llevó a desprenderse de objetos de su propiedad. En los artículos 17 a 25 del reglamento se determina cómo se valoran los distintos tipos de rendimientos. Sin embargo, ninguna de estas disposiciones prevé valorar los ingresos derivados de la venta de objetos personales. Teniendo en cuenta que no proceden de actividad económica alguna y que tampoco pueden incluirse en las

recogidas en el artículo 24 sobre «Valoración de otros ingresos», esta institución considera que no deberían ser computados en la valoración de carencia de recursos económicos para hacer frente a las necesidades básicas de la vida (18016229).

Por lo que respecta a los retrasos en la resolución de solicitudes, esta institución solicitó información a la Consejería de Políticas Sociales y Familia de la Comunidad de Madrid, que señala que el plazo medio de resolución es de 69 días, salvo que no se adjunte toda la documentación necesaria, en cuyo caso el plazo medio es de 204 días, por lo que, en principio, se cumple el plazo máximo de tres meses previsto en el artículo 20 de la Ley 15/2001, de 27 de diciembre, de Renta Mínima de Inserción de la Comunidad de Madrid. Este plazo quedará interrumpido cuando el procedimiento se paralice por causa imputable al solicitante (17010313). Sin embargo, se siguen recibiendo quejas que demuestran que se producen demoras en la tramitación de algunas solicitudes (18011696).

Asimismo, las dilaciones existentes a la hora de resolver recursos de alzada han conllevado la formulación a la consejería de recordatorios de deberes legales para que resuelva de forma expresa y en los plazos establecidos cuantas solicitudes, reclamaciones y recursos sean presentados por los ciudadanos (17025313 y 17011313).

En **Andalucía** es muy significativo el retraso en la resolución de las solicitudes de renta mínima de inserción social, superándose con creces el plazo de dos meses previsto en la normativa vigente. En las actuaciones iniciadas, en las que las solicitudes se habían presentado en abril de 2018, la Consejería de Igualdad y Políticas Sociales se ha limitado a indicar que el expediente está pendiente de estudio, informando el órgano gestor que se va a analizar la documentación presentada y la comprobación de requisitos para su resolución (14017337 y 18014562).

En el ámbito de la **Comunitat Valenciana**, siguen existiendo dilaciones en la resolución de solicitudes de renta garantizada de ciudadanía. Tal es el caso de un expediente en el que se tardó un año en dictar resolución y en comunicarlo a esta institución, puesto que se iniciaron actuaciones el 26 de septiembre de 2017 y no se ha recibido respuesta hasta el 3 de octubre de 2018, tras formular dos requerimientos y una llamada telefónica (17016586). El Defensor del Pueblo ha formulado un Recordatorio de deberes legales a la Consejería de Igualdad y Políticas Inclusivas, para que resuelva de forma expresa y en los plazos establecidos cuantas solicitudes, reclamaciones y recursos sean presentados por los ciudadanos. La consejería manifestó que la aprobación del Decreto-Ley 5/2016, 22 de julio, de agilización de la tramitación de la renta garantizada de ciudadanía, junto con un importante incremento en la dotación presupuestaria y reforzamiento del personal de las unidades, había permitido dar celeridad a la tramitación de los expedientes y resolver un significativo número de solicitudes acumuladas en los últimos años. Esta institución solicitó a la conselleria que

informara de la resolución de las solicitudes de renta garantizada de ciudadanía pendientes de resolver a la entrada en vigor de la Ley 19/2017, de 20 de diciembre, de renta valenciana de inclusión. En respuesta, esa conselleria comunicó que, a finales de primer trimestre de 2018, había 10.205 expedientes pendientes de resolución; 2.242 expedientes se encontraban en fase previa a la emisión de resolución; en 3.284 expedientes se había efectuado un requerimiento de documentación y suspendido por tanto el cómputo del plazo máximo de resolución; 3.246 estaban en fase de estudio inicial, y 1.389 nuevas solicitudes en las que no se ha iniciado tramitación. Del informe recibido no se deduce con claridad cuáles habían superado el plazo máximo de resolución.

Por otro lado, la aprobación de la Ley 19/2017, de 20 de diciembre, de renta valenciana de inclusión, que entró en vigor a finales de abril de 2018, también ha supuesto la recepción de quejas especialmente por los extensos plazos de tramitación previstos durante el primer año de vigencia de la ley (el plazo de cuatro meses para resolver se amplía a seis y el de seis para el silencio administrativo estimatorio se amplía a nueve meses). Esta institución ha solicitado recientemente a la conselleria que vuelva a informar sobre los expedientes pendientes de resolución tanto de la renta garantizada de ciudadanía como de la nueva renta valenciana de inclusión, especificando aquellos en los que se haya superado el plazo máximo de resolución previsto legalmente (17023938 y 18013732).

Asimismo, se han recibido quejas por las dificultades encontradas a la hora de presentar la solicitud de la renta valenciana de inclusión en el **Ayuntamiento de Santa Pola (Alicante)**. Al parecer el problema radica en la falta de personal de la oficina de servicios sociales, por lo que se ha solicitado información al respecto a ese consistorio (18018205 y 18015086).

En **Aragón**, destaca el caso de un interesado a quien se le había reconocido la incapacidad permanente total pero, debido a una deuda pendiente con la Tesorería General de la Seguridad Social, no percibía importe alguno. Al carecer de ingresos, solicitó el ingreso aragonés de inserción, pero le fue denegado porque era susceptible de percibir dicha pensión.

Se solicitó información sobre la posibilidad de permitir que un interesado que tenga suspendida una pensión contributiva por deuda con la Seguridad Social, pueda acceder al ingreso aragonés de inserción. Se dio traslado del criterio del IMSERSO, según el cual la pensión contributiva reconocida a una persona que se encuentre suspendida por impago de cuotas a la Seguridad Social, no debe ser considerada como ingreso, a los efectos de acreditar el requisito de carencia de recursos económicos para la percepción de las pensiones de la Seguridad Social, en su nivel no contributivo. El Departamento de Ciudadanía y Derechos Sociales manifestó que el criterio del

IMSERSO será tenido en cuenta en la futura ley de renta social básica de Aragón (17010964).

### 9.6.2 Ayudas sociales municipales

Las quejas relativas a ayudas de emergencia son menos numerosas que las de rentas mínimas y provienen de distintos municipios de la geografía española. En general, consideran inadecuado el trato recibido por parte de los trabajadores sociales, o insuficientes las ayudas concedidas. Tras el inicio de actuaciones por parte del Defensor del Pueblo, en ocasiones se constata que la actuación de los servicios sociales ha sido correcta, habiendo asistido en todo lo posible al ciudadano, y en otras, se detecta algún tipo de irregularidad y se logra que se incrementen las ayudas o se rectifiquen las actuaciones incorrectas.

Las dilaciones en la tramitación de las solicitudes de estas ayudas originan, igualmente, la presentación de quejas ante el Defensor del Pueblo. Tal es el caso de un desempleado de larga duración que, en julio de 2017, presentó en el **Ayuntamiento de Utrera (Sevilla)** toda la documentación necesaria para entrar en el Programa de urgencia social municipal y no ha recibido respuesta, a pesar de haber solicitado información al respecto en varias ocasiones. Desde esta institución se iniciaron actuaciones en octubre de 2018 y no se ha recibido contestación, por lo que se ha formulado el correspondiente requerimiento (18014084).

Asimismo, la falta de motivación de las resoluciones de ayudas de emergencia suscita actuaciones del Defensor del Pueblo. En una resolución dictada por el **Ayuntamiento de Tavernes de la Valldigna (Valencia)**, ante una solicitud de una ayuda de emergencia social, se indicaba únicamente que se denegaba la ayuda por no cumplir los requisitos necesarios para el acceso a las prestaciones económicas, pero sin especificar cuáles. Tras la intervención de esta institución, en la resolución del recurso de reposición, se facilitaron al interesado las razones concretas de la denegación (18019720).

Por otro lado, la gestión no siempre resulta del todo eficaz. Es ilustrativo el caso de un ciudadano que solicitó al **Ayuntamiento de Torreveja (Alicante)** una ayuda económica en julio de 2017 y no le fue concedida hasta diciembre de ese mismo año. Además, la ayuda únicamente podía ser utilizada en el mes de noviembre, lo que conllevó que el interesado no recibiera importe alguno. La comunicación en la que le notificaban el decreto de concesión era de 4 de diciembre de 2017, por lo que en el momento de su emisión el ayuntamiento ya sabía que la ayuda no iba a poder ser utilizada.

Esta institución no alcanza a comprender la pasividad del ayuntamiento a la hora de asistir al ciudadano y considera imprescindible que se adopten medidas que eviten este tipo de situaciones. En el curso de las actuaciones iniciadas se han enviado diversas comunicaciones al consistorio, sin resultado, puesto que no se ha pronunciado al respecto. Por consiguiente, en la fecha de elaboración del presente informe, se ha formulado una Recomendación al Ayuntamiento de Torre Vieja para que modifique el sistema de concesión de ayudas económicas, de tal forma que el plazo para disponer de las mismas compute desde la fecha de notificación del decreto de concesión (17024247).

Un supuesto similar es el de una ayuda temporal para la cobertura de necesidades básicas de alimentos, que se tramitó por el **Ayuntamiento de Madrid**, que concedió al beneficiario 20 bonos de 50 euros (1.000 euros), una parte el 19 de octubre y otra el 16 de noviembre. El problema radicaba en que en distintas partes se indicaba que debían ser utilizados entre los meses de julio y noviembre, pero se los facilitaron cuando ya prácticamente no quedaba tiempo para su utilización, lo que supuso que no pudiera hacer un uso eficiente de ellos.

El ayuntamiento señala que, en el caso concreto del distrito de San Blas-Canillejas, el pago de dichas ayudas se efectúa a una entidad colaboradora, donde los beneficiarios pueden realizar compras de primera necesidad durante el período que se refleje en la concesión de la ayuda, y que, con carácter general, los beneficiarios reciben semanalmente un vale por importe de 50 euros que les permite realizar dicha compra. En algunas ocasiones, el plazo que transcurre desde que se formula la propuesta de concesión de ayuda hasta que esta se aprueba se dilata sobre las previsiones iniciales, lo que obliga a realizar los pagos en un breve período de tiempo, como ha ocurrido en el presente caso, en que se efectuaron cuatro pagos entre octubre y finales de noviembre de 2017.

Esta institución manifestó al consistorio que este sistema no permite un uso eficiente de los bonos, puesto que cuando hay retrasos los beneficiarios deben comprar los productos en un período muy limitado de tiempo y, además, parece que no se tienen en cuenta las circunstancias concretas de cada persona ni sus necesidades reales.

El Ayuntamiento de Madrid ha comunicado que desde enero de 2018 ha procedido a modificar el contenido del decreto por el que se concede la ayuda económica, en el sentido de indicar que el plazo para disponer de la misma computará desde la fecha de notificación del decreto; de ese modo, el eventual retraso en la tramitación del expediente no supondrá una reducción del plazo del que el perceptor de la ayuda dispone para su disfrute (17017369).

La mejora en la gestión también se produjo como consecuencia de una queja relativa al **Servicio de Apoyo a Familias con Menores del Ayuntamiento de Madrid**,

en el que se proporciona atención personal y acompañamiento a menores en su domicilio o fuera de este. Se constató que cuando se produce un cambio de domicilio y, por tanto, el cambio de servicio a otro distrito, la aplicación informática no permite realizar el traslado del expediente hasta tener la baja del servicio lo que supone su interrupción durante un tiempo. Según el ayuntamiento, esto ha motivado una reflexión acerca del funcionamiento del servicio y su modo de gestión, identificando como una mejora a poner en marcha la modificación del proceso informático para que sea posible un tipo de baja en un distrito y alta en otro que no conlleve interrupción en la prestación del servicio. El Defensor del Pueblo ha solicitado al ayuntamiento que remita información sobre las actuaciones que se realicen para modificar el sistema informático (18005140).

Por último, es preciso destacar que en enero de 2018 se iniciaron actuaciones con el Ayuntamiento de Madrid sobre la situación de la red municipal de alojamiento de personas en situación de calle y emergencia social. En febrero, el ayuntamiento informó a esta institución del Programa Municipal de Atención a Personas Sin Hogar y, en concreto, sobre la Campaña de Frío. Asimismo, hizo referencia al caso concreto de jóvenes inmigrantes y solicitantes de asilo que por su perfil se encontraban, según explicaba el consistorio, fuera del ámbito de la protección municipal a las personas sin hogar, y cuya protección estimaba que correspondía a otras administraciones, los cuales no pudieron ser acogidos en la Campaña de Frío porque se encontraba al completo.

Para dar respuesta a esta situación, ese ayuntamiento activó, como medida puntual, una serie de plazas de emergencia en el marco de los centros de la red estable para dar acogida a toda la demanda y, además, puso en conocimiento del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social esta circunstancia al considerarlo el competente.

Según el Ayuntamiento de Madrid, la situación de colapso en los recursos de la red de personas sin hogar se debía no solo al empeoramiento climatológico, sino también a los cambios introducidos en las actuaciones del Ministerio del Interior. A juicio de ese ayuntamiento, la aplicación rigurosa de una nueva instrucción por la que desaparecía la acogida prioritaria, sobre todo para familias con menores, y la demora en la concertación de citas a la población solicitante de protección internacional en la Oficina de Asilo y Refugio producía un importante retraso en la asignación de plazas de primera acogida. Por ello, estaba planteando al resto de administraciones competentes la necesidad de un plan de actuaciones, asumiendo cada cual sus competencias en el abordaje integral del problema.

Desde entonces, el Defensor del Pueblo ha realizado numerosas actuaciones en este sentido. Se ha recordado a la **Secretaría General de Inmigración y Emigración** el deber legal que le incumbe de cumplir y hacer cumplir lo establecido en la Directiva 2013/32/UE, de 26 de junio, de procedimientos comunes para la concesión o la retirada



de la protección internacional. Asimismo, se han formulado las correspondientes sugerencias a la **Secretaría de Estado de Migraciones** para que a las personas que se han dirigido a esta institución se les dé acceso al sistema de acogida a solicitantes y beneficiarios de protección internacional, asignándoles un recurso adecuado, así como las ayudas a las que tienen derecho, en cumplimiento de lo establecido en la directiva anteriormente citada. En el apartado correspondiente a «Migraciones» del presente informe anual se desarrollan con detalle estas actuaciones.

En paralelo, esta institución ha seguido recibiendo quejas a lo largo del año y ha tenido conocimiento de numerosos casos, entre los que se encuentran familias con niños, embarazadas o enfermos, que solicitaban asistencia al SAMUR Social, pero no lograban obtener plaza en la red de albergues de Madrid, por lo que quedaban en situación de calle, sin recibir protección municipal de emergencia.

A finales de año, los trabajadores del SAMUR Social denunciaron ante el Defensor del Pueblo estos hechos que, según ellos, afectan a la atención de familias solicitantes de asilo y familias en situación de calle tras procesos de desahucios. Afirman que desde el mes de junio se ha atendido aproximadamente a 1.000 familias con menores, a las que no se les ha podido dar alojamiento en una primera intervención, aunque con posterioridad se dio alojamiento temporal a algunas ellas.

Al parecer, el ayuntamiento ha ido articulando varias soluciones conyunturales. No obstante, los trabajadores afirman que no han sido suficientes y que hay carencia de recursos para atender demandas de alojamiento de personas en situación de emergencia social y de extrema exclusión.

Por otra parte, en una queja concreta, en la que se ponía de manifiesto la situación de una familia con dos hijos menores, el Defensor del Pueblo ha conocido que la **Secretaría General de Inmigración y Emigración** considera que los servicios sociales del ayuntamiento tienen competencia para que los solicitantes de asilo que se encuentren en situación de extrema vulnerabilidad puedan obtener una cita prioritaria con la Unidad de Trabajo Social.

Por ello, y en paralelo a las actuaciones que están en trámite con el **Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social y con el Ministerio del Interior**, esta institución ha solicitado al **Ayuntamiento de Madrid** información sobre tal posibilidad, así como respecto a la situación que se está planteando muchas noches en la capital referida, las posibles soluciones que se hayan puesto en marcha y las gestiones realizadas con el resto de administraciones competentes, el Programa Municipal de Personas Sin Hogar y la Campaña de Frío 2018-2019 (fechas, recursos y plazas). A fecha de redacción de este informe no se había recibido aún contestación del ayuntamiento (18002515).

## 10 VIVIENDA

### **Consideraciones generales**

Durante años, la política social de vivienda realizada por las administraciones se ha centrado en solventar las necesidades de alojamiento de los ciudadanos, facilitando el acceso a la vivienda en propiedad. Hubiera sido deseable destinar mayor parte de los recursos a la creación de parques de viviendas públicas protegidas para atender, de forma temporal, las necesidades de las unidades familiares en riesgo de exclusión social.

Desde esta institución se aboga por preservar la función social para la que fueron creadas las viviendas públicas. La realidad actual es que la Administración no cuenta con viviendas suficientes para dar respuesta inmediata a las necesidades sociales más urgentes, como desahucios de unidades familiares con menores de edad (otorgar un acceso preferente en la adjudicación de viviendas), que han de ser cubiertas, en muchos casos, por diversas organizaciones y fundaciones de ámbito privado.

También han resultado reseñables los problemas relacionados con la adjudicación de viviendas de protección pública (creación de un registro único y compartido entre administraciones), las ayudas en materia de vivienda, o las consecuencias de la venta de vivienda de protección pública a empresas privadas (creación de un procedimiento específico de adjudicación de vivienda destinado a los afectados de estas ventas).

### 10.1 NOVEDADES LEGISLATIVAS

#### 10.1.1 Estatales

#### ***Real Decreto 106/2018, de 9 de marzo, por el que se regula el Plan Estatal de Vivienda 2018-2021***

El 2018 vino marcado por la entrada en vigor del nuevo Plan Estatal de Vivienda 2018-2021. Las ayudas otorgadas al amparo del plan se han reconocido con efectos retroactivos del 1 de enero de 2018. Para cumplir los objetivos fijados por el plan, se ha configurado, finalmente, nueve programas: subsidiación de préstamos convenidos, ayudas a diversos colectivos y fomento de determinadas acciones como el incremento del parque de vivienda en alquiler o la mejora de la eficiencia energética y sostenibilidad en viviendas, entre otras.

El Ministerio de Fomento ha suscrito entre el 30 de julio y el 2 de agosto de 2018, los convenios con las comunidades autónomas y las ciudades de Ceuta y Melilla para la ejecución del plan. El ministerio se ha comprometido a aportar 1.373,63 millones de euros y las administraciones autonómicas a cofinanciar el plan con 396,62 millones de euros. En total se destinan 1.770,25 millones para las ayudas de los distintos programas del plan en todas las comunidades y ciudades en las que se aplica.

Respecto a la actuación de oficio sobre ayudas de rehabilitación, ya comunicada en el informe del año precedente, varias administraciones públicas han manifestado la dificultad de llevar a cabo una planificación exhaustiva respecto a las actuaciones de rehabilitación y regeneración urbana, por varios motivos. El más importante de ellos es la necesidad de contar con las entidades locales para la tramitación de este tipo de ayudas, lo que dificulta las previsiones que puedan realizar las comunidades autónomas. Por otra parte, también se ha hecho hincapié en la necesidad de utilizar instrumentos flexibles a la hora de ejecutar el plan, ya que las necesidades presupuestarias pueden sufrir modificaciones de un ejercicio a otro. Estas afirmaciones son razonables, aunque no justifican desviaciones presupuestarias de gran magnitud a la hora de la ejecución de los planes. Es cierto que es necesaria una flexibilidad a la hora de la ejecución, pero también lo es el que las previsiones deberían realizarse con rigor en la medida de lo posible, y no considerando los planes estratégicos de subvenciones como un documento de carácter indicativo que puede modificarse las veces que sea necesario sin ninguna clase de consecuencias.

Asimismo, algunas comunidades autónomas han comentado que puede existir cierto encabalgamiento, o solapamiento, de los planes de vivienda. En todo caso, el asunto ha perdido su objeto que, se recuerda, se limitaba al Plan de Vivienda 2013-2016, que ha perdido su vigencia, por lo que se han finalizado las actuaciones (16000964).

### ***Real Decreto-ley 21/2018, de 14 de diciembre, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler***

El Consejo de Ministros aprobó a finales de 2018 un real decreto-ley con un conjunto de medidas de carácter urgente para mejorar el acceso a la vivienda y favorecer el alquiler asequible. El real decreto-ley comprendía modificaciones en cinco normas: la Ley de Arrendamientos Urbanos; la Ley sobre Propiedad Horizontal; la Ley de Enjuiciamiento Civil; el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, y el texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados.

En líneas generales, se valoró la reforma como positiva. Se incide en varios temas sobre los cuales esta institución ya se ha pronunciado, como la coordinación con

los servicios sociales en el caso de los desahucios, o el derecho de tanteo y retracto en el caso de venta de edificios, que también han sido abordados por esta institución. No obstante, algunos puntos eran discutibles. Así, se dejaba a las comunidades autónomas (que ostentan la exclusividad de la competencia sobre vivienda) la definición de vivienda desocupada, con el riesgo que ello supone de definiciones dispares. Lo mismo cabe decir respecto del derecho de tanteo y retracto en el caso de venta de edificios. Por otra parte, la medida de prolongar la duración de los contratos de alquiler puede resultar beneficiosa, pero ello podía producir una subida del precio de los alquileres.

Hubiera sido deseable un tratamiento diferenciado de los pequeños arrendadores y los que podemos denominar «grandes arrendadores», personas jurídicas (habitualmente fondos de inversión o entidades bancarias) con un parque de viviendas destinado en su integridad al alquiler como actividad económica. También hubiera sido deseable una modificación del convenio del Fondo Social de Vivienda. E, igualmente, hubiera sido procedente una revisión del papel de la Sociedad de Gestión de Activos Procedentes de la Reestructuración Bancaria (SAREB) en este aspecto.

En todo caso, el Congreso rechazó la convalidación del real decreto-ley aprobado en Consejo de Ministros en el momento de elaboración de este informe, por lo que las medidas contenidas en él han perdido su vigencia.

### 10.1.2 Autonómicas

En el año 2018, las comunidades autónomas se han centrado en aprobar el reparto de los fondos para la ejecución del Plan de Vivienda 2018-2021. Según los porcentajes de reparto aprobados en la Conferencia Sectorial de Vivienda, se desprende que las comunidades autónomas destinan la mayor parte de los recursos para ayudas al alquiler y a la mejora energética de la vivienda.

No obstante, a nivel autonómico también se han producido algunas novedades legislativas, como por ejemplo la Ley 5/2018, de 19 de junio, de la vivienda de las Illes Balears o la Ley Foral 28/2018, de 26 de diciembre, sobre el derecho subjetivo a la vivienda en Navarra, primer texto jurídico en nuestro país que reconoce al derecho a la vivienda este carácter de subjetivo.

Resulta procedente destacar, por la relevancia jurídica que conlleva, que durante el año 2018 el Tribunal Constitucional ha avalado la capacidad del Gobierno Vasco y de los ayuntamientos para proceder a la expropiación forzosa de viviendas que permanezcan deshabitadas durante más de dos años sin causa justificada y estén situadas en zonas en las que haya una demanda contrastada de personas que necesitan una vivienda pública o social. Las instituciones tendrán la potestad de ponerlas a disposición del mercado de alquiler social cuando haya una demanda en las zonas

donde se ubican. En consecuencia, se está elaborando un registro de viviendas deshabitadas susceptibles de ser expropiadas con el fin de conocer una cifra estimada del número de inmuebles que se pueden encontrar en esta situación.

## 10.2 ADJUDICACIÓN DE VIVIENDAS DE PROTECCIÓN PÚBLICA

Se reciben numerosas quejas sobre la adjudicación de vivienda pública protegida. Se observa con preocupación cómo se está produciendo en la ciudadanía una desconfianza cada vez mayor en las actuaciones públicas, pues transcurren los años y sus necesidades de vivienda no se ven satisfechas. Las situaciones económicas, personales y sociales de los solicitantes son cada vez más críticas con el transcurso del tiempo, y estos tan solo reciben información sobre una lista de espera de la que forman parte con un número de orden tan elevado que, en muchas ocasiones, desanima a los solicitantes que no ven otra posibilidad que ocupar ilegalmente un inmueble.

Además, es frecuente que existan empates de puntuación entre las solicitudes, lo cual agrava el problema y evidencia, a juicio de esta institución, que el orden de prioridad que contempla el reglamento de adjudicación de la Administración correspondiente no es el adecuado. En estos casos, esta institución sugiere que se determinen, mediante los cauces legales oportunos, nuevos criterio de prioridad y que se comunique esta circunstancia a los solicitantes en el escrito de admisión que habitualmente se les remite.

En todo caso, y con carácter general, esta institución contempla que existe un importante desfase entre el número de solicitudes de vivienda que recibe la Administración y las viviendas que se adjudican.

En ocasiones, esta institución evidencia una falta de coordinación entre entidades locales y comunidades autónomas, que genera confusión en los ciudadanos, pues no saben dónde tienen que dirigirse a la hora de resolver adecuadamente sus problemas habitacionales. Esto es especialmente relevante en los casos de emergencia social. Así, por ejemplo, la Comunidad Autónoma de Madrid y el ayuntamiento de la capital no comparten una base de datos única y tienen registros de solicitudes diferentes, y a veces incompatibles. Como consecuencia de ello, esa comunidad autónoma y los ayuntamientos desconocen cuál es la demanda real de vivienda. Parece prudente que, en las localidades con mayor número de habitantes exista —por lo menos para los asuntos más urgentes— un registro permanente único y compartido a disposición de la Comunidad de Madrid y de los ayuntamientos, que recoja las inscripciones realizadas en cada Administración, para promover el uso social de la vivienda y aprovechar las sinergias que existen entre ambas administraciones. De las Recomendaciones formuladas en este sentido, tanto a la Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras de la Comunidad de Madrid como al Ayuntamiento de Madrid, se ha

obtenido —por el momento— mayor colaboración de esta última, pues ha instado a la primera a la creación de un procedimiento que permita coordinar los distintos registros públicos de acceso a la vivienda (17007573 y 16009746).

### 10.3 AYUDAS EN MATERIA DE VIVIENDA

Esta institución es consciente de los graves problemas por los que atraviesan muchos ciudadanos relativos a la necesidad de disfrutar de una ayuda en materia de vivienda. Existe un elevado número de ciudadanos que, por razones coyunturales, atraviesan por serias dificultades y que necesitan contar con estas subvenciones de manera urgente. La principal novedad este año estriba en que, tras la aprobación del Plan Estatal de Vivienda 2018-2021, las administraciones autonómicas disponen de recursos económicos para convocar, gestionar, adjudicar y abonar ayudas en materia de vivienda. Algo que demandan los ciudadanos en las numerosas quejas presentadas al respecto en el año 2018. Según datos facilitados por el propio Ministerio de Fomento, se estima que se concederán más de 629.219 ayudas en total.

La mayoría de las quejas recibidas sobre las ayudas a la vivienda se pueden encuadrar en dos bloques: las ayudas al alquiler y las ayudas a la rehabilitación.

Los interesados solicitan información sobre las medidas que el ministerio ha adoptado para solventar el desfase existente entre la oferta y la demanda de los alquileres. Se ha destinado 531,71 millones de euros para ayudas al alquiler de vivienda y 185,15 millones de euros para el fomento del parque de vivienda en alquiler.

En general, las quejas que se reciben sobre las ayudas al alquiler de vivienda se refieren a la disconformidad con los requisitos de acceso reflejados en la convocatoria de las subvenciones o a la insuficiente ayuda aprobada para hacer frente a las necesidades reales de la población. En otros casos, las quejas versan sobre la excesiva demora de su comunidad autónoma en convocar ayudas a la vivienda, ya que se sienten discriminados frente a ciudadanos de otras comunidades en las que sí han sido convocadas.

Los ciudadanos insisten en señalar la complejidad de la tramitación de las ayudas para la rehabilitación y regeneración urbana, tanto individuales como integrales. En general, se trata de actuaciones que en muchos casos se prolongan en el tiempo más allá de la vigencia de los planes bajo los que se iniciaron. Las ayudas a la rehabilitación constituyen en 2018 una de las líneas prioritarias en las políticas de vivienda, claramente amparada por el plan estatal que contempla ayudas para reformas orientadas a mejorar la eficiencia energética (131,87 millones de euros); para mejorar la accesibilidad de los edificios para las personas con movilidad reducida o los mayores de 65 años (339,12 millones de euros), y para el fomento de la regeneración y renovación urbana y rural (310,89 millones de euros).

## 10.4 LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA VIVIENDA PÚBLICA PROTEGIDA

### 10.4.1 Alojamiento temporal por riesgo de emergencia social

Se trata de ciudadanos que se encuentran en efectiva situación de exclusión social. Situaciones en las que las familias carecen de recursos y medios para satisfacer su necesidad de alojamiento y que se dirigen a esta institución como último recurso. Siempre que es posible, esta institución inicia actuaciones con las administraciones públicas con competencias en materia de vivienda. En caso de no cumplir los requisitos que amparan la intervención del Defensor del Pueblo, se informa y orienta al ciudadano de las posibilidades y alternativas que dispone.

Se trata de situaciones de emergencia social, que requieren soluciones inmediatas. Los solicitantes no pueden hacer frente a la demora que supone participar en un procedimiento ordinario de adjudicación de vivienda pública protegida; la Administración ha de contemplar nuevas vías. Para ello, previamente, ha de dotarse de recursos residenciales suficientes. En casos como el de la **Entidad de Infraestructuras de la Generalitat Valenciana**, que confirma que no dispone de viviendas para dar respuestas a estas situaciones, se recomienda la creación de un parque de vivienda de emergencia social para ofrecer alojamiento temporal de forma inmediata a personas y unidades familiares que se encuentren en urgente y grave dificultad habitacional (15009787).

El Defensor del Pueblo no puede compartir las razones que, en ocasiones, esgrimen las administraciones locales para no valorar la posibilidad de proporcionar alojamiento temporal en estos casos, pues no puede desentenderse de la gravedad del problema que padecen familias en su municipio. Esta institución es consciente de la complejidad que supone determinar el alcance real de la competencia municipal sobre promoción y gestión de las viviendas, pero sería deseable una mayor implicación de los municipios para que participen, en mayor medida, en las políticas de vivienda.

Cabe destacar el caso del **Ayuntamiento de Madrid**, que argumenta, sin más, que la competencia en materia de vivienda es exclusiva y plena de la Comunidad de Madrid. Se ha recordado que el Ayuntamiento de Madrid ha desarrollado una política pública de vivienda desde hace más de 30 años, a través de su empresa municipal. Y que se ha establecido —hace años— un mecanismo para regular la adjudicación de viviendas públicas protegidas y resolver los problemas habitacionales de las familias más necesitadas, asumiendo de esta forma la competencia en esta materia. En consecuencia, se ha considerado procedente recomendar al ayuntamiento que oriente e informe a las familias en riesgo de exclusión social sobre las distintas ayudas o programas que pudieran existir en otras administraciones, organizaciones o fundaciones,

cuando los medios y recursos municipales sean insuficientes para ofrecer una alternativa inmediata a las necesidades urgentes de esas unidades familiares (18005318).

#### 10.4.2 Alternativa habitacional en caso de desahucios

En 2018 se ha producido un importante incremento de quejas presentadas por ciudadanos que describen, con desesperación, que en fecha próxima serán desalojados junto a sus unidades familiares de sus viviendas actuales por no poder hacer frente al pago del alquiler, y que no disponen de otro alojamiento.

La especial relevancia de estas situaciones, ya advertida por esta institución el año pasado, dio lugar a la modificación de la Ley de Enjuiciamiento Civil, para contemplar nuevas medidas que ya habían sido sugeridas por el Defensor del Pueblo, tales como mayor coordinación con los servicios sociales en el caso de los desahucios. El rechazo a la convalidación del Real Decreto-ley 21/2018, de 14 de diciembre, de medidas urgentes en materia de vivienda y alquiler, vuelve a poner este problema en la situación anterior.

Con relación al dictamen aprobado por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas respecto de la Comunicación 5/2015, en su 61 período de sesiones (de 29 de mayo a 23 de junio de 2017), el Defensor del Pueblo, como consecuencia de la presentación de una queja, inició actuaciones ante la **Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transportes y Vivienda del Ministerio de Fomento** y ante **Secretaría de Estado de Justicia, del Ministerio de Justicia**.

Se sugirió formalmente al Ministerio de Justicia, que actuara en coordinación con el Ministerio de Fomento para realizar las consideraciones que procedan respecto del dictamen del comité. Se ha solicitado que tome en la debida consideración las recomendaciones generales y particulares, motivando la decisión que se adopte respecto a estas, en su caso, además, que dé publicidad al dictamen del comité mediante su publicación en el *Boletín Oficial del Estado* o en la página web de los Ministerios de Justicia o de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Cooperación.

Esta institución considera necesario manifestar su discrepancia respecto a la afirmación del Ministerio de Fomento de que las funciones vertebradoras del Estado se reducen a elaborar un plan económico (planes estatales de vivienda) en el que se tienen en cuenta los planteamientos de las comunidades autónomas para que estas cuenten con más recursos a la hora de dar cumplimiento y efectividad al derecho a una vivienda digna. El texto constitucional contiene mecanismos para que esa función vertebradora a que alude el ministerio rebase la mera elaboración de un plan económico, como el título habilitante que se contiene en el artículo 149.1.1 (regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos



constitucionales). No se trata de que la Administración General del Estado imponga a las comunidades autónomas una determinada política de vivienda (cosa que, como el ministerio apunta, excedería de sus competencias constitucionales). Se trata de regular, buscando el consenso, un problema que afecta a los derechos de los ciudadanos, y en el que intervienen las administraciones públicas autonómicas, coordinadas por ese ministerio. Cómo ejecute este su labor de coordinación incidirá sin lugar a dudas en el tratamiento de este tema por las citadas comunidades. Es por ello que, siempre en opinión de esta institución, corresponde a ese ministerio una posición activa, más allá de la puesta a disposición de recursos económicos.

Se ha considerado oportuno solicitar al Ministerio de Fomento que informe sobre la creación del grupo de trabajo interministerial respecto al cumplimiento del dictamen y cuáles han sido sus actuaciones hasta la fecha. Asimismo, se ha solicitado que informe si efectivamente ha dado traslado del dictamen a las comunidades autónomas, y cuál ha sido la respuesta de estas, en su caso. Igualmente se ha solicitado que informe si tiene previsto convocar la Conferencia Sectorial de Vivienda en fechas próximas para debatir este tema. Hay que señalar de nuevo que el Real Decreto-ley 21/2018 iba en la línea de las recomendaciones del Dictamen. Las actuaciones seguidas con ambos ministerios siguen en curso (18000057).

Por otra parte, es oportuno destacar el caso de la Comunidad de Madrid, y en concreto lo dispuesto en el Decreto 52/2016, de 31 de mayo, del Consejo de Gobierno, por el que se crea el Parque de Viviendas de Emergencia Social y se regula el proceso de adjudicación de viviendas de la Agencia de la Vivienda Social de la Comunidad de Madrid.

Este procedimiento tiene carácter excepcional, y tiene como finalidad procurar alojamiento de forma temporal a las personas o familias que cumplan los requisitos de acceso y que se encuentren afectadas por alguna de las situaciones de emergencia social que contempla el artículo 18 del citado decreto, entre las que se encuentra el desahucio. Pero en estas situaciones de desahucio han de concurrir una serie de circunstancias que hacen que sean escasas las familias que puedan optar a esta ayuda habitacional.

A juicio de esta institución, el desahucio constituye, en sí mismo, una situación de emergencia social. Se comprende que la consejería no puede ofrecer soluciones a todos los casos de desahucios existentes en su territorio. Sin embargo, sería deseable que valorara la posibilidad de contemplar una nueva redacción sobre la consideración de situación de emergencia social en lo relativo a los desahucios (artículo 18.1.a).

Esta circunstancia es especialmente preocupante cuando existen desalojos de unidades familiares en la que existen menores de edad. La política social de vivienda ha

de favorecer a los sectores de la población más necesitados. Es obligación de esa consejería priorizar las necesidades entre los solicitantes, y la necesidad de una familia con menores de edad, que ha sido desalojada de su vivienda, sin disponer de alojamiento alternativo ni medios económicos suficientes para poder acceder a una vivienda, es un hecho diferenciador respecto del resto de situaciones, por lo que deben ser considerados como un grupo preferente a la hora de beneficiarse de las ayudas en materia de vivienda.

En otros procedimientos de adjudicación de viviendas contemplados en el decreto señalado se tiene en consideración la composición familiar del solicitante, como en el baremo del procedimiento de adjudicación de viviendas por especial necesidad o en la configuración de la vivienda con base al número de miembros integrados en la unidad familiar, con el fin de favorecer el acceso a estas unidades familiares. Sin embargo, en el procedimiento de adjudicación de viviendas por emergencia social, donde la necesidad de vivienda y urgencia es mayor, no es así, pues no se valoran las consecuencias ni el impacto de los desahucios en los menores y su familia, por lo que no se puede concluir que la normativa respete, en este sentido concreto, los principios generales de protección al menor y la familia.

Por otra parte, no se deduce que los solicitantes reciban notificación de la resolución por la que se pone fin a las actuaciones y se procede a su archivo tras comprobar la inexistencia de los requisitos de acceso a una vivienda de emergencia social. La falta de resolución expresa impide su impugnación por lo que las familias no se pueden oponer a la desestimación de la solicitud si consideran que esta no es correcta.

En definitiva, parece ser necesaria una evolución normativa para proteger a las unidades familiares con menores de edad que han sido desahuciados y otorgarles un acceso preferente en la adjudicación de viviendas por el procedimiento de emergencia social. Se ha dirigido a la **Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras de la Comunidad de Madrid** la Recomendación de que inicie el procedimiento correspondiente para modificar el artículo 18.1.a) del Decreto 52/2016, en el siguiente sentido: a) cuando el desahucio de la vivienda constituya la residencia habitual y permanente de una unidad familiar con menores de edad que no dispongan de alternativa habitacional se exceptuará el cumplimiento del resto de requisitos exigidos en este artículo, y se priorizará el acceso a una vivienda de emergencia social a dicho grupos con el fin de salvaguardar los principios generales de protección al menor y a la familia; y b) que se amplíen los supuestos en los que se produce una falta de pago, contemplando la posibilidad de valorar la situación económica real del solicitante, con independencia de que sea sobrevenida o no. Las actuaciones continúan en trámite (18017863).

## 10.5 CONSECUENCIAS DE LA VENTA DE VIVIENDA DE PROTECCIÓN PÚBLICA A EMPRESAS PRIVADAS

Las actuaciones iniciadas en 2017 ante la **Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo del Ayuntamiento de Madrid y la Agencia de Vivienda Social de la Comunidad de Madrid** han continuado su curso durante este año.

La Consejería de Transportes, Vivienda e Infraestructuras de la Comunidad de Madrid, ha comunicado que las personas, en su día arrendatarias de viviendas del Instituto de la Vivienda de Madrid (actual Agencia de Vivienda Social de la Comunidad de Madrid) que fueron posteriormente vendidas por dicho organismo, pueden solicitar nuevamente la adjudicación de una vivienda por el procedimiento de especial necesidad si concurren las circunstancias determinantes del mismo. En caso de ser admitida la solicitud, ha de continuar el procedimiento establecido en el Decreto 52/2016, de 31 de mayo, del Consejo de Gobierno. Es decir, los afectados de estas situaciones, que han sido ocasionadas por una actuación atribuible a la Administración, han de asumir, de nuevo, una lista de espera con la demora y opacidad del procedimiento de adjudicación, del que se hace depender la disponibilidad de viviendas.

Esta institución no puede compartir el criterio expresado por esa Administración. La adjudicación otorga derechos, entre ellos el de disfrutar de una vivienda pública protegida, que no están ligados a un determinado inmueble. Si las circunstancias que motivaron la adjudicación de tales viviendas no han cambiado, tampoco debe hacerlo el derecho que se les ha reconocido. En consecuencia, se ha recomendado a la consejería que inicie los trámites oportunos para crear un procedimiento específico de adjudicación de vivienda pública protegida destinado a los afectados por la venta de vivienda pública protegida a empresas privadas, con el fin de atender sus necesidades habitacionales.

Por otra parte, la Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid (EMVS) ha informado del procedimiento de revisión de oficio instado por el propio ayuntamiento para declarar la nulidad de las enajenaciones realizadas por dicha EMVS en 2013, con base en las irregularidades puestas de manifiesto por la Cámara de Cuentas de Madrid. La Comisión Jurídica Asesora de la Comunidad de Madrid emitió, el 19 de abril de 2018, su dictamen preceptivo y vinculante sobre el asunto, en el que se concluye que no procede la revisión. A la vista de lo anterior, se ha informado de la recomendación que ha sido formulada a la consejería y se ha solicitado que participe sobre las medidas que ha considerado procedente adoptar para atender las necesidades habitacionales de los adjudicatarios afectados por esta situación.

Las actuaciones, tanto con el Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo del Ayuntamiento de Madrid, como con la Agencia de Vivienda Social de la Comunidad de Madrid, siguen en curso (17006903 y 17006908).

## 11 SEGURIDAD SOCIAL Y EMPLEO

### 11.1 SEGURIDAD SOCIAL

#### **Consideraciones Generales**

Ese capítulo recoge las actuaciones más destacadas de 2018 en materias que son de especial relevancia para el Defensor del Pueblo, ya que se refieren a buena parte de los mecanismos de los que se ha dotado el Estado para proteger situaciones de desventaja social, como la incapacidad laboral, el desempleo, la vejez y la discapacidad, en cumplimiento de los artículos 41, 49 y 50 de la Constitución. Al igual que en ejercicios anteriores, la mayoría de ellas son quejas sobre pensiones de jubilación, prestaciones y subsidios de desempleo. Son también numerosas las quejas recibidas en materia de incapacidad laboral y las relacionadas con cuestiones de cotización y recaudación.

Entre el conjunto de actuaciones realizadas en este ámbito en 2018, preocupan al Defensor del Pueblo los procedimientos de recaudación de la Seguridad Social con embargos practicados en cuentas corrientes que se nutren exclusivamente de cantidades procedentes de ayudas de urgencia, rentas mínimas de inserción, rentas de garantía de ingresos o prestaciones complementarias de vivienda, todas ellas por importe inferior al salario mínimo interprofesional. El Defensor del Pueblo ha de lamentar el rechazo del **Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social** a la **Recomendación** formulada para que la Tesorería General de la Seguridad Social no embargue las cantidades originadas por prestaciones asistenciales que son transferidas a cuentas bancarias en un solo pago correspondiente a varios meses, por devengo o abono de atrasos. A juicio de esta institución, la cuantía que se transfiere en un solo pago a la cuenta corriente de los beneficiarios debe prorratearse entre el número de meses a los que corresponde. Si la cantidad mensual resultante se encuentra por debajo del salario mínimo interprofesional, es inembargable en aplicación del artículo 607.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

Ha de insistirse en que este problema no es menor: estos embargos privan a los beneficiarios de una prestación asistencial, que durante meses han esperado, que han recibido acumulada, pero que necesitaban mes a mes para subsistir y que les ha sido concedida, precisamente, en atención a la ausencia de recursos económicos para cubrir sus necesidades básicas. No es razonable, y resulta incongruente con el fin que persiguen las prestaciones de esta naturaleza, que su ingreso acumulado depare en perjuicio del beneficiario al estimarse por los órganos gestores de la Seguridad Social que tales cantidades constituyen un saldo positivo o ahorro susceptible de embargo.

Especial atención merecen también en este ejercicio, debido a su incidencia en los ciudadanos con menos recursos económicos, las tres recomendaciones formuladas a la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social y al Servicio Público de Empleo Estatal**, para que se concedan aplazamientos de las deudas de importe inferior al doble del salario mínimo interprofesional mensual. La limitación prevista al respecto en el Reglamento General de Recaudación obstaculiza de forma no justificada el pago aplazado a aquellos ciudadanos que no pueden hacer frente al abono total de deudas de inferior cuantía, pese a manifestar su deseo de reintegro. La limitación quiebra, por otra parte, el espíritu y la letra de la Ley General de la Seguridad Social, la cual permite justificar el aplazamiento en atención a las dificultades financieras del sujeto obligado al pago. La posibilidad de aplazar la deuda en estos casos redundaría además en un incremento de la recaudación y en beneficio del interés público, evitando el inicio de la vía ejecutiva.

Hay que recordar, asimismo, que se encuentra pendiente la reforma del Régimen Especial de Trabajadores por cuenta Propia o Autónomos (RETA) en lo que se refiere al concepto de habitualidad en el trabajo autónomo, que hace referencia al aspecto temporal del desempeño (frecuente y asiduo) y no tiene en cuenta el volumen de ingresos percibidos por el desarrollo de la actividad económica, lo que afecta especialmente a los trabajadores por cuenta propia cuyos ingresos íntegros no superan la cuantía del salario mínimo interprofesional en cómputo anual, pero aun así tienen la obligación de incorporarse al RETA.

En esa misma línea de proteger la carencia de rentas y con el objetivo de lograr una mayor integración laboral de las personas con discapacidad, el Defensor del Pueblo planteó ante la **Dirección General del Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO)** la conveniencia de analizar y estudiar la ampliación del límite temporal de cuatro años establecido para la compatibilidad de la prestación no contributiva de invalidez con los ingresos de una actividad laboral por cuenta propia o por cuenta ajena. La compatibilidad está actualmente permitida durante ese plazo máximo siempre que los ingresos del trabajo no superen la suma del importe anual del Indicador Público de Renta de Efectos Múltiples (IPREM) y de la cuantía anual de la pensión no contributiva. La justificación de la ampliación del plazo máximo reside en que, una vez transcurrido, o bien cesan los beneficiarios en la actividad laboral y vuelven a percibir la pensión no contributiva, o bien perciben únicamente los ingresos derivados del trabajo, caso en el que al ser estos inferiores a la pensión no contributiva, no dispondrán de medios económicos suficientes en los términos de carencia de rentas previstos en la regulación de las pensiones no contributivas.

Respecto a las incapacidades laborales, con el fin de que las personas desempleadas con cualquier discapacidad sobrevenida puedan volver a ser contratadas

por la misma o distinta empresa, esta institución remitió a la **Secretaría de Estado de Empleo**, la Recomendación de estudiar la viabilidad de ampliar los supuestos de bonificaciones a la cotización por la contratación de determinados colectivos de personas desempleadas, a las personas con cualquier discapacidad sobrevenida durante una relación laboral de carácter indefinido. La Secretaría de Estado de Empleo señaló que se podría aceptar parte de la Recomendación formulada, y que estaba previsto realizar un estudio general sobre la utilidad y eficiencia de las bonificaciones, reducciones y tarifas planas, en el ámbito de la cotización a la Seguridad Social.

Asimismo, hay que poner de relieve la situación que se produce cuando tras la prórroga de la incapacidad temporal (IT) se deniega la incapacidad permanente y se da el alta médica. Hay un lapso de tiempo, entre la fecha de resolución y el momento en que se notifica la resolución, en el que el trabajador no recibe el sueldo de la empresa ni el correspondiente subsidio, o bien se le reclama el percibido. Se ocasiona así un perjuicio a los interesados por causas ajenas a su voluntad. El Defensor del Pueblo ha recomendado a la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social** una nueva modificación de la Ley General de la Seguridad Social, para que se demore la eficacia de la resolución denegatoria del reconocimiento de incapacidad permanente hasta la fecha de su notificación a los interesados, con la consiguiente obligación de abono del subsidio por parte de la entidad gestora o de las distintas mutuas colaboradoras con la Seguridad Social hasta el momento de la efectiva notificación.

Por lo que se refiere al desempleo de larga duración, la extinción del Plan PREPARA del Programa para la Activación del Empleo (PAE) se ha solventado con la aprobación del subsidio extraordinario de desempleo, incorporado en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, pero sigue pendiente el diseño y la aprobación de la anunciada nueva prestación de nivel asistencial que mejore la cobertura por desempleo y la eficacia en la inserción laboral de los beneficiarios y reordene los actuales programas que complementan la protección del desempleo. La **Secretaría de Estado de Empleo** ha ido dando cuenta de los trabajos realizados y del diálogo seguido con las comunidades autónomas y con los interlocutores sociales. En la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales, de 25 de julio de 2018, se acordó crear un grupo de trabajo. Se concluye que los trabajos llevan un tiempo en marcha sin que de momento se haya plasmado una propuesta concreta.

Esta institución debe recordar que, en el año 2016, formuló recomendaciones a los entonces **Ministerio de Empleo y Seguridad Social y Ministerio de Educación, Cultura y Deporte**, para impulsar la elaboración de un Estatuto del Artista y Creador que abordara la protección integral y las necesidades específicas de este grupo social, y permitiera compatibilizar el cobro de pensiones públicas con la percepción de derechos de autor por creaciones u obras nuevas realizadas a partir de la jubilación, sin dejar de

percibir el 50 % de la pensión como actualmente sucede en la figura de la jubilación activa.

Por ello, hará el seguimiento de la aprobación de la norma reglamentaria que regule la compatibilidad de la pensión de jubilación con las actividades de aquellos profesionales dedicados a la creación artística que perciban por esa actividad derechos de propiedad intelectual, en cumplimiento del mandato contenido en el Real Decreto-ley 26/2018, de 28 de diciembre, por el que se aprueban medidas de urgencia sobre la creación artística y la cinematográfica.

Por último, no puede dejar de mencionarse el incremento excepcional en las pensiones públicas, establecido por la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, en 1,35 % adicional para este ejercicio y también para el 2019, sin perjuicio de que la Comisión de seguimiento y evaluación de los acuerdos del Pacto de Toledo sea la encargada de analizar la situación del Sistema de Seguridad Social y establecer las recomendaciones que permitan garantizar su sostenibilidad financiera a medio y largo plazo. También ha fijado una revalorización de las cuantías mínimas de las pensiones del Sistema de la Seguridad Social en su modalidad contributiva del 2,25 % adicional, pensiones en su modalidad no contributivas y pensiones no concurrentes del extinguido Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez. Asimismo, la Ley de Presupuestos ha establecido las correspondientes mejoras en el porcentaje aplicable a la base reguladora de las pensiones de viudedad a favor de pensionistas con 65 o más años, que no tengan derecho a otra pensión pública ni superen determinado límite de ingresos, fijándose en el 56 % desde el día primero del mes siguiente a la entrada en vigor de esa ley (en lugar del 52 %), y en el 60 % a partir del 1 de enero de 2019.

#### 11.1.1 Campos de aplicación: afiliaciones, altas, bajas

##### ***Solicitudes de inclusión de períodos de cotización en informes de vida laboral***

Continúan siendo frecuentes las quejas de ciudadanos que discrepan con que la **Tesorería General de la Seguridad Social** desestime sus peticiones de rectificación de períodos que no constan como cotizados en sus informes de vida laboral, pese a que, según afirman, en ese tiempo desarrollaron actividades laborales, con inclusión en el Régimen General de la Seguridad Social.

En la mayoría de los casos no resulta posible la intervención de la institución, ya que los interesados no aportan documentos oficiales de cotización diligenciados en su día por las oficinas recaudadoras, único medio de prueba que se admite como válido para impugnar los datos de cotización según la disposición transitoria tercera del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto

Legislativo 8/2015, de 30 de octubre. En estos casos, se informa a los afectados del posible reconocimiento de prestaciones en vía judicial si se aprecia responsabilidad empresarial por incumplimiento de las obligaciones de cotización a la Seguridad Social.

No obstante, en algunas ocasiones, la actuación del Defensor del Pueblo ha permitido apreciar irregularidades en la consignación de datos de cotización y su debida rectificación. Así, la Tesorería General de la Seguridad Social efectuó la correspondiente rectificación en el Fichero General de Afiliación y envió al interesado un nuevo informe de vida laboral tras comprobar que, pese al alta fuera de plazo, en diciembre de 1998, la empresa había cotizado cuatro meses anteriores, en período reglamentario de ingreso. Otro compareciente exponía que se había denegado su petición de incluir el período de enero a octubre de 1981 por los salarios de tramitación cobrados en virtud de sentencia judicial, por despido nulo y posterior readmisión. También en esta ocasión, la Tesorería General de la Seguridad Social constató que la empresa había ingresado mediante liquidación complementaria las cuotas del período solicitado, por lo que procedió a incluir tales cotizaciones en su vida laboral (17011344 y 17022907).

### ***Altas de oficio en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos (RETA)***

La Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, atribuye a la Inspección de Trabajo y Seguridad Social la vigilancia del cumplimiento de la normativa en el orden social, lo que le faculta a promover procedimientos de oficio para la inscripción de empresas, afiliación, altas y bajas de trabajadores, así como para el encuadramiento de empresas y trabajadores en el régimen de la Seguridad Social adecuado, sin perjuicio del inicio del correspondiente expediente liquidatorio, si procede.

Un significativo número de asuntos se refiere a discrepancias de los interesados con su alta de oficio en el RETA, tras la correspondiente actuación inspectora. Cabe destacar el planteado por una ciudadana, profesional de la danza contemporánea, que en octubre del 2016 cursó su alta en el impuesto de actividades económicas, pero no en el RETA, alegando que sus escasos ingresos en ese ejercicio y en el año 2017 no habían superado el importe anual del salario mínimo interprofesional.

El artículo 305.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social establece: «Estarán obligatoriamente incluidas en el campo de aplicación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, las personas físicas mayores de dieciocho años que realicen de forma habitual, personal, directa, por cuenta propia y fuera del ámbito de dirección y organización de otra persona, una actividad económica o profesional a título lucrativo, den o no ocupación a



trabajadores por cuenta ajena, en los términos y condiciones que se determinen en esta ley y en sus normas de aplicación».

A criterio de la **Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social**, el término «habitual» hace referencia al aspecto temporal del desempeño de una actividad profesional, en el sentido de que se realiza de forma frecuente, asidua y no de manera esporádica o intermitente. Añadía que solo en los casos más dudosos se acude al criterio jurisprudencial en el que la habitualidad se mide por el volumen de ingresos percibidos por el desarrollo de tal actividad económica.

A la vista de lo anterior, se dio por finalizada la actuación del Defensor del Pueblo, al no detectarse irregularidad. Sin embargo, es preciso recordar que la disposición adicional cuarta de la Ley 6/2017, de 24 de octubre, de Reformas Urgentes del Trabajo Autónomo, estableció que en el ámbito de la Subcomisión para el estudio de la reforma del Régimen Especial de Trabajadores por cuenta Propia o Autónomos, constituida en el Congreso de los Diputados, y oídos los representantes de los trabajadores autónomos, se procederá a la determinación de los diferentes elementos que condicionan el concepto de habitualidad a los efectos de la incorporación a dicho régimen. Esta norma señala igualmente que, en particular, se prestará especial atención a los trabajadores por cuenta propia cuyos ingresos íntegros no superen la cuantía del salario mínimo interprofesional, en cómputo anual, como exponía la interesada en su escrito de queja.

En septiembre de 2018 se dieron por finalizadas las comparencias de los principales representantes del colectivo de trabajadores autónomos, sindicatos y organizaciones patronales en la citada subcomisión del Congreso que estudia la reforma del RETA, cuyas conclusiones servirán previsiblemente de base a la proposición de ley para la posible materialización de dicha reforma, entre las cuales deberá incluirse el concepto de habitualidad en el trabajo autónomo (18005216).

### ***Alta en el Régimen Especial de Trabajadores por cuenta Propia o Autónomos (RETA) de familiares de ciudadano de la Unión Europea***

La solicitud y tramitación del certificado de registro o de las tarjetas de residencia de familiares de ciudadanos de la Unión Europea no puede suponer obstáculo alguno a la permanencia provisional de los interesados en España, ni al desarrollo de sus actividades en el país, de conformidad con el artículo 12.2 del Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo.

La denegación, dos veces, de una petición de alta en el RETA de un ciudadano senegalés, cónyuge de española, por no aportar la tarjeta de familiar de ciudadano de la

Unión, que se encontraba en el momento de su solicitud en tramitación ante la correspondiente subdelegación del gobierno, determinó que el Defensor del Pueblo formulase una **Sugerencia** a la **Tesorería General de la Seguridad Social**, para que cursara dicha alta, en caso de que el interesado acreditase su identidad y su vínculo matrimonial, sin perjuicio de condicionarla a que en su momento acreditara su residencia legal, de acuerdo con la obligación establecida en el artículo 7.1 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social para extranjeros que residan o se encuentren legalmente en España.

La Sugerencia ha sido admitida, por lo que se remitieron al reclamante los formularios de asignación del número de Seguridad Social para tramitar el alta, al objeto de que una vez cumplimentados y firmados se presentaran en la Administración de la Seguridad Social correspondiente, junto con el documento identificativo y los referidos a la actividad profesional por cuenta propia (18002496).

#### 11.1.2 Cotización y recaudación

##### ***Revocación de providencia de apremio y bonificación en la cuota de autónomos***

La Tesorería General de la Seguridad Social ha aceptado una Sugerencia de la que se dio cuenta en el pasado informe y ha revocado la resolución por la que desestimó el recurso de alzada formulado por una joven emprendedora, contra la providencia de apremio por falta de ingreso de la cuota de autónomos correspondiente al mes de febrero del 2017.

La compareciente cursó su alta inicial, por la que tiene derecho a bonificación en la cuota, a través del sistema de remisión electrónica de datos (RED), y ese mismo mes transmitió su baja, antes de que la Administración efectuara el cargo en la cuenta corriente que facilitó al efecto. Pese a ello, posteriormente le fue reclamado el importe de dicha cuota sin bonificar, con recargos e intereses (17010732).

##### ***Devolución de cuotas por cotizaciones a más de un Régimen de la Seguridad Social (pluriactividad)***

Sobre este asunto se ha solicitado información a la **Tesorería General de la Seguridad Social**, al afirmar un ciudadano que, tras un elevado número de gestiones y sucesivas demoras, había tenido conocimiento de que su expediente de reintegro de cuotas por pluriactividad se encontraba bloqueado en el sistema.

Ese organismo manifestó que las dilaciones producidas en el 2017 se debieron a la necesidad de ejecutar varios procesos de búsqueda de información y de realizar

cálculos de forma manual, pero indicaba que en octubre de ese mismo año finalizó correctamente la ejecución del proceso informático de gestión de pluriactividad y se dictó resolución favorable a la devolución de cuotas reclamadas por el compareciente. También señalaba que tras la publicación de la Ley 6/2017, de 24 de octubre, de Reformas Urgentes del Trabajo Autónomo, a partir del ejercicio 2018 dichos reintegros se efectuarían de oficio, mediante un cálculo automatizado en el que se tendrían en cuenta las cotizaciones realizadas, con lo que el problema se dio por solucionado (17016232).

### ***Aplicación de las bonificaciones en las cuotas a la Seguridad Social previstas en la Ley 43/2006 a trabajadores fijos con discapacidad sobrevenida***

Respecto a la actuación seguida desde 2015 con la **Secretaría de Estado de Empleo**, referida a las exclusiones para aplicar las bonificaciones en las cuotas por la contratación de determinados colectivos de personas desempleadas, que establece la Ley 43/2006, de 29 de diciembre, para la mejora del crecimiento y del empleo (apartados 1. c) y d) del artículo 6), por no ser de aplicación en el caso de trabajadores fijos con discapacidad sobrevenida, en 2018 se remitió a esa secretaria de Estado la recomendación de que estudiase la viabilidad de ampliar los supuestos que se excepcionan de la aplicación de las exclusiones de bonificaciones, para las personas con cualquier discapacidad sobrevenida durante una relación laboral de carácter indefinido, con el fin de que puedan volver en todos estos supuestos a ser contratados por la misma o distinta empresa, sin las exclusiones citadas.

En particular, procedería la ampliación cuando su contrato de trabajo indefinido se ha extinguido por causas objetivas derivadas de ineptitud sobrevenida o absentismo, o por la declaración de una situación de invalidez permanente total o absoluta, que posteriormente es revisada por una mejoría que no alcanza la plenitud laboral; cuando no obtienen la declaración de incapacidad permanente, por causas ajenas a la valoración de sus lesiones; cuando su contrato indefinido se extingue por no reincorporarse a su puesto de trabajo, tras el agotamiento del plazo máximo de invalidez temporal, a causa de la discapacidad sobrevenida, y, con carácter general, para la contratación de las personas con cualquier discapacidad cuando la movilidad laboral posibilite obtener mejores condiciones laborales. Situaciones estas que recogen las dificultades de mantenimiento del puesto de trabajo o de su reincorporación que, en algunos casos, tienen estos trabajadores.

Dado que la Secretaría de Estado de Empleo señaló que se podría aceptar parte de la recomendación formulada y que estaba previsto realizar un estudio general sobre la utilidad y eficiencia de las bonificaciones, reducciones y tarifas planas, en el ámbito de

la cotización a la Seguridad Social, se ha procedido a suspender la tramitación de esta queja (15012829).

### ***Embargos en cuentas corrientes de ayudas sociales por deudas a la Seguridad Social***

Se expone de nuevo este asunto, dado el número de quejas que anualmente recibe la institución, en las que los afectados discrepan con los embargos practicados en sus cuentas corrientes, pese a que estas se nutren exclusivamente de cantidades procedentes de ayudas de urgencia, rentas mínimas de inserción, rentas de garantía de ingresos o prestaciones complementarias de vivienda, todas ellas por importe inferior al salario mínimo interprofesional (SMI).

El artículo 96 b) del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social dispone que el embargo de dinero depositado a la vista comprenderá todos los posibles saldos del deudor hasta alcanzar el importe de la deuda reclamada en vía de apremio. No obstante, el artículo 607 de la Ley de Enjuiciamiento Civil señala que, cuando las cuentas corrientes se nutren solamente con el importe de salarios o pensiones, retribución o su equivalente, el objeto del embargo es el saldo efectivo acumulado y se practicará por la cantidad que exceda de aplicar la cuantía señalada para el salario mínimo interprofesional, pasando la cantidad restante a constituir un depósito bancario embargable, conforme a las reglas del embargo de cuentas corrientes.

En estos supuestos se solicita información a la **Tesorería General de la Seguridad Social**, que en la mayoría de ocasiones motiva su actuación en que los interesados no presentaron en su momento solicitud de levantamiento de embargo, o no acreditaron documentalmente el origen de dichos ingresos mediante los correspondientes extractos bancarios. En distintas intervenciones de la institución se ha podido constatar la improcedencia del embargo, de manera que la Tesorería de la Seguridad Social devolvió el importe embargado, con los intereses generados (17025012, 18004879, 18006358 y otras).

### ***Embargos en cuentas corrientes de beneficiarios a los que se transfiere de forma acumulada una prestación no contributiva, correspondiente a varias mensualidades***

Esta actuación quedó reflejada en el informe del pasado año, en el que se indicaba que, ante el rechazo de la **Tesorería General de la Seguridad Social y de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social** de la Recomendación formulada para que no se realizaran este tipo de embargos, se había elevado su contenido a la titular del

**Ministerio de Empleo y Seguridad Social**, a fin de encontrar alguna solución que permitiera proteger a las personas afectadas, dada su especial situación de necesidad.

Los citados organismos entienden que si las cuentas corrientes se nutren exclusivamente de sueldos, salarios o pensiones, existe un saldo acumulado susceptible de embargo en la cuantía que exceda de aplicar el límite del artículo 607.1 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, una vez garantizado el mínimo vital de subsistencia del perceptor de la ayuda, esto es, el salario mínimo interprofesional (SMI).

Lo cierto es que estos embargos privan a los peticionarios de una prestación que durante meses han esperado, que han recibido acumulada, pero que necesitaban mes a mes para subsistir y que les ha sido concedida, precisamente, en atención a la ausencia de recursos económicos para cubrir sus necesidades básicas. El hecho de que se vean obligados a abrir una cuenta corriente para recibir la correspondiente transferencia, y de que deban esperar el lapso de tiempo que media entre la fecha de la solicitud y la de resolución favorable para beneficiarse de ella, no puede deparar en su perjuicio, ni permitir que se entienda que dicho ingreso acumulado pueda constituir saldo positivo o ahorro susceptible de embargo.

A juicio de esta institución, en estos supuestos, resulta preciso prorratear el monto final que se transfiere a la cuenta corriente de los beneficiarios entre el número de meses a los que corresponde, en orden a determinar si la cantidad mensual asignada se encuentra o no dentro de los límites legales de embargabilidad. En caso de no superar el importe del citado salario mínimo fijado para cada ejercicio, tendría carácter de inembargable.

En respuesta, la Secretaría de Estado de la Seguridad Social insiste en no aceptar este criterio, señalando en su informe que el límite de embargabilidad opera sobre las pensiones en sentido estricto, siendo este concepto diferente de la aplicación o destino que el perceptor haga con el importe de la suma obtenida, de modo que si la deposita en una cuenta bancaria, deja de tener el carácter de pensión, pasando a convertirse en un depósito bancario susceptible de ser embargado.

Esta institución ha finalizado su intervención, si bien ha trasladado a ese departamento ministerial su discrepancia con dicha interpretación y le ha reiterado que la concreta circunstancia de que la Administración otorgue una ayuda mensual inferior al salario mínimo interprofesional a ciudadanos que carecen de recursos económicos, y transfiera en un solo pago la cuantía total que corresponde a los meses que median entre la fecha de solicitud y la de concesión, debería tenerse en consideración a efectos de la exclusión de dichos embargos, a fin de evitar que las personas afectadas se vean privadas del disfrute de una prestación cuyo derecho les ha sido reconocido y se ponga en peligro su subsistencia personal y la de sus familias (17001005).

### ***Aplazamientos de deudas por importe inferior al doble del salario mínimo***

En el presente año se han formulado tres recomendaciones a la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social**, respecto a la especial situación de vulnerabilidad en la que se encuentran los deudores de la Seguridad Social con reducidos salarios y deudas por importe inferior al doble del salario mínimo interprofesional, ante la falta de concesión de aplazamientos en estos supuestos.

A este respecto, la **Tesorería General de la Seguridad Social** se limitó a indicar que el artículo 35.6.c) del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto 1415/2004, de 11 de junio, dispone que, en general, dará lugar a la denegación de la solicitud de aplazamiento, la circunstancia de que el importe de la deuda aplazable no supere el doble del SMI.

El Defensor del Pueblo considera que esta limitación obstaculiza de forma no justificada la posibilidad de acceso al pago aplazado a aquellos ciudadanos que, por contar con escasos recursos económicos, no pueden hacer frente al abono total de deudas de inferior cuantía, pese a manifestar su deseo de reintegrarlas. Quiebra además el espíritu y la letra de la Ley General de la Seguridad Social, según la cual, sobre la base de la potestad discrecional o libertad estimativa, puede justificarse el aplazamiento en atención a las dificultades financieras del sujeto obligado al pago.

A juicio de esta institución, facilitar las condiciones para la concesión de aplazamientos redundaría además en un incremento de la recaudación y de la satisfacción del interés público, evitando el inicio de la vía ejecutiva, que en la mayor parte de supuestos no obtendrá resultados satisfactorios y conducirá al responsable del pago y a su familia a una posible pérdida de sus bienes y a una situación de marginalidad.

Por ello, en primer lugar se recomendó a la secretaría de Estado que estudiase la posible modificación del citado artículo del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, a fin de eliminar la limitación de denegar con carácter general la solicitud de aplazamiento de la deuda por motivo de su menor importe. En segundo término, se recomendó que, en tanto no se llevase a efecto dicha modificación, se interpretara esta norma del modo más favorable y flexible para los solicitantes, sin excluir el posible estudio de sus peticiones, en equiparación con el resto de deudores a la Seguridad Social.

La Secretaría de Estado de la Seguridad Social no ha considerado necesario realizar dicha modificación normativa. Manifiesta que, al incluir ese reglamento el término «en general», permite que la actuación del órgano gestor sea favorable a los peticionarios, sin que impida valorar las concretas circunstancias de cada caso y autorizar peticiones en las que se aprecie una especial situación de vulnerabilidad por

posible falta de liquidez, pese a que con carácter general, según señala, el hecho de que el importe de la deuda resulte inferior al doble del salario mínimo interprofesional mensual vigente sea motivo de denegación.

También se constató que la página web del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social no incluía el término «en general» como motivo de denegación de estos fraccionamientos, lo que podría disuadir a los interesados de formular sus peticiones de aplazamiento al entender que serían rechazadas sin previo estudio de sus circunstancias socioeconómicas y viabilidad del plan de amortización propuesto. Por ello, se recomendó adecuar esta información al texto del mencionado precepto del Reglamento General de Recaudación de la Seguridad Social, lo que ha sido aceptado por esa Administración.

Al finalizar el presente ejercicio se han trasladado al **Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE)** las recomendaciones formuladas sobre este asunto y el criterio expuesto por la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, ya que de la respuesta facilitada por el SEPE en quejas de idéntico contenido se aprecia que, a su juicio, la denegación de los aplazamientos de deudas por importe que no supere el doble del salario mínimo mensual no admite excepción alguna, y que su criterio coincide con el de la Abogacía del Estado, recogido en el informe de 11 de noviembre de 2014. Del resultado de esta actuación se dará cuenta en el próximo informe anual (18000742 y 18012743).

### 11.1.3 Cuestiones de procedimiento sobre las prestaciones

La entrada en vigor del Real Decreto 696/2018, de 29 de junio, por el que se aprobó el Reglamento general de la gestión financiera de la Seguridad Social, supuso la eliminación de la modalidad de pago en efectivo de pensiones, al establecer en su artículo 16 que con carácter general los pagos de obligaciones, incluidos los de las pensiones y otras prestaciones económicas de la Seguridad Social, se realizarán por medio de transferencia con cargo a los saldos disponibles en las cuentas de la Tesorería General de la Seguridad Social en cada entidad colaboradora y con abono en la entidad y cuenta elegida por el perceptor, si bien el párrafo 3 de dicho artículo establece determinadas excepciones a este principio general.

Tal modificación no fue bien recibida por ciudadanos de distintos puntos del país, que expresaron su queja por tener que abrir una cuenta bancaria, con los consiguientes gastos y uso de internet, dada su avanzada edad y demás circunstancias personales.

Esta institución trasladó a la **Tesorería General de la Seguridad Social** las objeciones de los comparecientes y solicitó información sobre las posibles excepciones que tuviera previsto aplicar a los pagos de obligaciones por medio de transferencia,

especialmente referidas al abono de pensiones y demás prestaciones de la Seguridad Social.

Al finalizar el año, ese organismo ha contestado que, para desplazar la regla general sobre el sistema de pago, se requiere que concurran circunstancias que lo aconsejen y que sean acreditadas, sin que resulte posible identificar una decisión subjetiva de no abrir una cuenta (gastos, edad, objeción de conciencia, etcétera) como justificación para no recibir la prestación por transferencia. Manifiesta que no hay un número limitado y solo se pueden citar algunas circunstancias que ya han sido objeto de análisis, como situaciones de violencia de género acreditadas por sentencia condenatoria, orden de protección o resolución judicial que acuerde una medida cautelar a favor de víctimas o supuestos de protección de testigos.

Expone, asimismo, que el pago por transferencia bancaria está admitido con normalidad en la sociedad actual y comporta mayor seguridad, al poder identificar el origen y destino de los fondos, tanto desde una óptica de fraude fiscal como de blanqueo de capitales. De acuerdo con esta misma información, el objetivo de la Zona Única de Pagos en Euros (SEPA), del que no es ajeno la Administración Pública, es desarrollar instrumentos estándares, como las transferencias, los adeudos domiciliarios y las tarjetas de pago, sin que en este marco de armonización de pagos se contemple el pago en efectivo.

Por otro lado, resalta que diversas entidades financieras publicitan cuentas sin cobro de comisiones al domiciliar la pensión de la Seguridad Social y, a título informativo, indica que en la nómina del mes de noviembre se efectuaron más de 10 millones de órdenes de pago a pensionistas y menos de 800 eran pagos en efectivos, lo que considera un mayor inconveniente para el pensionista de avanzada edad, que debe personarse los primeros días de cada mes en la sucursal bancaria para el cobro de su prestación, en un horario fijo y con las correspondientes esperas para ser atendido. Estas consideraciones se han puesto en conocimiento de las personas que se dirigieron a la institución y se ha dado por concluida la intervención (18010969).

#### 11.1.4 Prestaciones por incapacidades laborales

El mayor número de quejas sobre incapacidad laboral se refieren a la discrepancia de los interesados con las resoluciones por las que el **Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)** acuerda su alta médica o la denegación de la incapacidad permanente, al considerar los trabajadores que sus dolencias les impiden reincorporarse a la vida laboral.

Sin embargo, dado el carácter técnico de los dictámenes-propuesta que elaboran los facultativos de los equipos de valoración de incapacidades para determinar la



existencia o no de incapacidad, en conexión con las características propias de cada puesto de trabajo, el Defensor del Pueblo, en el curso de sus actuaciones, se atiene a los informes que le envían los servicios técnicos de la Administración, salvo que los interesados aporten informes médicos, presentados en el momento de su reconocimiento que no se hubieran tenido en consideración, y que desvirtúen la información que aquellos contienen; o acrediten la incorrecta aplicación de la normativa reguladora del procedimiento o la existencia de alguna irregularidad en su tramitación. En tales supuestos, esta institución se dirige a la Administración competente para que explique su decisión a la luz de la información de la que disponía y, en su caso, modifique o confirme la resolución objeto de discrepancia.

En suma, el Defensor del Pueblo, de conformidad con la Sentencia del Tribunal Constitucional 34/1995, de 6 de febrero, considera inicialmente válidos los dictámenes-propuesta elaborados por los servicios técnicos de la Administración, en virtud de la denominada «discrecionalidad técnica», en cuanto promueven y aplican criterios resultantes de los concretos conocimientos especializados, requeridos por la naturaleza de la actividad desplegada.

También es objeto de numerosas quejas la denegación de la prolongación de la situación de incapacidad temporal y la emisión del alta cuando se ha agotado el plazo máximo para permanecer en dicha situación. El ordenamiento jurídico dispone que la duración de la situación de incapacidad temporal, en caso de accidente o enfermedad, cualquiera que sea su causa, es de 365 días prorrogables por otros 180 días cuando se presuma que, durante ellos, el trabajador pueda ser dado de alta médica por curación. De no darse esta circunstancia, procede dar el alta o iniciar un procedimiento administrativo de incapacidad permanente, todo ello, a juicio de los órganos competentes para evaluar, calificar y revisar la incapacidad permanente del trabajador.

Asimismo, la normativa de aplicación determina que el INSS es el único órgano competente para emitir una nueva baja médica en la situación de incapacidad temporal, cuando aquella se produce en un plazo de 180 días posteriores al alta médica por la misma o similar patología. Ello da lugar a que los trabajadores pongan de manifiesto ante esta institución que no se encuentran en condiciones de trabajar y que los facultativos del Sistema Nacional de Salud han cursado su baja médica mientras que el INSS no les reconoce la prestación económica. En estos casos, cuando el INSS considera que la causa de la nueva baja médica es una recaída y deriva de la misma o similar dolencia de la que fue dado de alta en los 180 días anteriores, esta institución, por las razones explicadas más arriba, no puede cuestionar esta calificación.

***Demoras en las valoraciones y en resolver reclamaciones previas. Requerimientos de documentación y notificaciones***

En estas circunstancias, la intervención de la institución se dirige a examinar si la Administración se ha ajustado a lo previsto en la norma. De esta manera, durante el ejercicio 2018, la mayoría de las quejas admitidas (relacionadas con la disconformidad con el alta médica, con denegaciones de la prórroga de la situación de incapacidad temporal, con la revisión o desestimación del reconocimiento de la situación de incapacidad permanente, con el grado reconocido, con la valoración de las lesiones y con la consideración de si las mismas impiden trabajar o de si son susceptibles de provocar una incapacidad) se han tramitado con ocasión de la demora en ser valorado o en resolver solicitudes y reclamaciones previas (18008988, 18016004, 18016799, entre otras).

Respecto a este último asunto, se remitió a la **Dirección General del INSS** el Recordatorio del deber legal de resolver de forma expresa y en los plazos establecidos cuantas solicitudes, reclamaciones y recursos sean presentados por los ciudadanos (18011463). También se han admitido quejas sobre irregularidades en los requerimientos de documentación o en las notificaciones practicadas (18002721 y 18013421).

***Consideración de la totalidad de las dolencias y de los resultados de las pruebas practicadas***

En ciertos casos de evaluaciones médicas ocupacionales, unos trabajadores señalaron que, cuando se valoraban sus dolencias, el órgano competente no tenía en consideración su totalidad, ni los resultados de las pruebas practicadas (18006173 y 18011024).

En este sentido, se ha iniciado la tramitación de una queja con el **Departamento de Salud de la Generalitat de Catalunya**, en la que se está examinando la razón por la que los inspectores médicos del Servei d'Avaluacions Mèdiques (SGAM) no siempre pueden acceder a las historias clínicas actualizadas y completas y requieren a las personas interesadas la aportación de informes médicos (18002721).

Otra demanda de los ciudadanos consiste en poner de manifiesto que el Equipo de Valoración de Incapacidades (EVI) les ha valorado antes de tener todos los resultados de las pruebas médicas que se les deben realizar. La demora en ser atendidos por los especialistas sanitarios y en realizarse las pruebas pertinentes, a juicio de los trabajadores afectados, es uno de los motivos que inciden en que agoten el período máximo de la situación de incapacidad temporal y que deban reincorporarse a su puesto de trabajo sin estar recuperados, salvo que se aprecie por el EVI que las

lesiones podrían ser susceptibles de mermar su capacidad laboral y dar lugar a una incapacidad permanente (18000682).

Otro ejemplo de este supuesto de alta e incorporación al trabajo cuando el trabajador mantiene que no se encuentra en condiciones para ello es el de un ciudadano que ha planteado que se encontraba en situación de incapacidad laboral, que se desestimó su solicitud de prorrogar esta situación y subsidiariamente de ser declarado en situación de incapacidad permanente y que se cursó su alta sin que estuviera recuperado. En su escrito indica que por ello tuvo que solicitar la excedencia voluntaria, volvió a solicitar la incapacidad permanente y a los tres meses fue valorado por el EVI, dictaminándose en dicho momento que las mismas lesiones entonces sí se consideraban constitutivas de una incapacidad permanente total. Añade que no se le reconoció la pensión por no cumplir los requisitos exigidos desde la situación de no alta, aunque sí cumple los requeridos desde la situación de alta, y que tampoco puede reincorporarse a su puesto de trabajo, al haberse declarado su incapacidad total para ejercer su profesión habitual. El afectado ha interpuesto una demanda judicial, por lo que el Defensor del Pueblo no puede iniciar ninguna actuación ante la Administración (18018807).

#### ***Incapacidad permanente total en relación con la profesión habitual***

Otra cuestión prevalente en la presentación de quejas viene referida a la interrelación entre las dolencias que presentan los trabajadores y su capacidad para trabajar, especialmente en el caso de los trabajadores autónomos que son reconocidos en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual y en los supuestos en los que los pensionistas de una invalidez permanente pretenden compatibilizar la pensión con una actividad laboral. Actualmente, esta cuestión se resuelve clasificando el grado de incapacidad permanente total en relación con la profesión habitual, sin que se haya procedido al desarrollo reglamentario, previsto en el ordenamiento jurídico, referido a la lista de enfermedades, la valoración de las mismas, a efectos de la reducción de la capacidad de trabajo, y la determinación de los distintos grados de incapacidad, así como su régimen de incompatibilidades. En este sentido, la **Secretaría General del INSS** señaló que dada la dificultad técnica de dicho desarrollo reglamentario el mismo no se ha producido y añadió que no tiene constancia de que exista una previsión para elaborarlo (17022973).

#### ***Determinación de la contingencia como común, en lugar de profesional***

Por otro lado, la determinación de la contingencia como común, en lugar de profesional, también ha ocasionado la presentación de varias quejas (18007885, 18009218, 18011463 y otras).

De acuerdo con la información proporcionada por la **Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social**, como organismo encargado de evaluar la gestión de las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, el mayor número de reclamaciones presentadas contra las mutuas se centra en la disconformidad con la calificación de la contingencia. Indica que, en el período comprendido entre enero de 2014 y julio de 2015, se presentaron 10.430 reclamaciones previas por la calificación de la contingencia como común por las mutuas y que solo 541 (el 5,18 %) fueron estimadas, reconociendo el carácter de la contingencia como profesional. En el mismo período se formularon 9.418 demandas ante la jurisdicción social, por dicho motivo. En primera instancia se reconoció por vía jurisdiccional el carácter profesional de la contingencia en 3.456 supuestos.

Asimismo, en primera instancia judicial se desestimaron 5.952 demandas. En 2.619 casos referidos a las demandas desestimadas en primera instancia, se recurrió a la segunda instancia y en 957 procedimientos fue estimada la pretensión del actor sobre la naturaleza de la contingencia, declarándose esta como profesional, siendo desestimada la pretensión en 1.662 procesos. El Tribunal Supremo, en 15 procedimientos, de los 53 que conoció en el período indicado, declaró la contingencia como profesional. De los anteriores datos se desprende que en vía judicial, en cualquier instancia, en un porcentaje superior al 25 % (36,69 % en primera instancia; 36,54 % en segunda instancia y 25,86 % ante el Tribunal Supremo) el juzgador ha reconocido la contingencia como profesional, lo que difiere sustancialmente sobre el porcentaje de las estimaciones de las reclamaciones previas (5,18 %) resueltas por la propia Administración.

A la vista de dicha información, se suspendió la actuación iniciada con la Dirección General de la Seguridad Social para solicitar información a la **Dirección General del INSS** referida a la forma de supervisión a las mutuas colaboradoras respecto al escaso número de reclamaciones previas estimadas en asunto planteado frente al porcentaje de sentencias que declaran la contingencia profesional, así como a los mecanismos utilizados para compensar al Sistema Público de Salud la asistencia sanitaria prestada a trabajadores que en vía judicial han visto reconocido el carácter profesional de la contingencia que ha ocasionado las dolencias atendidas como si derivasen de una contingencia común (18007885).

### ***Presunción de fraude del trabajador***

En una queja se señalaba que una mutua no motivaba adecuadamente que el trabajador hubiera actuado fraudulentamente para obtener la prestación de incapacidad temporal, argumentando, sin acreditar tal extremo, que las lesiones que habían provocado la baja

médica eran similares a las que ya presentaba en la fecha de su alta en la empresa. La **Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social** ha aceptado la **Sugerencia** de retrotraer el procedimiento administrativo al momento inmediatamente anterior al que se debió contrastar si la baja traía causa de la patología diagnosticada previamente a su alta en la empresa o respondía a su agravamiento, a consecuencia de un brote agudo (17024485).

Asimismo, se admitió otra queja relacionada también con la presunción de fraude del trabajador para obtener la prestación. Tras la intervención de Defensor del Pueblo, que mantenía que no existían elementos para presumir una actuación fraudulenta, la mutua modificó la decisión adoptada y reconoció las prestaciones solicitadas por un trabajador que cursó baja como perceptor del subsidio de desempleo para ser contratado temporalmente por un ayuntamiento. A los 15 días de haberse incorporado a su puesto de trabajo se le dio la baja médica, entendiendo la mutua correspondiente que a la fecha de su alta en la Seguridad Social por la entidad local ya se encontraba incapacitado para realizar las tareas para las que fue contratado. Por ello, inicialmente se le denegó la prestación económica de incapacidad temporal y desestimó la reclamación previa formulada, aunque constaba un informe médico de valoración de la capacidad laboral previo a la incorporación al puesto de trabajo en el que se declaraba que el trabajador era apto sin restricciones para ejercer el puesto (18007845).

#### ***Abono del subsidio hasta la notificación de la resolución denegatoria de incapacidad permanente***

En el año 2016 la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social** aceptó parcialmente una **Recomendación** del Defensor del Pueblo para que se considerasen prorrogados los efectos de la situación de incapacidad temporal hasta la efectiva notificación de la resolución de alta médica a los afectados, con el fin evitarles perjuicios económicos por la falta de cobro de salarios y prestaciones durante ese lapso de tiempo. Este criterio fue admitido, pero solo para supuestos en los que la extinción del subsidio se produjera por alta médica del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), una vez agotado el plazo máximo de incapacidad temporal de 365 días, y no cuando tuviera lugar por denegación de incapacidad permanente desde una situación de prórroga de incapacidad temporal (IT), como también solicitaba esta institución en su Recomendación.

La aceptación supuso una modificación normativa introducida por la disposición final trigésimo primera de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, en el apartado 2 del artículo 170 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en el que se indica que en el supuesto de que el INSS emita resolución de alta médica agotado el plazo de 365 días, cesará la colaboración

obligatoria de las empresas en el pago de la prestación el día que se dicte dicha resolución, abonándose directamente por la entidad gestora o la mutua colaboradora con la Seguridad Social el subsidio correspondiente durante el período que transcurra entre la fecha de la citada resolución y su notificación al interesado.

De la lectura del citado artículo no se desprende que se excluya de forma expresa la obligación de abono del subsidio hasta la notificación de la resolución en los casos de alta por la no concurrencia de incapacidad permanente desde una situación de prórroga de IT. No obstante, a lo largo de 2018 se recibieron distintas quejas de ciudadanos que discrepaban con no haber percibido el subsidio durante ese tiempo, que en algunos casos superaba más de una semana, o a los que las mutuas colaboradoras reclamaban su reintegro, por lo que se solicitó una aclaración al **Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)**.

En la comunicación recibida, el INSS manifestó que el precepto se refiere exclusivamente al alta médica una vez agotado el plazo de 365 días, y no a los supuestos de alta que se producen por denegación de incapacidad permanente, en los que considera que el subsidio se extingue en la fecha de la resolución por la que se deniega dicha incapacidad permanente. El INSS ampara esta interpretación en la doctrina del Tribunal Supremo (entre otras, sentencias de 11 de julio de 2000, 3 de octubre de 2000, 12 de enero de 2001 y 30 de abril de 2002).

El INSS reitera que el fallo de las posteriores sentencias del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2012 y de 2 de diciembre de 2014, en las que se fundamentaba la Recomendación de esta institución, se justifica en la posibilidad de que los interesados muestren su disconformidad con el alta en el plazo de cuatro días que les otorga expresamente la Ley General de la Seguridad Social, cuando han agotado el plazo máximo de un año de incapacidad, si bien expone que si el alta se produce por denegación de incapacidad permanente no existe posibilidad de que el interesado inicie trámite de disconformidad lo que, según el Tribunal Supremo, es lo que impediría aplicar el régimen general de eficacia inmediata de los actos administrativos.

A este respecto, el Defensor del Pueblo ha recordado que la Sala de lo Social del Tribunal Supremo se ha pronunciado recientemente sobre este asunto, en el auto de 30 de mayo de 2018, en el que inadmite el recurso de casación para unificación de doctrina interpuesto por el INSS, contra la sentencia que estimó la demanda de un ciudadano que reclamaba el abono del subsidio de incapacidad temporal hasta la recepción de la notificación denegatoria del reconocimiento de su incapacidad permanente. El INSS invocaba como sentencia de contraste la dictada por esa misma sala del Supremo de 20 de enero de 2000, señalando como motivo de contradicción que la IT debía abonarse solamente hasta la fecha del dictado de la resolución denegatoria de incapacidad permanente. El fallo considera que el recurso carece de contenido casacional, al haberse

resuelto la sentencia de instancia conforme a la doctrina contenida en las sentencias del Tribunal Supremo de 18 de enero de 2012 y de 2 de diciembre de 2014, anteriormente citadas.

Resulta igualmente significativo que distintos tribunales superiores de justicia coincidan en afirmar que el tema planteado está resuelto en estos mismos pronunciamientos del Tribunal Supremo, y que, en virtud de los mismos, reconozcan el derecho de los interesados a percibir la correspondiente prestación hasta la fecha de notificación de denegación de incapacidad permanente, en situaciones de prórroga de IT y demora de calificación (entre otras, sentencias del TSJ de Canarias-Las Palmas, de fechas 29/06/2012, 28/09/2012 y 12/12/2013; TSJ de Madrid de, 18/05/2015 y 31/03/2017, o TSJ de Andalucía-Granada, de 05/12/2013).

El Defensor del Pueblo considera necesario promover una nueva modificación legal, dado el quebranto económico que la actuación del INSS y de las distintas entidades colaboradoras continúa ocasionando a los interesados, al desconocer su obligada incorporación al trabajo durante el tiempo que media entre la fecha de resolución y el momento de la notificación, en el que no reciben el sueldo de la empresa ni el correspondiente subsidio, o se les reclama el percibido. Todo ello, por causas por completo ajenas a su voluntad.

En consecuencia, esta institución ha dirigido una nueva **Recomendación** a la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social**, solicitando que se incorpore al texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015 de 30 de octubre, la previsión de demorar la eficacia de la resolución denegatoria del reconocimiento de incapacidad permanente hasta la fecha de su notificación a los interesados, con la consiguiente obligación de abono del subsidio por parte de la entidad gestora o de las distintas mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, hasta el momento de la efectiva notificación.

Se ha formulado también otra Recomendación para que, en tanto no se lleve a efecto dicha reforma, se extremen las medidas para que las notificaciones de alta médica a los trabajadores se realicen con la máxima celeridad, empleando para ello cuantos medios telemáticos estén al alcance de la Administración, al objeto de que reciban la notificación de denegación de incapacidad permanente a la mayor brevedad, a ser posible el mismo día en que se dicte.

Además, se han remitido diferentes sugerencias a la citada Secretaría de Estado de la Seguridad Social y a la **Dirección General de Ordenación de la Seguridad Social**, como organismo supervisor de la actuación de las mutuas, solicitando que se revoquen las resoluciones desfavorables a los comparecientes y se dicten nuevas

resoluciones adecuadas al criterio anteriormente expresado. Todas estas actuaciones se encuentran a la espera de contestación (18006035, 18006402, 18008576).

#### 11.1.5 Pensiones

##### ***Pensiones de jubilación***

Al igual que en años anteriores, continúan siendo muy elevadas las reclamaciones de interesados relacionadas con sus pensiones de jubilación contributiva, sobre diferentes ámbitos. A título de ejemplo, cabe destacar la discrepancia de algunos pensionistas con resoluciones del Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS) para la devolución del complemento a mínimos de ejercicios en los que sobrepasaron el nivel de ingresos legalmente establecido para su percepción, denegaciones del reconocimiento del derecho al cobro por insuficiencia de cotizaciones o por no haber cumplido la edad legal de jubilación, quejas sobre lo que consideran escaso importe y su insuficiente revalorización anual, asuntos referidos a la jubilación anticipada, en su mayoría por los coeficientes reductores aplicados en el momento del hecho causante, o temas sobre la imposibilidad de percibir prestaciones públicas, incluida la pensión de jubilación, por no encontrarse los solicitantes al corriente en el pago de cuotas a la Seguridad Social.

En la mayoría de los casos, de los datos aportados no se deduce ninguna actuación de las administraciones implicadas que no resulte acorde con lo dispuesto en el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social y demás normas aplicables en la materia, por lo que no resulta posible su admisión. No obstante, se facilita a los interesados una información detallada sobre los presupuestos legales aplicables a las cuestiones que plantean, con indicación de los posibles medios de defensa en vía administrativa y judicial, sobre ayudas sociales a las que pudieran acceder y los requisitos para el reconocimiento de pensión no contributiva de jubilación, o sobre el modo de formular peticiones de aplazamiento ante la Tesorería General de la Seguridad Social a aquellos ciudadanos cuyos adeudos les obstaculizan el cobro de pensión contributiva.

Debe hacerse de nuevo mención a los escritos que se continuaron recibiendo durante la primera mitad de 2018, al igual que en 2017, de ciudadanos particulares y distintas asociaciones, que discrepaban con la política del Gobierno en materia de derechos sociales, especialmente en asuntos relacionados con pensiones públicas, copago farmacéutico y aplicación 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 ese período de tiempo, también se dirigieron al Defensor del Pueblo titulares de diferentes ayuntamientos de todo el territorio nacional, adjuntado copias de acuerdos adoptados en sesiones plenarios celebradas a lo largo del año 2018, en los que refieren



la conveniencia de adoptar diversas y variadas medidas legislativas para la mejora del sistema público de pensiones, entre otras; alcanzar un acuerdo social y político sobre el índice de revalorización anual de las pensiones que garantice el mantenimiento del poder adquisitivo; derogación de la Ley 23/2013, de 23 de diciembre, reguladora del Factor de Sostenibilidad; equiparación de las pensiones mínimas al salario mínimo interprofesional; realización de auditorías sobre la gestión operada con el Fondo de Reserva de pensiones; jubilación anticipada sin coeficientes reductores; etcétera.

Se ha dado contestación a todos estos escritos haciendo mención a las actuaciones realizadas por esta institución respecto a la revalorización de las pensiones públicas, que quedaron ampliamente recogidas en el pasado informe anual, así como en lo referente al copago farmacéutico y a la ley de dependencia.

De igual modo, se ha recordado que las pensiones, la protección de la dependencia o el acceso a los medicamentos constituyen, sin duda, condiciones de una vida digna. Los derechos en los que tienen su origen (artículos 41, 43, 49 y 50 de la Constitución) se formulan para atender carencias y necesidades instaladas en la esfera desigual de las relaciones sociales. No obstante, el carácter prestacional de estos derechos explica que la primera dificultad que presenta su garantía, y a la que se asiste con especial dureza en los últimos años en nuestro país, resida en el soporte económico que requiere su satisfacción.

Esta institución coincide en que es necesario que, en cumplimiento del mandato del artículo 50 de la Constitución, se garantice la solvencia y sostenibilidad del sistema público de pensiones, así como la suficiencia económica, no solo de los actuales pensionistas, sino también de los futuros, si bien el estudio y debate de los asuntos relacionados con una posible reforma del sistema de pensiones, y en especial de su financiación, ha de llevarse a cabo en el marco del Pacto de Toledo, con el mayor nivel de consenso posible.

Asimismo, hay que recordar, como ha trasladado el Defensor del Pueblo a los pensionistas comparecientes, que la disposición adicional quincuagésima primera de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, estableció un incremento excepcional en las pensiones públicas para ese ejercicio del 1,35 % adicional y también para el 2019, sin perjuicio de que la Comisión de seguimiento y evaluación de los acuerdos del Pacto de Toledo sea la encargada de analizar la situación del Sistema de Seguridad Social y establecer las recomendaciones que permitan garantizar su sostenibilidad financiera a medio y largo plazo. También ha fijado una revalorización de las cuantías mínimas de las pensiones del Sistema de la Seguridad Social en su modalidad contributiva del 2,25 % adicional, pensiones en su modalidad no contributivas y pensiones no concurrentes del extinguido Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (SOVI).

Se les ha indicado igualmente que los beneficiarios de pensiones contributivas que no perciban rendimientos del trabajo, del capital o de actividades económicas y ganancias patrimoniales, de acuerdo con el concepto establecido para dichas rentas en el impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF), o que, percibiéndolos, no excedan de la cuantía que anualmente establezca la correspondiente Ley General de Presupuestos del Estado, tienen derecho a percibir los complementos necesarios para alcanzar la cuantía mínima de las pensiones, siempre que residan en territorio español (17025520 y relacionadas; 17026109, 18000412, 18004155, entre otras).

### ***Estatuto del artista y del creador, medidas sobre compatibilidad con el cobro de pensión de jubilación y protección integral del colectivo***

La Constitución española, en su artículo 20.1 b), reconoce y protege los derechos a la producción y creación literaria, artística, científica y técnica. De igual manera, el artículo 44.1 atribuye a los poderes públicos la obligación de promover y tutelar el acceso a la cultura, considerada como un derecho de todos.

En pasados informes quedó ampliamente recogida la preocupación del Defensor del Pueblo sobre este asunto, que dio lugar a que en el año 2016 se formularan recomendaciones a los entonces **Ministerio de Empleo y Seguridad Social y Ministerio de Educación, Cultura y Deporte**, para impulsar la elaboración de un estatuto del artista y del creador que abordara la protección integral y las necesidades específicas de este grupo social, y permitiera compatibilizar el cobro de pensiones públicas con la percepción de derechos de autor por creaciones u obras nuevas realizadas a partir de la jubilación, sin dejar de percibir el 50 % de la pensión como actualmente sucede en la figura de la jubilación activa.

En el mes de septiembre de 2018, el Pleno del Congreso de los Diputados aprobó por unanimidad el informe de la Subcomisión para la elaboración del Estatuto del Artista, con diversas propuestas encaminadas a dar solución a los asuntos expuestos, centradas en tres principales problemas: la fiscalidad del sector; la protección laboral y de Seguridad Social, y la compatibilidad de las prestaciones por jubilación e ingresos con derechos de autor, como apuntaban las recomendaciones de esta institución.

Al finalizar el presente ejercicio, la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social** ha indicado que el Real Decreto-ley 26/2018, de 28 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes sobre la creación artística y cinematográfica, concede al Gobierno un plazo máximo de seis meses desde su publicación para que, en desarrollo del artículo 213 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, apruebe una norma reglamentaria que regule la compatibilidad de la pensión de jubilación con las actividades de aquellos profesionales dedicados a la creación artística que perciban por ella

derechos de propiedad intelectual, de lo que se realizará el oportuno seguimiento (15009913 y relacionadas).

***Reformas en jubilación anticipada de personas con discapacidad igual o superior al 45 %***

Se solicitó información al **Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)** respecto a la falta de modificación del Real Decreto 1851/2009, de 4 de diciembre, que desarrolla el artículo 206 del texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, en el que se regula la jubilación anticipada por razón de discapacidad, pese a haber aprobado el Senado, el 2 de mayo 2017, una moción de un grupo parlamentario, por la que se instaba al Gobierno a introducir en la Comisión del Pacto de Toledo el debate sobre la mejora en el acceso a la jubilación anticipada de personas con discapacidad en grado igual o superior al 45 %. La propuesta se refería a acreditar dicha discapacidad en el momento de la solicitud de jubilación anticipada y que no se requiera haber trabajado el período mínimo de cotización de quince años con ese mismo grado, como actualmente sucede (Diario de Sesiones del Senado, de 3 de mayo de 2017).

El INSS ha manifestado que permitir la reducción de la edad de jubilación a las personas que hayan tenido una discapacidad que no haya sido igual o superior al 45 % durante, al menos, 15 años de su vida laboral, y abrir sin condiciones el abanico de las enfermedades tasadas, implicaría un nuevo marco mucho más amplio y complejo en la regulación de la jubilación anticipada en caso de discapacidad. Además, con ello se establecería una vía de salida temprana del mercado laboral (a los 56 años) a trabajadores con un grado de discapacidad que les ha permitido desempeñar una actividad laboral y de vida activa casi plena, y que pueden encontrar una mayor satisfacción personal manteniendo su integración laboral y social a través del desempeño de un trabajo, prolongando más años su vida activa.

Advierte, además, que cualquier modificación o revisión que implique incremento del gasto al Sistema de la Seguridad Social debe ser sometida al estudio y análisis de la Comisión del Pacto de Toledo, negociada con los agentes sociales en la Mesa para el Diálogo Social, y aprobada mediante la ley correspondiente, en el marco de la viabilidad y sostenibilidad financiera de dicho sistema, sin que tenga conocimiento de que con posterioridad al 19 de mayo de 2017 se haya producido alguna nueva información relacionada con el asunto objeto de queja.

A la vista de lo anterior, esta institución ha concluido la intervención recordando al compareciente que las mociones parlamentarias constituyen iniciativas, a través de las cuales las Cámaras expresan una manifestación de voluntad para que el Gobierno actúe en un determinado sentido, recomendándole o instándole a desarrollar una política

determinada o adoptar medidas concretas, sin que tengan carácter vinculante (17025730).

### ***Cómputo del servicio militar a efectos de jubilación***

Las sucesivas leyes de Presupuestos Generales del Estado han aplazado la aplicación de la disposición adicional vigésimo octava de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y modernización del sistema de Seguridad Social, que obligaba al Gobierno a presentar, en el plazo de un año, un proyecto de ley que tuviera en cuenta, a efectos de prestaciones, el período de servicio militar obligatorio o de prestación social sustitutoria que compense la interrupción de las carreras de cotización.

Tras dirigirse al Defensor del Pueblo varios ciudadanos y asociaciones exponiendo su interés sobre este asunto, se solicitó información a la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social**, como órgano encargado del impulso y la dirección de la ordenación jurídica del sistema de la Seguridad Social.

Esa secretaría de Estado ha indicado que, como paso previo, se requiere la realización de numerosos estudios en los que se valore tanto la implicación económica de la misma como la articulación del sistema de compensación con la Seguridad Social, para que pueda asumir este aumento del gasto, lo que resulta en exceso complicado debido a la dificultad de determinar el colectivo de personas que se verían afectadas por esta medida, ya que para beneficiarse de la misma es necesario que la carrera de cotización del beneficiario se viera interrumpida a causa de la realización de esos servicios.

Manifiesta, además, que es necesario alcanzar un acuerdo por parte del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social con el resto de departamentos ministeriales implicados, a efectos de la asunción del coste de esta medida, debiendo arbitrarse un sistema de compensación que determine las cantidades a ingresar con dicho fin en la Tesorería General de la Seguridad Social, así como la identificación de la entidad responsable del ingreso, lo que hace imprescindible un estudio pormenorizado de la cuestión. Se ha finalizado la actuación, sin perjuicio de que en un futuro se realicen nuevas consultas sobre la evolución de dichos estudios (18008453, 18010669 y 18014342).

### ***Pensiones de viudedad***

Como se indicaba en el pasado informe, distintos particulares y asociaciones se quejaron de los sucesivos aplazamientos de la medida prevista en la disposición adicional trigésima de la Ley 27/2011, de 1 de agosto, sobre actualización, adecuación y

modernización del sistema de Seguridad Social, para la mejora de las pensiones de viudedad, con el fin de alcanzar un nivel de vida digno y suficiente.

La **Secretaría de Estado de la Seguridad Social** ha comunicado que la disposición adicional cuadragésima cuarta de la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, publicada en el Boletín Oficial del Estado del 4 de julio, ha establecido las correspondientes mejoras en el porcentaje aplicable a la base reguladora de las pensiones de viudedad a favor de pensionistas con 65 o más años, que no tengan derecho a otra pensión pública ni superen determinado límite de ingresos, fijándose en el 56 % desde el día primero del mes siguiente a la entrada en vigor de esa ley (en lugar del 52 %), y en el 60 % a partir del 1 de enero de 2019.

La intervención se ha dado por finalizada al haberse llevado a cabo la modificación legal cuya demora motivó las quejas recibidas. No obstante, se ha solicitado reciente información al **Instituto Nacional de la Seguridad Social**, al haberse tenido conocimiento de la denegación de ese incremento a personas a las que en su día les fue reconocida una pensión de Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (SOVI), pero se dejó sin efectos económicos por resultar incompatible con el cobro de la pensión de viudedad. Los interesados ejercieron en su momento su derecho de opción por resultarles más favorable la pensión de viudedad, y pese a que su actual pensión SOVI es de importe cero, el hecho de ser sus titulares les impide el acceso a las mencionadas mejoras (17026076, 18016282, 18017718 y 18018676).

### **Seguro escolar**

El Defensor del Pueblo Andaluz solicitó la cooperación de la institución para que se diera traslado al **Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)** de un asunto que trató en la Jornada de coordinación con las defensorías universitarias de las universidades públicas de Andalucía, celebrada el 23 de marzo de 2017, sobre la situación del alumnado mayor de 28 años con relación al seguro escolar, que consideraba discriminatoria. Exponía diversas consideraciones sobre la conveniencia de ampliar el seguro escolar más allá de esa edad y planteaba que las normas que regulan el seguro escolar obligatorio, recogidas en la Ley de 17 de julio de 1953, se encuentran obsoletas, así como las prestaciones fijadas en la Orden de 11 de agosto de 1953, por lo que solicitaba su revisión.

El INSS ha reconocido que la normativa que regula el seguro escolar, basada en una ley de hace más de sesenta años, está desfasada y presenta disfunciones, tanto en las aportaciones de los estudiantes, como en las coberturas, pero expone que la modificación de dicha normativa debe debatirse en el seno de la Comisión del Pacto de

Toledo, siendo el Congreso de los Diputados quien debe pronunciarse sobre la procedencia y alcance de una posible reforma.

Por su parte, la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social** ha contestado que, a día de hoy, los términos de la extensión de la cobertura por asistencia sanitaria se encuentran establecidos en el Real Decreto-Ley 7/2018, de 27 de julio, sobre acceso universal al Sistema Nacional de la Salud. Manifiesta que, en este contexto, una ampliación del ámbito de cobertura del seguro escolar por encima de los 28 años no guardaría coherencia con la articulación de este nuevo marco de protección. De todo ello se ha dado traslado al Defensor del Pueblo Andaluz, con cierre de las actuaciones (17024994 y 18004373).

### ***Pensiones no contributivas y traslado de domicilio a otra comunidad autónoma***

Cuando un ciudadano, perceptor de una pensión no contributiva, traslada su domicilio a una comunidad autónoma distinta a la que reconoció la prestación, tiene que solicitar el traslado de expediente y durante los tres primeros meses sigue percibiendo la prestación de la comunidad de origen. Sin embargo, en ocasiones, las demoras en la gestión pueden suponer que se pase varios meses sin recibir el pago de la ayuda destinada a satisfacer necesidades básicas.

Para evitar estos problemas, que se planteaban con cierta frecuencia ante el Defensor del Pueblo, el **Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO)** ha dictado unas instrucciones sobre el procedimiento unificado homogéneo de gestión de pensiones de invalidez y jubilación en su modalidad no contributiva. En ellas se recoge que en estos casos, una vez recibido el expediente, el nuevo órgano competente procederá de forma inmediata al alta en nómina del pensionista, sin perjuicio de que se inicie un proceso de revisión como consecuencia de una variación de circunstancias. La **Consejería de Igualdad y Políticas Sociales** de la Junta de Andalucía informó de los trabajos en curso para la implementación efectiva de estas instrucciones (17004360).

### ***Compatibilidad de la pensión no contributiva de invalidez y trabajo***

El artículo 366 de la vigente Ley General de la Seguridad Social, aprobada por Real decreto legislativo 8/2015, de 30 de octubre, incorpora un tratamiento especial respecto a los pensionistas de invalidez, en su modalidad no contributiva, que inicien una actividad laboral por cuenta propia o por cuenta ajena, a fin de facilitar la integración laboral. Permite, por un lado, la posibilidad de compatibilizar el percibo de la pensión y los ingresos de invalidez no contributiva durante un período máximo de cuatro años, siempre que los ingresos del trabajo no superen la suma del importe anual del IPREM y

de la cuantía anual de la pensión no contributiva y, por otro, la recuperación automática del derecho a la pensión de invalidez no contributiva cuando el pensionista cese en la actividad laboral por cuenta propia o por cuenta ajena, sin que a tal efecto los ingresos derivados del trabajo sean computables para determinar el cumplimiento del requisito de carencia de rentas.

Esto supone que, en algunos casos, se haya garantizado durante el período de compatibilidad unos ingresos que como máximo alcanzan la suma del IPREM y de la cuantía vigente de la pensión no contributiva (11.775,43 euros), pero transcurrido el plazo máximo de compatibilidad (4 años), se perciban únicamente los ingresos derivados del trabajo. Al ser estos inferiores a la pensión no contributiva, el pensionista no dispone de medios económicos suficientes en los términos de carencia de rentas previstos en la regulación de las pensiones no contributivas y, por tanto, presenta una situación de necesidad protegible. Por ello, el Defensor del Pueblo planteó ante la **Dirección General del Instituto de Mayores y Servicios Sociales (IMSERSO)** la conveniencia de analizar y estudiar la posible modificación del límite temporal de esta compatibilidad, con el objetivo de la plena integración y el derecho al trabajo de las personas con discapacidad.

De la información facilitada por el IMSERSO se desprende que, en este sentido, se están estudiando diversas alternativas a fin de promover el objetivo de la plena integración laboral de las personas con discapacidad y la cobertura de una situación de necesidad. Dichas medidas están aún sujetas a un estudio más detallado y podrían ir en el sentido de contemplar el mantenimiento del percibo de la pensión, una vez superado el plazo máximo de compatibilidad, cuando el beneficiario acredite, computando los ingresos del trabajo, el cumplimiento del requisito de carencia de rentas o ingresos en los términos previstos en el artículo 363 de la Ley General de la Seguridad Social, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre (18010453).

### ***Prestación a favor de familiares***

El reconocimiento de la prestación a favor de familiares requiere, entre otros requisitos, que el hijo acredite la convivencia con el causante —su padre—, al menos con dos años de antelación a su fallecimiento. Al comprobar que el **Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS)** denegaba la referida prestación por no estar el solicitante empadronado en el mismo domicilio, esta institución inició actuaciones. Sin embargo, la norma no exige estar empadronado y, por tanto, debe entenderse, como reiteradamente ha señalado la jurisprudencia, que si bien el padrón municipal es un elemento probatorio de la vivencia de una persona en un determinado domicilio, no es la única prueba que puede tenerse en consideración, ni tampoco otorga una presunción *iuris et de iure* de que su contenido se ajusta a la realidad, pudiendo las partes probar la existencia de la

discordancia y, por lo tanto, acreditar una vivencia en el domicilio diferente de la que consta, o bien una mayor convivencia de la que aparece en el registro.

Del mismo modo, el artículo 77 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), dispone que los hechos relevantes para la decisión de un procedimiento podrán acreditarse por cualquier medio de prueba admisible en derecho. El apartado 5 de dicho artículo añade que los documentos formalizados por los funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad y en los que, observándose los requisitos legales correspondientes, se recojan los hechos constatados por aquellos harán prueba de estos salvo que se acredite lo contrario.

El interesado aportaba un certificado del alcalde en el que, tras las averiguaciones practicadas al efecto, se constata la convivencia del interesado con su padre. La Administración actuante tiene la obligación de hacer un esfuerzo de investigación por comprobar la certeza de los datos aportados (artículo 77.2 LPACAP) y, en caso de rechazar las pruebas propuestas por el interesado, debe hacerlo mediante resolución motivada (artículo 77.3 LPACAP).

La Dirección General del Instituto Nacional de la Seguridad Social informó de la revisión del expediente y de que, tras constatar que reunía los requisitos, remitió al interesado resolución aprobatoria de la prestación a favor de familiares con efectos económicos de la fecha de solicitud, procediéndose al abono de los atrasos correspondientes (18008575).

#### 11.1.6 Desempleo

Las quejas presentadas por ciudadanos en situación de desempleo ponen de manifiesto cómo la falta de conocimiento e información provoca la suspensión o incluso la extinción de las prestaciones o subsidios que tienen reconocidos. El cumplimiento de los requisitos establecidos en cada caso es supervisado de forma estricta por parte del Servicio de Empleo Público Estatal (SEPE) y, en muchos casos, su incumplimiento se produce por desconocimiento, lo que genera una situación de gran impotencia en los beneficiarios que, además, se encuentran en una situación difícil al no encontrar empleo. Un caso típico es el de las salidas al extranjero sin comunicación y autorización previa por parte de la Administración.

La reclamación de cobros indebidos es, igualmente, una cuestión compleja para los ciudadanos que en el momento de la solicitud aportaron toda la documentación relativa a su situación y consideran que el error producido a la hora de concederles una prestación o subsidio no es su responsabilidad, por lo que no debería ocasionarles ningún tipo de perjuicio económico. Desde esta institución se les informa de la obligación



de reintegro de las prestaciones indebidamente percibidas aunque se aprecie buena voluntad del perceptor de la prestación o incluso error imputable a la entidad gestora, tal y como ha establecido el Tribunal Supremo.

La intervención del Defensor del Pueblo, por tanto, en muchas ocasiones se limita a informar a los ciudadanos de la normativa vigente y de la corrección de la actuación administrativa. Cuando se admite la queja ante una presunta irregularidad suele comprobarse que el SEPE sí había ajustado su proceder a la normativa y que, en consecuencia, la irregularidad no era tal. Es preciso, además, destacar que cuando se confirma una irregularidad o la comisión de errores por parte del SEPE, con carácter general, ese servicio procede a la inmediata modificación de la actuación administrativa y al abono, en su caso, de los atrasos correspondientes.

No obstante, sería deseable que las comunicaciones del SEPE no se limitaran a hacer una referencia genérica a la normativa aplicable, sino que de forma motivada explicaran a sus destinatarios en un lenguaje accesible y de forma más clara y detallada las decisiones adoptadas, con el fin de facilitar la comprensión de los escritos por los interesados (17022547).

Por lo que respecta a las ayudas extraordinarias para los desempleados de larga duración, tanto las quejas relativas al Programa de Activación para el Empleo (PAE), como las referentes a la ayuda del Plan PREPARA, se han reducido de una forma considerable, probablemente porque ambos programas han estado vigentes hasta el 30 de abril de 2018, y desde esa fecha no han podido volver a ser solicitadas, lo que no excluye que se hayan continuado cobrando durante el período reconocido.

Por último, el subsidio extraordinario de desempleo, incorporado en la Ley de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018, no está ocasionando presentación de quejas, de lo que se deduce una correcta tramitación y gestión. Este subsidio, en principio, es provisional y seguirá vigente hasta que se diseñe un nuevo sistema de ayudas extraordinarias.

Tal y como se indicó en el informe anual 2017, la **Secretaría de Estado de Empleo** comunicó a esta institución que el Gobierno revisaría los distintos programas que complementan la protección por desempleo, en el marco del diálogo social y con las comunidades autónomas, para adecuarlos al marco competencial vigente conforme a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, con el fin de diseñar y aprobar una nueva prestación de nivel asistencial que mejore la cobertura por desempleo y la eficacia en la inserción laboral de los beneficiarios. La Secretaría de Estado de Empleo se comprometió a enviar al Defensor del Pueblo el texto consensuado con los interlocutores sociales.

La Secretaría de Estado de Empleo ha ido dando cuenta de los trabajos realizados y del diálogo seguido con las comunidades autónomas y con los interlocutores sociales. En la Conferencia Sectorial de Empleo y Asuntos Laborales, de 25 de julio de 2018, se acordó crear un grupo de trabajo para llegar a un acuerdo en materia de reordenación de la protección asistencial para el PREPARA, el PAE y la RAI. Se concluye, pues, que los trabajos llevan tiempo en marcha, sin que de momento se haya plasmado una propuesta concreta. Recientemente, el Defensor del Pueblo ha requerido a la Secretaría de Estado de Empleo la remisión de los avances y dificultades (17016625).

### **Notificaciones**

Hay que resaltar que son muchas las quejas que genera la falta de recepción de las notificaciones del **Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE)**. En muchas ocasiones, los ciudadanos alegan no haber recibido aviso de llegada alguno. Si bien los intentos de notificación se realizan siguiendo el procedimiento establecido al efecto, lo cierto es que lo previsto legalmente es que si el destinatario es desconocido, se ignora el lugar de la notificación o bien, intentada esta, no se puede practicar, la notificación se hará por medio de un anuncio publicado en el *Boletín Oficial del Estado* (BOE). Esto suele implicar que los interesados no tengan constancia, al no ser habitual comprobar el BOE periódicamente.

Para evitar esta situación, y garantizar que los ciudadanos tengan conocimiento de las notificaciones que les son dirigidas, esta institución ha planteado al SEPE la posibilidad de que se envíe un aviso o alerta de notificación por mensaje de texto. El aviso no tendría en ningún caso la consideración de notificación, pero advertiría a su destinatario de su existencia y evitaría perjuicios. Se está a la espera de recibir respuesta (18018478).

### **Cita previa**

Se iniciaron actuaciones al constatar que el sistema de cita previa para tramitar la prestación por desempleo en el **SEPE** no permitía elegir una fecha y hora concreta para ser atendido. El sistema adjudica las fechas aleatoriamente, y para poder elegir día es necesario acudir presencialmente a la oficina para comprobar qué fecha está adjudicando cada día.

En contestación, el SEPE ha informado de que durante el último trimestre del año de 2018 se han llevado a cabo estudios para la mejora de la aplicación de cita previa, en aras de hacerla más accesible a todos los usuarios. Los objetivos que se han fijado son

los siguientes: inclusión de una nueva opción para la ayuda de acompañamiento de los contratos para la formación del programa de garantía juvenil (objetivo que ya está implantado); envío de mensajes SMS con recordatorio de la cita solicitada por teléfono; envío de un recordatorio de correos electrónicos de la cita solicitada en la página web; o abrir la opción de elección de día y hora de la cita a solicitar. El SEPE estima que estas reformas podrán estar operativas en el primer semestre del año 2019 (18008914).

### ***Prestaciones por desempleo***

Las quejas relativas a la suspensión o extinción de la prestación por desempleo son numerosas. Si bien en la mayor parte de los casos la actuación del **SEPE** se ajusta al procedimiento establecido al efecto, en otros la intervención del Defensor del Pueblo detecta irregularidades que son subsanadas (18015853).

Ejemplo de lo anterior es el caso de una persona que percibía una prestación contributiva por desempleo pero no estaba recibiendo la cantidad que le correspondía por hijo a cargo. Tras solicitarla, fue reconocida por el SEPE desde la fecha de interposición de la reclamación previa, no desde la fecha de solicitud. El Defensor del Pueblo planteó la posibilidad de retrotraer los efectos económicos de la prestación y, tras revisar el SEPE el expediente, resolvió aplicar el criterio de reconocimiento que se establece en la Ficha 4-30, y que dispone lo siguiente: «[...] habiéndose producido una variación por aumentar el número de hijos a cargo del beneficiario de una prestación contributiva cuya cuantía está afectada por topes, y estando debidamente acreditada tal circunstancia mediante la documentación correspondiente, se procederá a regularizar dicha cuantía, incrementando la misma desde la fecha en que se hubiera producido la modificación, con independencia del momento en que el interesado lo hubiera puesto en comunicación de este instituto» (18005385).

La falta de comunicación entre administraciones puede generar graves perjuicios a los interesados que podrían haber sido evitados. Así ocurrió con unas prestaciones de desempleo que resultaron extinguidas por el SEPE al incumplirse por su perceptores la obligación, exigida en la Ley General de la Seguridad Social, de comunicar su salida al extranjero, en las distintas modalidades que permite la ley, para que sea previamente autorizada, con objeto de que sea suspendida y no extinguida durante el período de estancia fuera de España.

Las personas desempleadas comunicaron su salida al extranjero a **Lanbide-Servicio Vasco de Empleo** en lugar de al SEPE. El problema radica tanto en la cercanía de la nomenclatura como en que ambas administraciones se encuentran en el mismo edificio, lo que induce a que los ciudadanos interpreten que al realizar un trámite en la oficina de empleo autonómica este tiene validez ante el SEPE y a la inversa.

Aun existiendo mecanismos de suministro de información entre ambos servicios, en estos casos no funcionó como hubiera sido deseable y como exigen las normas de procedimiento administrativo. En consecuencia, el Defensor del Pueblo formuló una Recomendación a Lanbide-Servicio Vasco de Empleo para que se adoptaran medidas que garanticen la eficacia del sistema de traslado de información existente entre ese servicio y el SEPE.

Durante la elaboración del presente informe, Lanbide-Servicio Vasco de Empleo ha comunicado que se va a remitir una circular al personal de oficinas de empleo y técnicos de gestión para que el personal de registro examine si la documentación que presentan los ciudadanos va dirigida a Lanbide o al SEPE, al objeto de que se registre y direcciona correctamente; y para que el personal técnico que gestiona los expedientes de los distintos servicios revise la documentación y, si va dirigida al SEPE, proceda a la mayor brevedad posible a su remisión a dicho organismo por los cauces establecidos. El Servicio Vasco de Empleo considera que lo sucedido fue un caso puntual y alega que trabajan para mejorar la comunicación y gestión con el SEPE (17000976).

### ***Subsidios de desempleo***

Se han recibido, igualmente, quejas en las que, tras el inicio de las actuaciones correspondientes por parte del Defensor del Pueblo, el **SEPE** revisó el expediente y confirmó la existencia de irregularidades que, en consecuencia, fueron solventadas (17023966, 18000706). Destaca el caso de un procedimiento de extinción de subsidio por desempleo y percepción indebida de cantidades, en el que el período y la cuantía reclamados eran incorrectos y, además, había prescrito el derecho de la Administración a reclamar (17023806).

La Sentencia del Tribunal Constitucional 61/2018, de 7 de junio, dictada en relación con el subsidio por desempleo para mayores de 55 años, ha supuesto la recepción de numerosas quejas de ciudadanos a los que les había sido denegado en su momento el subsidio. Esta institución les ha informado sobre los efectos de la sentencia dictada y sobre los pasos a seguir para poder solicitar el subsidio (18011676, 18012480).

La **Secretaría de Estado de Empleo** comunicó en su día a esta institución que en el marco de la reordenación de los distintos programas de protección por desempleo se están estudiando las medidas propuestas en el Pacto de Estado de violencia de género. Entre ellas cabe destacar la referente a la gestión de los subsidios por desempleo de víctimas de violencia de género, de las que ya se dio cuenta en el informe anual de 2017.

A juicio de esta institución, las mujeres que, a causa de la violencia de género, tengan que cambiarse de domicilio no deberían verse perjudicadas y, por ello, no

tendrían que incluirse como rentas los importes del alquiler del inmueble en el que residían antes del traslado, cuando se han visto obligadas a alquilarlo para poder pagar la renta del nuevo. Tal y como se ha indicado anteriormente, el texto consensuado con los interlocutores social aún no ha sido remitido (16011852).

### ***Renta Activa de Inserción***

Cabe destacar la preocupación de los beneficiarios del Programa de Renta Activa de Inserción (RAI) por las consecuencias que tiene la falta de comprobación, en el momento de tramitar sus solicitudes, del cumplimiento de algunos de los requisitos previstos para acceder a la prestación.

Para acceder al programa se exige, entre otros requisitos, no haber cobrado el propio programa en los 365 días naturales anteriores a la fecha de solicitud (excepto en el caso de víctimas de violencia de género o doméstica y personas con discapacidad), y no haber sido beneficiario de tres programas anteriores. Es decir, la RAI se puede percibir como máximo tres anualidades.

Se da el caso de personas que han solicitado la RAI, les ha sido concedida y después de llevar un tiempo percibiendo las cantidades correspondientes, les han notificado la percepción indebida de las mismas porque no cumplían alguno de los requisitos anteriormente citados, con la consiguiente obligación de devolver las cantidades indebidamente percibidas.

Por ello, el Defensor del Pueblo planteó al **SEPE** la posibilidad de adoptar medidas que permitieran comprobar si el solicitante había sido beneficiario de la RAI en el año anterior o en tres ocasiones en total, cuando se tramitara la solicitud.

Desde el SEPE se indicó que, teniendo en cuenta que se trata de un colectivo especialmente sensible, se revisa exhaustivamente el cumplimiento por parte del solicitante de todos los requisitos que establece la norma para su incorporación al programa. No obstante, reconoció la posibilidad de que, ocasionalmente y a pesar de los controles internos, se produzcan errores que dan lugar a la incorporación a este programa de trabajadores que no reúnen todos los requisitos para ello, dado que la actual política de protección a aquellos colectivos más vulnerables implica que los requisitos de acceso a la Renta Activa de Inserción varíen esencialmente de unos casos a otros, y la casuística de situaciones es muy amplia.

Además, alegó que, como medida preventiva, se ofrece amplia información sobre las distintas prestaciones a las que pueden acceder los trabajadores desempleados, haciendo especial hincapié en los requisitos que se deben cumplir, en todo caso, quienes quieran acceder a las mismas (18002821).

Debe citarse también aquí, un caso en el que el SEPE procedió a dictar resolución sobre una exclusión del Programa de Renta Activa de Inserción porque la beneficiaria no había comparecido en las oficinas del SEPE. Pese a presentar reclamación previa, y alegar que no había recibido comunicación alguna al respecto, fue desestimada. Sin embargo, como consecuencia de la revisión del expediente, efectuada con motivo de la queja presentada ante el Defensor del Pueblo, se comprobó que sí había acudido en su momento a la citación pero que, por error, en la oficina no se incorporó a su expediente. El SEPE ha procedido a reponer la ayuda y ha abonado las cantidades adeudadas (18008643).

### ***Programa Extraordinario de Activación para el Empleo (PAE)***

Los beneficiarios del Programa de Activación para el Empleo (PAE) que, tras haber estado trabajando, solicitaron la reincorporación al programa en mayo de 2018, vieron sus solicitudes denegadas porque se presentaron fuera de su plazo de vigencia.

EL Real Decreto-ley 8/2018, de 3 de agosto, ha modificado el Real Decreto-ley 16/2014, por el que se regula el Programa de Activación para el Empleo, permitiendo la posibilidad de incorporarse al programa después del 30 de abril de 2018, cuando se hubiera causado baja temporal en el mismo por un contrato de trabajo. En consecuencia, el **SEPE** emitió resolución aprobatoria de las reincorporaciones solicitadas (18008596).

#### **11.1.7 Seguridad social internacional y reglamentos comunitarios**

##### ***Impago de pensiones por parte de Venezuela***

A comienzos del ejercicio se reiteraron al **Ministerio de Empleo y Seguridad Social** las recomendaciones, ampliamente reflejada en pasados informes, con el fin de encontrar alguna solución al problema que afecta al colectivo de ciudadanos residentes en España por el impago de pensiones por parte de las autoridades venezolanas de Seguridad Social, desde enero del 2016.

Pese a que España abona a sus beneficiarios el porcentaje que corresponde a las pensiones reconocidas al amparo del convenio bilateral firmado con Venezuela, dada la pública y notoria situación de especial vulnerabilidad en la que se encuentran estos ciudadanos, en su mayoría carentes de otros recursos económicos para su subsistencia, y atendiendo a la finalidad esencial de los complementos a mínimos de pensiones y demás prestaciones asistenciales, esta institución estima que deben eliminarse las trabas que actualmente existen para su reconocimiento y concesión, en tanto continúe el impago de pensiones por parte de ese país, pues con ello se resuelve una situación perjudicial, al tiempo que se utilizan acertadamente los criterios de ponderación y se

atiende al espíritu y finalidad de las normas a las que se refiere el artículo 3.1 de nuestro Código Civil.

En la última comunicación recibida de ese departamento ministerial se señala que la **Secretaría de Estado de la Seguridad Social** está tratando de encontrar una solución al problema expuesto, en coordinación con la **Secretaría de Estado de Migraciones**.

El Defensor del Pueblo ha indicado al **Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social** que confía en que pueda encauzarse la difícil situación de este colectivo en el sentido apuntado en las recomendaciones de esta institución, por lo que queda a la espera de la contestación que al respecto remitan las citadas secretarías de Estado de la Seguridad Social y de Migraciones, en el ámbito de sus respectivas competencias (16007118 y relacionadas).

#### ***Firma de Convenio bilateral de Seguridad Social con Cuba***

Los años trabajados en Cuba no pueden tenerse en cuenta a efectos de prestaciones en nuestro país, al no haber suscrito las autoridades cubanas ningún convenio bilateral de Seguridad Social con España. La queja de un ciudadano cubano, residente en España, que se lamentaba de no tener derecho a jubilación española por no reunir el período de carencia, pese a tener una larga carrera de cotizaciones en Cuba, determinó que se solicitara de nuevo información a la **Subdirección General de Relaciones Internacionales Sociolaborables**, a la que esta institución ya se había dirigido en años anteriores, para conocer los avances que hubieran podido producirse en la firma de dicho convenio.

Esa subdirección ha comunicado que, desde hace tiempo, España ha mostrado interés en la suscripción de un convenio bilateral con Cuba para dar solución a la situación del elevado número de trabajadores afectados. Detalla las gestiones, consultas e indagaciones realizadas desde 1995 para establecer la posibilidad y conveniencia de su suscripción, todas ellas con resultado negativo por falta de colaboración de las autoridades cubanas.

Expone que, aunque es deseo de España que Cuba se incorpore plenamente al Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social (CMISS), la suscripción y aplicación es voluntad exclusiva del Gobierno cubano. La Secretaría General de la Organización Iberoamericana de Seguridad Social (OISS), en reiteradas ocasiones ha insistido por escrito ante el Gobierno de Cuba en la conveniencia de suscribir este instrumento internacional, sin que haya habido respuesta a tales comunicaciones.

Finalmente indica que, pese a los esfuerzos realizados por las autoridades españolas, no se prevé que a corto plazo sea posible la firma de un convenio bilateral de Seguridad Social con Cuba ni que dicho país suscriba el Convenio Multilateral Iberoamericano de Seguridad Social, lo que se ha puesto en conocimiento del interesado (18012297).

### ***Cotización de trabajadores desplazados en la Unión Europea, en aplicación de los reglamentos comunitarios***

El Reglamento CE 883/2004, sobre coordinación de los sistemas de la seguridad social, estableció en su artículo 11.3 a) que las personas que ejerzan una actividad por cuenta ajena o propia en un Estado miembro, estarán sujetas a la legislación de ese Estado, fijando como fecha de inicio la de entrada en vigor de su reglamento de aplicación, que tuvo lugar el 1 de mayo de 2010. Su cumplimiento es obligado, pero el artículo 16 de esa misma norma permite que los Estados miembros establezcan excepciones a dicha obligación, en beneficio de sus nacionales.

Algunos ciudadanos españoles, adscritos a representaciones diplomáticas y consulares en el ámbito de la Unión Europea, manifestaron no haber recibido contestación a sus solicitudes para continuar cotizando a la Seguridad Social española, ni a sus consultas sobre posibles acuerdos del Ministerio de Asuntos Exteriores, Unión Europea y Coordinación, para modificar la legislación aplicable a los trabajadores desplazados en la UE.

Sobre esta cuestión, la **Dirección General del Servicio Exterior** del citado departamento ministerial ha indicado que la obligación impuesta en el reglamento del 2014 de aplicar la legislación del Estado miembro a trabajadores por cuenta ajena o propia, solo puede exceptuarse mediante la firma de convenios, que según la información recibida solo se ha suscrito con Italia. Señala que está trabajando para su firma con el resto de Estados miembros y en tal caso informará a los trabajadores afectados (18004887, 18005185, 18005307 y 18007356).

## **11.2 EMPLEO**

### **11.2.1 Colocación y empleo**

Los datos oficiales sobre la creación de empleo y la tasa de desempleo indican que durante el año 2018 se ha producido una clara recuperación del mercado laboral. Según datos del Servicio Público de Empleo Estatal, al finalizar el año, el número de trabajadores superaba los 19 millones, el número de desempleados se situaba en torno a 3.200.000 trabajadores, y la tasa de desempleo en torno al 15 %.



España es uno de los países de la eurozona en los que más empleo se ha creado en estos últimos años. A pesar de ello, la tasa de desempleo prácticamente duplica la de la eurozona, situada, según fuentes oficiales europeas, en el 8 %.

Como se puso de manifiesto en el anterior informe, estas buenas cifras no deben ocultar que gran parte del empleo creado es precario y temporal. Según datos de Eurostat de mayo de 2018, la tasa de empleo temporal en España a esa fecha alcanzaba el 26,8 %, la mayor de los países de la Unión Europea, mientras que la tasa de temporalidad de la Unión Europea era del 14,5 %. La lucha contra la precariedad y por el empleo estable y sostenible es, por tanto, una prioridad y requiere un esfuerzo colectivo del gobierno, las administraciones competentes y los agentes sociales.

Todos los indicadores señalan que los mayores de 45 años constituyen el colectivo de desempleados con mayores dificultades para encontrar un empleo. Las dificultades aumentan en las franjas de mayor edad, en las que es mayor la tasa de desempleados de larga duración. Es muy elevado el número de quejas que se recibe de trabajadores mayores de 50 años, que expresan su impotencia ante su situación de desempleo. Muchas de las quejas recibidas hacen referencia a la ineficacia de los Servicios Públicos de Empleo en el desarrollo de la labor de intermediación laboral, ya que, tras uno o dos años en situación de demandantes de empleo, no han recibido una sola oferta de trabajo a través de estos servicios ni de las agencias de colocación colaboradoras.

Las quejas recibidas en este sentido no pueden ser admitidas a trámite de manera individualizada, ya que no hay datos que permitan inferir que se hayan cursado de manera irregular las demandas de empleo de los interesados, o que se les haya dado un tratamiento discriminatorio. No obstante, debe reiterarse la necesidad, puesta de manifiesto en el anterior informe, de examinar las razones de esa falta de eficacia de los servicios públicos de empleo en materia de colocación, y dotar los servicios públicos de empleo de las estructuras y recursos necesarios para mejorar la prestación del servicio de intermediación.

La Estrategia Española de Activación para el Empleo 2017-2020 mantiene el criterio de reparto de fondos según el grado de cumplimiento de objetivos, a partir de los indicadores fijados en los planes anuales de política de empleo. La evaluación de resultados constituye, por tanto, un elemento esencial para la aplicación de esa estrategia. A este respecto, debe insistirse nuevamente en la necesidad de evaluar de modo riguroso las políticas activas de empleo, reorientándolas en atención a los resultados obtenidos en sus evaluaciones y a si han alcanzado el fin pretendido. No puede perderse de vista que, en definitiva, estas políticas tienen como finalidad última que los destinatarios de las medidas puedan acceder a un empleo sostenible, por lo que la evaluación de su eficacia debe realizarse en atención al grado de cumplimiento de

este objetivo. Ha de insistirse también en la necesidad de que los resultados de esta evaluación se ofrezcan con transparencia y garantizando su consecución.

### ***Empleo juvenil***

En anteriores informes se ha hecho larga referencia a las altas tasas de desempleo juvenil, que duplican la media europea, así como a algunas deficiencias apreciadas en el acceso a la Garantía Juvenil. Se ha hecho también alusión a alguna de las medidas adoptadas en el marco de las políticas activas de empleo dirigidas a mejorar la empleabilidad de este colectivo, tales como el complemento salarial de 430 euros para los jóvenes inscritos en el Sistema de Garantía Juvenil, que sean contratados con un contrato de formación y aprendizaje, que parecía haberse anunciado sin suficiente planificación y sin estar precedida de un estudio de los efectos que cabía esperar de su aplicación como medida de fomento del empleo.

Al finalizar el año 2018, la tasa de desempleo juvenil se encontraba a niveles más bajos que en años anteriores, pero es todavía superior al treinta por ciento. En el mes de diciembre se ha aprobado un Plan de Choque por el Empleo Joven 2019-2021. Como señala la resolución por la que se ha aprobado, se ha elaborado en colaboración con las comunidades autónomas y se ha consultado a las organizaciones sindicales y empresariales más representativas, y han realizado aportaciones las entidades locales, distintos interlocutores sociales y económicos, así como entidades responsables de juventud, educación y servicios sociales. La intervención de estas administraciones y entidades es la evidencia del esfuerzo colectivo que se requiere para la superación de esta situación.

El plan afronta el desempleo juvenil desde una perspectiva integral y toma en consideración los distintos segmentos de jóvenes en atención a sus distintas características, fundamentalmente su formación. Destaca en este plan la potenciación de la orientación laboral con la contratación de 3.000 orientadores y la colaboración de mediadores juveniles con los que se pretende prestar la atención individualizada necesaria para su eficacia entre los jóvenes destinatarios.

Esta institución debe congratularse por la aprobación de este plan integral dirigido a favorecer la formación y el empleo de los jóvenes y por el consenso con el que ha sido aprobado. Es de esperar que cuente con la continuidad y la dotación presupuestaria necesaria para su correcto desarrollo.

El número de quejas recibidas en relación con la situación del empleo juvenil en España es poco significativo en relación con la magnitud del problema. Así, se han recibido nuevas quejas que reflejan que la Comunidad de Madrid ha mantenido la exigencia de estar empadronado en Madrid para la subvención de contrataciones a

través del programa operativo de Empleo Juvenil, cofinanciado con fondos europeos. Concretamente, incluye esta exigencia como requisito para la contratación de ayudantes de investigación y técnicos de laboratorio. Ello ha determinado que la Universidad Complutense haya introducido este requisito en una convocatoria para la cobertura de un puesto de estas características en el marco de este programa. El Consejo Superior de Investigaciones Científicas lo ha incluido por los mismos motivos en la convocatoria para la formalización de 37 contratos para personal técnico, mediante la modalidad de contrato en prácticas.

Esta institución ha informado a los interesados de las actuaciones seguidas ante la **Comunidad de Madrid** que sirvieron de fundamento a la Recomendación, ya reflejada en detalle en el informe correspondiente al pasado año, para que se suprimiera este requisito de las bases reguladoras de la concesión de ayudas a la contratación en el marco del empleo juvenil.

La Recomendación fue rechazada en su día por la Comunidad de Madrid, por lo que no se ha estimado procedente su reiteración. No obstante, debe dejarse constancia nuevamente en este informe de la discrepancia de esta institución con esta medida, que se estima contraria al objetivo general de garantizar la movilidad geográfica de los trabajadores, a la lista única de demanda del Fichero Nacional de la Garantía Juvenil y a la igualdad de condiciones de acceso a las medidas aprobadas en el marco de la Garantía Juvenil de todos los jóvenes inscritos en el fichero (18003579 y 18017823).

Se ha recibido también la queja de una asociación que trabaja por los derechos de las personas migrantes en la que expone la imposibilidad de los jóvenes solicitantes de protección internacional de darse de alta en el Fichero del Sistema Nacional de Garantía Juvenil. De conformidad con la normativa de extranjería, las personas solicitantes de protección internacional están autorizadas para trabajar en España una vez transcurridos 6 meses desde la presentación de su solicitud, siempre que esta hubiera sido admitida a trámite. No obstante, no se les expide tarjeta de identidad de extranjero (TIE), que es un campo obligatorio para la inscripción telemática en el Fichero del Sistema Nacional de Garantía Juvenil y no resulta posible la inscripción por otra vía.

El **Ministerio de Empleo y Seguridad Social** ha reconocido esta dificultad y ha adoptado las medidas técnicas necesarias para superar esta deficiencia, estableciendo un canal para tratar las solicitudes que por alguna razón no puedan hacerse por vía telemática (17012360).

### ***Acceso al empleo público en el marco de las políticas activas de empleo***

En los informes correspondientes a los años precedentes se ha dado cumplida cuenta de las recomendaciones cursadas al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y a

distintos ayuntamientos y administraciones autonómicas, en las que esta institución expuso su criterio conforme al cual la toma en consideración del empadronamiento como requisito o como mérito baremable en el acceso al empleo público, en el marco de las políticas activas de empleo, introduce una diferencia de trato contraria al principio de igualdad y los principios constitucionales de mérito y capacidad en el acceso a la función pública.

Al finalizar el pasado año, la **Secretaría de Estado de Función Pública** había remitido a los miembros de la Comisión de Coordinación del Empleo Público las recomendaciones de esta institución, pero no había informado de su criterio ni del criterio de los miembros de la comisión respecto de este asunto. En el año 2018 ha remitido un informe en el que indica que en la reunión de la Comisión de Empleo Público no se pusieron objeciones a la Recomendación de esta institución, que da por aceptada.

Esta institución ha dado por concluidas estas actuaciones. No obstante, ha puesto de manifiesto a la Secretaría de Estado de Función Pública que el informe recibido limita el interés de esta institución a la exigencia de empadronamiento en determinado municipio para la formación de bolsas de empleo temporal, pero obvia que este criterio se está aplicando con relativa frecuencia en el acceso al empleo público en el marco de las políticas activas de empleo, y se está utilizando como requisito de selección en normas reguladoras de subvenciones para la contratación de jóvenes en el marco del Sistema Nacional de Garantía Juvenil. Tampoco parecen haberse examinado otros aspectos señalados por esta institución que con cierta generalidad se toman en consideración en la formación de bolsas de empleo temporal, como es la condición de desempleado, que tampoco se adecuan a los principios de igualdad, mérito y capacidad.

Al hilo de lo anterior, esta institución observa que con bastante frecuencia las administraciones públicas, fundamentalmente en el ámbito local y en localidades o ámbitos geográficos con elevadas tasas de desempleo, pero también en otros ámbitos, están utilizando la contratación temporal como un instrumento para la lucha contra el desempleo y la exclusión social. Sin negar la legitimidad de esta finalidad, ha de ponerse de relieve que este modo de actuar está provocando en ocasiones distorsiones en el acceso al empleo público, toda vez que no está suficientemente claro que la contratación no se realice para actividades de prestación habitual y permanente por parte de la Administración contratante y se hace en atención a criterios ajenos a los principios de igualdad, mérito y capacidad.

La respuesta recibida de la Secretaría de Estado de Función Pública evidencia que esta Administración no ha aceptado la ocasión que ofrecía esta Recomendación para clarificar los límites a la contratación temporal en el marco de los planes de empleo (17003763).

Un ejemplo extremo y paradigmático de lo expuesto es el criterio seguido en el **Ayuntamiento de Santa Cruz del Valle (Ávila)** para la formación de bolsas de trabajo temporal. Como se señaló en el informe correspondiente al pasado año, las bases de la convocatoria para estas contrataciones introducen criterios tales como los años que restan para la jubilación, miembros de la familia que trabajan o la circunstancia de haber suscrito una hipoteca. La flagrante vulneración del ordenamiento jurídico de estas bases determinó que esta institución iniciara actuaciones ante dicho ayuntamiento y diera también traslado de los antecedentes a la Delegación del Gobierno en Castilla y León, a fin de que valorara la procedencia de iniciar el procedimiento para su impugnación.

Tras la intervención de esta institución el ayuntamiento ha aprobado unas nuevas bases para la contratación temporal. Esas nuevas bases aplican lo que denominan criterios de discriminación positiva, entre los que incluye la condición de desempleado, la discapacidad y el empadronamiento en el municipio.

La Delegación del Gobierno en Castilla y León ha comunicado que la Subdelegación del Gobierno en Ávila procederá a solicitar a la Abogacía del Estado un informe sobre si las nuevas bases se adecúan al ordenamiento jurídico. La investigación continúa abierta, a la espera de que la Abogacía del Estado emita su informe (16000670).

Entretanto, las actuaciones puntuales seguidas ante distintos ayuntamientos para que se suprima el requisito de empadronamiento para la formación de las bolsas de empleo temporal han dado resultados positivos. Así, cabe referir que, tras la intervención de esta institución, se ha suprimido la exigencia de este requisito en las convocatorias para la formación de bolsas de empleo temporal en los **ayuntamientos de Santa María de los Barros (Badajoz)** y **Cómpeta (Málaga)**. No ha actuado así el **Ayuntamiento de Coín (Málaga)**, que, tras tres sucesivos requerimientos, no ha dado respuesta a la solicitud de información de esta institución acerca de la falta de resolución de la impugnación del Reglamento de Funcionamiento de la Bolsa Temporal de Empleo por incluir el empadronamiento en el municipio como mérito baremable (16008887, 17005210 y 17022455).

En otra investigación, esta institución comprobó que las bases del Plan de Empleo Municipal 2016 del **Ayuntamiento de Huelva** no establecen ninguna previsión acerca del procedimiento de selección, aparte de la necesidad de ser preseleccionado por el Servicio Andaluz de Empleo, por lo que el ayuntamiento había seleccionado al candidato para cubrir una plaza de técnico superior exclusivamente a partir de una entrevista. Esta institución puso de manifiesto sus dudas sobre la adecuación a derecho de un procedimiento de selección que no atiende a criterios objetivos y cuantificables. El interesado ha presentado demanda ante los tribunales, por lo que hubo de suspenderse la intervención en este asunto (17022039).

### ***Denegación de subvenciones a entidades públicas para contratación en el marco de las políticas activas de empleo por incumplimiento de obligaciones de Seguridad Social***

En informes anteriores, esta institución reflejó con detalle las actuaciones iniciadas en el año 2015 ante la **Secretaría de Estado de Empleo**, con la finalidad de que la existencia de deudas de Seguridad Social contraídas por los municipios no determine su exclusión de subvenciones destinadas a la contratación en el marco de las políticas activas de empleo, toda vez que los perjudicados por esta decisión son los trabajadores desempleados que pierden la oportunidad de ser contratados.

La Secretaría de Estado de Empleo mostró la predisposición de las comunidades autónomas a aceptar esta propuesta, si bien se consideraba necesario para ello modificar la Ley de Subvenciones. En el curso del año 2018, tomando en consideración la falta de un avance efectivo, se ha dado traslado de los antecedentes sucesivamente a la Secretaría de Estado de Relaciones con las Cortes y a la Secretaría de Estado de Hacienda, con la finalidad de que ejerzan sus competencias en orden a impulsar la iniciativa legislativa necesaria para proceder a la modificación normativa necesaria para dar una nueva respuesta a la situación expuesta.

Al finalizar el año no se ha recibido información concluyente sobre este asunto, por lo que la investigación continúa abierta (15006903).

### ***Diferencias retributivas de trabajadores contratados en el marco de planes de empleo***

Se han recibido quejas de trabajadores contratados con carácter temporal por distintos ayuntamientos de Andalucía en el marco del Programa Emple@joven, regulado en la Ley 2/2015, de 29 de diciembre, de medidas urgentes para favorecer la inserción laboral, la estabilidad en el empleo, el retorno del talento y el fomento del trabajo autónomo, en las que exponen que el salario que perciben es inferior al que corresponde a su categoría profesional según convenio. Así ha ocurrido en el **Ayuntamiento de Medina Sidonia (Cádiz)** y **El Ejido (Almería)**.

Estos ayuntamientos vinculan el salario a la cantidad a la que asciende la ayuda concedida por la Junta de Andalucía para la contratación. El Ayuntamiento de Medina Sidonia añade que el propio convenio colectivo del personal laboral del ayuntamiento excluye expresamente de su ámbito de aplicación al personal contratado a través de planes de empleo.

La Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Málaga, ha examinado supuestos similares en los que el propio convenio colectivo

excluye su aplicación en materia salarial al personal contratado mediante programas o convenios de fomento de empleo que subvencionan los costes salariales de los trabajadores contratados y ha determinado que esa exclusión es contraria al principio constitucional de igualdad ante la ley.

En atención a que hasta donde conoce esta institución la cuestión no ha sido resuelta de modo coincidente por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, ni existe un pronunciamiento judicial de órgano superior que unifique el criterio, se ha dado traslado de la coincidencia de esta institución con este criterio jurisprudencial y se han concluido las actuaciones (17012957 y 18011565).

### 11.2.2 Formación profesional

#### ***Acreditación de entidades de formación para la impartición de certificados de profesionalidad en la modalidad de teleformación***

El Tribunal Constitucional, en sentencia dictada en el mes de junio de 2017, ha determinado que la competencia para la acreditación de las entidades de formación que imparten certificados de profesionalidad en la modalidad de teleformación, prevista en la Ley 30/2015, de 9 de septiembre, por la que se regula el Sistema de Formación Profesional para el empleo en el ámbito laboral, cuando desarrollan sesiones en centros ubicados en más de una comunidad autónoma, no es estatal, sino que corresponde a las comunidades autónomas.

A través de la queja de una de las mayores entidades de proveedores de teleformación en España, esta institución ha tenido conocimiento de que, hasta la fecha, ninguna comunidad autónoma ha desarrollado los procedimientos necesarios para resolver estas solicitudes de acreditación.

Al parecer, con carácter general, las administraciones autonómicas no están resolviendo las solicitudes de acreditación presentadas. En cuanto a las entidades acreditadas por el Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) con anterioridad a la sentencia del Tribunal Constitucional, la asociación compareciente afirma que no se está facilitando su actividad.

La impartición de certificados de profesionalidad en la modalidad de teleformación es de especial relevancia en los contratos para la formación y el aprendizaje, por lo que la falta de un sistema ágil y eficaz para impartir certificados de profesionalidad mediante teleformación dificulta su implantación.

Además, la falta de procedimiento para dar cauce a las posibles solicitudes de acreditación, puede plantear problemas jurídicos de compleja solución, ya que la ley de aplicación dispone que las solicitudes de acreditación no resueltas en el plazo de seis

meses desde su presentación se consideran estimadas y que la inscripción en el Registro Estatal de Entidades de Formación y en los registros de que dispongan las comunidades autónomas no tiene carácter constitutivo.

En atención a la relevancia del asunto y su incidencia en la efectiva potenciación de los contratos para la formación y aprendizaje, esta institución ha considerado oportuno iniciar actuaciones de oficio ante las **administraciones autonómicas con competencias en materia de formación profesional para el empleo**, a fin de obtener información sobre los procedimientos articulados para dar cauce a las solicitudes de acreditación de los centros y entidades de formación para la impartición de certificados de profesionalidad en modalidad de teleformación y, en su caso, de las previsiones existentes y actuaciones realizadas para su aprobación y puesta en marcha.

Al finalizar el año 2018, se han recibido los informes de casi todas las comunidades autónomas con competencias en formación para el empleo. Únicamente falta por recibirse los informes solicitados a las administraciones de Canarias y Murcia.

La información recibida revela que prácticamente ninguna comunidad autónoma ha iniciado el procedimiento para la acreditación de estos centros de teleformación. Los servicios públicos de empleo autonómicos coinciden en la complejidad del proceso de acreditación y en la falta de medios técnicos que permitan disponer de la necesaria plataforma virtual y comprobar la adecuación del material didáctico, programa formativo y demás requisitos exigidos para impartir esta modalidad de formación.

Cataluña está desarrollando un programa piloto para definir el procedimiento de acreditación. Según indica en su informe, cien entidades de formación solicitaron participar en el programa, lo que refleja la necesidad de dar cauce a este procedimiento de acreditación. De entre estas, la Administración autonómica admitió veinte solicitudes de especialidades diferentes, si bien seis desistieron por no poder cumplir en su plataforma virtual con los requisitos exigidos. La previsión de la Administración catalana era valorar la experiencia piloto con el objeto de establecer de forma genérica y definitiva el procedimiento de acreditación.

La mayoría de las administraciones autonómicas coinciden en la necesidad de crear un grupo de trabajo para el tratamiento monográfico de este asunto y coordinar criterios tanto en el aspecto técnico-formativo como en el tecnológico. Concuerdan, asimismo, en que para el desarrollo de esos procedimientos de acreditación es necesario que el SEPE ceda a las comunidades autónomas el uso de la aplicación estatal de gestión de la teleformación. Muchos de los informes recibidos apuntan la conveniencia de una norma estatal que, con respeto a las competencias autonómicas, regule el registro y procedimiento de acreditación de estas entidades de formación.



Según se indica en informes recibidos en el mes de diciembre, en el seno del Sistema Nacional de Empleo, del que forman parte el SEPE y los servicios de empleo de las comunidades autónomas, al finalizar el año el SEPE ha aceptado el compromiso de poner a disposición de las comunidades autónomas los procedimientos metodológicos que ha desarrollado. Para este fin, se ha establecido una fase piloto previa en la que participa cada comunidad autónoma. El Servicio Público de Empleo de Galicia comunica que en esta fase el SEPE está afrontando el procedimiento de acreditación de forma provisional, de modo que las entidades de formación presentan la solicitud de acreditación por duplicado a los servicios de empleo estatal y autonómico, la Administración autonómica resolverá la solicitud y el SEPE introducirá la acreditación en la base de datos estatal.

Los informes recibidos trasladan que actualmente está en fase de elaboración una orden ministerial para regular y coordinar esta materia y estiman que el ejercicio de las competencias por parte de las comunidades autónomas podrá ser efectivo en los primeros meses del año 2019.

Esta institución continuará estas actuaciones ante SEPE, con la finalidad de comprobar la eficacia de la cesión de la plataforma estatal y medios técnicos necesarios para el adecuado ejercicio de las competencias autonómicas en la acreditación de estas entidades de formación.

Asimismo, se solicitara al SEPE que informe sobre las previsiones para aprobar la orden ministerial que regule el registro y acreditación de estas entidades de formación que, a la vista de la información recibida, resulta necesaria para el adecuado funcionamiento del sistema (18014809 y otras).

### ***Acceso a las actas de inspección del Servicio Público de Empleo Estatal***

Una federación sindical solicitó al Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE) el acceso a las actas levantadas con motivo de unas concretas visitas de seguimiento de acciones formativas impartidas en un plan de formación ejecutado por la referida federación con la subvención del SEPE, de la que fue beneficiaria.

Ante la falta de respuesta del SEPE, la federación sindical dirigió su petición de acceso a la Unidad de Información de Transparencia, del entonces Ministerio de Trabajo y Seguridad Social. En la tramitación de esta solicitud, el SEPE emitió el preceptivo informe en el que reconoció al sindicato la condición de interesado, pero estimaban que no podían ejercer el derecho de acceso en tal condición, por entender que este derecho solo puede ejercerse en el marco del procedimiento administrativo y no se daba ese presupuesto en el momento en el que el sindicato solicitó el acceso, porque el procedimiento para la liquidación/reintegro de la subvención no se había iniciado.

El sindicato acudió al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Este órgano inadmitió la solicitud de información del sindicato, en aplicación de la disposición adicional primera de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, por tratarse de un procedimiento en curso en el que el sindicato tenía la condición de interesado y ser de aplicación la normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo al acceso a los documentos que se integren en él por parte de quienes tengan esta condición.

En la Resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno consta que el SEPE reconoce la condición de interesado del compareciente y ha alegado, para denegar el acceso a los expedientes, que los referidos informes no existen propiamente, al constituir información inacabada, y considerar que el momento procesal para la formalización del acceso debería tener lugar una vez incoado el procedimiento de reintegro de la subvención e integradas las actuaciones en la propuesta de seguimiento y control.

El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno no comparte las afirmaciones del SEPE para negar el acceso del sindicato a la información que solicita. Incide en que los informes deben preexistir en el momento de inicio del procedimiento de reintegro, en tanto condicionan su decisión de apertura y desvincula el derecho de acceso a los mismos del inicio del procedimiento de reintegro.

En atención a los razonamientos del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que esta institución comparte, se ha recordado al SEPE la amplitud con la que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, regula en el artículo 53.1.a) el derecho de los interesados a acceder y obtener copia de los documentos contenidos en los procedimientos en los que ostentan esta condición y se ha indicado que su decisión de denegar al sindicato compareciente copia de los informes emitidos por funcionarios del Servicio Público de Empleo Estatal en las visitas de seguimiento está insuficientemente motivada, ya que no puede ampararse en su vinculación a un eventual procedimiento de reintegro posterior, ni esta vinculación es suficiente para considerar las comprobaciones inacabadas a estos efectos. Por ello, se ha sugerido al **SEPE** que dicte resolución en relación con la solicitud del sindicato aceptando este criterio.

El SEPE ha remitido un informe en el que insiste en que no ha lugar a la petición de acceso del sindicato. Para ello, alude a la eventualidad de que los beneficiarios de los planes formativos anulen las certificaciones de los grupos visitados en los que se hayan detectado incidencias y los sustituyan por otros no visitados, lo que constituiría un fraude de ley al utilizar el derecho de acceso para evitar la exigencia de reintegro de subvenciones.

Por otra parte, apunta que las visitas de control son previas al procedimiento de reintegro y remite al artículo 70 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, conforme al cual no formará parte del expediente administrativo la información que tenga carácter auxiliar o de apoyo, como la contenida en aplicaciones, ficheros y bases de datos informáticas, notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos entre órganos o entidades administrativas.

A juicio de esta institución, la eventualidad de que un interesado pueda hacer un uso abusivo o fraudulento de un derecho obliga a la Administración a establecer los mecanismos preventivos y de control necesarios para impedir que ese uso pueda ser abusivo o garantizar que el uso abusivo no perjudique los intereses y fines de la actuación administrativa, pero esa eventualidad no puede justificar que como criterio general se niegue el ejercicio del derecho de acceso al procedimiento administrativo a quienes ostentan legitimidad para ejercerlo.

En cuanto al segundo argumento, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno adoptó en el año 2015 el criterio interpretativo CI/006/2015 relativo a las causas de inadmisión de solicitudes de información que tengan carácter auxiliar o de apoyo. Enumeró alguna de las circunstancias que permiten considerar la información auxiliar o de apoyo, ninguna de las cuales se cumplen en el caso examinado, e incidió en la necesidad de motivar la causa de inadmisión con la finalidad de evitar que se deniegue información que tenga relevancia en la tramitación del expediente o en la conformación de la voluntad pública del órgano, es decir, que sea relevante para la rendición de cuentas, el conocimiento de la toma de decisiones públicas y su aplicación y añade que estas en ningún caso tendrán la condición de informaciones de carácter auxiliar o de apoyo.

El acta de la visitas de comprobación e inspección realizadas a las acciones formativas constituye un documento de elaboración preceptiva, determinante del inicio del procedimiento de reintegro y que con carácter preceptivo debe incorporarse al mismo, por lo que, conforme al criterio del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno no constituye información auxiliar o de apoyo ni puede negarse su acceso por ese motivo.

Esta institución proseguirá las actuaciones seguidas ante el SEPE (17026147).

***Procedimiento para la reclamación de bonificaciones indebidas en la cuota de Seguridad Social por la impartición de acciones formativas***

En el informe correspondiente al año 2016 se dejó constancia de las quejas recibidas por empleadores que contrataron con entidades de formación, que figuraban en la web de una fundación, en el Catálogo de Entidades Organizadoras, la impartición a sus empleados de cursos de formación, aplicando las correspondientes bonificaciones en la

cuota de la Seguridad Social. Años después, la Tesorería General de la Seguridad Social les reclama la devolución de las bonificaciones aplicadas, según informes del Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE), que estima que las acciones formativas fueron desarrolladas incorrectamente.

En dicho informe se puso de relieve la insuficiencia de la normativa, entonces de aplicación, sobre el establecimiento de controles previos de los requisitos que debían cumplir los centros y entidades de formación, que se reflejó en la sugerencia de esta institución dirigida al SEPE.

Desde entonces, se vienen recibiendo numerosas quejas de empleadores que, en términos similares, expresan su disconformidad con comunicaciones del SEPE, por las que se consideran «no conformes» las bonificaciones practicadas en la cuota de Seguridad Social de sus empleados, con motivo de una acción formativa según las actas de infracción/liquidación coordinadas levantadas posteriormente por la Inspección de Trabajo y Seguridad Social. En todos los casos las irregularidades apreciadas se deben a incidencias imputables a la entidad de formación.

En el curso de este año, con motivo de una actuación puntual, esta institución ha puesto de relieve al SEPE las sentencias dictadas por el Tribunal Superior de Justicia de Madrid que, en síntesis, declaran que las comunicaciones que cursa ese organismo con la indicación de que la bonificación es no conforme resuelven la obligación de la empresa de devolver las bonificaciones indebidamente aplicadas y como tales no constituyen actos de trámite y son recurribles.

Asimismo, esta institución dirigió unas consideraciones a la entonces **Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social**, sobre el principio de culpabilidad y su aplicación en el procedimiento sancionador para sostener la improcedencia de levantar acta de infracción por una bonificación indebida cuando la irregular actuación no es imputable al empleador, sino a la entidad de formación.

El organismo estatal, Inspección de Trabajo y Seguridad Social, ha remitido a esta institución a la **Tesorería General de la Seguridad Social**, que es el órgano competente para resolver los procedimientos de liquidación y sanción.

El SEPE, por su parte, mantiene su criterio contrario al sostenido por el Tribunal Superior de Justicia y considera que sus comunicaciones de no conformidad se producen en el marco de su colaboración con la Inspección de Trabajo y no constituyen resoluciones que ponen fin al procedimiento, por lo que no están sujetas al cumplimiento de los requisitos de motivación de los actos que ponen fin al procedimiento administrativo ni son recurribles.

Esta institución ha proseguido las actuaciones ante la Tesorería General de la Seguridad Social y le ha dirigido dos sugerencias, en las que reitera sus dudas acerca de

que el procedimiento seguido para la determinación y reclamación de las bonificaciones indebidamente practicadas en las cuotas de la Seguridad Social garantice suficientemente los derechos de defensa y motivación de los actos administrativos. En cuanto a las actas de infracción, se ha insistido en la aplicación del principio de culpabilidad al procedimiento sancionador y la no apreciación de su concurrencia en este supuesto. A la fecha de cierre de este informe se está a la espera de recibir la respuesta de este organismo (18008763).

### ***Ayudas y subvenciones a los destinatarios de las acciones formativas***

Esta institución viene realizando actuaciones desde el año 2013, reflejadas en los sucesivos informes elevados a las Cortes Generales, en relación con el incumplimiento de la **Junta de Andalucía** de su obligación de tramitación y pago de las ayudas de alojamiento, manutención y transporte que corresponden a los desempleados que participan en las acciones formativas reguladas en la Orden de 23 de octubre de 2009, de la Consejería de Empleo.

La información recibida hasta la fecha indica que, hasta el año 2017, prácticamente no se han habilitado fondos para dar cumplimiento a la obligación de pago de estas ayudas.

Como ya ha señalado esta institución en anteriores informes, aunque la falta de resolución constituye un incumplimiento de la obligación de dictar resolución expresa en el plazo legal, puede aceptarse la pendencia de las resoluciones siempre que exista el compromiso de la Administración andaluza de librar fondos para su abono.

Las quejas recibidas durante el año 2018 revelan que todavía no se han abonado las ayudas correspondientes a acciones formativas realizadas en el año 2011. Ello ha determinado el inicio de nuevas actuaciones de oficio en las que se ha solicitado a la **Consejería de Empleo, Empresa y Comercio** información actualizada con indicación de la convocatoria a la que corresponden los expedientes que se están abonando en la actualidad y el número total de solicitudes correspondientes a cada una de las convocatorias en las que no se ha producido al abono de las ayudas, con indicación del estado de tramitación en que se encuentran, el presupuesto estimado para su pago y las previsiones presupuestarias para hacer frente a dichos pagos.

De la información que ha facilitado la consejería parece desprenderse que en el ejercicio presupuestario de 2019 se habrá librado todo el presupuesto necesario para abonar estas ayudas.

Esta institución ha reparado en el alto número de expedientes pendientes de resolver en distintos estados de tramitación (27.676) y ha expresado la necesidad de que

la consejería dedique los medios personales y materiales necesarios para su ágil tramitación, de modo que una vez se cuente con las partidas presupuestarias necesarias se pueda proceder a su abono sin más dilación.

El Defensor del Pueblo habría agradecido que también se facilitara información complementaria que permitiera entender las causas de las grandes diferencias apreciadas en las distintas delegaciones territoriales en lo relativo a la pendencia de expedientes en las distintas fases de tramitación.

A este respecto llama la atención el elevado número de expedientes en estudio en Cádiz, 5.000 expedientes, y en menor medida en Sevilla, muy superior a las cifras que se ofrecen de otras delegaciones territoriales de expedientes en esa fase todavía inicial de tramitación. Esta alta pendencia de expedientes para determinar si en estas diferencias han tenido incidencia decisiones de gestión de los expedientes que puedan ser objeto de revisión, y si, en aras de un funcionamiento más eficaz, es necesario dotar estas delegaciones territoriales de personal necesario para su tramitación.

En atención a la antigüedad de muchos de estos expedientes, derivados de solicitudes formuladas hace varios años, se ha incidido en la necesidad de extremar la vigilancia para reiterar los requerimientos que deban cursarse para su tramitación procurando la efectividad de las correspondientes notificaciones y así evitar que las dificultades para la recepción de los mismos por parte de los interesados determine el archivo de las solicitudes.

Las actuaciones permanecen abiertas con la finalidad de poder conocer los avances en la tramitación de estos expedientes (18009398).

En el anterior informe se puso de manifiesto que la **Comunidad de Madrid** continuaba sin conceder ayudas de transporte, manutención y alojamiento a los trabajadores desempleados participantes en acciones formativas.

La **Consejería de Economía, Empleo y Hacienda** informó de la previsión de aprobar una normativa reguladora de las ayudas al transporte. Esa normativa se ha aprobado finalmente, por Orden de 11 de octubre de 2018 (16010581).

#### ***Curso de formación impartido a persona con discapacidad auditiva***

Se iniciaron actuaciones ante la **Consejería de Empleo, Empresa y Comercio de la Junta de Andalucía**, en relación con las dificultades encontradas por un trabajador desempleado con una discapacidad auditiva del noventa y cinco por ciento, seleccionado para participar en una acción formativa para ser asistido por un intérprete de la lengua de signos.

Tras la intervención de la consejería, la entidad beneficiaria de la subvención contrató un intérprete de lengua de signos.

La consejería ha comunicado a esta institución que en la convocatoria que rige las subvenciones públicas en materia de formación para el empleo aplicable a esta acción formativa no está previsto como gasto subvencionable la contratación de este personal de apoyo a alumnos con necesidades especiales y ha manifestado su voluntad de corregir esta carencia en futuras convocatorias. Esta institución ha mantenido abiertas actuaciones de carácter general, en el curso de las cuales la consejería ha reiterado que en las próximas convocatorias se tendrá en consideración la posibilidad de incluir, como costes asociados, los citados de personal de apoyo, dándose por concluida la investigación (18002225).

### ***Programa de inserción socio-laboral de mujeres víctimas de violencia de género***

Se vienen realizando actuaciones desde el año 2014 ante el **Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE)** y la **Secretaría de Estado de Empleo**, ampliamente reflejadas en anteriores informes, en relación con la falta de créditos específicos para sufragar las becas por participación en cursos de formación profesional para el empleo e incentivos al desplazamiento para compensar diferencias salariales, previstas en el Programa de inserción sociolaboral para mujeres víctimas de violencia de género, aprobado por Real Decreto 1917/2008, de 21 de noviembre.

En el mes de abril de 2018, la Secretaría de Estado de Empleo trasladó a esta institución el compromiso alcanzado en el Pacto de Estado contra la violencia de género, plasmado en la propuesta de potenciar el referido plan de inserción sociolaboral, «desarrollando las medidas de actuación allí recogidas y contemplando asimismo medidas de adaptación a las necesidades individuales de las víctimas y conectadas con las ayudas económicas existentes, simplificando las condiciones para acceder a estas».

La secretaría de Estado afirmaba haber dado indicaciones para que en el proyecto de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018 se incluyera una partida específica para este programa, e informaba de la previsión en la distribución de fondos para políticas activas de empleo a las comunidades autónomas, de asignar una cantidad, dentro del Eje 4 Igualdad de Oportunidades, para actuaciones con víctimas de violencia de género, como una línea diferenciada para financiar este tipo de acciones, circunstancia que tendrá su reflejo en el Plan Anual de Política de Empleo (PAPE) 2018 para su desarrollo por las comunidades autónomas.

La secretaría de Estado informaba también de que se había creado un grupo de trabajo, que en la fecha del informe ya había celebrado su primera reunión y se reuniría

regularmente, para acordar los términos concretos en los que se van a ir implantando las medidas del pacto.

El Defensor del Pueblo valorará la procedencia de realizar nuevas actuaciones una vez culmine el trámite para la tramitación y aprobación de los Presupuestos Generales del Estado correspondientes al próximo ejercicio presupuestario (14021120).

### ***Exigencia de conocimientos para ejercer la profesión de socorrismo acuático***

Se han recibido algunas quejas de ciudadanos en las que se expresa la preocupación por las diferencias existentes entre las distintas comunidades autónomas respecto de la exigencia de conocimientos para ejercer la profesión de socorrismo acuático, la titulación habilitante y la duración de los cursos que permiten obtener dicha titulación.

La normativa estatal sobre seguridad en zonas de baño está constituida por la Ley 22/1988, de 28 de julio, de Costas, que establece en el artículo 110.i) que corresponde a la Administración del Estado la elaboración y aprobación de las disposiciones sobre seguridad humana en lugares de baño y salvamento marítimo, y la Orden de la Presidencia del Gobierno, de fecha 31 de julio de 1972, por la que se dictan normas e instrucciones para la seguridad humana en los lugares de baño, que alude de modo genérico al servicio de vigilancia de las playas con efectivos personales adecuados a su extensión y al índice de su utilización.

Las comunidades autónomas han abordado la regulación de la formación exigible para ejercer como socorrista de manera dispar. Así, en algunas comunidades autónomas, como Galicia y Baleares, se exige formación mínima de certificado de profesionalidad de socorrismo en instalaciones acuáticas o en espacios acuáticos naturales, o acreditación de haber superado las unidades de competencia correspondientes, y en otras basta con haber realizado un curso con una duración de horas que varía según la normativa autonómica de aplicación, desde 20 a 300.

La información a la que ha tenido acceso esta institución alude también de modo genérico al insuficiente control de la formación que se imparte en estos cursos por parte de las administraciones competentes.

En algunas administraciones se ha establecido además un registro de socorristas, de inspección obligatoria de inscribirse en el mismo para el ejercicio de la actividad. A título de ejemplo puede citarse a este respecto Illes Balears, Madrid, Galicia y Cataluña.

La situación descrita ha determinado el inicio de actuaciones de oficio ante las distintas **administraciones autonómicas, Ceuta y Melilla**, en las que se ha solicitado información detallada sobre regulación existente sobre esta materia y sobre los mecanismos de acreditación y control de la suficiencia e idoneidad formativa de quienes



estén habilitados o autorizados para el ejercicio de la actividad relativa a la seguridad humana en lugares de baño.

Se ha solicitado, asimismo, el criterio de las autoridades autonómicas competentes acerca de la conveniencia de armonizar la normativa existente sobre la materia, a partir de las cualificaciones profesionales y certificados de profesionalidad relativas al socorrismo en instalaciones acuáticas y en espacios acuáticos naturales y el establecimiento de un registro de socorristas.

A la fecha de cierre de este informe han facilitado información todas las administraciones requeridas, excepto Andalucía y País Vasco. La información recibida evidencia la dificultad para encontrar un departamento autonómico que se haga cargo de ejercer esas competencias con un enfoque global, lo que dificulta abordar la regulación de la materia.

Los informes confirman la disparidad existente en cuanto a la formación exigida para el desempeño de esta profesión. La mayoría de las administraciones coinciden en la conveniencia de armonizar la normativa autonómica tomando en consideración los certificados de profesionalidad en la línea indicada por esta institución y en la procedencia de establecer un registro que permita identificar a quienes tienen la titulación requerida y facilitar su movilidad laboral por el territorio nacional.

Esta institución debe mostrar su inquietud en lo que se refiere a los requisitos de formación para el acceso a la actividad, la disparidad existente en los requisitos exigidos en cada comunidad autónoma y la incertidumbre que ello provoca en cuanto a las expectativas de empleo de quienes pretenden obtener la titulación habilitante para el ejercicio de la actividad.

Fundamentalmente, se pretende poner de relieve la necesidad de garantizar, mediante una adecuada formación, el correcto desempeño de la actividad, que es precisamente salvaguardar, una vez obtenida la formación necesaria, la seguridad de los usuarios de los espacios acuáticos.

Se ha estimado necesario reflejar estas actuaciones en este informe con la finalidad de que las administraciones estatal y autonómicas tomen en consideración esta situación y realicen las actuaciones necesarias para propiciar la armonización de la normativa autonómica en los términos que han quedado expuestos (18014645 y otras).

### 11.2.3 Otros asuntos

#### ***Inspección de Trabajo***

En el año 2018 se ha aprobado el Plan Estratégico de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social para el período 2018-2020. Con este ambicioso plan, articulado en torno a cuatro ejes y doce objetivos estratégicos, se pretende reforzar las actuaciones de la Inspección de Trabajo y dar respuesta a la complejidad del mundo laboral en la actualidad, transformado por las nuevas tecnologías de la información y la comunicación.

El plan introduce reflexiones de gran calado acerca de las necesidades que plantean las recientes transformaciones del modelo productivo y la necesidad de mantener una permanente evaluación de su desarrollo, que permita modificar las actuaciones a desarrollar y adaptar su formulación a la realidad de cada momento para el cumplimiento de los fines de la inspección como institución de garantía del cumplimiento de la normativa laboral y de Seguridad Social en España.

Los compromisos que derivan del plan quedan sujetos a disponibilidad presupuestaria, por lo que habrá de examinarse si la dotación resulta suficiente para atender los objetivos perseguidos. Debe destacarse, no obstante, como muy positiva la minuciosidad y el detalle con la que se describen los objetivos del plan, las líneas de actuación y la relevancia de las actuaciones de coordinación y evaluación de su ejecución.

El grueso de las quejas recibidas en el año 2018 plantea, como en años anteriores, demoras en la tramitación de denuncias y falta de información al denunciante sobre lo actuado tras la denuncia.

La Ley 23/2015, de 21 de julio, Ordenadora del Sistema de Inspección de Trabajo y Seguridad Social, determina que las actuaciones comprobatorias no se dilatarán por espacio de más de nueve meses. El cómputo de este plazo se inicia a partir de la fecha de la primera visita efectuada o, en caso de requerimiento de comparecencia del sujeto inspeccionado, desde la fecha efectiva de la comparecencia.

La ley no establece un plazo máximo a partir de la denuncia en el que la Inspección de Trabajo deba iniciar su actuación. Es precisamente la dilación en el inicio de las actuaciones comprobatorias la causa que con más frecuencia alegan los ciudadanos en sus quejas sobre el funcionamiento de la Inspección de Trabajo.

La eficacia exigible en el funcionamiento de la Administración hace deseable que, tras la presentación de una denuncia, la Inspección de Trabajo inicie las actuaciones comprobatorias en el plazo más breve posible. El Defensor del Pueblo viene considerando el transcurso del plazo de nueve meses desde la presentación de

denuncia sin respuesta de la Inspección de Trabajo, como indiciario de falta de diligencia por su parte, en la realización de actuaciones comprobatorias.

En aplicación de este criterio se dio traslado a la **Dirección General de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social** del desconocimiento de lo actuado, tras una denuncia transcurridos catorce meses desde su presentación en la Inspección Provincial de Trabajo y Seguridad Social de Zaragoza.

En la respuesta recibida se alude a la extraordinaria carga de trabajo y dedicación del inspector encargado de su tramitación y se comunica que a fin de prevenir que se vuelvan a producir situaciones semejantes, se ha remitido un escrito a la Jefatura de Inspección de Trabajo y Seguridad Social de Zaragoza para que adopten medidas dirigidas a comprobar el tiempo de pendencia de las actuaciones rogadas derivadas de una denuncia y realizar una adecuada redistribución de las mismas dentro del ámbito de organización del trabajo (18012554).

Durante este año se ha mantenido abierta la investigación relativa a las actuaciones realizadas desde las distintas inspecciones provinciales en relación con el funcionamiento de cooperativas de carácter instrumental, cuyos socios son realmente autónomos, constituidas con la finalidad de incumplir obligaciones fiscales y de Seguridad Social.

Hasta el mes de julio de 2018, la Inspección de Trabajo había abiertos catorce expedientes a sociedades cooperativas que presentaban indicios de posible fraude en materia de Seguridad Social. El informe recibido pone de relieve la complejidad de estas actuaciones debido al volumen de personas implicadas. Las actuaciones se mantienen abiertas a la espera de recibir las conclusiones de la inspección derivadas de sus investigaciones (17021318).

### ***Retraso en la tramitación y abono de expedientes de salarios de tramitación con cargo al Estado***

En precedentes informes, esta institución ha dado cuenta de las actuaciones de oficio que mantiene en trámite desde el año 2014 ante el Ministerio de Justicia y ante el Ministerio de Hacienda en relación con el retraso padecido en la gestión de los expedientes de reclamación al Estado de salarios de tramitación.

Como se indicó en el informe correspondiente al pasado año, la **Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos** informó a esta institución de la previsión de habilitar en los Presupuestos Generales del Estado para 2018 los créditos necesarios en el Ministerio de Justicia para hacer frente a estas obligaciones de pago, tramitando ampliaciones de crédito si fuera necesario.

Conforme a la última información facilitada en el año 2018 por la **Secretaría de Estado de Justicia**, en los años 2017 y 2018 la deuda por el pago de salarios de tramitación se ha ido reduciendo como consecuencia de la mejora de la situación económica y el incremento de las dotaciones presupuestarias destinadas a su pago.

A este respecto, señala que la dotación presupuestaria para el ejercicio de 2018 ha sido de 20 millones de euros, con los que se pueden llegar a abonar expedientes pendientes del primer trimestre de 2016 y reducir a la mitad la deuda de expedientes acumulados. La Secretaría de Estado de Justicia prevé que, si se mantiene esa misma dotación presupuestaria, para el año 2019 se habrá liquidado totalmente la deuda al final de ese ejercicio.

Entre las medidas que contribuirán en el futuro a la mejora en relación con los salarios de tramitación pone de relieve la entrada en funcionamiento durante el año 2018 de siete nuevos juzgados de lo social en las provincias que acumulan mayor número de expedientes atrasados.

En cuanto a la máxima diligencia recomendada por esta institución en la tramitación de expedientes anteriores al año 2013, la secretaria de Estado comunica que en el curso del año 2018 se han tramitado varios. No obstante, todavía quedan algunos pendientes de subsanar, siendo una labor complicada por ser muy difícil contactar con los interesados dado el tiempo transcurrido.

A la vista de la información recibida, esta institución ha dado por concluida esta actuación (14004536).

### ***Funcionamiento del Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación (SMAC) de Las Palmas de Gran Canaria***

Con motivo de la queja de un ciudadano, esta institución tuvo conocimiento de la demora en el funcionamiento del Servicio de Mediación, Arbitraje y Conciliación (SMAC) de Las Palmas de Gran Canaria, ya que desde que los interesados presentaban solicitud de conciliación previa a la presentación de demanda judicial por despido y reclamación de salarios hasta la fecha fijada para celebrar el acto de conciliación transcurrían más de dos meses.

El plazo de caducidad de la acción por despido es de veinte días, por lo que el retraso en la fecha fijada para el acto de conciliación aboca a los interesados a acudir a los tribunales sin celebrar este acto y, por tanto, sin posibilitar la avenencia con el empleador.

La **Consejería de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda del Gobierno de Canarias** ha reconocido ante esta institución el retraso experimentado en este servicio. A

este respecto, informa de que los tres puestos de letrados existentes en este servicio quedaron también vacantes entre los meses de julio y noviembre de 2018.

En el mes de diciembre se ha procedido al nombramiento de tres letrados y un auxiliar administrativo interino, por lo que la previsión es que se normalice la situación (18016055).

### ***Concesiones administrativas***

Con relativa frecuencia se reciben en esta institución quejas de trabajadores de empresas adjudicatarias de servicios de distintas administraciones, exponiendo incumplimientos graves de las obligaciones laborales de estas empresas, consistentes fundamentalmente en retrasos de varios meses en el pago de salarios.

En estos supuestos esta institución informa a los interesados de que con carácter general, y salvo estipulaciones que puedan haberse establecido en las cláusulas por las que se rige la adjudicación, las administraciones permanecen al margen de las vicisitudes que puedan acaecer en el desenvolvimiento de la relación laboral entre la empresa adjudicataria del contrato y sus trabajadores.

En atención a lo anterior, se les indica la conveniencia de que presenten la pertinente denuncia ante la Inspección de Trabajo y se les advierte de que las discrepancias que surjan respecto al alcance de las obligaciones laborales deben, en último caso, plantearse ante los juzgados competentes del orden social.

Con independencia de lo anterior, como se ha puesto de manifiesto en anteriores informes, esta institución considera que las administraciones deben extremar la diligencia y agotar los medios previstos en la ley para favorecer la estabilidad en el empleo y los derechos de los trabajadores de las empresas adjudicatarias de los contratos para la prestación de servicios y garantizar el cumplimiento de las obligaciones laborales de estas empresas.

A este respecto, entiende esta institución que la vulneración de los derechos laborales de los trabajadores puede, eventualmente, derivar en episodios de conflictividad laboral, con incidencia en la prestación del servicio. Por ello, resulta responsabilidad de la Administración contratante prever esta posibilidad y articular las medidas posibles para evitar que se llegue a esa situación.

En atención a este criterio, en el curso del año 2018 se ha dado traslado a **Metro de Madrid S.A.** de las quejas presentadas por trabajadores de la empresa de seguridad privada adjudicataria del servicio de vigilancia de sus instalaciones. Exponían los reiterados y generalizados retrasos en el pago de las nóminas que padecen, con la finalidad de conocer el grado de conocimiento de ese organismo de los incumplimientos

de las obligaciones laborales de la empresa y las actuaciones que, en su caso, estimaba posible realizar en el marco de lo previsto en la ley y en el contrato de adjudicación del servicio en orden al cumplimiento de sus obligaciones laborales.

Metro de Madrid ha comunicado a esta institución que, a mediados del año 2017, tuvo conocimiento de efectivos impagos de salarios y cotizaciones de Seguridad Social a través de una pluralidad de notificaciones de embargo de los créditos de dicha empresa procedentes de diversos juzgados de lo social y de la Tesorería General de la Seguridad Social. No obstante, señala que sus posibilidades de actuación a este respecto son muy limitadas, ya que no está habilitada legalmente para dejar de pagar a la empresa las cantidades pactadas contractualmente, y pasar a destinar dichos importes al pago directo de los salarios de sus trabajadores.

El informe indica que tras ser declarada la empresa en concurso de acreedores, Metro de Madrid se puso en contacto con el Administrador Concursal para recabar las instrucciones que permitieran proteger los derechos de los trabajadores sobre las cantidades que debía abonar en cumplimiento del contrato suscrito con la empresa de seguridad.

Metro de Madrid sostiene que no ha dispuesto de información contrastada sobre impagos de salarios con suficiente gravedad como para posibilitar la resolución del contrato. Añade que la eventual resolución anticipada del contrato no habría tenido incidencia en la situación de los trabajadores, ya que cuando se produjeron los impagos ya se había iniciado la tramitación de una nueva licitación pública y hasta su finalización debía seguir prestando el servicio la empresa adjudicataria.

En el mes de febrero de 2018 han entrado en vigor los contratos firmados con otras empresas adjudicatarias del servicio, quedando subrogados los trabajadores en las plantillas de estas empresas. Metro Madrid comunica que en estos contratos se han incluido las previsiones que la nueva Ley de Contratos del Sector Público contempla en materia de obligaciones sociales que pueden ser exigidas a los contratistas, por lo que se han concluido las actuaciones (17024863).

En esta misma línea, se han seguido actuaciones ante la **Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía**, en relación con el impago de nóminas de los trabajadores de una asociación adjudicataria de un contrato suscrito con la Delegación de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía, para llevar a cabo la ejecución de las medidas judiciales impuestas a menores infractores dentro de la provincia de Jaén.

La Administración autonómica ha comunicado que requirió a la asociación que en el plazo máximo de cinco días cumpliera con lo estipulado respecto a sus obligaciones en cuanto a personal y abono de las nóminas.

Los trabajadores afectados convocaron una huelga en el mes de mayo de 2018, con una duración inicial de un mes, fijándose los servicios mínimos para garantizar el funcionamiento de este servicio público. Ese mismo mes se declaró la adjudicataria del servicio en concurso de acreedores y se acordó su extinción.

La consejería declaró la emergencia de la contratación de los servicios integrales para la ejecución de medidas judiciales impuestas a menores en medio abierto en Jaén, sin perjuicio de continuar con los trámites administrativos para la licitación y posterior formalización de un contrato abierto tramitado por el procedimiento de urgencia. Los trabajadores de la extinta asociación trabajan en la entidad adjudicataria del contrato de emergencia, por lo que se ha solucionado su situación (18007548).

## 12 HACIENDA PÚBLICA

### ***Consideraciones generales***

Un año más, en los tributos (impuestos, tasas, contribuciones especiales) los problemas principales que llegan al Defensor del Pueblo provienen de la falta de medios para una Hacienda Pública adecuada a las exigencias constitucionales y legales, y, por tanto, a las exigencias económicas de la asignación de la carga fiscal y de la distribución del gasto público. La falta de medios persiste y sigue generando errores, desequilibrios y desigualdad de trato. Los problemas más graves para el contribuyente, considerado individualmente, deben encontrarse en el propio sistema impositivo (legal), si bien las funciones del Defensor del Pueblo se centran en la labor de investigar las quejas recibidas, que siguen destacando por la demora en la tramitación administrativa y por la complejidad del sistema tributario.

La complejidad del sistema tributario afecta a lo normativo, pero también al conjunto de instituciones (órganos y modo de actuar). En cuanto al sistema fiscal en conjunto, la institución considera la posibilidad de iniciar actuaciones de oficio sobre la elusión, la evasión y los refugios fiscales, asuntos que, por su índole, hasta el momento carecen de un tratamiento sistemático en la actuación del Defensor del Pueblo. Son problemas que habitualmente no son tratados por no recibirse apenas quejas, pero que conducen a unas desigualdades entre contribuyentes que el Defensor del Pueblo se propone examinar (18011898). De los estudios hechos sobre esas cuestiones, oficiales o no, se deduce la injusticia que acarrearán estas formas, no siempre legales, de atender el deber de contribuir conforme a la capacidad económica real.

Los resultados destacados en este capítulo son los que figuran en los epígrafes dedicados a la exención en el impuesto sobre la renta de las personas físicas de la prestación por maternidad; la deducción por adquisición de vivienda habitual; los procesos de revisión del sistema de financiación autonómica; el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana (en estos dos procesos el resultado es precisamente que prosiguen sin avances conocidos), y las recomendaciones sobre el funcionamiento de los Tribunales Económico-Administrativos.



## 12.1 TRIBUTOS ESTATALES

El impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) es un año más el tributo que genera mayores problemas, acompañado en 2018 por los impuestos sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana (IIVTNU) y sobre actos jurídicos documentados (IAJD), con dificultades peculiares tratadas en su lugar correspondiente, dado que ambos no tienen el carácter estatal propio del IRPF.

En este sobresalen las persistentes dificultades para probar a efectos fiscales que una vivienda es la habitual del contribuyente. Siguen siendo recurrentes los problemas por la mayor intensidad de las actuaciones de recaudación. Los contribuyentes también siguen encontrando dificultades para ser asistidos por la Administración en el cumplimiento de sus obligaciones, de forma que no se vean después sorprendidos por actuaciones de comprobación por la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT).

### 12.1.1 Impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF)

#### ***Campaña Renta 2017***

Con ocasión de las dificultades para concertar cita previa para la confección de la declaración del IRPF, se solicitó a la **AEAT** información sobre el desarrollo de la campaña Renta 2017. El servicio de cita previa permite a los contribuyentes concertar día, hora y lugar para que en las oficinas y otras entidades colaboradoras atiendan en la confección de determinadas declaraciones; se presta de forma telefónica (915530071 y 901223344), por internet, en el portal [www.agenciatributaria.es](http://www.agenciatributaria.es), y, como novedad en esa campaña de Renta 2017, a través de la aplicación «Agencia Tributaria».

La AEAT ha explicado al Defensor del Pueblo que los medios habilitados para concertar cita previa permiten una planificación idónea del servicio, su diversificación hace que cada contribuyente pueda optar por el que resulte más adecuado para él y, además, no requieren distraer medios de otras tareas de la campaña de renta, como sucedería si el servicio se prestase en las oficinas territoriales. En particular, en 2018 se pudo concertar, consultar, modificar y anular cita previa desde el 8 de mayo al 29 de junio, para que los contribuyentes fueran atendidos personalmente desde el 10 de mayo hasta el 2 de julio. En conjunto se concertaron 2.774.692 citas, de las cuales 1.318.299 lo fueron desde el servicio de atención telefónica en coordinación con la unidad de reconocimiento de voz-servicio automático. La agencia indicó que de ellos 856.682 fueron citas concertadas por agente (434 agentes contratados para la campaña IRPF 2017) y 461.617 mediante el servicio automático unidad de respuesta de voz (VRU, *Voice Response Unit*). Precisamente para responder en momentos puntuales de saturación, el servicio actúa como complemento de la atención telefónica por agente, de

manera que cuando las personas no puedan ser atendidas por estar todos ocupados, se ofrece la posibilidad de concertar cita de forma automática y, en todo caso, el contribuyente puede optar por rechazar esta vía para concertar la cita.

La AEAT explicó que los recursos destinados a la prestación del servicio telefónico de cita previa están dimensionados para poder atender a lo largo de su período de funcionamiento (aproximadamente dos meses) a los contribuyentes que previsiblemente van a utilizarlo.

Finalmente, destacó que las citas previas concertadas fueron en concreto 358.429, como consecuencia de la novedad introducida en la campaña de Renta 2017, consistente en la generalización del servicio telefónico de llamadas salientes (plan *Le llamamos*), para determinados perfiles de contribuyente y con el objetivo de evitar desplazamientos. Se trata de un nuevo servicio telefónico de confección de declaraciones mediante llamadas de la agencia a los contribuyentes que previamente habían concertado cita por teléfono, VRU o internet (18008719).

### ***Exención de la prestación por maternidad***

La Sentencia del Tribunal Supremo 1462/2018, de 3 de octubre, dictada en casación, ha declarado y establecido como doctrina legal que las prestaciones públicas por maternidad percibidas de la Seguridad Social están exentas del IRPF. Ello implica que los obligados tributarios que hubieran presentado declaración incluyendo estas cantidades pueden solicitar su rectificación en los ejercicios no prescritos (esto es, desde 2014) y, en su caso, la devolución de las cantidades indebidamente ingresadas, de acuerdo con el artículo 120 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT).

Si bien la noticia tuvo amplia difusión en prensa, una gran parte de los ciudadanos desconocen los procedimientos que deben seguir para solicitar la rectificación de su declaración presentada. Por su parte, el artículo 34 LGT impone a la Administración tributaria el deber de informar y orientar a los obligados tributarios en el ejercicio de sus derechos y cumplimiento de sus obligaciones. A la vista de ello, y considerando que la Administración debe procurar agilizar los trámites, la institución inició una actuación de oficio ante la AEAT para conocer qué tipo de operativa o procedimiento específico en su web (posiblemente una pestaña específica) iba a poner en marcha para poder solicitar, en su caso, la rectificación de las autoliquidaciones.

La agencia comunicó que la citada sentencia del Tribunal Supremo no introduce especialidad alguna en la normativa procedimental tributaria, la aplicación del criterio fijado en la sentencia a los ejercicios de IRPF no prescritos debe producirse según las normas generales que rigen las actuaciones y procedimientos tributarios atendiendo a

cada concreta situación. Explica la agencia que una situación muy generalizada será la de quienes han presentado una declaración de IRPF incluyendo la prestación ahora declarada exenta. En este caso, la aplicación *a posteriori* de la exención debe producirse rectificando aquella declaración, según los artículos 120.3 de la mencionada Ley General Tributaria, y 126 a 128 del Reglamento general de las actuaciones y los procedimientos de gestión e inspección tributaria y de desarrollo de las normas comunes de los procedimientos de aplicación de los tributos (Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio).

De acuerdo con estas disposiciones, los interesados pueden presentar una solicitud de rectificación de su declaración, en la que habrán de expresar las circunstancias y a la que deberá acompañarse la documentación acreditativa. Para facilitar los trámites a los contribuyentes y agilizar la tramitación, la AEAT ha publicado en el portal web un anuncio específico para la gestión de la exención. En el contenido de ese anuncio se destaca:

- una nota informativa con los supuestos básicos que se pueden plantear;
- un formulario específico, diseñado para facilitar la solicitud de la rectificación de las declaraciones de IRPF en las que se haya incluido la prestación de maternidad, referido a los años 2014 y 2015. En enero de 2019 se encuentra ya disponible el formulario que permite solicitar la rectificación de las declaraciones de los años 2016 y 2017;

La AEAT llama la atención sobre la simplicidad del formulario, tanto en su cumplimentación como en su presentación, dado que los datos a consignar son únicamente los de los años en que se percibió la prestación y el número de cuenta bancaria. Además, no es necesario aportar el certificado de la Seguridad Social dado que la Agencia Tributaria recaba la información a esa entidad. Se puede presentar a través de la sede electrónica de la agencia, utilizando el *Servicio RENØ* o el número de referencia para servicios de renta (también mediante *CI@vePIN* y Certificado electrónico);

- unas instrucciones de cumplimentación del formulario;
- un acceso para la consulta por el interesado del estado de tramitación de su solicitud.

En cuanto a la situación de las personas que han recibido prestaciones por maternidad en 2018, la Agencia Tributaria indica que en la próxima campaña de renta ofrecerá los datos fiscales incorporando tales prestaciones como rentas exentas y las retenciones soportadas como plenamente deducibles, de modo que las interesadas solo tendrán que confeccionar y presentar su declaración utilizando los datos fiscales que se les ofrezcan (18015843).

### ***Deducción por adquisición de vivienda habitual***

Se han seguido recibiendo quejas por las dificultades para probar que se reside de manera efectiva en una vivienda determinada y que por tanto sea esta considerada en el IRPF como vivienda habitual, para la deducción tributaria por su adquisición. En 2015 se inició una actuación de oficio sobre la acreditación de la residencia. Entonces se recomendó a la **Secretaría de Estado de Hacienda** (1º) establecer (a) un listado abierto de medios de prueba que pudiera ser aportados por los contribuyentes para acreditar que un inmueble debe ser el considerado como de vivienda habitual, junto con (b) unos criterios uniformes sobre los consumos que se consideran mínimos, a los mismos efectos de probar la habitualidad; y (2º) flexibilizar el criterio administrativo en la apreciación de la prueba.

La recomendación no fue aceptada, pero las circunstancias en 2018 aconsejaron insistir, pues se siguen recibiendo numerosas quejas por este problema. Por ello, se ha reiterado la recomendación a dicha secretaría de Estado, en suma de establecer medidas que aumenten la seguridad jurídica y la certeza en favor de los contribuyentes. Ha de recordarse que, a efectos de la deducción por inversión en vivienda habitual y de la exención por reinversión en vivienda habitual del importe obtenido en la transmisión de esta, la definición de 'vivienda habitual' estaba en el artículo 68.1.3º de la Ley 35/2006, del IRPF. Tras la supresión de la deducción por inversión en vivienda habitual y el establecimiento de un régimen transitorio, la definición figura ahora en la disposición adicional vigésima tercera de la LIRPF. De acuerdo con la norma, sería aplicable a la vivienda habitual el principio que rige con carácter general en el Derecho español en cuanto a la valoración de las pruebas, el de valoración libre y conjunta de todas las pruebas aportadas, descartado el sistema de prueba legal o tasada.

La Administración tributaria entiende que la normativa del IRPF configura la acreditación del carácter de habitual de una vivienda como un sistema de listado abierto de medios de prueba, pues no especifica ni limita los que puede aportar el contribuyente. No sería necesario, pues, que normativamente se reflejara de modo expreso qué rige tal sistema en esa materia. En cuanto a establecer unos criterios uniformes sobre los consumos que se consideran mínimos para determinar que un inmueble es vivienda habitual, reitera la Administración que al no regir el principio de limitación de prueba o prueba tasada, los consumos constituyen una posible prueba de la residencia efectiva, pero no la única, y debe valorarse esa circunstancia en función de la ponderación racional o lógica del conjunto de pruebas aportadas por el contribuyente y en su caso descubiertas por la Administración tributaria.

Por otra parte, el establecimiento de reglas respecto de los consumos que se consideran mínimos tampoco es visto por la administración como una medida adecuada teniendo en cuenta que podría dar lugar a efectos contrarios al perseguido. Así,

considera que debe atenderse a la situación de pobreza energética que puede existir en determinados casos, la consideración como vivienda habitual en otros de viviendas en que no se reside de forma efectiva durante la mayor parte del año (ausencias temporales reiteradas y frecuentes por motivos laborales, u otros supuestos que no implican cambio de vivienda), o viviendas adquiridas donde se permite su no ocupación durante un plazo de hasta 12 meses desde la adquisición o construcción, con la consideración de vivienda habitual durante ese período. La casuística en los consumos mismos puede variar mucho en función del tamaño de la familia, la renta familiar, la zona geográfica, etc. En todos esos supuestos, sostiene la Administración, surgirían casos en que no se consideraría una vivienda como habitual a pesar de serlo, sin poder enervar la prueba del consumo mínimo al haberse configurado normativamente como prueba tasada.

En conclusión, la Administración no consideró procedente aceptar la recomendación. Se cerraron las actuaciones señalando a la secretaría de Estado que lo recomendado trataba de aumentar la seguridad jurídica, no reducirla, y evitar la litigiosidad mediante la reducción de la discrecionalidad administrativa en la apreciación de las pruebas. La recomendación no tenía que ver con ninguna alteración de los principios y reglas generales sobre la prueba, con implantar un sistema de «prueba tasada», ni con reflejar «medios de prueba tasados o específicos» del IRPF (15017471).

### ***Deducción autonómica por arrendamiento de vivienda habitual***

En relación con la deducción se recibieron quejas por los requisitos que la Administración exige a los contribuyentes para practicarla, a menudo inalcanzables por depender de la voluntad de un tercero. Por ejemplo, en la Comunidad Valenciana se exigía al inquilino el justificante de haber depositado la fianza en la Generalitat (13015280). La Administración mantenía que la deducción estaba condicionada, además de a otros hechos objetivos, al depósito de la fianza a favor de la Generalitat, un requisito legal relativo al propio arrendamiento que atiende a una legítima finalidad extrafiscal, como es potenciar la política social de vivienda y fines sociales de interés común para las partes, a cuya financiación se destina el rendimiento de tales depósitos. Por ello, la exigencia de tal requisito se estableció expresamente como un incentivo para depositar.

El Defensor del Pueblo consideró que debían adoptarse medidas que garantizaran los derechos de los arrendatarios modificando el requisito de depósito de fianza. Al no existir una forma prevista para que los arrendatarios puedan depositar la fianza en caso de que el arrendador no lo haga, no parece razonable que pierdan la deducción como consecuencia del incumplimiento por un tercero, por el propietario arrendador.

Se recomendó a la Administración autonómica que modificara la norma reguladora de la deducción por cantidades invertidas en alquiler de vivienda habitual, de forma que quedara garantizado el derecho de los arrendatarios a aplicar la deducción, con independencia de la actuación de los arrendadores, bien eliminando la exigencia de acreditar la constitución del depósito obligatorio de la fianza, bien permitiendo a los inquilinos que fueran ellos mismos quienes procedieran a depositarla.

En enero de 2018, la Administración autonómica informó haber modificado los apartados 2º de las letras n) y ñ) del artículo 4.1 de la Ley 13/1997, de 23 de diciembre de la Generalitat, que regula el tramo autonómico del IRPF y restantes tributos cedidos. Lo que se exige para practicar la deducción es que el contribuyente, como arrendatario, haya presentado la liquidación del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados, derivada del contrato de arrendamiento de la que es su vivienda habitual.

### ***Deducción por maternidad***

La aplicación de la deducción por maternidad en el IRPF ha dado lugar a varios problemas. El artículo 81 de la LIRPF la contempla para las mujeres con hijos menores de tres años con derecho a la aplicación del mínimo por descendientes, que realicen una actividad por cuenta propia o ajena por la cual estén dadas de alta en el régimen correspondiente de la Seguridad Social o en mutualidad: podrán minorar la cuota diferencial del impuesto hasta en 1.200 euros anuales por cada hijo menor de tres años.

En los supuestos de adopción o acogimiento, tanto preadoptivo como permanente, la deducción se podrá practicar, con independencia de la edad del menor, en los tres años siguientes a la inscripción en el Registro Civil. Cuando la inscripción no es necesaria, la deducción se puede practicar en los tres años posteriores a la resolución judicial o administrativa que declare la adopción o el acogimiento. En caso de fallecimiento de la madre, o cuando la guarda y custodia se atribuya de forma exclusiva al padre o a un tutor, siempre que cumplan los requisitos, estos tendrán derecho a la práctica de la deducción pendiente.

Por tanto, la deducción por maternidad procede para madres con hijos menores de tres años que realicen actividad por cuenta propia o ajena por la que estén dadas de alta en la Seguridad Social. Si la madre ha fallecido o ha renunciado a la guarda y custodia a favor del padre o tutor, son estos quienes tienen derecho a la deducción.

La finalidad de la deducción es, según la exposición de motivos de la Ley 46/2002, de 18 de diciembre, compensar los costes sociales y laborales derivados de la maternidad, motivo por el que agrega un nuevo supuesto de deducción en cuota para las

madres con hijos menores de tres años que trabajen fuera del hogar. A continuación se informa sobre dos supuestos relevantes.

**1.** La denegación de la deducción por maternidad en sus declaraciones del IRPF 2013, 2014 y 2015, a un matrimonio entre hombres, ha dado lugar a una actuación ante la agencia, que aún no ha concluido. El origen de la deducción es el nacimiento en 2012 de dos hijos biológicos del interesado, el cual asumió la patria potestad en exclusiva tras la renuncia de la madre biológica y la posterior adopción de los menores, un año después, en virtud de la decisión del juzgado de primera instancia, a favor del cónyuge del interesado. Por ello, aplicó en sus declaraciones del IRPF la deducción por maternidad, que la AEAT rechazó porque ninguno de los cónyuges es mujer.

La institución entendió que, si bien puede entenderse la deducción como una acción positiva en favor de la mujer incentivando el cuidado del descendiente en sus primeros años de vida y la conciliación laboral, sin embargo hay una quiebra cuando se permite que la deducción sea percibida por el padre cuando la madre ha fallecido o el padre ostenta la patria potestad por renuncia de la madre. La Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de hombres y mujeres, reafirma que el principio de igualdad de trato entre mujeres y hombres supone la ausencia de toda discriminación directa o indirecta por razón de sexo, y especialmente las derivadas de la maternidad, de la asunción de obligaciones familiares y del estado civil (18016908).

**2.** Entre los requisitos exigidos para esta deducción está la realización por la madre de una actividad, por cuenta propia o ajena, con alta en la Seguridad Social. Se ha planteado si es posible aplicar la deducción cuando se da un despido declarado improcedente por sentencia con readmisión en las mismas condiciones que regían antes del despido, y con abono de los salarios de tramitación desde la fecha de despido hasta la notificación de la sentencia. La AEAT entendió que, desde el despido hasta la readmisión por sentencia judicial, no se había realizado ninguna actividad por cuenta propia o por cuenta ajena, incumpléndose así durante esos meses uno de los requisitos para la deducción por maternidad.

Por el contrario, al entender del Defensor del Pueblo, tanto en despido improcedente con readmisión como en despido nulo, se parte de la ficción jurídica de la continuidad en la relación laboral. De acuerdo con la ley, cuando el despido se declara improcedente se condena al empresario a la readmisión del trabajador en las mismas condiciones que regían antes, y al abono de los salarios de tramitación (apartado 2 del artículo 56 del texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores). Asimismo, el empresario debe instar el alta del trabajador en la Seguridad Social con efectos desde el

despido, y cotizar por ese período, que se considerará de ocupación cotizada «a todos los efectos». Por tanto, a efectos laborales y formales la interesada ha estado, respectivamente, dada de alta en la Seguridad Social y considerada como habiendo prestado una actividad por cuenta ajena. Así lo establece la ley laboral, que la considera trabajadora por cuenta ajena durante todo el tiempo entre el despido y su reincorporación al trabajo. Como la Administración General del Estado actúa con personalidad jurídica única, el reconocimiento de la interesada por la Seguridad Social como trabajadora a todos los efectos, de acuerdo con la ley laboral, debe implicar necesariamente su reconocimiento como tal por la AEAT, otra instancia de esa misma Administración. La ley confiere a la AEAT cierta autonomía presupuestaria y de gestión de personal, pero no una desconexión con la Administración General del Estado tal que pueda actuar de forma independiente de la Seguridad Social, especialmente si su actuación no encuentra amparo en la ley y contradice los principios de buena fe y confianza legítima.

Si la interesada es trabajadora por cuenta ajena a todos los efectos laborales y ha cotizado a la Seguridad Social de forma correspondiente, entonces ello debe reflejarse también en la aplicación de los tributos, sin contradicción entre la aplicación de ambos regímenes, el aquí sustantivo (podría decirse: la variable independiente: lo laboral y de aseguramiento social) y el aquí consecuyente (variable dependiente: lo tributario). Ha de ser considerada trabajadora a todos los efectos, no solo a unos y no a otros. Por ello, se ha sugerido a la AEAT que tenga a la interesada, trabajadora a efectos laborales, también como tal a efectos fiscales y, por tanto, sea esta cualidad tenida en cuenta para aplicar la deducción por maternidad por el período comprendido entre el despido y su reincorporación a su puesto de trabajo (18003942).

#### 12.1.2 Otros impuestos estatales

El aumento de la movilidad internacional ha hecho que se reciban quejas por problemas de residencia fiscal, renta de no residentes, aplicación de convenios para evitar la doble imposición internacional, etc. Las dificultades en el conocimiento de la normativa que regula esta materia por parte de los ciudadanos son grandes. A continuación se exponen varios casos, de doble imposición, de descoordinación entre la Administración estatal y la foral y de régimen sancionador asociado al incumplimiento de la obligación de informar por los residentes en España de los bienes y derechos situados en el extranjero.

1. Una interesada percibía una pensión de viudedad de Luxemburgo, sometida a impuesto en origen pero que la AEAT entendía que debía tributar en España al residir aquí. La agencia, en aplicación del Convenio entre España y Luxemburgo para evitar la



doble imposición, consideraba que las pensiones privadas pagadas por un Estado (Luxemburgo) al residente de otro (España) solo pueden someterse a imposición en este Estado (España).

En disconformidad, la interesada instó un procedimiento amistoso al amparo del artículo 26 del convenio, para someter su caso a la autoridad del Estado en que reside o, si en caso del párrafo 1 del artículo 25, a la del Estado del que es nacional. La autoridad competente, si la reclamación le parece fundada y si no está en condiciones de adoptar una solución satisfactoria, hará lo posible por resolver la cuestión mediante un acuerdo amistoso con la autoridad del otro Estado, para evitar una imposición que no se ajuste al convenio.

El procedimiento es el establecido en el Reglamento de procedimientos amistosos en materia de imposición directa (Real Decreto 1794/2008, de 3 de noviembre). La **Dirección General de Tributos**, autoridad competente en este caso, informó de que el procedimiento finalizó mediante acuerdo entre las autoridades luxemburguesa y española mediante intercambio de cartas (17017598).

**2.** También hay quejas por problemas de coordinación entre las administraciones estatal y foral, para reconocer a un no residente en España el derecho a la devolución de retenciones practicadas sobre unos dividendos abonados en España relativos a valores depositados en una sociedad de valores con sede fiscal en Vizcaya.

Un interesado no residente en España solicitó a la AEAT la devolución, pero esta entendió que era la Hacienda de Vizcaya la que debía practicarla porque las retenciones estaban ingresadas en ella. Por su parte, la Hacienda Foral consideró que, como las entidades que satisficieron los dividendos no tributan en volumen de operaciones en el País Vasco, era la AEAT la que habría de devolver el importe que correspondiera a esas rentas.

El Concierto Económico, aprobado por la Ley 12/2002, de 23 de mayo, en su redacción vigente a la fecha de presentación de la solicitud de devolución, establece que las retenciones e ingresos a cuenta correspondientes a las rentas obtenidas por los contribuyentes que operen sin establecimiento permanente se exigirán por la Administración del territorio en el que se entiendan obtenidas, si bien en los supuestos de dividendos se exigirán por las diputaciones forales en proporción al volumen de operaciones realizado en el País Vasco correspondiente al obligado a retener. Las rentas satisfechas por entidades privadas o establecimientos permanentes se entenderán obtenidas o producidas en territorio vasco en la cuantía siguiente: a) cuando se trate de entidades o establecimientos permanentes que tributen exclusivamente al País Vasco, la totalidad de las rentas que satisfagan; b) cuando se trate de entidades o

establecimientos permanentes que tributen conjuntamente a ambas administraciones, la parte de las rentas que satisfagan en proporción al volumen de operaciones realizado en el País Vasco.

Las devoluciones que proceda practicar a los no residentes serán a cargo de la administración del territorio donde tenga su residencia habitual o domicilio fiscal la persona, entidad o establecimiento permanente que presente la liquidación en representación del no residente, sin perjuicio de la compensación que proceda practicar a la otra administración por la parte correspondiente al volumen de operaciones de la entidad pagadora realizado en el territorio de esta última, de forma que: 1º) en el caso de los dividendos pagados por entidades que tributan conjuntamente a la Administración del Estado y a la Diputación Foral de Vizcaya, la administración competente para efectuar la devolución será Vizcaya, siempre que quien presente la liquidación en representación del no residente tenga en la comunidad foral su residencia habitual o domicilio fiscal. Esta condición se exige para la devolución total, y no solo del importe que corresponda en función del volumen de operaciones realizado en Vizcaya por la entidad pagadora de los dividendos; 2º) en cuanto a los dividendos pagados por entidades que tributan exclusivamente a una u otra Administración, la competente para la devolución será esa Administración. Tras la tramitación ante ambas administraciones se procede a practicar la devolución (18000664).

3. La Administración ha denegado proporcionar al Defensor del Pueblo copia del Dictamen motivado de la Comisión Europea respecto del régimen sancionador asociado al incumplimiento de la obligación de informar por los residentes en España de los bienes y derechos situados en el extranjero (modelo 720), en un procedimiento de infracción abierto contra el Reino de España por posible incumplimiento del Derecho de la Unión Europea (artículo 258 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, TFUE).

La **Secretaría de Estado de Hacienda** comunicó que, efectivamente, había recibido el Dictamen motivado de la Comisión y que había sido respondido. Entiende con los artículos 4.2 y 5 del Reglamento 1049/2001 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 30 de mayo, relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, que puede denegar la divulgación de un documento que suponga un perjuicio para la protección de los procedimientos judiciales y el asesoramiento jurídico.

La Administración explicó que teniendo en cuenta que el ámbito material discutido por la Comisión, en relación con la obligación de información sobre bienes y derechos situados en el extranjero (modelo 720), ha de ser idéntico en el dictamen motivado y, en su caso, en la demanda que se interponga ante el TFUE, entonces cobran especial

relevancia, a efectos del ejercicio por España de su defensa en el proceso judicial, los argumentos jurídicos que esgrima en la denominada fase pre-contenciosa a través de las contestaciones correspondientes a la carta de emplazamiento y al Dictamen motivado de la Comisión. Precisamente estos intereses jurídicos y de defensa del Estado miembro destinatario del documento emitido por una institución comunitaria, como sucede en este caso con la Comisión, es lo que considera que trata de preservar el Reglamento 1049/2001 excepcionando la divulgación de los documentos. Por ello, y habida cuenta de la singularidad del procedimiento de infracción del artículo 258 TFUE, a efectos de preservar el derecho de defensa de España en el proceso judicial, la administración no ha considerado adecuado dar al Defensor del Pueblo los documentos pedidos.

Esta institución replicó que la norma comunitaria prevé la denegación del acceso en los casos en que lo exija la legislación comunitaria de protección de datos personales y cuando se deba proteger el interés público por lo que respecta a seguridad pública, defensa y asuntos militares, relaciones internacionales y política financiera, monetaria o económica de la comunidad o un estado miembro. En cuanto a los documentos internos elaborados por las instituciones europeas, en que basa su negativa la secretaría de Estado, el reglamento protege aquellos sobre los que el Parlamento, Consejo o Comisión no hayan tomado todavía una decisión si su divulgación perjudica gravemente el proceso de toma de decisión de la institución así como los que contengan opiniones de uso interno en el marco de las deliberaciones o consultas previas en el seno de la institución si la divulgación perjudicara gravemente el proceso de toma de decisión de la institución. Es decir, se está siempre en presencia de la protección del proceso *interno* por el que la institución europea toma una decisión sobre un asunto concreto. Los artículos 4 y 5 solo se centran en la denegación de acceso cuando la divulgación pueda afectar a la toma de la decisión o perjudique gravemente el proceso de toma de decisión por la Comisión sobre el asunto. No se acierta a comprender que la entrega del documento al Defensor del Pueblo pueda afectar a la toma de la decisión por la Comisión, ni perjudicar gravemente el proceso de decidir. Sin embargo, la Administración ha persistido en no considerar adecuado entregar los documentos requeridos por esta institución (16000637).

### ***Impuesto sobre Sociedades***

No se reciben apenas quejas sobre este impuesto, cuya importancia en el sistema tributario, por el contrario, no ofrece duda, incluso si la recaudación no es la esperable. El Defensor del Pueblo no tiene, pues, materiales directos obtenidos de investigaciones de los que deducir conclusiones sobre los, por otra parte, serios problemas que la tributación por sociedades tiene en el sistema fiscal. Es intención de esta institución acometer una investigación de oficio acerca de este impuesto con que obtener una

imagen fiable, también respecto de la legalmente reconocida vinculación con la lucha contra el fraude fiscal, no solo en el interior sino también en el ámbito de la fiscalidad internacional. Resulta llamativo que la información, no abundante y no actualizada, sobre paraísos fiscales en el portal web de la Agencia Estatal de Administración Tributaria quede encuadrada en la sección «Empresas y profesionales-Foro Grandes Empresas-Criterios de carácter general en la aplicación de los tributos».

## 12.2 TRIBUTOS CEDIDOS

### 12.2.1 Impuesto sobre sucesiones y donaciones

Todas las comunidades autónomas han hecho uso de su potestad por la cesión de ciertos tributos de titularidad estatal, que permite la Ley 22/2009, de 18 de diciembre, por la que se regula el sistema de financiación de las comunidades autónomas de régimen común y ciudades con estatuto de autonomía, entre los que se encuentra el impuesto de sucesiones y donaciones (ISD), sobre el cual se cede la regulación de las reducciones de la base imponible, la tarifa, fijar la cuantía y los coeficientes del patrimonio preexistente, las deducciones y bonificaciones y la regulación de la gestión.

Las comunidades autónomas han regulado el impuesto, con desigualdades entre ellas, lo que dio lugar a muchas quejas en años anteriores. En 2018, sin embargo, el número de quejas en relación con las diferencias entre comunidades autónomas en el impuesto de sucesiones se han reducido en número, aunque no por ello ha dejado de recibirse quejas por disconformidad con las elevadas cuotas que se pagan en algunas comunidades autónomas.

Como quedó reflejado en el informe anterior, el año 2017 un número importante de quejas provenía de Aragón. Hay que destacar que en 2018 se ha promulgado en esa comunidad la Ley 10/2018, de 6 de septiembre, de medidas relativas al impuesto sobre sucesiones y donaciones, con el propósito de reducir la mayor carga fiscal que, en términos comparativos con otras comunidades autónomas, soportaban las familias aragonesas por este impuesto. Se pretende reducir las diferencias con otras comunidades introduciendo varias reducciones y mejoras, así como introduciendo nuevas bonificaciones (17012735).

Asimismo, cabe recordar que actualmente sigue en marcha el proceso de revisión del sistema de financiación autonómica, que incluye una posible reforma tributaria, a cuyos efectos se nombró una Comisión de Expertos para la revisión del Modelo de Financiación Autonómica, que ha elaborado un informe ahora en estudio por el Comité Técnico Permanente de Evaluación. Se está a la espera de que se comunique a esta institución la conclusión del estudio (17012637).

## 12.2.2 Impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados (ITPAJD)

### ***Impuesto sobre transmisiones patrimoniales***

1. La Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de mayo de 2018 en casación ha establecido que el método de comprobación consistente en la estimación por referencia a valores catastrales multiplicados por índices o coeficientes (artículo 57, 1 b) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, LGT) no es idóneo, por su generalidad y falta de relación con el bien concreto de cuya estimación se trata para valorar inmuebles en los impuestos en que la base imponible viene determinada legalmente por su valor real, salvo que este método se complemente con la realización de una actividad comprobadora directamente relacionada con el inmueble que se somete a avalúo.

Asimismo, establece la sentencia que la aplicación del citado método de comprobación no dota a la Administración de una presunción reforzada de veracidad y acierto de los valores incluidos en los coeficientes, figuren estos en disposiciones generales o no; y que su aplicación exige que la Administración exprese motivadamente las razones por las que a su juicio tal valor declarado no se corresponde con el real, sin que baste para justificar la comprobación la mera discordancia con los valores o coeficientes generales publicados por los que se multiplica el valor catastral.

Por último, sostiene el Tribunal Supremo que el interesado no está legalmente obligado a acreditar que el valor que figura en la declaración o autoliquidación coincide con el valor real. Es la Administración la que debe probar esa falta de coincidencia.

En el impuesto de transmisiones patrimoniales (ITP), la comprobación que puede realizar la Administración por los medios establecidos en el artículo de la LGT solo será admisible si el medio comprobador seleccionado por la Administración es apto y adecuado por su capacidad para singularizar e individualizar la tasación económica de bienes concretos para lograr aquel valor real. Eso no sucede en una valoración por estimación con referencia al valor catastral corregido con el empleo de coeficientes o índices multiplicadores, si su aplicación consiste únicamente en la multiplicación del valor catastral por el coeficiente único para el municipio.

La Junta de Andalucía comunicó que, precisamente para generar certidumbre y seguridad, la **Agencia Tributaria de Andalucía** ha venido aplicando este medio de comprobación, avalado por la jurisprudencia y las resoluciones judiciales y administrativas.

Sin embargo, en el caso planteado por un contribuyente, que entendió que la actuación de la Administración no había procedido a complementar la actividad comprobadora con otra relativa al avalúo singular del bien, la Administración estimó el recurso de reposición interpuesto, de acuerdo a la jurisprudencia del Tribunal Supremo,

anuló la liquidación y retrotrajo las actuaciones al momento en el que se produjo el defecto formal invalidante (18011825).

2. La descoordinación entre las administraciones autonómica y central, en relación con la gestión de tributos cedidos, es un problema detectado en 2018. El artículo 46.2 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (Real Decreto Legislativo 1/1993, de 24 de septiembre) establece que, si de la comprobación resultan valores superiores a los declarados por los interesados, estos pueden impugnarlos en la reclamación de las liquidaciones que hayan de tener en cuenta los nuevos valores. Y si estos nuevos valores pueden tener repercusiones tributarias para los transmitentes, entonces deben notificarse por separado para poder ser impugnados, en reposición o en vía económico administrativa, o solicitar tasación pericial contradictoria. Si la reclamación o la corrección son estimadas, la resolución beneficia también a los sujetos pasivos del impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados.

Pero se ha tenido conocimiento de que la **Agencia Tributaria Canaria** no notifica a los transmitentes los nuevos valores que ha comprobado en el impuesto de transmisiones patrimoniales, aun cuando estos valores pueden tener repercusión para ellos en el IRPF. La comunidad autónoma notifica al sujeto pasivo del ITP, el adquirente del bien, un procedimiento de comprobación de valores y la liquidación del impuesto, pero no a la transmitente.

La falta de esta notificación por la comunidad autónoma ha causado indefensión a la interesada. Por un lado, en el ITP gestionado por la Agencia Tributaria Canaria, ya que sin notificación del nuevo valor se le ha impedido la impugnación separada del valor comprobado. Por otro, en el IRPF, ya que el nuevo valor ha producido consecuencias jurídicas en ese impuesto con desconocimiento total de la interesada, a la que no se le ha notificado el nuevo valor comprobado.

Si bien es verdad que, como indica la comunidad autónoma, la compleja regulación en el IRPF de las ganancias patrimoniales derivadas de la venta de inmuebles le dificulta conocer cuándo una comprobación puede tener dicha repercusión, ello no puede ser óbice para no ejercer su competencia, que es irrenunciable (artículo 8 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre).

Por otra parte, la normativa del ITP no establece explícitamente efecto alguno para la falta de esta notificación, pero esta institución considera que para el transmitente, dado que no se le ha notificado el nuevo valor, no debería tener efecto alguno hasta que se le notifique y dé la oportunidad de impugnarlo, y, en su caso, de solicitar la tasación pericial contradictoria.

En consecuencia, se ha recordado a la Consejería de Hacienda de Canarias el deber legal que le incumbe, en virtud de lo dispuesto en el artículo 46, del mencionado texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, de notificar por separado a los transmitentes los nuevos valores comprobados cuando puedan tener repercusiones tributarias para ellos, a fin de que en su caso puedan proceder a su impugnación en reposición o en vía económico-administrativa o solicitar su corrección mediante tasación pericial contradictoria. Asimismo, se ha solicitado informe a la AEAT, que se está a la espera de recibir (18006027).

### ***Impuesto sobre actos jurídicos documentados***

Es conocido que la determinación del sujeto pasivo de este impuesto fue en 2018 protagonista de serios problemas en el seno del poder judicial (a partir de la Sentencia 1505/2018 de la Sección 2ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, con un cambio en el criterio jurisprudencial hasta entonces sustentado), con una notable repercusión social y mediática. A continuación, el Real Decreto-ley 17/2018, de 8 de noviembre vino a cambiar el sujeto pasivo en una de sus modalidades (la de los documentos notariales, artículo 28 de la Ley del impuesto), es decir, una modificación del artículo 29 del texto refundido de la Ley del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, muy relevante en las escrituras de préstamo con garantía hipotecaria.

Aunque no se recibieron apenas quejas por el problema suscitado en el poder judicial, que además no podrían haber sido tramitadas por el Defensor del Pueblo, sí se recibió una solicitud de formulación de recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley 17/2018, que fue desestimada mediante una resolución dictada ya en 2019 y que figurará en el próximo informe anual. Cabe, no obstante, adelantar aquí que la decisión de no impugnar ante el Tribunal Constitucional se ha fundado en que no quedó demostrada la alegada inconstitucionalidad del decreto-ley, es decir que esta institución no llegó a la convicción de que vulneraba el artículo 31 de la Constitución española porque no cumpliría las exigencias de justicia tributaria y de capacidad económica. En efecto, estando ante una cuestión doctrinalmente polémica, con jurisprudencia no asentada, y ante meros pronósticos acerca de las consecuencias en el crédito garantizado con hipoteca, el Defensor del Pueblo ha juzgado que la disposición legal no incurre en inconstitucionalidad, sin entrar en consideraciones sobre la bondad del impuesto, que data de 1980 en su configuración actual, o muy próxima a la actual (18017534).

## 12.3 TRIBUTOS LOCALES

### 12.3.1 Gestión compartida. Bases de datos tributarios (censos, padrones y matrículas)

Figuran en sus respectivos epígrafes los tributos afectados por este sistema de gestión. La gestión compartida puede definirse como la atribución de potestades a entes administrativos diferentes para la aplicación de los tributos locales. De este modo, un organismo estatal elabora el censo o padrón sobre el que se liquidará el tributo y su recaudación se realiza mediante las administraciones municipales.

Los tributos en que se utiliza la gestión compartida son el impuesto sobre bienes inmuebles, el impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana, el impuesto sobre vehículos de tracción mecánica y las tasas, que suelen estar vinculadas a la titularidad de derechos sobre inmuebles, y por ello también se basan a los datos catastrales.

Las bases de datos de la Dirección General del Catastro recogen los titulares de los inmuebles, su identidad y domicilio fiscal, y las características físicas y económicas de los inmuebles, todo lo cual determina al sujeto pasivo del tributo. En el caso de los vehículos, es el Registro de la Dirección General de Tráfico el que dispone de la información de estos y de sus conductores.

La Constitución exige, en su artículo 103, la coordinación entre las administraciones públicas, lo que obliga a estas a velar por el cumplimiento diligente de sus obligaciones, ya sea en la incorporación de altas, tramitación de bajas o alteración de las características de los datos de sus bases, sobre las que se liquidan los tributos.

Aunque en los últimos ejercicios se han mejorado las bases de datos, sigue habiendo dificultades para la correcta coordinación entre las direcciones generales citadas y los municipios. A ello se une la escasa agilidad de los entes locales, en particular los de mediano y pequeño tamaño, para la rectificación de los errores detectados por el sujeto pasivo afectado. La dilación en las resoluciones mantiene y aumenta el perjuicio causado a los interesados y es fuente de buen número de quejas.

A continuación se exponen separadamente los impuestos citados, con el reflejo de las quejas más generalizadas en 2018.

### 12.3.2 Impuesto sobre bienes inmuebles (IBI)

Se han seguido recibiendo quejas por los efectos tributarios de los procedimientos de regularización catastral, emprendidos de forma masiva en los ejercicios pasados, a causa de la modificación del valor catastral de numerosos inmuebles, valor que constituye la base imponible del IBI.



Los ayuntamientos comparten la gestión de este impuesto con la Dirección General del Catastro, a la que corresponde efectuar las comprobaciones necesarias para determinar las variaciones que puedan existir entre los datos catastrales registrados y la realidad de los inmuebles, e iniciar el procedimiento de regularización catastral. Una vez determinado el nuevo valor catastral, los ayuntamientos pueden liquidar a los interesados la diferencia entre las cuotas de IBI abonadas en su día y las resultantes del nuevo valor, por los períodos no prescritos (los últimos cuatro años, siempre y cuando no se haya interrumpido la prescripción de ejercicios anteriores por actuaciones administrativas previas).

Los problemas surgen cuando, una vez liquidadas y abonadas las cantidades en concepto de IBI, los interesados o la propia Administración detectan errores que conduzcan a una nueva valoración catastral. Si tal rectificación se produce en el seno del propio procedimiento de regularización catastral (estimación de recursos, declaración de caducidad del procedimiento, detección de errores materiales), la Administración otorga una fecha de efectos a la valoración definitiva, que permite a los interesados —instando a su ayuntamiento la devolución de ingresos indebidos— recuperar la totalidad de lo abonado en exceso (18011322, 18014866, 18012226 o 16009063).

Lamentablemente, en otros casos —especialmente si no se han formulado en plazo los recursos procedentes, a veces por dificultades de notificación ajenas a los interesados—, y aun cuando se termine aprobando una valoración final correcta, la Administración puede determinar que tal valoración es el resultado de un procedimiento posterior de subsanación de discrepancias, al que otorga efectos ulteriores a la regularización catastral, solución que permite corregir el importe de las cuotas futuras de IBI pero impide a los ciudadanos recuperar lo liquidado en exceso.

Aunque formalmente se haya cumplimentado el procedimiento, lo cierto es que, como consecuencia de una actuación de la Administración iniciada de oficio y que al final se demuestra errónea, se han terminado generando efectos lesivos injustos para el contribuyente. A juicio de esta institución, esto podría haber sido subsanado mediante alguno de los procedimientos especiales de revisión contemplados en el artículo 216 de la Ley General Tributaria (1801750 o 18011322).

En otras ocasiones, como consecuencia del procedimiento de regularización catastral los ayuntamientos liquidan el IBI de períodos prescritos, y proceden a la devolución una vez acreditada esta circunstancia (18007608).

Son asimismo frecuentes las quejas por disconformidad con los requisitos de acceso a las bonificaciones del IBI, por diversos motivos entre los que destaca el de ser familia numerosa. La Ley de Haciendas Locales establece, en su artículo 74, que las ordenanzas fiscales municipales podrán regular determinadas bonificaciones

potestativas de hasta el 95 % de la cuota íntegra del IBI, por diversos supuestos, y fijar los aspectos sustantivos y formales y las condiciones de compatibilidad con otros beneficios fiscales (18015817, 18017284, 18016813, entre otras).

La alteración por un ayuntamiento de la fecha límite de presentación de las solicitudes para el acceso a la bonificación por familia numerosa, sin la debida publicidad en su página web y en contradicción, además, con lo establecido en su propia ordenanza de recaudación, no puede impedir acceder a la bonificación en un ejercicio fiscal determinado. Esta institución recomendó que se subsanase la contradicción detectada y se asegurase la publicación, de manera completa y debidamente actualizada, de la normativa aplicable (17007981).

Siguen recibándose numerosas quejas relativas a la disconformidad con las elevadas cuotas de IBI por fincas que tienen la consideración de urbanas a efectos catastrales y tributarios, pese a no contar con suministro de luz, agua, alcantarillado o viales y estar destinadas a actividades rústicas o incluso tratarse de eriales. Son terrenos que fueron calificados como urbanizables en algún momento, generalmente en un contexto de euforia del mercado inmobiliario, pero cuyas expectativas de desarrollo efectivo quedan posteriormente frustradas, sin que se adopte medidas para ajustar su tributación a la situación real (18012704, 18013808).

Pese a que se modificó la Ley del Catastro Inmobiliario, en línea con la Sentencia del Tribunal Supremo de 30 de mayo de 2014, y de las reiteradas recomendaciones del Defensor del Pueblo, lo que ha permitido subsanar algunas de estas situaciones, la norma sigue considerando como suelo de naturaleza urbana a efectos catastrales los terrenos considerados urbanizables o aquellos que puedan pasar a la situación de suelo urbanizado, siempre que estén espacialmente delimitados y cuenten con ordenación detallada o pormenorizada. El problema surge cuando el planeamiento urbanístico no solo no se ejecuta sino que, no habiendo expectativa real de ejecución, en lugar de rectificar los ayuntamientos el plan, prolongan esta situación de limbo legal (y en cierto modo también limbo económico, o atmósfera ideal para la especulación) y someten a los ciudadanos a una carga tributaria, posiblemente injusta por contraria al artículo 31 de la Constitución.

Por ello, en 2018 se han realizado nuevas actuaciones ante la **Secretaría de Estado de Hacienda** sobre una eventual modificación normativa que establezca un límite temporal para la ejecución del planeamiento urbanístico desde la aprobación de la ordenación detallada o pormenorizada, así como para establecer un procedimiento de regularización de oficio de la naturaleza de los suelos, de modo que los ayuntamientos que no colaboren con la Dirección General del Catastro o no faciliten en plazo la información requerida para la adecuada clasificación del suelo, no puedan con ello demorar o sustraerse a la adaptación de la clasificación urbanística (14016593). Hay

casos de faltas al deber administrativo de colaboración con el Defensor del Pueblo (16007638).

### 12.3.3 Impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana (IIVTNU)

1. Este impuesto es un tributo municipal que grava la plusvalía de los terrenos urbanos de forma objetiva, es decir que se prescinde de considerar tanto el aumento real de 'valor' que el inmueble pueda haber acumulado durante el período en que permaneció en el patrimonio del sujeto pasivo (una apreciación que puede ser especulativa) como la ganancia o pérdida derivada del 'precio' de transmisión (un dato que debe formalizarse). Se trata pues de una ficción legal: se estima que siempre va a producirse un aumento del valor del suelo y, por ello, también de la riqueza del transmitente. No obstante, esta ficción no carece de fundamento, aunque no es posible tratar aquí la cuestión. El método de cálculo utiliza unos coeficientes crecientes por el número de años de permanencia del bien en el patrimonio del sujeto pasivo, coeficientes que se aplican sobre el valor catastral del suelo. Al resultado se aplica el tipo de gravamen, fijado por ley en un máximo del 30 %, lo que da una cuota siempre positiva.

El régimen legal para determinar la base imponible no tiene en cuenta la posibilidad de una depreciación del suelo, con independencia de su causa; pero se ha evidenciado que hay no pocas situaciones en las que se enajena un bien inmueble con pérdidas. La realidad económica, o las variables que la rigen en general, e inmobiliaria en particular, se ha visto modificada desde que se aprobó la regulación del impuesto, cambio que impone al legislador la adaptación del tributo para que (artículo 31.1 de la Constitución) la contribución al sostenimiento de los gastos públicos sea acuerdo con la capacidad económica, mediante un sistema tributario justo inspirado en la igualdad y progresividad, sin alcance confiscatorio. El artículo 133 confiere al Estado la potestad originaria para establecer los tributos, con norma con rango de ley, y permite que las comunidades autónomas y las corporaciones locales establezcan y exijan los tributos de acuerdo con los límites establecidos en la propia Constitución y en las leyes. El artículo 8 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, exige que sean regulados por ley en todo caso: la delimitación del hecho imponible, del devengo, de la base imponible y liquidable, la fijación del tipo de gravamen y de los demás elementos directamente determinantes de la cuantía de la deuda tributaria, y el establecimiento de presunciones que no admitan prueba en contrario.

La regulación del IIVTNU (artículos 104 a 110 de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales, texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, LHL) acoge todos los elementos del tributo dejando a las ordenanzas

fiscales de cada municipio (de rango reglamentario) el establecimiento de cuestiones como el plazo para la recaudación, las bonificaciones potestativas o los modos de pago del tributo. El artículo 104 determina la naturaleza y el hecho imponible del tributo, tributo directo que grava el incremento de valor que experimenten los terrenos puesto de manifiesto en la transmisión de su propiedad por cualquier título o en la constitución o transmisión de cualquier derecho real de goce, limitativo del dominio. La base imponible (artículo 107) es ese incremento del valor manifestado en el momento del devengo, y experimentado en un período máximo de 20 años, para lo que se tiene en cuenta el valor del terreno en el momento del devengo que, en el caso de la transmisión, es el que tenga determinado en ese momento a efectos del impuesto sobre bienes inmuebles. El artículo 110 permite a los ayuntamientos exigir el tributo mediante autoliquidación del sujeto pasivo, respecto de la cual el ayuntamiento solo podrá comprobar que se ha efectuado correctamente; no puede atribuirse valores, bases o cuotas diferentes de las resultantes de las normas sobre la base imponible.

Pues bien, mediante la Sentencia 59/2017 del Tribunal Constitucional de 11 de mayo se anularon los artículos 107.1 y 2.a), y 110.4 de la LHL. Argumentó el tribunal que, si bien el legislador dispone de libertad para establecer impuestos que, sin contradecir el principio de capacidad económica, estén orientados al cumplimiento de fines o a la satisfacción de intereses públicos garantizados por la Constitución, y bastando para ello que exista una capacidad económica como riqueza real o potencial, sin embargo en ningún caso se puede establecer un tributo tomando en consideración «que la capacidad económica gravada por el tributo sea inexistente, virtual o ficticia». Esto es lo que ocurre cuando se transmite el terreno con un decremento, ya que el impuesto se vincula a la mera transmisión de su titularidad, y no a la manifestación de una riqueza dimanante de dicha transmisión, por tanto grava una renta ficticia y contraviene el artículo 31.1 de la Constitución. El Tribunal Constitucional anula los preceptos y declara que solo corresponde al legislador, en su libertad de configuración normativa, determinar mediante modificaciones o adaptaciones del régimen legal del impuesto, cómo se debe determinar no someter a tributación las situaciones de inexistencia de incremento de valor de los terrenos de naturaleza urbana.

A pesar de que los artículos que regulan la base imponible del impuesto han sido expulsados del ordenamiento jurídico, muchos ayuntamientos, muy dependientes de la recaudación de este tributo, han mantenido la obligación de autoliquidar el impuesto, y de ahí las numerosas quejas.

Hay una contradicción en exigir un tributo aplicando preceptos declarados inconstitucionales, especialmente cuando el propio Tribunal Constitucional ha manifestado expresamente que está en manos del legislador la determinación del nuevo régimen. Nuestro ordenamiento no permite que una norma inferior (ordenanza municipal,

de rango reglamentario) soslaye que los elementos del tributo se establezcan mediante norma con rango de ley. Tampoco existe la posibilidad de someter a tributación una situación cuyo hecho imponible no se cumple, ya que este es el punto de partida para que comience a operar el resto de elementos de cálculo de la cuota de un impuesto.

Mantener las autoliquidaciones, o liquidar el impuesto sin base legal para ello, incurre en arbitrariedad administrativa, expresamente proscrita (artículo 9 de la Constitución) y deja en situación vulnerable tanto a los ciudadanos como a las administraciones locales que precisan de los ingresos que ese tributo proporciona.

Posteriormente, el Tribunal Supremo ha realizado una interpretación del fallo del Tribunal Constitucional, que acoge la posibilidad de que sean los ayuntamientos quienes valoren si existe o no un incremento del valor del terreno susceptible de ser sometido a tributación.

En ejercicios anteriores, la mayoría de las quejas recibidas con relación a este tributo se referían a terrenos urbanizables que carecían de desarrollo urbanístico. Pero desde el fallo del Tribunal Constitucional también se han recibido muchas fundadas en las pérdidas en la venta de inmuebles urbanos, o por la falta de seguridad jurídica sobre las obligaciones tributarias.

Se puede citar como ejemplo la ciudad de Madrid, donde el consistorio municipal ha suspendido el cobro de las autoliquidaciones por transmisiones de inmuebles urbanos, en tanto el legislador modifica la LHL. Los ciudadanos manifiestan su inseguridad en el cumplimiento de sus obligaciones y se preguntan si vienen obligados o no al pago del tributo, ya que el ayuntamiento les permite presentar la autoliquidación, pero no les conmina al pago. A ello se suman las peticiones de los sujetos pasivos que autoliquidaron y pagaron la cuota del tributo y han solicitado la devolución de esta, al considerar que la Administración tenía la obligación de reintegrarla por haber resultado inconstitucional el sistema de cálculo del tributo. El ayuntamiento ha comunicado que es consciente de que esta situación supone un problema de seguridad jurídica, pero que la inseguridad afecta por igual a la Administración y a los ciudadanos pues todos dependen de que el legislador modifique la LHL. Por ello, el ayuntamiento ha tomado la determinación de mantener una suspensión en la resolución de las solicitudes de devolución, que no están siendo respondidas, y también del cobro de las cuotas pendientes. No obstante, no emite documento alguno que establezca cuáles son los efectos de esta suspensión. Por tanto, sigue indecisa la situación de cuantos han pagado y reclamado, o de quienes habiendo autoliquidado la transmisión no han pagado aún la cuota. Cabe recordar que la finalización del período voluntario para el pago de un tributo sin haberse hecho efectivo implica la apertura automática del procedimiento de apremio, que puede gravar hasta con un 20 % de recargo el principal adeudado, incrementado en

los intereses legales de la deuda y en los costes inherentes al procedimiento (17023741, 18014341, 18004531, 18005060, entre otras).

En la misma situación se encuentran el Ayuntamiento de Talavera de la Reina (Toledo) y el de Albacete, que han determinado suspender todos los procedimientos de liquidación, gestión y recaudación del impuesto, en espera de que se produzca la modificación legislativa necesaria para poder proseguirlos (18003098, 18003683 respectivamente). Otros ayuntamientos mantienen la misma suspensión, y en caso de verse obligados a resolver lo hacen en forma negativa al considerar que no se ha acreditado la falta de incremento que permitiría no sujetar la operación al impuesto. En este sentido se han pronunciado, entre otros, los ayuntamientos de Vigo (17013907), Benamejí (Córdoba, 17016626), Móstoles (Madrid, 17024369), Santander (18002886), Mijas (Málaga, 17025672-01) y Badajoz (18015665).

En otras quejas los ayuntamientos no han facilitado respuesta a esta institución, incumpliendo así su deber de colaboración para esclarecer los hechos: Burgos (17007236), Puerto de la Cruz (Santa Cruz de Tenerife, 16015288), Toledo (17012653), Calera y Chozas (Toledo, 17015312), Las Rozas de Madrid (18002894) y Granadilla de Abona (Santa Cruz de Tenerife, 18004146).

Algunos ayuntamientos han optado por confirmar, sin más explicación sobre la base jurídica, las autoliquidaciones y liquidaciones realizadas, y por tanto han dado por finalizado el procedimiento administrativo y la recaudación obtenida, lo que obliga a los sujetos pasivos a acudir a los tribunales para solicitar la devolución: son ejemplos Caravaca de la Cruz (Murcia, 18005134), Lleida (18005181), Tarifa (Cádiz, 18012164) y Gijón (18010906).

En otros supuestos los ayuntamientos han optado por acoger las alegaciones de los interesados, y en aras a la seguridad jurídica, ante la inconstitucionalidad de los artículos antes citados, han anulado las liquidaciones o autoliquidaciones reclamadas: Almería (18005277), Torredembarra (Tarragona, 18000055) y Noja (Cantabria, 18004640).

Esta institución considera que, atendiendo a la conflictividad que este impuesto está generando para ciudadanos y entidades locales, es muy urgente que el poder legislativo apruebe la necesaria modificación de la LHL, de modo ajustado a la STC 59/2017, y solventar la inseguridad jurídica que afecta a todas las transmisiones de terrenos urbanos que se hayan producido y que se producirán en el futuro inmediato. En ese sentido se han reiterado las recomendaciones que se formularon el 24 de abril de 2015 dirigidas a acomodar la base imponible y liquidable del impuesto a la obtención de una plusvalía real y a establecer supuestos de no sujeción cuando no la haya, en

aplicación del principio de capacidad contributiva y de la inexistencia del hecho imponible.

En el momento del cierre de este informe se han reiterado estas recomendaciones y han quedado las actuaciones pendientes de que se tramite un instrumento normativo que subsane la situación, o bien que se continúe el trámite parlamentario de la Proposición de Ley 122/000196, de 9 de marzo de 2018, para la modificación del texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales.

#### 12.3.4 Tasas locales

Para el concepto de tasa en el ámbito local es preciso acudir a la Ley Reguladora de las Haciendas Locales (texto refundido aprobado por el Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, LHL), concretamente a sus artículos 20 a 27. También ha de tenerse en cuenta el artículo 2.2.a) de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, y la Ley 8/1989, de 13 de abril, de Tasas y Precios Públicos que, según dispone su artículo 9, es de aplicación supletoria en el ámbito local. Las entidades locales pueden establecer tasas por la utilización privativa o el aprovechamiento especial del dominio público local, y por la prestación de servicios públicos o por la realización de actividades administrativas de competencia local que se refieran, afecten o beneficien de modo particular a los sujetos pasivos.

##### ***Tasa por residuos urbanos***

El aumento de la generación de residuos constituye un problema atendido por Ley 11/1997, de 24 de abril, de Envases y Residuos de Envases, y por la Ley 51/2002, de 27 de diciembre, de reforma de la LHL. Se establece exigir tasas municipales por recogida de residuos urbanos, por importe que cubra los costes de tratamiento de los residuos. Esta tasa es exigida no solo a los titulares de las viviendas y edificaciones de uso predominantemente residencial, sino también a otro tipo de alojamientos, edificios, locales o establecimientos cualesquiera generadores de residuos.

Los problemas que llegan a la institución son la facturación duplicada, la diferente liquidación de la tasa a las personas según estén o no empadronadas en el municipio y las deficiencias en el servicio de recogida de basura. Por otra parte, no se admiten a trámite las quejas, no infrecuentes, de quienes consideran que no deben pagar la tasa porque no hacen uso del servicio o no generan residuos, una apreciación incorrecta porque la tasa se exige por la disponibilidad del servicio, se use o no.

En general los problemas suelen resolverse cuando hay fundamento bastante para atender la queja: liquidaciones incorrectas que son anuladas (18000240), otros

requieren una tramitación más larga (18004742), o incluso requieren la modificación de la ordenanza municipal (18016172) o la mejora del servicio de recogida de residuos (18018515).

## 12.4 PROCEDIMIENTOS TRIBUTARIOS Y GARANTÍAS DEL CONTRIBUYENTE

### 12.4.1 Derecho a ser informado y asistido por la Administración tributaria

1. Además de lo señalado en el apartado sobre el IRPF (Campaña Renta 2017), cabe señalar aquí que la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT), establece que la Administración tributaria debe prestar a los obligados tributarios la necesaria información y asistencia acerca de sus derechos y obligaciones y, dice que se instrumentará, entre otras fórmulas, la asistencia en la realización de declaraciones, autoliquidaciones y comunicaciones tributarias, configurándose así el derecho de los contribuyentes de información y asistencia.

Tal obligación de la Administración es a menudo conculcada, como se ha puesto de manifiesto por contribuyentes en quejas presentadas en esta institución, concretamente en relación con los servicios de cita previa y confección de declaraciones del impuesto sobre la renta de las personas físicas, pues la **Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT)** los limita a contribuyentes cuyas rentas no excedan de un determinado importe o tengan un origen determinado (17009835, 16017396 y 16009966).

Pero es precisamente en esos supuestos cuando usualmente se plantea mayor dificultad para realizar la declaración anual del IRPF, se requieren mayores conocimientos para poder cumplir las obligaciones fiscales, y en los que con frecuencia los contribuyentes deben contratar asesoramiento privado, en contra del principio de limitación de costes indirectos derivados del cumplimiento de obligaciones formales (artículos 3.2 LGT y 103 de la Ley 31/1990, de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1991).

En un sistema tributario complejo como el vigente, los contribuyentes excluidos del servicio de confección de la declaración de la renta que no cuenten con servicios de asesoramiento profesional, es más que probable que al realizar la declaración cometan errores de forma involuntaria o por desconocimiento. Se trata de errores que en cualquier caso tendrán que ser detectados y corregidos por la Administración, con la correspondiente asignación de recursos para ello. Si es la propia Administración la que realiza la declaración de la renta, tales errores se minimizan, por lo que se reduce también el coste que supone la asignación de recursos para detectar y corregir el fraude, lo que sin duda haría a la Administración más eficaz.



Si se parte de que, para aplicar de forma efectiva el sistema tributario, la Administración debe facilitar a los contribuyentes el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y perseguir y evitar el fraude, entonces una de las formas para hacerlo es ofreciendo el servicio de confección de declaraciones de renta a todas las personas que, estando o no obligadas a ello, decidan presentarla. Para poder ofrecer el servicio de confección de declaraciones de renta a todo quien lo solicite y dada la limitación de recursos de la Agencia Tributaria, habrá de dotarse de más medios y recursos y/o reorganizar los existentes, con los plazos y exigencias que ello acarrea. Lo razonable sería definir un plan cuyo objetivo sea la prestación del servicio a todo el que lo demande. En su contestación, la agencia manifiesta que, si bien con carácter inmediato no es viable ofrecer el servicio de confección de la declaración para todos, sean obligados o no, está trabajando en esa línea, a favor de quienes han de realizar declaraciones más complejas (16009966, 17009835).

2. El artículo 3 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria (LGT) establece que la aplicación del sistema tributario se basará en la proporcionalidad, eficacia y limitación de costes indirectos derivados del cumplimiento de obligaciones formales, con respeto de los derechos y garantías de los obligados tributarios. La LGT regula el procedimiento tributario y se aplica supletoriamente la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), como establece su disposición adicional primera.

El artículo 34 LGT establece los derechos y garantías de los obligados tributarios, entre ellos los de información y asistencia acerca de sus derechos y obligaciones, con la correspondiente obligación de la Administración tributaria. En este apartado general se refieren los problemas del objeto sobre el que puede recaer una petición de información (el ejemplo es sobre la «objeción de conciencia fiscal»), de las consultas tributarias y de la suspensión de la ejecución de un acto administrativo.

Hay que destacar la falta de respuesta a un ciudadano que solicitó información sobre cómo ejercer el derecho a la objeción de conciencia fiscal.

La Constitución no establece sino excepcionalmente la objeción de conciencia, para las obligaciones militares de los españoles (artículo 30) y una modalidad característica para los profesionales de la información, el derecho a la cláusula de conciencia (artículo 20). El Tribunal Constitucional ha declarado en diversos autos que no cabe ampararse en la libertad ideológica para pretender que se reconozca una excepción al cumplimiento del deber general de contribuir al sostenimiento de los gastos públicos, ni la adopción de formas alternativas a este deber (Auto 71/1993).

En el caso descrito, la AEAT entendió que, habida cuenta de la inexistencia de reconocimiento legal a la objeción de conciencia fiscal, no era posible dar la información solicitada. Este proceder pareció al Defensor del Pueblo manifiestamente infundado.

El artículo 34 LGT establece el derecho de los obligados tributarios a ser informados y asistidos por la Administración tributaria sobre el ejercicio de sus derechos y el cumplimiento de sus obligaciones tributarias. El artículo 63 del Reglamento de gestión e inspección tributaria (Real Decreto 1065/2007, de 27 de julio) establece que las actuaciones de información tributaria también deberán llevarse a cabo, a iniciativa del obligado tributario, mediante la contestación a solicitudes de información tributaria, cualquiera que sea el medio por el que se formulen. El Defensor del Pueblo no puede encontrar justificación en la ley a que no sea posible darse información «por la inexistencia de reconocimiento legal de un derecho». Al contrario, conforme a la ley debería darse respuesta precisamente indicándolo así. Incluso más, el artículo 88 LPAC prohíbe taxativamente a la Administración abstenerse de resolver so pretexto de silencio, oscuridad o insuficiencia de los preceptos legales aplicables al caso; y para las solicitudes de reconocimiento de derechos no previstos en el ordenamiento jurídico, permite que tales solicitudes sean inadmitidas a trámite, lo cual por lo demás ha de ser expresamente resuelto y comunicado al interesado. La AEAT aceptó este criterio y dio contestación expresa al interesado (18000103).

**3.** Los obligados tributarios pueden formular a la Administración tributaria consultas por escrito en relación con el régimen, clasificación o clasificación tributaria que les corresponde. Estas consultas han de formularse por escrito antes de la finalización del plazo para la presentación de declaraciones o autoliquidaciones o para el cumplimiento de otras obligaciones tributarias.

Los retrasos de la **Dirección General de Tributos** en contestar a las consultas tributarias vinculantes han dado lugar a varias actuaciones. Se ha recordado a la dirección general el deber legal que le incumbe (artículo 88 LGT) de contestar por escrito a las consultas tributarias en el plazo de seis meses desde su presentación. Las contestaciones a estas consultas tienen efectos vinculantes para los órganos de la Administración tributaria encargados de la aplicación de los tributos en su relación con el consultante (18003701).

#### 12.4.2 Aplicación supletoria de la Ley de Procedimiento Administrativo Común en la suspensión de la ejecución de un acto administrativo al estar pendiente un procedimiento de revocación

La aplicación supletoria de la LPAC en los casos de la suspensión de la ejecución de un acto administrativo al estar pendiente un procedimiento de revocación ha dado lugar a una actuación ante la Administración tributaria. En un determinado caso la AEAT comunicó que concurren circunstancias que afectan a una situación jurídica particular, por las que inició el procedimiento para la revocación de unas providencias de apremio. Sin embargo, se realizaba un embargo que podría causar perjuicios de imposible o difícil reparación estando en curso el procedimiento de revocación, pues eran las providencias de apremio las que fundaban el embargo. Ello motivó que se instara a la Administración a suspender su actuación hasta que se resolviese sobre la revocación.

La suspensión de la ejecución de los actos objeto del procedimiento de revocación no está contemplada expresamente en la normativa tributaria. La suspensión de los actos de aplicación de los tributos y de imposición de sanciones sí lo está, en los artículos 224 y 233 de la LGT, asociada a su impugnación, ya sea en vía administrativa, mediante recurso de reposición o reclamación económico-administrativa, ya sea en vía contencioso-administrativa. En el procedimiento de revocación no se puede hablar propiamente de impugnación, ya que es un procedimiento de revisión que según la norma «se iniciará exclusivamente de oficio».

Pero la LPAC es supletoria en la revisión en vía administrativa de las actuaciones y procedimientos de aplicación de los tributos (disposición adicional primera), y contiene un régimen general sobre medidas provisionales que el órgano administrativo competente para resolver puede adoptar iniciado el procedimiento, e incluso antes de iniciarlo; de oficio o a instancia de parte; necesariamente de forma motivada. Estas medidas pueden ser las que prevean expresamente las leyes o las que se estimen necesarias para asegurar la efectividad de la resolución (en nuestro caso, la posible revocación), conforme a la Ley de Enjuiciamiento Civil. Así figura en el artículo 56 LPAC.

Se trasladaron estas consideraciones a la AEAT, para que procediera a la suspensión de la ejecución del acto objeto del procedimiento. De mantenerse la no suspensión, continuaría el embargo, con costes para la Administración que, si posteriormente decidiera revocar, no serían recuperables. Esto no parece eficiente ni lograr un efecto con el mínimo de recursos posibles. Tampoco parece expresión de buena administración, en perjuicio de la gestión racional en la gestión de los recursos públicos.

Asimismo, se manifestó a la AEAT la necesidad de dictar unas instrucciones que contemplaran la aplicación supletoria de estas medidas, entre las que se encuentra la

suspensión. La agencia ha procedido a la suspensión de la ejecución del procedimiento de embargo, pero comunica que la Instrucción 2/2006, de 28 de marzo, de la Dirección General de la AEAT, sobre interposición, tramitación, resolución y ejecución de resoluciones de recursos de reposición, reclamaciones económico-administrativas y recursos contencioso administrativos, contiene reglas para la tramitación de las solicitudes de suspensión de actos objeto de recurso de reposición, reclamación económico-administrativa o recurso contencioso-administrativo. Insiste la AEAT en que, de acuerdo con el artículo 219.3 de la LGT, el procedimiento de revocación se inicia siempre de oficio y que el Reglamento general de desarrollo en materia de revisión en vía administrativa, dedica los artículos 10, 11 y 12 a regular el procedimiento para la revocación de los actos de aplicación de los tributos y de imposición de sanciones, donde no hay ninguna alusión a la eventual suspensión de la ejecución del acto objeto de ese procedimiento. Explica que la suspensión de la ejecución de los actos de aplicación de los tributos y de imposición de sanciones está prevista y regulada en los artículos 224 y 233 de la LGT, y está asociada a su impugnación, en vía administrativa (mediante recurso de reposición o reclamación económico-administrativa) o contencioso-administrativa. Concluye la AEAT que en el procedimiento de revocación no se puede hablar propiamente de impugnación, si bien reconoce la aplicación supletoria de la LPAC (14024329).

#### 12.4.3 La obligación de resolver en materia tributaria. Plazos

El retraso en resolver un procedimiento de nulidad en el plazo establecido, un año desde que se presente la solicitud por el interesado (artículo 217 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria), ha dado lugar a que se recuerde a la AEAT la obligación de resolver en tiempo y forma las solicitudes de nulidad, dentro del plazo máximo de resolución. Si bien la ley prevé que, si se insta por el interesado, el trascurso del plazo sin resolución expresa implica la desestimación de la solicitud por silencio, ello no exime a la Administración de resolver expresamente la reclamación. El artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone la obligatoriedad de que la Administración dicte resolución expresa en todos los procedimientos (18000405).

La demora en muchas ocasiones excede todo máximo razonable, por ejemplo, un recurso resuelto seis años después de ser presentado, lo cual, además, llevó aparejado el pago de unos intereses de demora más de trece veces superiores de lo que tendría que haberse abonado en caso de haberse resuelto con puntualidad (18008544).

#### 12.4.4 La posición jurídica del denunciante. La denuncia no forma parte del expediente

1. La denuncia, tal y como la define el artículo 114 LGT, es una forma de poner en conocimiento de la Administración tributaria hechos o situaciones que puedan ser constitutivos de infracciones tributarias o tener trascendencia para la aplicación de los tributos, y es independiente del deber de colaborar con la Administración regulado en la misma ley.

La ley dice también que no se considerará al denunciante interesado en las actuaciones administrativas que se inicien como consecuencia de la denuncia, ni se le informará de su resultado, como tampoco está legitimado para la interposición de recursos o reclamaciones en relación con los resultados de dichas actuaciones.

El artículo 114 de la LGT dispone que la Administración tributaria no podrá proporcionar al denunciante ninguna información respecto de la posible investigación de los datos consignados en la denuncia, pues la ley obliga a guardar el más estricto sigilo sobre los datos, informes y antecedentes obtenidos por la Administración en el desempeño de sus funciones, salvo en determinados casos, entre los que no se encuentra la comunicación de datos a los denunciantes.

Se ha observado que la AEAT no procede en todas las ocasiones en que los interesados interponen una denuncia a comunicarles que ha sido convenientemente tramitada, único derecho que asiste al denunciante en tanto que no es parte en el procedimiento. Las reglas del citado artículo 114 no amparan a la Administración tributaria para dejar al denunciante sin una mínima señal del curso dado a la puesta en conocimiento de la Administración de hechos o situaciones que pueden ser constitutivos de infracción tributaria o tener trascendencia para la aplicación de los tributos.

La discrecionalidad administrativa está sujeta a responsabilidad (artículo 9 de la Constitución española), que ha de poder ser exigida en fase de supervisión, interna o externa a la Administración; esto se logra por lo menos comunicando al denunciante que su denuncia ha sido convenientemente tramitada, incluso notificando la decisión de si se ha iniciado o no un procedimiento administrativo por razón del conocimiento de los hechos (apartado 3 del artículo 62 LPAC).

Por ello, se ha recomendado a la **Agencia Estatal de Administración Tributaria** que proceda a notificar a los denunciantes un acuse de recibo en el que se les comunique que su denuncia ha sido convenientemente tramitada. La Recomendación ha sido aceptada (18008206).

2. Si, tras la presentación de una denuncia se iniciaran actuaciones por existir indicios suficientes de veracidad en los hechos imputados, y estos son desconocidos para la

Administración tributaria, entonces la denuncia no formará parte del expediente administrativo.

Presentada una denuncia en la Agencia Tributaria por infracciones de un tercero, la Administración solicitó al juzgado el acceso al domicilio del denunciado para comprobar los hechos, y para ello exhibió la denuncia, en la que si bien se había borrado el nombre, permanecían datos que hacían posible la identificación del denunciante. Al solicitar el denunciado al juzgado copia de las actuaciones, se le facilitó también copia de la denuncia como parte del expediente, de lo que derivaron perjuicios para el denunciante.

La agencia, una vez recibió la denuncia del promotor de la queja, debió valorar el contenido y una vez comprobado que había indicios razonables, iniciar el procedimiento sancionador; en ningún caso debe constar en el expediente la denuncia, que es estrictamente previa a la iniciación del procedimiento. Considerado que el proceder de la Administración no se ajustaba a la norma, se resolvió dirigir una recomendación a la Agencia Tributaria para que en lo sucesivo reconozca a la denuncia el carácter que le corresponde según la ley. Aunque la agencia dice compartir plenamente que la denuncia no debe unirse al expediente administrativo, señala que hay situaciones en que resulta necesaria para justificar la entrada domiciliaria para la cual se pide autorización al juez. Este argumento no es compartido por el Defensor del Pueblo y la Recomendación ha sido rechazada (17012906).

#### 12.4.5 Uso de las lenguas cooficiales por la Agencia Estatal de Administración Tributaria

Esta institución ha venido recibiendo durante años quejas ante casos de inobservancia por la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT) de las reglas sobre cooficialidad lingüística, en catalán, gallego y valenciano. En los últimos dos años se observa que el problema persiste. La agencia ha aducido razones varias, algunas de carácter concreto sobre problemas determinados; más en general, ha aducido la necesidad de modificar los sistemas para la implantación de formularios electrónicos. El Defensor del Pueblo considera que un obligado tributario tiene derecho a utilizar la lengua cooficial ante la Administración General del Estado con sede en las comunidades autónomas donde esa lengua existe, tanto activamente (dirigirse en lengua cooficial) como pasivamente (recibir las comunicaciones en lengua cooficial).

De las quejas que siguen recibándose y de la información obtenida de la agencia tributaria se deducen dos hechos: uno inmediato, un notable retraso en la disponibilidad de los medios que hacen posible el uso normal de las lenguas cooficiales; y otro

sistemático, una inadecuación de tales sistemas, pues parece tratarse de dificultades derivadas de las «posibilidades ofrecidas por los avances tecnológicos».

Se ha indicado a la agencia que la cooficialidad lingüística no es una opción administrativa. El uso de las lenguas cooficiales no es objeto de un derecho excepcional, ni como hecho puede aceptarse que sea tratado como anormal o extraordinario. No puede aceptarse la persistencia durante años de situaciones que denotan un uso de las lenguas cooficiales no habitual, no fluido ni sin dificultades mayores. No cabe aceptar que este uso, admitido como un derecho fundamental, se vea dificultado, por ejemplo, ante los «trabajos de traducción».

El Defensor del Pueblo es consciente de las dificultades que pudo encontrarse años atrás, después de una época de falta de uso y hasta de prohibición de uso de las lenguas distintas del castellano. Esta institución valora el esfuerzo correspondiente al inicio de una nueva época. Pero han transcurrido décadas desde los comienzos de esta nueva época, mientras las dificultades persisten sin que sea perceptible que la AEAT se haya hecho resueltamente a las nuevas exigencias. A la vista de las quejas y de algunos informes de la Administración, puede deducirse una defectuosa concepción por la agencia tributaria de la naturaleza del problema. No es solamente una cuestión de «comprensión» de los contenidos ni de su «traducción» del castellano a las otras lenguas. El uso de las lenguas cooficiales incluso trasciende su carácter cultural, merecedor además no de un mero respeto y protección, sino de un «especial» respeto y protección (artículo 3 de la Constitución).

El uso de las lenguas cooficiales alcanza a la dignidad de las personas: la elección por un contribuyente de una lengua cooficial tiene relación directa con los derechos fundamentales y con el libre desarrollo de la personalidad. Y resulta que la dignidad, los derechos fundamentales y el libre desarrollo de la personalidad son nada menos que fundamento del orden político y de la paz social (artículo 10 CE).

Se ha abierto una actuación de oficio para investigar los motivos de la persistencia de estas dificultades, actuación que sigue en curso y de la que se está informando a los comisionados parlamentarios homólogos del Defensor en las comunidades autónomas con lengua cooficial, es decir, Ararteko, Síndic de Greuges de Catalunya, Valedora do Pobo y Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana, conforme a la Ley 36/1985, de 6 de noviembre, que regula las relaciones entre el Defensor del Pueblo y las figuras similares en las comunidades autónomas (18008775, 17022612, 17011845, 18008891, entre otras).

## 12.5 PROCEDIMIENTOS DE REVISIÓN

### 12.5.1 Procedimiento de revocación

Este procedimiento permite a la Administración tributaria revocar sus actos en beneficio de los interesados cuando se ha producido una infracción manifiesta de la ley, circunstancias sobrevenidas que afecten a una situación jurídica particular y pongan de manifiesto la improcedencia del acto dictado, o cuando en la tramitación del procedimiento se haya producido indefensión a los interesados.

Sin embargo, a pesar de la amplitud en la redacción de las causas que permiten acudir al procedimiento de revocación, hay dificultades procedimentales para rectificar actuaciones de la Administración que son injustas cuando el acto ha adquirido firmeza. En uno de los casos analizados, el interesado había percibido una prestación económica por acogimiento de una menor, percepción que no declaró en el IRPF al entender que no estaba obligado a ello. Sin embargo, la AEAT inició un procedimiento de comprobación limitada del IRPF 2013 entendiéndolo que sí estaba obligado a declarar, y regularizando la ganancia patrimonial por la cantidad por acogimiento mediante una liquidación provisional.

Frente a la anterior resolución, el contribuyente interpuso un recurso de reposición que fue desestimado. Por otro lado, unos meses después se inició un procedimiento de comprobación limitada con relación al IRPF 2012 y sucedió lo mismo: se notificó el trámite de alegaciones y la propuesta de liquidación provisional, en la que se incluyó unos rendimientos íntegros del trabajo y como ganancia patrimonial a integrar en la base imponible general la cantidad percibida de la Administración autonómica por acogimiento de menor. El interesado aportó esta vez certificado expedido por la comunidad autónoma, que indicaba que la cantidad (en concepto de prestación económica a familias acogedoras de menores) era una renta exenta. Esto implicó que se estimaran las alegaciones y que no procediera regularizar la situación tributaria. Según la normativa vigente, el reclamante no estaba obligado a presentar declaración por este impuesto y ejercicio.

La AEAT entiende que en el procedimiento correspondiente al ejercicio 2013, que fue tramitado con anterioridad al del ejercicio 2012, el contribuyente tuvo la oportunidad de aportar la debida documentación, tanto en el trámite de alegaciones como en el recurso de reposición, si se hubiera interpuesto en plazo. No habiéndolo hecho, la liquidación provisional adquirió firmeza.

El Defensor del Pueblo no puede aprobar esta práctica. En primer lugar, hay que tener en cuenta que la prestación percibida por acogimiento de menores está declarada expresamente exenta por el artículo 7, i) de la Ley 35/2006, de 28 de noviembre, del IRPF. La declaración de exención implica la realización del hecho imponible pero, en



razón a diversos motivos, entre los que se encuentra las razones económicas que el legislador considera dignas de protección, se declaran exentas para que no tributen. La finalidad de la norma es que, dadas unas especiales características dignas de protección, no se tribute por ella. Por tanto, sería improcedente cualquier acción de la Administración encaminada a que tribute la prestación por acogimiento de menores. Por otra parte, el artículo 219 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, establece que la Administración puede revocar sus actos en beneficio de los interesados cuando exista infracción manifiesta de la ley, circunstancias sobrevenidas que afecten a una situación jurídica particular que pongan de manifiesto la improcedencia del acto dictado, o cuando en la tramitación del procedimiento se haya producido indefensión a los interesados. Se trata de un procedimiento en virtud del cual la Administración expulsa del ordenamiento jurídico en beneficio de los interesados aquellos actos de aplicación de los tributos que hayan causado perjuicio al contribuyente por razones de legalidad o de oportunidad.

En este caso la prestación por familia acogedora está exenta, pero sin embargo se ha hecho tributar esa misma prestación en el IRPF, dictándose un acto de aplicación de tributos injusto y que ha causado un perjuicio al ciudadano, con infracción de la Ley del IRPF, que declara exenta la prestación y sin tener en cuenta la existencia de un certificado de la Junta de Andalucía que justifica la exención, lo que pone de manifiesto la improcedencia de la liquidación provisional del IRPF que sujeta a tributación la prestación exenta.

Por todo ello, se sugirió la revocación de la liquidación girada en concepto del IRPF, de forma que no se haga tributar la prestación por acogimiento de un menor, declarada exenta por la Ley del impuesto. Pero la AEAT destaca que el procedimiento de revocación es un procedimiento especial y excepcional, y no una alternativa a la vía de recurso. Su aplicación debe realizarse restrictivamente, pues su objeto no es sino modificar actos no ajustados a derecho cuando no haya existido la posibilidad de atacarlos por los procedimientos ordinarios legalmente establecidos, circunstancia que no se da en el supuesto examinado. El contribuyente pudo en el trámite de audiencia manifestar su disconformidad con la propuesta de liquidación, así como con posterioridad impugnando en plazo la resolución con liquidación provisional, a través del recurso de reposición o en vía económico administrativa o contencioso-administrativa, donde debió manifestar su oposición y combatir la interpretación de la Administración.

La Administración trajo a colación el criterio jurisprudencia, según el cual la figura de la revocación no constituye ni puede constituir una fórmula alternativa para impugnar fuera de plazo los actos administrativos consentidos y firmes (entre otras, la Sentencia del Tribunal Supremo 3548/2011, de 19 de mayo). Con dicha doctrina, la firmeza del acto

administrativo implica que es inatacable, y no procede la revocación cuando el acto administrativo no ha sido objeto de recurso o si se hace fuera de plazo.

Sin embargo, a juicio del Defensor del Pueblo, la agencia olvida que la revocación es una facultad de la Administración para corregir situaciones injustas. Aunque se han concluido las actuaciones, ha de destacarse que en este caso se ha dictado una resolución injusta haciendo tributar una prestación que está declarada exenta por la Ley del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas, lo que se ha hecho incumpliendo el principio de justicia tributaria (17016115).

#### 12.5.2 Tribunales económico-administrativos (TEA)

Los antecedentes que obran en la institución sobre la actividad de los TEA ponen de manifiesto un deficiente funcionamiento de estos órganos administrativos especiales. Así es desde los primeros informes anuales que el Defensor del Pueblo presentó a las Cortes Generales. La primera vez que se hizo referencia a esta cuestión fue en 1985. Hace, por tanto, más de 30 años que se denuncia esta situación.

Puede decirse que la demora en la resolución de las reclamaciones ha sido una constante en las quejas, como reflejan los informes anuales del Defensor del Pueblo ininterrumpidamente y a pesar de las varias modificaciones operadas en la configuración y funcionamiento de los TEA. La demora crónica, además de un incumplimiento normativo, lleva aparejada un coste económico, en ocasiones para el contribuyente (por ejemplo, si ha tenido que garantizar la deuda con una aval) y, en otras, para las arcas públicas (cuando se estima la pretensión del reclamante y se le han de abonar intereses de demora).

La persistencia de esta situación ha conducido a esta institución a investigar de forma sistemática los problemas y examinar cuáles podrían ser las posibles soluciones. Se abrió una investigación de oficio con todos los tribunales económico administrativos-regionales (TEAR), el central (TEAC) y los dos TEA Locales de Ceuta y Melilla. Se solicitó información a los TEA sobre su dimensionamiento y la actividad de los últimos cinco años. En concreto, se solicitó información relativa a cinco años, de 2013 a 2017, sobre: reclamaciones pendientes de resolver a 1 de enero; reclamaciones recibidas y resueltas en el año, pendientes de resolver a 31 de diciembre; y plantilla media en el tribunal en el año. Además, sobre las reclamaciones que tenían pendientes a 31 de diciembre de 2016 se buscaba conocer en qué año habían sido presentadas, por lo que también se solicitó información sobre este extremo.

La información recibida se puso en relación con otros parámetros, tales como la población de las comunidades autónomas (información obtenida del Instituto Nacional de

Estadística) y así saber si el número de reclamaciones presentadas por cada 1.000 habitantes variaba mucho de un territorio a otro.

A la vista de la información recibida se llegó a las siguientes conclusiones:

1. El número de reclamaciones recibidas cada año por los TEA, en términos generales, es superior al número de las que son resueltas. En 2013, de los 20 tribunales objeto del estudio solo cinco (Canarias, Castilla y León, Illes Balears, Navarra y País Vasco) resuelven más reclamaciones de las que reciben (esta tónica se mantiene hasta 2016; en 2014, siete; y en 2015, ocho resuelven más de los que reciben). Pero en 2016, los TEA de Andalucía, Aragón, Canarias, Cantabria, Ceuta, Comunidad Valenciana, Illes Balears, Navarra, País Vasco y Principado de Asturias resuelven más de lo que reciben y los otros diez reciben más reclamaciones de las que son capaces de resolver.  
  
Esto supone que, salvo un cambio de tendencia, la demora en las resoluciones persistirá y el estado del problema empeorará.
2. Hay diferencias entre territorios en lo que al uso de la vía económico-administrativa se refiere, según el dato que arroja el número de reclamaciones presentadas por cada 1.000 habitantes. En términos generales, en la Comunidad Valenciana es donde más se acude a esta vía (6,54 reclamaciones presentadas en 2013 por cada 1.000 habitantes; 6,83 en 2014; 7,66 en 2016, y 5,97 en 2016) y en el País Vasco donde menos (0,62 en 2013; 0,62 en 2014; 0,50 en 2015, y 0,53 en 2016).
3. Puestos en relación el número de reclamaciones resueltas con la plantilla media del TEA en el año, hay grandes diferencias entre los TEA por anualidades. De 2013 a 2015 es el TEAR de Navarra el que muestra mejor ratio reclamaciones resueltas/plantilla media (681 en 2013; 481 en 2014, y 501 en 2015). En 2016 es el TEAR de la Comunidad Valenciana el que refleja la proporción más alta (441).
4. En cuanto a la demora de las resoluciones que tenían pendientes de resolver a 1 de enero de 2017, ha de destacarse que, salvo el Tribunal de Melilla, todos tienen reclamaciones pendientes de hace más de un año. La proporción de las reclamaciones pendientes de resolver con más de un año de antigüedad sobre el total oscila entre el 25,83 % del TEAR del País Vasco y el 75,71 % del TEAC.
5. Hay reclamaciones presentadas en 2012, 2013 y 2014 que estaban pendientes de resolver tres, cuatro y hasta cinco años después. Aunque aquí el número es pequeño, la mera existencia de ese retraso es reveladora.

6. A pesar de todas las modificaciones llevadas a cabo en la vía económico-administrativa, los TEA no son capaces de cumplir las previsiones normativas y su incumplimiento acarrea perjuicios económicos, en ocasiones a los interesados y en otras a las arcas públicas.

Las posibles soluciones que se proponen para eliminar la demora en la tramitación de las reclamaciones económico-administrativas son: a) dotar de más medios a los TEA para que puedan cumplir eficazmente su función; b) adoptar medidas de control para que, si aumentan los recursos para luchar contra el fraude, aumenten en la misma o parecida razón los destinados a resolver las reclamaciones económico-administrativa, pues de otra forma el resultado de la lucha contra el fraude fracasará de la misma manera que se deja de garantizar los derechos de los contribuyentes; c) definir planes de productividad que premien el mayor rendimiento de los TEA; d) cabría pensarse en restaurar la vista oral, suprimida en 2015 y que pudo padecer de una concepción errónea, aunque debe reconocerse que para su utilidad es precisa una destreza infrecuente actualmente, tanto en quien pide justicia como en quien juzga.

## 12.6 CATASTRO INMOBILIARIO

Las quejas recibidas en relación con el Catastro y su gestión suelen estar motivadas por la dificultad que encuentran los ciudadanos para comprender cómo decide la Dirección General (Ministerio de Hacienda): asignación de titularidades, superficies y usos, y fundamentalmente el valor catastral. El origen del problema está en el carácter heterogéneo de las labores administrativas.

El texto refundido de la Ley del Catastro Inmobiliario (Real Decreto Legislativo 1/2004, de 5 de marzo, LCI) define al Catastro como un registro administrativo que depende del Ministerio de Hacienda y cuyas bases de datos contienen la descripción de los inmuebles rústicos, urbanos y de características especiales. Esta información sirve a los principios de generalidad y justicia tributaria en los términos del artículo 31 de la Constitución, para lo que debe coordinarse con el resto de las administraciones públicas y con el Registro de la Propiedad.

La información se recoge en la ficha catastral de cada inmueble, que contiene la localización y referencia catastral, la superficie, el uso o destino, la clase de cultivo o aprovechamiento, la calidad de las construcciones existentes, la representación gráfica, el valor catastral, y el titular catastral con su número de identificación fiscal.

Establecida la presunción de veracidad de los datos catastrales, se configura como una simplificación para la recaudación eficiente de los tributos, pero se ha convertido en uno de los principales problemas que aquejan a los ciudadanos cuando solicitan la corrección de la base de datos catastral.

### 12.6.1 El valor catastral. Valoración de terrenos rústicos sin desarrollo urbanístico

La valoración de los inmuebles es para los ciudadanos lo que presenta una mayor repercusión, por sus consecuencias económicas periódicas. La asignación del valor exige que el bien haya sido inscrito previamente, con las características ya señaladas. Las ponencias de valores presentan uno de los mayores obstáculos para impugnar la asignación de valor a los inmuebles, porque se trata de un procedimiento administrativo que, una vez terminado, deviene virtualmente inatacable.

La definición, los criterios y procedimientos para el cálculo del valor catastral están recogidos en los artículos 22 a 32 LCI. Antes de la valoración, los inmuebles se dividen en urbanos, rústicos y de características especiales. Esta calificación se origina en el planeamiento urbanístico municipal, pues para que la Dirección General del Catastro pueda valorar un inmueble (suelo y construcciones) es necesario que haya una clasificación del suelo por la Administración local, con asignación de los usos, la edificabilidad, la definición de la parcela y las intensidades permitidas. El planeamiento urbanístico contiene la previsión futura del desarrollo inmobiliario. Como en años anteriores, la equiparación a efectos tributarios de suelos urbanizables a 'urbanos' ha fundado muchas quejas, pues se equipara con independencia del grado real de desarrollo urbanístico.

Este problema comenzó a atajarse con la modificación del artículo 7.2 LCI, mediante la Ley 13/2015, de 24 de junio, que modificó la Ley Hipotecaria y la de Catastro. La finalidad era mejorar la coordinación entre los dos registros inmobiliarios: de la Propiedad y el Catastro. Para acomodar la valoración de los bienes urbanizables a su valor real se estableció un procedimiento simplificado que se debía realizar de oficio. Para ello, los ayuntamientos debían poner a disposición de la Dirección General del Catastro información actualizada sobre el desarrollo efectivo de los polígonos y sectores.

A pesar de que tales procedimientos comenzaron a realizarse masivamente, se recibían muchas quejas sobre el valor de parcelas que mantenían un uso agropecuario, con independencia de la calificación urbanística. Por ello, con la tramitación ordinaria de las quejas individuales se iniciaron también actuaciones de oficio con todas las gerencias del Catastro, con que conocer si los municipios estaban colaborando en la realización de las ponencias simplificadas, así como cuántos municipios quedaban pendientes de actualizar y si se había encontrado colaboración en las administraciones locales. Igualmente, se solicitó información sobre la difusión pública que la Dirección General del Catastro había dado cuando se realizaban estos procedimientos, para que los afectados pudieran presentar alegaciones. En el momento del cierre de este informe continúan en curso las actuaciones de oficio, y pendientes las conclusiones, de lo que se dará cuenta en el próximo informe (17010036, 17010685, 17011999, entre otras).

Se siguen recibiendo quejas de ciudadanos que se consideran perjudicados por la inclusión de sus propiedades en la categoría de «suelo urbanizable urbano», cuando no existe capacidad ni recursos para que el suelo se urbanice. Aunque se haya realizado la actividad administrativa que permite la urbanización (aprobación del planeamiento de desarrollo), los agentes urbanizadores han desistido, es decir que el suelo queda sin urbanizar. Algunas de estas quejas siguen en tramitación a pesar de que han transcurrido tres o cuatro años desde que se iniciaron las actuaciones, ya que las entidades locales no facilitan la necesaria colaboración para la resolución de los problemas, y la información que remiten a esta institución es opaca en el mejor de los casos, en suma no trasluce en ella la información buscada por esta institución.

Esta situación se ha dado, por ejemplo, en municipios carentes de planeamiento propio, regidos en la actividad urbanística por normas subsidiarias de planeamiento municipal de ámbito provincial. En dichas normas pueden establecerse dos grados de suelo urbano: el estricto, por consolidación de la edificación o por contar con todos los servicios exigidos; y el de borde, que puede incluir parcelas no edificadas que no cuenten con todos los servicios, pero que se encuentran en áreas consolidadas por la edificación al menos en 1/2 de la superficie comprendida en la delimitación si el instrumento utilizado es un proyecto de delimitación de suelo urbano o unas normas subsidiarias, y en 2/3 si el instrumento es un plan general.

En un caso así, el ayuntamiento inició la redacción de unas normas subsidiarias propias, hasta la aprobación provisional. Sin embargo, no han llegado a aprobarse definitivamente por la Administración autonómica, al coincidir con la modificación de la normativa autonómica y la crisis inmobiliaria, en suspenso el proceso durante dos años. El municipio comunica que carece de delimitación de suelo urbano, de normas subsidiarias, y de plan general, a pesar de lo cual mantiene la calificación de urbanas sobre las fincas objeto de la queja. Sobre las previsiones de desarrollo del polígono para los ejercicios futuros, el ayuntamiento afirma que no hay ningún desarrollo posible, pero que se mantendrá la calificación de urbano porque hay una solicitud en el polígono para la edificación de una vivienda unifamiliar. Reconocer como rústicas las fincas del interesado en la queja supondría para el ayuntamiento un conflicto de intereses entre dos propietarios. No ha confirmado, sin embargo, si ha otorgado la licencia solicitada ni, por tanto, si está prevista la edificación de alguna vivienda en el polígono.

Del otro lado, respecto de la colaboración con la Gerencia Territorial de Catastro (información sobre los polígonos y sectores que no han sido desarrollados urbanísticamente para la realización de las Ponencias Simplificadas de Valores en el municipio), el ayuntamiento se limita a informar de que se encuentra en curso un procedimiento de regularización catastral, sin más. Pese a solicitar el Defensor del

Pueblo aclaraciones sobre las cuestiones pendientes, el ayuntamiento no responde (14022150).

Esta institución es consciente de las dificultades de los municipios pequeños y medianos para gestionar, por limitaciones de personal y presupuestarias, a pesar de lo cual no es razonable que una queja demore su tramitación por más de cuatro años para obtener una respuesta clara que permita obtener un criterio y sugerir o recomendar las actuaciones apropiadas.

Una situación similar se ha producido al tratar de conocer el grado de desarrollo de un sector que, según se afirmaba, estaba calificado como urbanizable por un planeamiento que fue anulado por sentencia, ya firme. Las parcelas se encontraban calificadas como urbanas en el Catastro desde 2007, cuando se anuló el planeamiento en 2013 se volvió al planeamiento anterior, que de acuerdo con la información proporcionada por el ayuntamiento también las clasificaba como urbanizables. No obstante, había un conflicto por cuestiones ambientales que podía impedir el desarrollo urbanístico.

También se iniciaron actuaciones con una Gerencia Regional del Catastro para conocer la posibilidad de que las parcelas se valoraran de acuerdo con su naturaleza actual, con independencia de que posteriormente pudieran ser desarrolladas. A pesar de la modificación del artículo 7.2 LCI, y de la anulación de un acto de la gerencia por el Tribunal Económico-Administrativo Regional, se ha mantenido la calificación catastral, si bien se ha atenuado su valoración, sin que el sector haya entrado a formar parte de una ponencia simplificada para que a efectos catastrales su naturaleza fuera de suelo rústico. Resulta paradójico que el interesado pague el IBI de dos parcelas colindantes, una incluida en el sector 'urbanizable' y otra no, ambas destinadas a cultivo y sin transformación urbanística alguna, cuyos importes son de 10.533,99 € en la parcela urbanizable (4 ha) y 30,18 € en la no urbanizable (6 ha). Esta desproporción en la tributación pone de manifiesto que ante una misma realidad inmobiliaria (parcelas destinadas a cultivo sin desarrollo urbanístico), la tributación no refleja la capacidad económica ni la riqueza del sujeto pasivo del tributo, por una distorsión que se produce en la valoración catastral, inadecuada a la realidad. En el momento de cierre de este informe la queja continúa en tramitación (14018478).

Otras situaciones asimilables a las anteriores son las de regímenes urbanísticos transitorios, con indefinición de un nuevo planeamiento en firme, lo que lleva al Catastro a no realizar actuaciones tendentes a corregir la calificación de inmuebles en realidad rústicos y donde no hay derecho alguno a urbanizar (por inexistencia de plan detallado que permita iniciar la urbanización), por tanto, con una valoración de las parcelas que no responde a ninguna capacidad económica. Esta actitud administrativa conculca el artículo 31 de la Constitución, aunque no deja de reflejar el carácter eminentemente

especulativo de los valores inmobiliarios, de nuevo contra una prohibición expresa de la constitución, en este caso la del artículo 47 (16017770). También se tiene casos en que han sido precisos tres años para poder atender las pretensiones de la persona interesada, a pesar de disponerse de una certificación municipal que las acreditaba (17013981); y de intentos de agilización por el Defensor del Pueblo de la tramitación de solicitudes ante **la Gerencia Territorial del Catastro**, durante la cual la finca mantiene su calificación de urbana y, por lo tanto, también su tributación a efectos de cualquier impuesto que utilice el valor catastral como referencia o base imponible. El catastro requiere a los interesados la presentación de planos y documentos cuya comprobación corresponde de oficio a la gerencia, lo que supone cargar a aquellos con la prueba de un error cometido por la Administración, e incurrir en gastos por informes periciales (18005124).

#### 12.6.2 Procedimiento de subsanación de discrepancias

Regulado en el artículo 18 LCI, es un procedimiento que se inicia únicamente de oficio cuando la Administración tenga conocimiento de una divergencia entre la realidad inmobiliaria y la inscripción catastral. En este procedimiento, mientras la Administración no determine su apertura los interesados carecen de la garantía de que se confronten sus alegaciones o pruebas. Tampoco disponen de un plazo para instar su iniciación. Una vez iniciado el procedimiento pueden presentar alegaciones en quince días. La Administración dispone de seis meses para resolver, transcurridos los cuales el procedimiento decae por caducidad. No existe formalmente la obligación de notificar la decisión de no iniciar el expediente, por lo que en muchos casos el ciudadano ignora si hay un procedimiento en tramitación o si la petición de inicio ha sido denegada. Esto puede conducir a que no se rectifique a tiempo las inscripciones catastrales y se mantenga la liquidación de tributos sobre bases erróneas. A ello se suma que, con las limitaciones de personal, en el Catastro se validan los datos catastrales al amparo meramente de que se presumen ciertos, y las comprobaciones que se realizan se limitan al cotejo de las propias bases de datos, aunque en muchas ocasiones los solicitantes (que en puridad carecen aquí de esta cualidad procedimental) aporten pruebas documentales o gráficas de su pretensión de rectificación.

La regulación da un margen temporal a la Administración, que puede dejar en suspenso la decisión de inicio, o denegarlo indefinidamente. La puerta a la arbitrariedad que comporta esta regulación motiva numerosas quejas, un año tras otro, en las que se pueden verificar las afirmaciones de los interesados respecto de la demora en la tramitación de los expedientes, y las dificultades que padecen para que la Dirección General del Catastro atienda sus demandas.



Si bien, como se ha señalado, se trata de un procedimiento que se inicia exclusivamente de oficio, la Administración tiene obligación de iniciarlo siempre que tenga conocimiento por cualquier medio de la existencia de una irregularidad, error o divergencia en la base de datos catastral respecto de la realidad de los inmuebles inscritos. Es indistinto que se trate de un error de orden jurídico, físico o económico; el procedimiento tiene la misma tramitación.

Así, cuando ha transcurrido el plazo para presentar el recurso de reposición frente a una decisión catastral y la persona titular de algún derecho inscribible se dirige al Catastro para poner de manifiesto errores, entonces el procedimiento que se sigue por defecto es el de subsanación de discrepancias, aunque hay procedimientos tributarios apropiados para la rectificación de errores, lo que permitiría que la fecha de efectos de la corrección que eventualmente se realizara fuera retroactiva. Este es uno de los principales problemas del procedimiento de subsanación de discrepancias: los efectos de una alteración de las características catastrales del inmueble solo tiene efectos a partir del día siguiente a la fecha en la que se dicta la resolución, cuando se trata, en la mayor parte de los casos, de errores en la base de datos consecuencia de la actividad administrativa, no de errores inducidos por los interesados.

### 12.6.3 Procedimiento de regularización catastral

Persisten las quejas relacionadas con este procedimiento, previsto realizarse entre 2013 y 2016 acogiendo una Recomendación de esta institución en el estudio *La Realidad Catastral en España: Perspectiva del Defensor del Pueblo*. Su finalidad es incluir las omisiones en las bases de datos catastrales que debieran haber sido declaradas por sus titulares y que, por ello, no tributaban adecuadamente.

El procedimiento se extendió, sin embargo, en los ejercicios posteriores, algo particularmente problemático, ya que se realizó a través de contratos con empresas que, fundamentalmente aunque no siempre, utilizan drones para la obtención de fotografías de los inmuebles, sin verificaciones *in situ* ni elementos probatorios de las supuestas alteraciones, que en ocasiones se han demostrado inexistentes.

La utilización de medios técnicos avanzados para la obtención de información puede ser una vía eficiente y económica de iniciación del procedimiento de regularización, pero no exime a la Administración de las comprobaciones, especialmente cuando se presentan alegaciones. Sin embargo, junto con la emisión automática de la liquidación por la tasa inherente a la regularización (60 € por inmueble regularizado), la propuesta de regularización con las nuevas características del inmueble se remite a los interesados al tiempo que queda incorporada a la base de datos. En muchas ocasiones se producen errores en la notificación del procedimiento que impiden a los afectados

tener conocimiento de que ha habido una alteración en el inmueble. Si las alegaciones son presentadas fuera de plazo se tramitan mediante el procedimiento de subsanación de discrepancias, lo que conduce a que se produzca la regularización tributaria en el IBI por los años no prescritos, aunque posteriormente se revierta la regularización. La alternativa a este procedimiento es un procedimiento inspector, con mayores garantías pero que precisa de muchos más medios humanos, de los que Catastro carece.

En particular, parece irrazonable exigir a un titular catastral que solicite la iniciación de un procedimiento que solo puede ser decidido de oficio, tras ser objeto de otro procedimiento que también se realiza de oficio, cuando ya hay con anterioridad una declaración catastral, lo que implica que el obligado tributario ha cumplido puntualmente sus obligaciones. Carece de sentido que una Administración que modifica una descripción catastral no se tome la molestia de revisarla cuando su titular presenta alegaciones, especialmente si ya existe un procedimiento en marcha (18004057).

La falta de motivación de estos expedientes constituye también un motivo habitual de quejas, en ocasiones la única motivación aducida es la presunción de certeza de los datos catastrales. Este tipo de motivación, de carácter general, no contiene referencia individualizada a cuáles han sido las labores realizadas para comprobar las alegaciones ni tampoco la razón de la inclusión de un aumento de la superficie, por lo que hay indefensión ante la actuación administrativa (17025716).

## 13 ACTIVIDAD ECONÓMICA

### *Consideraciones generales*

La institución procura encuadrar su actuación en las materias de este capítulo en un marco donde pueda tenerse presente el conjunto de instituciones, públicas y privadas, estas cuando desempeñan funciones públicas o actúan por mandato o encargo de las administraciones públicas. No siempre es posible, especialmente por falta de información, falta que a su vez no siempre es atribuible a las administraciones. Simplemente, tal información no existe o no es fiable. En contraste, la realidad patente es la de la desigualdad entre ciudadanos, en las situaciones de partida, en las oportunidades que se les ofrecen y en el trato que reciben, desde un cuestionamiento de las alzas salariales a favor de la gran mayoría hasta el escaso cuestionamiento de salarios y contraprestaciones extravagantes a favor de una minoría.

Los resultados destacados en este capítulo son los que figuran en los epígrafes dedicados a la ineffectividad de los servicios de reclamaciones del Banco de España y de la Oficina del Inversor de la Comisión Nacional del Mercado de Valores ante las reclamaciones contra las entidades financieras, y a los derechos de las personas ciegas en los negocios jurídicos privados. Aunque no ha dado resultados concluyentes, se ha hecho un seguimiento de las recomendaciones y advertencias del Banco de España a las entidades financieras sobre mejora del servicio de atención al cliente, y sobre el proyecto de ley reguladora de los procedimientos de resolución extrajudicial de conflictos de clientes financieros. También se sigue con atención los problemas del suministro de energía eléctrica, de la regulación de las viviendas de uso turístico, y de la proliferación y publicidad intensa de anuncios de casas de apuestas.

### 13.1 ACTUACIONES DERIVADAS DE LA COYUNTURA ECONÓMICA

#### 13.1.1 Aplicación de índices de referencia de préstamos hipotecarios a los préstamos de viviendas de protección oficial

Desde 2017 se ha actuado ante la **Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda** (Ministerio de Fomento), a la que se recomendó promover las modificaciones normativas precisas para suprimir el índice de referencia de préstamos hipotecarios «IRPH Entidades» como índice oficial de referencia de tipo de interés de los préstamos convenidos y sustituirlo por el Euribor u otro índice oficial, y así corregir los efectos de cláusulas potencialmente abusivas. La Recomendación fue rechazada por lo

que esta institución trasladó a la Administración unas objeciones y se le reiteró la Recomendación.

La secretaría de Estado rechazó de nuevo la Recomendación, mediante un informe de la Dirección General de Arquitectura, Vivienda y Suelo, en el que, al hilo de las consideraciones del Defensor del Pueblo, manifestaba, en síntesis, que aun teniendo en cuenta la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), no entraba a valorarlos, pese a que esta institución objetaba que son señal inequívoca de la falta de jurisprudencia asentada y de lo polémico del asunto. Aunque desde entonces ha habido nuevos pronunciamientos de varios juzgados y tribunales, que están declarando la nulidad del IRPH como cláusula, y el ministerio reconoce que se trata de una cuestión controvertida, sigue vigente la normativa incorporada a los contratos de préstamos hipotecarios para la adquisición de vivienda protegida en el marco de los planes de vivienda desde 1992 a 2008. La mayor parte de esos contratos han concluido su período de amortización y también es posible para el deudor hipotecario novar el préstamo hipotecario con la entidad bancaria si lo estima más beneficioso. Tras otros argumentos, el Defensor del Pueblo ha terminado deduciendo que no hay elementos que desvirtúen los términos de la queja ni que alteren el fundamento de la Recomendación. Además, en el informe de la Comisión Europea, tras analizar la cuestión prejudicial planteada por un juzgado de primera instancia de Barcelona, al TJUE, se recogen unas recomendaciones sobre el sentido que, en su opinión, debería tener el fallo del TJUE teniendo en cuenta la legislación europea y española. La Comisión estima que el IRPH no se puede considerar abusivo como tal en el sentido en que está regulado por la legislación española, pero entiende que la aplicación de este índice de referencia sí puede ser objeto del control de transparencia y que, por lo tanto, si no cumple con ciertos criterios entonces puede ser considerado abusivo. Las actuaciones han quedado suspendidas y se reanudarán una vez se pronuncie el TJUE (17001733, 17001900, 17002315, entre otras).

### 13.1.2 Falta de regulación de la actividad de las empresas de recobro

Por los problemas derivados de esta falta de regulación, se inició una actuación ante la **Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa** y se le dirigió una Recomendación, que fue rechazada, aduciendo que la actividad no es financiera ni está vinculada con la ordenación del crédito, sino que tiene que ver con un proceso de reclamación de deudas entre particulares.

En consecuencia, el Defensor del Pueblo trasladó la Recomendación a la **Secretaría de Estado de Justicia**, que entre otras cuestiones indicó que consideraba conveniente una regulación, al menos sumaria y sin perjuicio de un más detenido estudio a realizar en su día en la preparación del correspondiente anteproyecto o proyecto de

ley, que debería ajustarse a estas líneas fundamentales (aquí sintetizadas): (1) objeto único y exclusivo consistente en la reclamación extrajudicial o amistosa de deudas y cobro de impagados sin que se comprenda en esta actividad la financiación de los créditos no vencidos que hayan sido cedidos o de las facturas entregadas para su gestión de cobro; (2) en la denominación, después de la forma social deberá figurar la expresión «Empresa de Recobro» o sus siglas E.R.; (3) responsabilidad específica del órgano de administración por los actos de sus empleados, sean o no apoderados de la sociedad, que puedan afectar a la dignidad, al honor, intimidad o buena imagen de los deudores o por conductas intimidantes o vejatorias. Los administradores, además, deberán carecer de antecedentes penales; (4) obligatoria inscripción en el Registro Mercantil, incluidos los empresarios individuales, si la forma es de sociedad anónima, sus acciones serán obligatoriamente nominativas; (5) causa legal de disolución forzosa de la sociedad que ella o sus administradores o apoderados sean condenados, civil o penalmente, por infracciones al derecho al honor a la intimidad o a la propia imagen, por infracciones de la legislación de protección de datos, o por los delitos de coacciones, amenazas o extorsión; incompatibilidad para ejercer cargos en los órganos de administración o liquidación si hay condena por alguna de las causas antes dichas, y (6) sistema de reclamación extrajudicial de la deuda, obligatorio para estas empresas, con garantías para salvaguardar el honor y la intimidad de los deudores.

La Secretaría de Estado de Justicia no consideraba necesario ni conveniente establecer licencia para el ejercicio de la actividad, ni inscripción en un registro administrativo, pues supondría un aumento del coste administrativo sin ninguna garantía adicional de ejercicio ético de la actividad. La regulación estaría enmarcada en la transposición de la Directiva 2011/7/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 16 de febrero de 2011, por la que se establecen medidas de lucha contra la morosidad en las operaciones comerciales, en cuanto su objeto es asegurar el funcionamiento adecuado del mercado interior, y fomentar de este modo la competitividad de las empresas, en particular de las Pequeñas y medianas empresas (PYMES).

Posteriormente, la secretaría de Estado indicó que no se estaba tramitando ninguna propuesta regulatoria sobre la actividad de recobro. Esta institución ha de insistir en la necesidad de la regulación y de establecer las cautelas necesarias para dar protección a los derechos del deudor, siguiendo la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la doctrina que vienen sentando las audiencias provinciales, que califican de ilegítimo el procedimiento para cobrar cuentas pendientes consistente en hacer público en el entorno del moroso que este tiene deudas pendientes. Tal doctrina judicial reclama la necesidad de remediar estas situaciones. En consecuencia, se solicitó información sobre si la secretaría de Estado estaba actuando en consonancia con la Recomendación. Respondió que no hay normativa internacional, europea o nacional que obligue a la Administración a la regulación del sector. En consecuencia, cualquier labor normativa

sobre el asunto que pudiera desarrollarse atendería para su inicio al principio de oportunidad. En cualquier caso, la labor que se desarrollara sería prelegislativa, supeditada a la aprobación parlamentaria y cuyo resultado, en consecuencia, no dependería de las actuaciones efectuadas por los departamentos ministeriales.

De una respuesta de este carácter solo podía deducirse que la Recomendación había sido rechazada. Esta institución considera que, aun no habiendo obligación internacional, europea o nacional de regular el sector, es imperativo hacerlo si una actividad, como la de recobro, no tiene establecidas cautelas y se deja sin protección al deudor. Simplemente, el derecho no siempre se crea por obligación normativa; además de que la doctrina judicial y los expresos imperativos constitucionales reclaman la necesidad de remediar estas situaciones. En fin, la Recomendación no iba dirigida al poder legislativo, sino a quien puede proponer un proyecto legislativo (15015768, 16001005, 16005386, entre otras).

## 13.2 BANCA Y MERCADO DE VALORES

El sistema financiero está configurado en España como uno de los sectores con más peso y proyección internacional en la economía. Se considera que es una pieza esencial en el desarrollo económico del país. Su modernización y permanente actualización son condiciones necesarias para el desarrollo de la economía real, verdadera impulsora del crecimiento y la creación de empleo (preámbulo de la Ley 44/2002, de 22 de noviembre, de Medidas de Reforma del Sistema Financiero). El sector financiero, y en especial el bancario, desempeñan un papel económico vital al operar como canal más potente de transformación del ahorro en financiación para empresas, familias y administraciones públicas (preámbulo de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito). La actuación del Defensor del Pueblo en este sector no puede ser directa, puesto que el poder público desempeña las funciones de vigilancia de la solvencia y gestión de riesgos, de la reserva de actividad, de control del acceso e idoneidad de directivos y accionistas más significativos, o el tratamiento de las entidades con dificultades, con la posibilidad de intervención y sustitución de administradores o la imposición de pérdidas a los acreedores. La mayor parte de la actuación del Defensor del Pueblo, en este sector, se refiere a la debida atención administrativa a las reclamaciones de los clientes.

### 13.2.1 Suspensión cautelar y compra de un banco

Esta institución inició una actuación de oficio ante la **Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV)** y ante el **Banco de España** tras conocerse la comunicación del Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria (FROB) sobre la compra de un banco por

otro al precio de 1 euro por el conjunto de acciones, incluidos los bonos (deuda subordinada) que habían sido convertidos en acciones. La decisión fue tomada en el marco del Mecanismo Único de Supervisión (MUS). La actuación de esta institución tenía por objeto conocer, entre otras cuestiones, si la CNMV y el Banco de España habían ejercido sus funciones de supervisión e inspección, atribuidas por la Ley del Mercado de Valores (LMV, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre); y, en su caso, conocer el resultado del ejercicio de esas funciones.

El Banco de España informó que desde la entrada en funcionamiento del MUS, el 4 de noviembre de 2014, la competencia supervisora de entidades significativas como el banco que había sido objeto de venta corresponde al Banco Central Europeo (BCE), conforme al Reglamento (UE) número 1024/2013 del Consejo, de 15 de octubre de 2013 (Reglamento MUS), y en la disposición adicional decimosexta de la Ley 10/2014, de 26 de junio, de ordenación, supervisión y solvencia de entidades de crédito. Ello sin perjuicio de la cooperación que dentro del mecanismo prestan las autoridades nacionales, como el Banco de España. También señaló que desde la entrada en funcionamiento del Mecanismo Único de Resolución (MUR), el 1 de enero de 2016, la autoridad competente para la resolución del banco vendido es la Junta Única de Resolución, con la asistencia del FROB en su función de autoridad nacional de resolución ejecutiva, conforme al Reglamento (UE) 806/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 15 de julio de 2014, y la disposición adicional octava de la Ley 11/2015, de 18 de junio, de recuperación y resolución de entidades de crédito y empresas de servicios de inversión. En este contexto, la intervención del Banco de España, como autoridad nacional del MUS, en el caso de referencia, se circunscribió de acuerdo con los artículos 26 de la Ley 11/2015 y 4.1.c) del Reglamento MUS y demás normativa aplicable, a la evaluación de la adquisición por parte del banco comprador de una participación significativa directa en el banco comprado, e indirecta en algunas de sus filiales.

La CNMV señaló, entre otras cuestiones, que su supervisión e inspección del banco comprado se había desarrollado en todo momento de manera «muy intensa», antes y después de la resolución de la entidad bancaria, con especial atención al seguimiento del banco entre 2016 y 2017. La CNMV decía haber desarrollado todas las competencias que tiene legalmente atribuidas, y prestado especial atención a la información financiera periódica remitida, a la información publicada a través de *Hechos Relevantes*, así como a aquellas conductas que pudieran ser constitutivas de abuso de mercado, bien por prácticas manipulativas, bien por el uso de información privilegiada. Había supervisado asimismo en los últimos años el cumplimiento por parte del banco de las normas de conducta de obligado cumplimiento, entre las que la CNMV destacaba las de la clasificación y las obligaciones de información a clientes, la evaluación de la adecuación del producto o servicio, y la supervisión de los requisitos organizativos de la

entidad. Todo ello para velar por la transparencia de los mercados, la correcta formación de sus precios y la protección de los inversores.

Esta institución hizo a lo anterior las siguientes objeciones, en síntesis:

1. El BCE ejerce la supervisión directa de las entidades significativas, como es el caso del banco de referencia, pero el Banco de España colabora con el BCE mediante la remisión de información, la participación en los equipos de inspección *in situ*, en los equipos conjuntos de supervisión, y en la preparación de proyectos de decisión que se ha de enviar al BCE para consideración y para la ejecución de decisiones.
2. Esta institución considera que el control preventivo ha resultado ineficaz para garantizar la transparencia y los derechos de los inversores, puesto que no se han detectado los problemas que han llevado a la resolución del banco referido.
3. Más tarde se supo que había un informe que calificaba a dicho banco de insolvente.
4. Muchos accionistas son empleados del banco, a quienes para adquirir las acciones la propia entidad bancaria les concedió un préstamo, que han de continuar pagando. También los empleados jubilados tenían invertidos sus ahorros en las acciones.
5. El banco comprador propuso un acuerdo a los accionistas que acudieron a la última ampliación de capital de 2016, ya concluido.
6. El artículo 37 LMV establece que la información del folleto debe permitir a los inversores evaluar con la suficiente información los activos y pasivos, la situación financiera, beneficios y pérdidas, así como las perspectivas del emisor, y eventualmente del garante, y los derechos inherentes a tales valores. El folleto debe contener un resumen en un formato estandarizado, que de forma concisa y en un lenguaje no técnico imperativamente ha de proporcionar la información fundamental para ayudar a los inversores a determinar si invierten o no. El artículo 38 establece que la responsabilidad de la información que figura en el folleto recaerá, al menos, sobre el emisor, sobre el oferente o la persona que solicita la admisión a negociación en un mercado secundario oficial y sobre los administradores de los anteriores. Por tanto, los inversores toman una decisión teniendo en cuenta la información del folleto sin medios para poder comprobar los datos. Si el folleto contiene información errónea, o no veraz, entonces los accionistas pueden invertir seriamente confundidos.



7. La falta de información ha originado indefensión a los accionistas minoristas y a los titulares de deuda subordinada.

Todo ello aconsejaba adoptar un sistema extrajudicial para resolver el problema y evitar o reducir la litigiosidad. Esta institución recomendó al entonces **Ministerio de Economía, Industria y Competitividad** (Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa) instar al banco comprador para que valorara la posibilidad de facilitar una solución extrajudicial a los accionistas minoristas y a los titulares de deuda subordinada evitando así la indefensión de los inversores por falta de información y transparencia. La Recomendación ha sido rechazada, en resumen por los siguientes motivos: 1) el mencionado banco es una entidad de crédito privada que puede adoptar las decisiones que estime convenientes dentro del marco de la normativa aplicable; 2) los afectados pueden acudir a la vía judicial en ejercicio de su derecho a la tutela judicial efectiva y no cabe, por tanto, hablar de indefensión, y 3) ni la decisión de la Junta Única de Resolución ni la resolución del FROB dirigida a ejecutarla establecieron obligación alguna para la entidad adquirente de proceder a soluciones extrajudiciales.

El Defensor del Pueblo no comparte este criterio. El objeto de sus actuaciones era proporcionar a las personas afectadas una solución extrajudicial y así evitar llegar al litigio judicial. Se decidió dirigirse a la secretaría de Estado, ahora en el nuevo **Ministerio de Economía y Empresa**, trasladando una vez más la misma **Recomendación**, que fue nuevamente rechazada. Esta institución debe señalar que la Recomendación iba dirigida a la Administración pública, no al banco; tenía por objeto que la Administración instara al banco a que implantara un dispositivo extrajudicial, no a que ella misma lo implantara (17011053 y noventa expedientes más).

### 13.2.2 Inefectividad de los servicios de reclamaciones

Se inició en 2014 una actuación de oficio sobre la escasa efectividad de las resoluciones de los servicios de reclamaciones del Banco de España y de la Oficina del Inversor de la Comisión Nacional del Mercado de Valores en relación con las reclamaciones contra las entidades financieras. Se solicitó información a la **Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa**, y se le formuló una Recomendación, que se consideró aceptada parcialmente ya que la secretaría de Estado estaba evaluando las posibilidades de mejora del actual sistema institucional de protección del cliente, así como las alternativas para potenciar la eficacia de los actuales servicios de reclamaciones, defensores del cliente y servicios de atención al cliente.

Tiempo después, efectivamente, se aprobó la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, de resolución alternativa de conflictos en materia de consumo, mediante la que se incorpora al ordenamiento español la Directiva 2013/11/UE del Parlamento Europeo y del Consejo,

de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo y por la que se modifica el Reglamento (CE) número 2006/2004 y la Directiva 2009/22/CE. Se crea para el sector financiero una autoridad administrativa independiente de protección de los usuarios de servicios financieros y de los inversores financieros, con potestad para conocer sobre los conflictos entre los consumidores y las entidades financieras.

El Ministerio de Economía y Empresa está trabajando en el proyecto normativo que regule el sistema institucional de protección del cliente financiero, su organización y funciones. El proyecto está siendo analizado por el recientemente recuperado Comité de Estabilidad Financiera, que reúne periódicamente al ministerio con los supervisores sectoriales (Banco de España, CNMV y la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones). El objetivo era tenerlo cerrado antes de final de 2018 y poder así iniciar su tramitación. El Defensor del Pueblo está a la espera de que se comuniquen los avances que se vayan produciendo al respecto (14005855, 17011737, 17020422).

### 13.2.3 Recomendaciones y advertencias del Banco de España a las entidades financieras sobre mejora del servicio de atención al cliente

El Defensor del Pueblo tuvo conocimiento de que el Banco de España, tras registrar más de 40.000 quejas en 2017, había detectado un deficiente funcionamiento del servicio de atención al cliente de las entidades bancarias. Por ello, había remitido a la banca unas pautas de mejora en tres ámbitos: la configuración y medios con que deben contar estos servicios de atención; los criterios para tramitar y resolver las reclamaciones, y los mecanismos de seguimiento y control. El Banco de España ha instado a la banca a mejorar la independencia de los departamentos de atención al cliente, que solo deben depender de las áreas de control del banco y nunca de las líneas de negocio de la entidad. El objetivo es evitar conflictos de interés. Para ello, el responsable del departamento debe ser independiente, profesional con experiencia y demostrada honorabilidad, que no prime los objetivos comerciales de la entidad sobre los posibles abusos detectados. La remuneración del personal no debe incluir incentivos perversos, como primas por negar la razón al cliente. En su lugar, debe ligarse a objetivos positivos, como reducir el número de quejas o aumentar el grado de satisfacción del consumidor.

El supervisor advierte a las entidades de que no puede externalizar el servicio de atención a clientes, vaciarlo de contenido ni restringir sus labores de supervisión. También estima necesario dotar de recursos adecuados a estos departamentos para que tengan fácil acceso a la información de consulta y dispongan de personal experimentado. Los trabajadores deben ser formados en la normativa aplicable, en general, y en las normas de transparencia en particular, así como en los criterios de buenas prácticas del

sector y en los que aporten las últimas sentencias judiciales, a fin de aplicarlos en sus decisiones. El Banco de España considera necesario que el reglamento de quejas esté disponible en todas las oficinas de cada entidad y anima a ofrecer una resolución directa ya desde las sucursales. Las entidades deberán ofrecer la posibilidad de reclamar al menos por correo electrónico, pero mejor cuantos más medios adicionales ofrezcan.

En cuanto a las respuestas dadas a la clientela, el Banco de España advierte de la necesidad de establecer criterios uniformes y de ofrecer respuestas en lenguaje sencillo y claramente comprensible. Además, en el caso de que no se satisfagan las pretensiones del consumidor, la entidad deberá ofrecer una motivación exhaustiva de su posición e informar al cliente de que puede recurrir al Banco de España.

Las entidades deberán contestar a las reclamaciones recibidas en un plazo máximo de dos meses y aceptar las quejas por hechos acontecidos en los dos últimos años, aunque el Banco de España recomienda elevar el tope hasta al menos los últimos seis años. Finalmente, el supervisor pide que las entidades que hagan un seguimiento de cada reclamación, fiscalicen sus departamentos de atención, emitan un informe anual y le den parte.

En atención a ello, el Defensor del Pueblo inició una actuación de oficio y se solicitó información al Banco de España sobre el resultado de sus recomendaciones y advertencias a las entidades financieras. El banco informó que la valoración sobre el funcionamiento de los servicios no está relacionada con el número de reclamaciones registradas durante 2017, sino con la realización en 2016 de un exhaustivo cuestionario a un elevado número de entidades sujetas a su supervisión. El análisis de las respuestas al cuestionario permitió adquirir un amplio conocimiento sobre el funcionamiento de los servicios de atención al cliente, tanto a nivel agregado como individual, identificar las debilidades más frecuentes y concretar los criterios supervisores que deben orientar el funcionamiento. Estos criterios supervisores de organización y funcionamiento se publicaron en 2017 como adenda a la *Memoria de reclamaciones del Banco de España*, correspondiente a 2016.

Además de la concreción de los referidos criterios y, lógicamente, tomándolos como referencia, este ejercicio supervisor ha permitido al Banco de España detectar ámbitos singulares de mejora en el funcionamiento de los servicios de atención del cliente de algunas de las entidades analizadas, que les han sido trasladados en forma de recomendaciones por los cauces habituales del proceso supervisor. De todo ello ha dado cuenta en el capítulo 4 de la *Memoria de la supervisión bancaria en España*, correspondiente a 2017. Al dar por conforme la información recibida, se finalizaron las actuaciones (18006447).

#### 13.2.4 Proyecto de ley reguladora de los procedimientos de resolución extrajudicial de conflictos de clientes financieros

El 5 de noviembre de 2017 entró en vigor la Ley 7/2017, de 2 de noviembre, que adapta la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013, relativa a la resolución alternativa de litigios en materia de consumo, cuyo objeto es garantizar a los consumidores residentes en la Unión Europea el acceso a mecanismos de resolución alternativa de litigios en materia de consumo, que sean de alta calidad por ser independientes, imparciales, transparentes, efectivos, rápidos y justos. Estos procedimientos estarán a cargo de entidades de resolución alternativa, que deberán estar acreditadas conforme al procedimiento previsto en la ley.

La nueva norma afecta a todos los ámbitos de consumo, incluido el financiero, pero en este se establece una serie de especialidades. En concreto, la disposición adicional primera de la ley prevé para la resolución, con carácter vinculante o no, de litigios de consumo en el sector financiero la creación por ley, comunicada a la Comisión Europea, de una única entidad para atender específicamente las reclamaciones del sector financiero. Además, establece que el gobierno remitirá a las Cortes Generales, en el plazo de ocho meses desde la entrada en vigor de la ley, un proyecto de ley que regule el sistema institucional de protección del cliente financiero, su organización y sus funciones.

Entretanto, los servicios de reclamaciones del Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y de la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones deben acomodar su funcionamiento y procedimiento a lo previsto en la ley 7/2017.

Habiendo transcurrido el plazo de ocho meses desde la entrada en vigor de la ley, el Defensor del Pueblo inició una actuación de oficio ante la **Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa** (Ministerio de Economía y Empresa) sobre los trabajos para la elaboración del proyecto de ley. También interesaba conocer una aproximación de la fecha en que sería trasladado al Consejo de Ministros para su aprobación como proyecto de ley y su remisión a las Cortes Generales.

La secretaría de Estado comunicó estar trabajando en el proyecto. El objetivo era tenerlo cerrado antes de final de 2018 y poder así iniciar su tramitación. El Comité de Estabilidad Financiera trabaja en paralelo en la creación de una autoridad de supervisión «macroprudencial», que en este momento constituye el proyecto prioritario del comité, al ser España uno de los pocos países europeos que aún no dispone de un organismo semejante. Una vez consensuado el texto, todos los esfuerzos podrán enfocarse en la mejora del sistema institucional de protección al cliente financiero.

Teniendo en cuenta la tramitación del proyecto normativo, se ha quedado a la espera de que se comuniquen los avances que se vayan produciendo (18015473).

### 13.2.5 Falta de respuesta de las entidades bancarias a las reclamaciones por cláusulas suelo

En 2017 se tuvo conocimiento de que algunas entidades financieras no estaban respondiendo a las reclamaciones de los clientes para la devolución por causa de las cláusulas suelo, por ello se inició una actuación de oficio ante la **Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa**, conforme al siguiente planteamiento.

El Real Decreto-ley 1/2017, de 20 de enero, de medidas urgentes de protección de consumidores en materia de cláusulas suelo, instaba a las entidades de crédito a la creación de un mecanismo ágil de pago de las cantidades cobradas indebidamente, otorgando la oportunidad de cerrar esta cuestión, sin necesidad de incurrir adicionalmente en costes procesales. El objetivo era evitar que los consumidores estuviesen forzados a litigar para la realización de su derecho cuando las entidades de crédito estuviesen dispuestas a pagar lo indebidamente cobrado. Las entidades bancarias tenían estipulado un plazo de tres meses para contestar, que en el caso de las primeras reclamaciones ya expiraba. Ante la falta de respuesta de las entidades bancarias los clientes podrían acudir a la vía judicial, pero algunos han tenido que renunciar a ese derecho al carecer de medios económicos.

La Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, respondió mediante un informe de la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera. Indicaba que el propio Real Decreto-ley 1/2017 pretende una intervención y regulación mínima dando a los consumidores un instrumento que les permita obtener una rápida respuesta a sus reclamaciones. El legislador consideró preferible una previsión especial y coyuntural, adicional a las normas procesales, mercantiles y civiles. En consecuencia, el procedimiento recogido en el decreto-ley es una medida adicional a las establecidas en el ordenamiento, con el fin de facilitar una solución ágil y satisfactoria para el consumidor. Estas medidas facilitan en la práctica el restablecimiento de los derechos de los consumidores, y dejan a salvo el derecho de estos a obtener tutela judicial, que no puede ser restringida, modulada o eliminada. El principio inspirador del decreto-ley es la voluntariedad: acceder a un procedimiento de solución extrajudicial, previo a la demanda judicial, sin coste adicional para el consumidor e imperativo para las entidades de crédito. No obstante, mientras se sustancia la reclamación previa las partes no podrán ejercitar contra la otra ninguna acción judicial o extrajudicial, con lo cual se evitan prácticas de mala fe que desde el primer momento solo persiguen entablar acciones judiciales.

El Defensor del Pueblo considera que, efectivamente, el principio inspirador del mecanismo puesto en marcha por el Real Decreto-ley 1/2017 es doble: (1) el carácter voluntario y gratuito del procedimiento de solución extrajudicial y (2) el carácter previo a la demanda judicial. Pero si atenderlo tiene carácter imperativo para las entidades de crédito, entonces al menos deben dar curso a las reclamaciones de sus clientes, estimándolas o desestimándolas. Habida cuenta de la diferencia de criterio entre la secretaría de Estado y esta institución, se procedió a terminar las actuaciones. Para la Administración el real decreto-ley pretende una intervención y regulación mínima, y crear un mecanismo voluntario ágil de pago de las cantidades cobradas indebidamente, y en esto justificaba su no intervención. Por el contrario, a juicio del Defensor del Pueblo, el mecanismo de reclamación extrajudicial es voluntario para los consumidores pero las entidades tienen la obligación de dar respuesta, y no todas la cumplen. Si la tramitación de las reclamaciones es obligatoria para las entidades bancarias entonces deben dar curso a las reclamaciones de los clientes, y una respuesta, sea estimatoria o desestimatoria (17010026).

#### 13.2.6 Comisiones bancarias

Se investigó ante la **Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa** la legalidad del cobro de comisiones, por algunas entidades bancarias a los clientes, por realizar ingresos en efectivo en las cuentas corrientes, pues la indicación del concepto del ingreso suponía un «servicio adicional» al mero ingreso.

La Administración respondió definiendo el concepto «comisiones bancarias» como aquellas cantidades que los bancos adeudan como contraprestación de los servicios que prestan, y también aquellos gastos que el banco repercute al cliente y que previamente ha tenido que abonar a terceros para poder prestar el servicio solicitado por el cliente. Debe tenerse en cuenta, además, que esas comisiones pueden cobrarse como un solo cargo genérico o individualizadas por cada servicio prestado. Citaba el artículo 3 de la Orden EHA/2899/2011, de 28 de octubre, de transparencia y protección del cliente de servicios bancarios, que regula las comisiones por la prestación de servicios bancarios: las comisiones son fijadas libremente entre las entidades y los clientes. Por tanto, no están sujetas a limitaciones en su importe ni a autorización por el supervisor, salvo en las operaciones en que, como excepción, se limita normativamente el importe de la comisión o directamente se prohíben. La orden establece un requisito esencial para que las comisiones puedan considerarse válidamente impuestas: solo pueden percibirse por servicios solicitados en firme o aceptados expresamente por un cliente y siempre que respondan a servicios efectivamente prestados o gastos habidos. Inmediatamente antes de que un servicio bancario vaya a ser prestado a un cliente a través de un medio de comunicación a distancia o de un cajero automático o de un

dispositivo similar, se debe indicar mediante un mensaje claro, perfectamente perceptible y gratuito, la comisión aplicable por cualquier concepto y los gastos a repercutir; proporcionada la información, se ofrecerá al cliente de forma igualmente gratuita la posibilidad de desistir de la operación. La Orden y la Circular 5/2012, de 27 de junio, del Banco de España, contienen otras previsiones de similar índole para otras modalidades.

El Banco de España, en su web dirigida a la protección del cliente bancario, señala, respecto de las comisiones por ingreso de efectivo en cuenta de tercero, que la aceptación de ingresos en efectivo para abono en una cuenta de la propia entidad receptora constituye una prestación del servicio de caja, inherente al contrato de cuenta, y, por tanto, no puede ser remunerada de forma independiente. El servicio de caja en estos supuestos se retribuye a través de la comisión de mantenimiento. En consecuencia, el mero ingreso está cubierto por la comisión de mantenimiento que abona el titular de la cuenta en la que se realiza. Sin embargo, otros servicios distintos o adicionales anexos al propio ingreso en efectivo sí habilitarían el cobro de comisiones. El Banco de España admite esta circunstancia respecto a la indicación del concepto en el ingreso, pues sí lo considera un «servicio adicional».

El Defensor del Pueblo no puede compartir tal criterio: un servicio de caja que no incluye indicar el concepto de un ingreso es un servicio de caja incompleto; considerar la indicación del concepto de un ingreso como «servicio adicional» al servicio de caja no resulta razonable y la Administración de supervisión debería atajar este tipo de prácticas. Dada la diferencia de criterio se procedió a finalizar las actuaciones (18000530).

### ***Comisiones que cobran las entidades financieras por tener contratada una cuenta básica bancaria***

Esta institución recibe numerosas quejas por disconformidad con las comisiones que cobran las entidades financieras por tener contratada una cuenta básica bancaria. Sirva como ejemplo un ciudadano de 63 años, casado y con tres hijos menores, que cobra un subsidio por desempleo de 430 euros mensuales: la entidad bancaria le cobra 16 euros de comisiones cada trimestre.

Para evitar estas situaciones, por medio del Real Decreto-ley 19/2017, de 24 de noviembre, de cuentas de pago básicas, traslado de cuentas de pago y comparabilidad de comisiones, se incorporó a nuestro ordenamiento la Directiva 2014/92/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 23 de julio de 2014, sobre la comparabilidad de las comisiones conexas a las cuentas de pago, el traslado de cuentas de pago y el acceso a cuentas de pago básicas a un coste razonable. El artículo 9.2 del real decreto-ley establece que el ahora Ministerio de Economía y Empresa establecerá las comisiones máximas, incluida la derivada del incumplimiento por el cliente de los

compromisos contraídos en el contrato de cuenta de pago básica, o en su caso la prestación de esos servicios sin cargo alguno. Además, el apartado 4 del mismo precepto determina que reglamentariamente se podrán establecer distintos regímenes de comisiones con condiciones más ventajosas en función de la especial situación de vulnerabilidad o riesgo de exclusión financiera de los potenciales clientes.

Esta institución precisaba conocer si el ministerio estaba trabajando en la orden ministerial que prevé el Real Decreto-ley 19/2017, que establecería las comisiones máximas teniendo en cuenta a las personas de especial vulnerabilidad. Iniciada una actuación de oficio ante la Secretaría de Estado de Economía y Apoyo a la Empresa, comunicó que el 9 de julio de 2018 se sometió la orden ministerial al trámite preceptivo de audiencia pública, que finalizó el 24 de julio. El ministerio estaba analizando todos los comentarios recibidos, y decidiendo la integración en el texto de los que se consideraran oportunos. El Defensor del Pueblo está a la espera de que el ministerio comunique los avances que se vayan produciendo (18006081).

#### 13.2.7 La Comisión Nacional del Mercado de Valores y las sociedades de bolsas

En 2018 se recibieron quejas por disconformidad con la respuesta de la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV) al cuestionamiento de la decisión adoptada por una sociedad de bolsas, publicada en su página web el día 30 de julio de 2018, acerca de una modificación del precio mínimo de cotización de valores en el mercado continuo español, «con el fin de contribuir a la adecuada formación de precios».

Estudiado el problema planteado, esta institución no observó una actuación de la CNMV que implicara infracción del ordenamiento jurídico o una actuación incorrecta que impidiera o menoscabara el ejercicio de un derecho, por tanto no se legitimaba la intervención del Defensor del Pueblo. El Real Decreto 726/1989, de 23 de junio, sobre Sociedades Rectoras y miembros de las Bolsas de Valores, Sociedad de Bolsas y Fianza Colectiva, establece que los miembros de las bolsas, las entidades que tengan en ellas valores admitidos a negociación y las demás personas que se relacionen con las bolsas de valores, están obligados a cumplir las decisiones que adopten las sociedades rectoras, dentro de la ley y en el ejercicio de sus funciones de dirección y administración. Es la Comisión Nacional del Mercado de Valores la que vela por la correcta aplicación por las sociedades rectoras de la legislación y de las decisiones referidas, por ejemplo la denunciada modificación del precio mínimo de cotización de valores en el mercado continuo. La CNMV consideró que la decisión anunciada por la referida sociedad de bolsas era positiva y necesaria para promover la liquidez de los valores, asegurar su ordenada negociación, la correcta formación de sus precios y la protección de los inversores. Añadía que la decisión respondió plenamente al nuevo marco normativo



establecido en MiFID II (la Directiva de la UE que actualiza el marco de transparencia y protección del inversor en los mercados de instrumentos financieros, *Markets in Financial Instruments Directive II*) y permite evitar la formación de precios en niveles artificiales y la negociación desordenada.

En todo caso, tal y como había comunicado la CNMV a los reclamantes, las respuestas facilitadas a las consultas tienen carácter informativo, sin efectos jurídicos vinculantes. Además, la presentación de la consulta no interrumpe los plazos para el ejercicio de los derechos ni suspende la tramitación de los procedimientos.

En atención a ello, las quejas no fueron admitidas a trámite. La respuesta de la CNMV a los reclamantes podía ser discutible, pero el Defensor del Pueblo no encontraba motivos para discutirla y en todo caso no resultaba irrazonable ni arbitraria, mucho menos ilegal (18014682 y dieciséis quejas más).

### 13.3 AGUA

Como ha quedado reflejado en informes anteriores de esta institución a la Cortes Generales, el agua sigue siendo uno de los problemas más serios planteados por los ciudadanos. El derecho al agua está reconocido en disposiciones internacionales de derechos humanos, con obligaciones específicas en el acceso al agua potable. Esas obligaciones exigen a los Estados que garanticen a todas las personas el acceso a una cantidad suficiente de agua potable para el uso personal y doméstico. También les exigen asegurar progresivamente el acceso a servicios de saneamiento adecuados, como elemento fundamental de la dignidad humana y la vida privada, y que protejan la calidad de los suministros y los recursos de agua potable.

El derecho al agua abarca, por lo tanto, el acceso al agua necesaria para satisfacer las necesidades básicas, pero no a una cantidad ilimitada de agua. Según la Organización Mundial de la Salud (OMS), se requiere entre 50 y 100 litros por persona al día para cubrir la mayoría de las necesidades básicas y evitar la mayor parte de los problemas de salud. Debe entonces garantizarse a toda persona un mínimo indispensable que cubra el factor de disponibilidad, y no cabe privar de ese mínimo por impago de los costes de abastecimiento y de sus servicios e instalaciones.

Como viene siendo habitual en los últimos años los problemas más denunciados se encuentran en el excesivo importe de la facturación y en el corte de suministro.

### 13.3.1 Facturación

La facturación excesiva del agua tiene reflejo en las quejas: facturación duplicada, cambio inopinado de suministradora o incorrecto funcionamiento de los contadores (17022369, 18015552, 18002631 y otras).

En no raras ocasiones los interesados se dirigen a esta institución antes de presentar la correspondiente reclamación ante la empresa suministradora o ante el ayuntamiento. En estos supuestos se informa de la necesidad de presentar previamente la correspondiente reclamación (18002781 y diez quejas más).

Si bien las concesionarias incurren en ocasiones en irregularidad, se subsana al ponerla los ciudadanos en conocimiento de esta institución y se devuelven los ingresos indebidos o se condona la deuda. También se dan casos de facturación excesiva por incumplimiento contractual ajeno a la suministradora (18000137 y ocho quejas más).

En otras ocasiones la facturación excesiva es consecuencia de averías desconocidas por el usuario, por ejemplo fugas en lugares que discurren en un tramo de las construcciones que no resulta visible. El Defensor del Pueblo considera que la relación jurídica entre el interesado y la mercantil es de servicio público y está regida por la normativa municipal. Suele ocurrir que el resultado sea la imputación de un consumo de agua que multiplica el habitual, agua en realidad no consumida, lo que pugna con la proporcionalidad y el equilibrio de prestaciones que rigen las relaciones, aquí de servicio público y que vinculan a Administración y ciudadanos. Es necesario, pues, que el remedio adoptado sea lo más moderado posible, así como proporcionado entre los medios útiles, de tal forma que no derive un perjuicio para el consumidor.

Si bien es cierto que la responsabilidad del concesionario, a efectos de mantenimiento y daños, queda limitada hasta la línea de la fachada del inmueble con la vía pública, no es necesario que derive en la facturación al usuario de un consumo excesivo. Se ha sugerido revisar la facturación realizada aplicando en el período de referencia el consumo medio o habitual en otros meses, y se ha recomendado incorporar a la normativa municipal la posibilidad de disminuir la facturación en los casos en que se produzcan consumos desproporcionados producidos por fugas en las instalaciones. A fecha de elaboración del presente informe continúan en tramitación algunas investigaciones de este tipo, en otra el ayuntamiento de la localidad y la concesionaria resuelven aplicar la reducción de tarifa de fuga a la totalidad de la factura (18005631, 18002884, 15013161).

### 13.3.2 Corte de suministro

En el informe de 2017 se hizo referencia a cortes de suministro ocasionados por obsolescencia de las instalaciones y por las consiguientes averías. Finalizadas las actuaciones iniciadas desde esta institución se resolvió favorablemente el asunto planteado por el compareciente (16004700, 14015865). En 2018 el número de quejas de corte de suministro de agua ha aumentado.

Teniendo en cuenta que en algunas viviendas donde se ha producido el corte de suministro de agua viven menores, tan pronto como se ha tenido conocimiento de la incidencia esta institución ha contactado telefónicamente con el ayuntamiento y/o con la suministradora, y se ha restablecido el suministro inmediatamente (18017858, 18018808, 18019475 y otras).

Un caso relevante, y de difícil solución, es el planteado por vecinos de varios edificios de Madrid que hace varios años no disponen de suministro de agua corriente ni de contadores. El servicio de agua de obra fue cortado en un edificio en el que habitan menores de edad, personas dependientes, personas de más de 60 años sin recursos y quienes sufren enfermedades crónicas graves. Tras conversaciones mantenidas con los representantes de las familias y con el Canal de Isabel II, este manifestó que no había inconveniente en proporcionar el suministro, con «contratos en precario», ya que las personas que viven en los edificios están dispuestas a pagar el consumo y las obras necesarias. El Ayuntamiento de Madrid certificó la situación de vulnerabilidad en que se encuentran las personas afectadas. Sin embargo, los propietarios de los edificios se han negado a dotar el suministro. Se trata, obviamente, de ocupaciones sin título o con título insuficiente u otros problemas entre el dueño de la vivienda y su ocupante.

Se observa que el requisito decisivo es la autorización del dueño del inmueble, es decir, que prevalece el título de propiedad del lugar donde se habita sobre el suministro de agua. Sin embargo, ni la Constitución ni los tratados internacionales amparan tal prevalencia. La falta de un suministro básico considerado como objeto de un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos fundamentales (Asamblea General de las Naciones Unidas) y el hecho de que entre los afectados haya personas mayores y menores de edad, a quienes la situación perjudica de manera directa, tanto en su salud como en el cuidado personal, hace que la cuestión planteada sea de extrema gravedad. La Constitución reconoce el derecho al uso y disfrute de una vivienda, un bien de primera necesidad y que ha de ser digna, en lógica consonancia con el fundamento de nuestro orden político y de la paz social (artículos 10 y 47). En el momento de elaboración del presente informe continúa en tramitación de las quejas (18008025).

## 13.4 ENERGÍA

### 13.4.1 Energía eléctrica

No es preciso reiterar las consideraciones hechas otros años sobre la disponibilidad por la ciudadanía de energía eléctrica asequible, una prioridad para esta institución (véase el estudio monográfico *Protección de los consumidores vulnerables en materia de energía eléctrica*, 2017) por la incidencia directa de su falta en, por ejemplo, los derechos a la salud o a la educación. Pero el marco normativo aún no garantiza el suministro eléctrico requerido por la realidad social y las exigencias constitucionales. La realidad es la pobreza energética en muchos hogares, o el sacrificio económico para subvenir otras necesidades básicas, como el agua, la alimentación, el vestido o la vivienda.

Dada la evidente conexión que existe entre la energía y los derechos de las personas, las condiciones de suministro energético en cuanto a sus elementos esenciales de accesibilidad, asequibilidad y calidad requieren una intensa intervención pública. Sobre ello el Defensor del Pueblo no puede dejar de insistir.

Por ello merece reconocimiento el inicio de los trabajos orientados a la elaboración de una Estrategia Nacional contra la Pobreza Energética, anunciada por el Real Decreto-ley 15/2018, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores, una de cuyas medidas más reseñables es la supresión del peaje al autoconsumo de energía eléctrica, que insistentemente ha venido proponiendo esta institución, que seguirá con atención los desarrollos normativos y la implantación de políticas más próximas a las necesidades de las personas(13026236).

El Defensor del Pueblo ha venido dando cuenta de los principales problemas que afectan al suministro de energía eléctrica. En 2018 el diagnóstico es que los problemas distan mucho de estar resueltos, aunque se han registrado ciertos avances y, más importante, se ha calificado la pobreza energética como un problema que requiere una «estrategia nacional», efectivamente imprescindible dadas la competencias exclusivas del Estado (artículo 149 de la Constitución) y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional al respecto.

#### ***Precio de la electricidad***

El alto precio en la factura eléctrica sigue siendo una preocupación para muchas familias, por lo que la institución no deja de insistir en que su importe no represente un esfuerzo desproporcionado para ellas. Es patente la elevada cuantía de la parte fija de la factura, que, como se ha manifestado reiteradamente, no incentiva bien el ahorro energético y distribuye los costes generales del sistema de forma poco progresiva. Por el carácter aditivo de los costes, la labor del Defensor del Pueblo ha buscado que sean fácilmente

comprensibles cada uno de los conceptos de la factura, e identificar a la Administración responsable para formular las recomendaciones apropiadas, siempre con el objetivo final de aliviar el peso que la factura eléctrica representa en la economía de los consumidores domésticos. Estrictamente, la estructura de los costes repercutibles es una cuestión legislativa, en tanto que un suministro calificado como «servicio de interés económico general» necesariamente requiere intervención estatal en ese nivel. Sin embargo, la labor del Defensor del Pueblo no ha conseguido, al menos de momento, la modificación de la Ley del Sector Eléctrico, aunque como consecuencia de las investigaciones se ha llegado al convencimiento de que el cumplimiento riguroso del sistema normativo, implantado en 1997, está provocando situaciones injustas y perjudiciales para los ciudadanos.

### ***Bono social eléctrico***

En el actual sistema de precios tan elevados, el bono social se ha convertido en uno de los instrumentos más importantes para conseguir que la energía eléctrica sea asequible. Para el Defensor del Pueblo es fundamental que el bono esté bien regulado y se aplique correctamente, lo que incluye que alcance a todos sus potenciales beneficiarios, porque solo si se cumplen esas dos condiciones se garantizará que los recursos económicos del bono social lleguen a las personas que lo necesitan.

El actual sistema (implantado por el Real Decreto 897/2017, de 6 de octubre, por el que se regula la figura del consumidor vulnerable, el bono social y otras medidas de protección para los consumidores domésticos de energía eléctrica) fue acogido por el Defensor del Pueblo de manera más favorable que el anterior sistema (Real Decreto-ley 7/2016, de 23 de diciembre, por el que se regula el mecanismo de financiación del coste del bono social y otras medidas de protección al consumidor vulnerable de energía eléctrica), que otorgaba el bono social no con arreglo a criterios de renta, sino del cumplimiento de requisitos que solo indiciariamente podían manifestar la falta de medios económicos.

En abril de 2017, el Defensor del Pueblo formuló a la **Secretaría de Estado de Energía** varias recomendaciones orientadas a mejorar la cobertura que brinda este importante instrumento. Fueron descritas ya en el informe del pasado año, y algunas fueron aceptadas.

En cuanto a la regulación sustantiva, el bono social regulado mediante el Real Decreto 897/2017, hubo algunas quejas en las que se reclamaba mejoras del tratamiento de determinados colectivos, como es el de las familias monoparentales (18006150), los grandes dependientes (18014346), así como fijar un tope de energía con derecho a tarifa bonificada (18008823). Estas quejas ya apuntaban a la necesidad de corregir algunas

insuficiencias en la regulación. El Real Decreto-ley 15/2018, de 5 de octubre, de medidas urgentes para la transición energética y la protección de los consumidores, amplió el ámbito del bono social elevando en un 15 % los límites de energía con derecho a descuento, introdujo nuevas circunstancias de acceso al bono social para las personas monoparentales y familias donde uno de los miembros tenga una discapacidad reconocida de al menos el 33 % y, muy importante, estableció que en las viviendas acogidas al bono social en que vivan menores de 16 años o personas con dependencia el eléctrico será considerado un suministro esencial y no podrá ser cortado.

Sin embargo, otras recomendaciones, sobre todo las referidas al funcionamiento del sistema y a la necesaria publicidad para que todos quienes lo necesiten puedan beneficiarse del bono social, aún no pueden considerarse atendidas. Al haberse prorrogado la vigencia del sistema anterior, aún no es posible evaluar si el nuevo bono social está dando los resultados esperados (17006846).

En 2018 el Defensor del Pueblo ha tramitado un número alto de quejas relacionadas con el bono social eléctrico, sobre todo por la falta de respuesta a la solicitud o retrasos en la tramitación (18014327 y cincuenta y siete más). También es notable el número de quejas que no pueden ser admitidas a trámite mientras la persona afectada no gestione directamente con la Administración y la compañía eléctrica su reclamación (18000259 y cuarenta y siete quejas más). Aunque las quejas se refieran a problemas en los cuales el Defensor del Pueblo no puede intervenir en primera instancia (dado que esta institución no puede iniciar sin más actuaciones ante las empresas suministradoras), el elevado número de quejas resulta indicativo del desconocimiento generalizado sobre las vías de reclamación en el caso de que el bono social sea denegado, por lo que parecen necesarias acciones informativas más eficaces. El correcto funcionamiento del sistema de bono social no puede alcanzarse sin una implicación activa de todas las administraciones, no solo de la estatal, sino también de las comunidades autónomas y ayuntamientos.

Las comunidades autónomas tienen competencia en consumo; el correcto ejercicio de esta competencia es crucial para poner a disposición de los consumidores un mecanismo de recurso ante las autoridades en materia de consumo frente a las actuaciones de las empresas en materia de bono social eléctrico, en el sentido indicado por el artículo 8.2 del Real Decreto 897/2017. El derecho a un mecanismo de recurso efectivo no se ve satisfecho con una mera mediación voluntaria, sino que requiere una auténtica intervención administrativa que se adentre en la actuación de la empresa suministradora (especialmente la comercializadora) y verifique si tal actuación es conforme. En este sentido se han iniciado actuaciones (18004509). Por otra parte, es importante también el papel de las oficinas municipales de información al consumidor

(OMIC), más próximas al ciudadano y esenciales cuando los potenciales beneficiarios necesitan asesoramiento y orientación.

### **Suministro**

El artículo 7.1 de la Ley 24/2013, del Sector Eléctrico, establece que todos los consumidores tendrán derecho al acceso y conexión a las redes de transporte y distribución de energía eléctrica, en el territorio nacional, en los términos establecidos en esa ley y en las condiciones que reglamentariamente establezca el Gobierno.

Este derecho no puede hacerse efectivo sin una implicación resuelta de las administraciones públicas. Una actuación relevante es la que actualmente está en curso ante la **Consejería de Empleo, Industria y Turismo del Principado de Asturias** y la **Secretaría de Estado de Energía**, sobre la falta de electrificación del pueblo de La Prohida en Tineo (Asturias), que carece de suministro eléctrico desde que en 2013 se cerró la mina a cuya red estaba conectado, por lo que la población se abastece con sus propios recursos (17014698).

### ***Derecho a una adecuada información de los consumidores de energía eléctrica***

El artículo 51 de la Constitución impone a los poderes públicos garantizar la defensa de los consumidores y usuarios, lo que se concreta en el mandato específico de promover la información y la educación. Se trata de una regla que (de acuerdo con el artículo 53.3 CE) tiene el valor de informar la actuación de todos los poderes públicos, lo que incluye a todos los órganos administrativos, aunque no tengan atribuciones específicas en materia de consumo.

En el ámbito de la energía se produce uno de los típicamente llamados «fallos de mercado»: por la información asimétrica (desigual) entre consumidores y empresas, unido al carácter esencial de la energía eléctrica, se hace imprescindible una adecuada intervención pública orientada a reducir esta brecha. La intervención ha de tener en cuenta a las personas más vulnerables, como las de la tercera edad, el colectivo más vulnerable a sufrir prácticas de contratación fraudulenta o engañosa. No puede hablarse de libertad de contratación sin un conocimiento informado, que en el caso de la energía eléctrica simplemente no se da. Así lo pone de manifiesto el Panel de Hogares elaborado por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) correspondiente al segundo trimestre de 2017, según el cual siete de cada diez personas no saben si su contrato está acogido al mercado libre o al regulado. Con este punto de partida, el Defensor ha actuado de oficio para impulsar medidas que favorezcan una adecuada información de los consumidores.

Una de estas actuaciones es la orientada a promover que los consumidores conozcan si el suministro eléctrico que tienen contratado está en el mercado libre o en el regulado. Tener contratado un tipo u otro de suministro acarrea importantes consecuencias, en primer lugar económicas porque solo los suministros acogidos al mercado regulado se rigen por el PVPC (Precio voluntario para el pequeño consumidor), que es la tarifa regulada con el precio máximo que pueden pedir los comercializadores de referencia. Pero las consecuencias de contratar en el mercado libre son también jurídicas, porque los consumidores quedan privados de la posibilidad de que sus reclamaciones sean resueltas por los órganos competentes en energía de las comunidades autónomas, que inadmiten las reclamaciones referidas a contratos en el mercado libre.

La mayoría de los consumidores de energía eléctrica no conoce si su contrato está acogido al mercado libre o al regulado. En parte se debe a que las empresas emplean en las comunicaciones comerciales con los consumidores denominaciones no diferenciables. La CNMC ha informado al Defensor del Pueblo de la aprobación, el 6 de septiembre de 2018, de una decisión jurídicamente vinculante (DJV/DE/001/18) de la Sala de Supervisión Regulatoria, orientada a que las comercializadoras y distribuidoras de referencia pertenecientes a grupos integrados no creen confusión en la información, en la presentación e imagen de marca ni entre los contratos acogidos al mercado libre y al regulado (17009174). Esta actuación tiene varios puntos en común con la investigación de oficio sobre prácticas comerciales engañosas para el cambio de comercializadora, que actualmente se sigue ante la **Agencia Española de Consumo, Seguridad Alimentaria y Nutrición (AECOSAN)** y la **Secretaría de Estado de Energía**. Son muchas las quejas de personas (sobre todo mayores) que se han visto confundidas, si no engañadas, por prácticas que les inducen a contratar condiciones de suministro desventajosas. Dado que el problema de la contratación engañosa no está resuelto, prosiguen las actuaciones orientadas a la elaboración de un marco jurídico que asegure un conocimiento informado en la contratación de la energía eléctrica (17024720).

En el precio inciden elementos o factores insuficientemente explicados a la ciudadanía. El Defensor del Pueblo lleva años insistiendo en que los consumidores tienen, por el artículo 51 de la Constitución, el derecho a conocer y comprender la factura eléctrica. Visibilizar todos sus componentes y desentrañar sus mecanismos (identificando también a las administraciones responsables de cada componente) es un primer paso en el proceso de aliviar el coste de la factura.

Un buen ejemplo es el procedimiento de operación en el mercado de reserva de potencia adicional, mecanismo que asegura en el sistema eléctrico recursos de generación suficientes para cubrir picos de demanda. El precio será mayor o menor en



función de cómo esté diseñado este procedimiento de subasta, lo que se traslada a la factura. La CNMC ha venido recomendando al operador del sistema (Red Eléctrica de España) modificar el algoritmo con que se casan las órdenes de compra y venta, para que sean tenidas en cuenta otras ofertas que son descartadas bajo el sistema actual; ello redundará en una bajada del precio del megavatio. El Defensor del Pueblo ha propuesto a la CNMC que elabore una recomendación actualizada sobre la modificación del procedimiento de operación en el mercado de reserva de potencia adicional, con una adecuada difusión y si es preciso con una versión comprensible para el público (17022828).

### ***Defraudaciones: la prueba, carga de la prueba y garantías***

Se siguen recibiendo quejas por indefensión cuando se exige, sin prueba suficiente, el pago de importantes cantidades por actuaciones que se presuponen de defraudación del fluido eléctrico (derivaciones, manipulaciones de los contadores eléctricos, conexiones sin contrato). Esto evidencia que el problema sigue sin resolverse y que es necesario alguna acción normativa, a pesar de que han transcurrido tres años desde que el Defensor del Pueblo recomendó a la Secretaría de Estado de Energía preservar el carácter público de los procesos de persecución del fraude eléctrico, y encomendar la instrucción y resolución de los expedientes a funcionarios de carrera (15000649). Como ha venido indicándose, los procedimientos de persecución del fraude tienen una naturaleza materialmente sancionadora. La imposición de penalizaciones ha de darse necesariamente en un marco jurídico garantista, incompatible con la situación actual donde los fraudes son constatados por personas (a veces sin identificar) que incluso actúan como agentes o mandatarios de las empresas distribuidoras, lo que priva de independencia a sus actuaciones, y por ende afecta negativamente al valor probatorio de las «actas» en que se basan las refacturaciones.

Admitir de manera incuestionada esta forma de obtener y documentar la prueba de la defraudación vulnera, a juicio del Defensor del Pueblo, el derecho a la «presunción de inocencia», en su dimensión civil, pero de hecho también sancionadora, es decir, el derecho a no ser condenado sin prueba suficiente u objetiva y obtenida imparcialmente (15002217, 16001466, 18000149 y doce quejas más).

### ***Habilitaciones profesionales: certificados de eficiencia energética en la edificación***

El Defensor del Pueblo recomendó a la Secretaría de Estado de Energía (hoy Ministerio para la Transición Ecológica) y la de Infraestructuras, Transporte y Vivienda (Ministerio de Fomento) determinar cuáles son los profesionales habilitados para emitir certificados de eficiencia energética. Se apreció aquí una inactividad de la Administración en el

desarrollo reglamentario del Real Decreto 235/2013, de 5 de abril, por el que se aprueba el procedimiento básico para la certificación de la eficiencia energética. La disposición adicional cuarta del real decreto establece que mediante orden conjunta de los titulares de ambos departamentos se determinaría las cualificaciones profesionales para suscribir los certificados y los medios de acreditación; se tendría en cuenta la titulación, la formación, la experiencia y la complejidad del proceso de certificación. Sin embargo, cinco años después sigue sin haberse promulgado la orden conjunta, lo que, a juicio del Defensor del Pueblo, perjudica las legítimas expectativas de los profesionales que, reuniendo la experiencia y los conocimientos adecuados para estas funciones, podrían ser habilitados.

La respuesta de la Administración es que se va a modificar el Real Decreto 235/2013, para ajustarlo a la Directiva 2010/31/UE, relativa a la eficiencia energética de los edificios, y a la Directiva 2012/27/UE, relativa a la eficiencia energética; y que será en el marco de ese proceso cuando se avanzará en la regulación del técnico competente al que se refiere el artículo 1 del Real Decreto 25/2013, con plena participación de todos los interesados (17009451).

#### 13.4.2 Hidrocarburos: puntos de venta de combustible al por menor

La Sentencia del Tribunal Constitucional 24/2017 avaló la constitucionalidad del Real Decreto-ley 4/2013, de 22 de febrero, de medidas de apoyo al emprendedor y de estímulo del crecimiento y de la creación de empleo, que establece medidas orientadas a facilitar la apertura de puntos de venta de combustible al por menor.

Uno de los preceptos impugnados era el artículo 39, que dio nueva redacción al artículo 43.2 de la Ley 34/1998, de 7 de octubre, del Sector de Hidrocarburos. Contiene un mandato a las comunidades autónomas para que dicten las necesarias normas de desarrollo en este ámbito, desarrollo que parece necesario realizar cuanto antes en aras de la seguridad jurídica de los operadores, una vez despejadas las dudas de constitucionalidad. Por ello, tras el estudio y tramitación de la queja de una empresa que había visto denegada la apertura de una estación de venta, el Defensor del Pueblo recomendó a la **Consejería de Economía y Hacienda** promulgar a la mayor brevedad la disposición normativa. La consejería ha comunicado al Defensor que acepta la Recomendación (16012533).

## 13.5 LIBERTAD DE EMPRESA Y COMERCIO

### 13.5.1 Las personas ciegas en los negocios jurídicos privados

A raíz de una queja se puso claramente de manifiesto que las personas con deficiencia visual pueden no tener total conciencia del contenido del documento que firman. Pareció conveniente, pues, que se establezcan las condiciones que deben atenderse para formalizar un acuerdo en el que interviene una persona ciega en los negocios jurídicos privados, de modo que quede garantizado que el firmante ha tenido acceso al texto del contrato y a su pleno conocimiento. El Defensor del Pueblo entendió que es preciso desarrollar la normativa que garantice la protección de las personas ciegas en la firma de contratos privados sin la intervención de notario.

La legislación parte de reconocer la necesidad de promover la igualdad real y efectiva en lo atinente a los negocios y acuerdos comerciales donde intervienen personas que por sus condiciones físicas se encuentran en desventaja respecto del resto. El artículo 29 de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social (texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre) establece las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los bienes y servicios a disposición del público. Aun cuando el apartado cuarto del precepto prevé un desarrollo reglamentario de esas condiciones básicas, estas no han sido establecidas en el supuesto que nos ocupa. El reglamento de desarrollo de la accesibilidad de los bienes y servicios a disposición del público no acaba de ver la luz; eventualmente, el asunto objeto de la actuación podría regularse en un reglamento específico.

Por ello, se recomendó a la **Secretaría de Estado de Servicios Sociales** promover un desarrollo reglamentario que obligue a las empresas a garantizar el conocimiento de las condiciones por el consumidor ciego, para que ese consentimiento pueda considerarse pleno y sin causa invalidante. Entre las condiciones debería figurar que la otra parte del contrato haya facilitado previamente una copia accesible en un soporte duradero y apto para las personas invidentes, sea al tacto (braille) o mediante soportes sonoros (18014374).

### 13.5.2 Turismo

#### ***Viviendas de uso turístico***

En 2018 se han recibido en el Defensor del Pueblo quejas relacionadas con la actividad de hospedaje de personas en las denominadas «viviendas de uso turístico (VUT)». Esta actividad ha tenido un rápido crecimiento en los últimos años, propiciado por el desarrollo de páginas web de intermediación, que actúan a modo de centrales de reservas. Este

rápido crecimiento (por ejemplo, en Madrid la tasa interanual ha sido de un 100 %) contrasta con la actuación de las administraciones con competencia en la materia, mucho más lenta que el desarrollo del fenómeno.

La conversión de viviendas de tipología residencial en VUT, de concentrarse en una determinada zona tiene un efecto de arrastre sobre el comercio y los servicios, mediante su sustitución por otros, ya no orientados a la población residente, sino a la flotante. Este proceso, conocido como «turistificación», puede a la larga traer consigo que la población residente se desplace a otras zonas, al carecer de los servicios que necesita para su normal residencia, lo que genera una pérdida (que puede ser irreversible) en el tejido social y residencial de las zonas afectadas. Por ello, es necesario que el turismo sea sostenible. El crecimiento desbordado y de las actividades a él ligadas compromete otros bienes y derechos dignos de protección.

Que el turismo urbano sea sostenible es un imperativo para los poderes públicos, imperativo entroncado con los denominados objetivos fijados en el Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo (PNUD) («Objetivos del Milenio», Resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas de 25 de septiembre de 2015). Se trata en concreto del objetivo 11: «lograr que las ciudades y los asentamientos humanos sean inclusivos, seguros, resilientes [capaces de recuperarse ante la dificultad] y sostenibles». Resulta significativa la aparición en la agenda institucional del nuevo concepto «sobreturismo (*overtourism*)»; en sus varias definiciones, alude al impacto negativo del turismo en los lugares de destino, por un deterioro que afecta también a los turistas, pero sobre todo a los residentes. Dar una respuesta eficaz al problema requiere una gestión responsable, porque el sobreturismo no solo depende del número de visitantes, sino que tiene también como variable la capacidad de los responsables públicos de gestionarlo adecuadamente. La Organización Mundial del Turismo emplea el concepto «capacidad de carga (*carrying capacity*)» para significar el número máximo de personas que pueden visitar al mismo tiempo un destino turístico sin que ello lleve consigo la destrucción del entorno físico, económico y sociocultural.

El Defensor del Pueblo considera que es necesario que las administraciones se familiaricen con estos conceptos e implanten medidas que tengan en cuenta los bienes y derechos de las personas que quedan seriamente comprometidos por la inacción administrativa. Una VUT es objeto de una actividad económica que transforma en espacio de acceso al público lo que antes era espacio residencial de acceso exclusivo o privado. Cuando esta actividad se inserta en una comunidad de vecinos donde hay otras personas residentes, entonces es necesario que la normativa turística también las tenga en cuenta. Se ve afectada, en primer lugar, la intimidad personal y familiar: los hábitos y horarios de las personas usuarias de las VUT no coinciden con los de los residentes habituales, como fuente de ruidos y molestias. En segundo lugar, esta actividad en una

comunidad de propietarios afecta también a la seguridad, por la presencia constante de personas desconocidas que disponen temporalmente de una llave de acceso a los espacios comunes. A diferencia de otro tipo de alojamiento, como los hoteles, en una VUT no se exige en el establecimiento la presencia física de una persona responsable. Ello, en los casos de que las VUT se inserten en el interior de edificios de tipología residencial, convierte la actividad en proclive a los conflictos vecinales, como ponen de manifiesto las quejas recibidas.

En 2018 el Defensor del Pueblo, tras recibir quejas por la intensa explotación de pisos turísticos en el centro de Madrid, inició actuaciones ante la **Consejería de Cultura, Turismo y Deportes de la Comunidad de Madrid** y ante el **Ayuntamiento de Madrid**, actuaciones que en la fecha de cierre de este informe anual aún están en curso. Hasta la fecha, se han dirigido a la Comunidad de Madrid las siguientes recomendaciones:

1. efectuar un seguimiento permanente del fenómeno de las VUT propiciando el intercambio de datos con el Ayuntamiento de Madrid;
2. dar publicidad activa a los datos consignados en el registro de viviendas turísticas a través de internet, y facilitar a los ciudadanos el acceso fácil a esa información mediante herramientas de búsqueda;
3. desarrollar indicadores que permitan identificar cuándo un entorno urbano pierde o puede perder su carácter predominantemente residencial debido a la proliferación de establecimientos de, u orientados a, servicios turísticos;
4. exigir a las VUT que dispongan de un teléfono de atención abierto permanentemente a las quejas de los vecinos;
5. hacer consignar en la declaración responsable la autorización de la comunidad de propietarios, cuando esta sea exigible, para el ejercicio de la actividad conforme a la Ley de Propiedad Horizontal;
6. estudiar, y en su caso implantar en coordinación con el departamento autonómico de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio y con participación municipal y del público, las modificaciones necesarias para una nueva Estrategia Territorial (regional) de Turismo, en la que puedan asegurarse los derechos de todos los ciudadanos, sean ofertantes o usuarios de VUT, o sean residentes.

La consejería ha comunicado al Defensor del Pueblo la aceptación de las cuatro primeras recomendaciones. La institución le ha recordado la importancia de adoptar medidas eficaces que pongan fin a la actual opacidad en la oferta de alojamiento turístico, opacidad que dificulta el control administrativo sobre esta actividad, obliga a redoblar esfuerzos de la Administración y con ello incrementa el coste de los recursos

públicos destinados a este fin, contra la eficacia exigible (18005062, 18004247, 18004248, entre otras).

### ***Fiscalidad de las viviendas turísticas***

Tras una actuación de oficio ante la dispersión de las normas tributarias aplicables, el Defensor del Pueblo constató la necesidad de mejorar la seguridad jurídica sobre las obligaciones fiscales a que están sujetos quienes explotan VUT. Se consideró que la mejora de la seguridad jurídica también tendría efectos positivos en facilitar el adecuado conocimiento de las obligaciones fiscales. Por ello, se recomendó a la **Secretaría de Estado de Hacienda** elaborar una guía específica y darle una adecuada publicidad. La Recomendación fue aceptada y ejecutada, la guía se publicó en la página web de la Agencia Tributaria y está accesible desde la campaña de la renta de 2017 (17014869).

#### **13.5.3 Proliferación y publicidad intensa de anuncios de casas de apuestas**

La institución ha recibido quejas por la publicidad constante y continua en la televisión y medios escritos de anuncios de casas de apuestas, así como por la proliferación en ciertas zonas y barrios urbanos de salones de juego y de apuestas. Al igual que con el tabaco y las drogas, sostienen las quejas, existe un problema grave en España sobre la ludopatía, relacionado con este tipo de publicidad, que no solo perjudica gravemente la salud del que juega, sino además a su familia y entorno.

Las quejas manifiestan también que no se entiende cómo los gobiernos municipales, autonómicos y del Estado permiten este tipo de publicidad; y que el Defensor del Pueblo debe actuar y asistir a los más débiles y desprotegidos, sobre todo a los menores y familiares de personas que han caído en este tipo de adicción, que califican de lamentablemente legal y que por tanto suponen para las casas de apuestas, en la vía pública y en línea, cuantiosos beneficios.

El Defensor del Pueblo ha considerado que no puede permanecer impasible ante estas quejas. No siendo su función intervenir en la disposición por las personas de su ocio, y atendiendo a que los poderes públicos tienen sus potestades muy limitadas en lo que respecta a la publicidad, a los contenidos de los medios de comunicación y a la libertad de empresa, sí le corresponde estudiar y comprobar cómo las administraciones desempeñan sus cometidos respecto del mandato constitucional impuesto a los poderes públicos de facilitar que el ocio sea utilizado en forma adecuada (artículo 43 de la Constitución), lo cual tiene que ver con la protección de la salud, con asegurar la protección social de la familia y la protección integral de los menores (artículo 39); con la defensa de los consumidores y usuarios, mediante procedimientos eficaces que protejan

la seguridad y la salud, y con la promoción de la información y la educación sobre consumo y uso de los productos, marco en el cual la ley debe regular el comercio interior y la autorización de productos comerciales (artículo 51).

Es patente el problema de la adicción al juego y el riesgo de adicción, y, por tanto, debe ser tratado por las administraciones, y de hecho lo es ya. El Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social auspicia la Estrategia Nacional de Adicciones, que incluye actuaciones frente a la adicción a las nuevas tecnologías y al juego, estrategia aprobada por el Gobierno. La Ley 7/2010, de 31 de marzo, General de la Comunicación Audiovisual, en su artículo 7 sobre los derechos del menor, establece la prohibición de emitir contenidos audiovisuales que puedan perjudicar seriamente el desarrollo físico, mental o moral de los menores; que solo pueden emitirse en abierto entre las 22 y las 6 horas, deben ir siempre precedidos por un aviso acústico y visual, según los criterios que fije la autoridad audiovisual; que el indicador visual debe mantenerse durante todo el programa en el que se incluyan tales contenidos; y que cuando los contenidos sean emitidos mediante un sistema de acceso condicional, los prestadores del servicio de comunicación audiovisual deben incorporar sistemas de control parental. En particular, los programas dedicados a juegos de azar y apuestas solo pueden emitirse entre la 1 y las 5 de la mañana. Más en general, el mismo precepto establece que las comunicaciones comerciales no debe producir perjuicio moral o físico a los menores; en consecuencia, tienen entre otras las siguientes limitaciones: (a) no deben incitar directamente a los menores a la compra o arrendamiento de productos o servicios aprovechando su inexperiencia o credulidad; ni (b) deben animar directamente a los menores a que persuadan a sus padres o terceros para que compren bienes o servicios publicitados. La Ley 13/2011, de 27 de mayo, de regulación del juego, tiene entre otros fines prevenir las conductas adictivas, proteger los derechos de los menores y salvaguardar los derechos de los participantes en los juegos. Regula en particular la actividad de juego cuando se realiza a través de canales electrónicos, informáticos, telemáticos e interactivos (artículo 1º). Su artículo 5 establece que el Ministerio de Hacienda (Dirección General de Ordenación del Juego) dictará la reglamentación básica para el desarrollo de cada juego o, en el caso de juegos esporádicos, las bases generales para la aprobación de su práctica o desarrollo; y que la regulación, dependiendo de la naturaleza del juego, ha de sentar los requisitos para evitar su acceso a los menores y a las personas más vulnerables.

La ludopatía está catalogada como trastorno o enfermedad. El fenómeno de la proliferación del juego, y muy en especial si los jugadores son jóvenes o menores de edad, tiene unas características no lejanas a las del consumo del tabaco o de drogas. Por ello, el Defensor del Pueblo ha considerado necesario abrir una investigación de oficio ante los ministerios de Hacienda y de Sanidad, Consumo y Bienestar Social, con los fines de conocer mejor el fenómeno y las posibilidades de una intervención más

decidida por los poderes públicos, en particular respecto de los derechos del menor y de las limitaciones publicitarias, ya presentes en la legislación sobre comunicación audiovisual, pero también parece necesario al menos estudiarlo en lo que concierne a la proliferación de establecimientos de acceso al público. Ulteriormente se solicitaría información también a la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, a las comunidades autónomas y a los municipios (18018671, 18010545, 18011876, entre otras).

### 13.6 CONSUMO

En este ámbito son constantes las quejas sobre actuaciones de empresas privadas, respecto de las que esta institución no puede intervenir, al no haber en la situación planteada ninguna Administración Pública implicada. No obstante, el Defensor del Pueblo informa a los afectados de las vías de reclamación de las que disponen, y tramita aquellas quejas que se refieren a la tramitación de las reclamaciones en las que haya indicios de irregularidad, bien por la falta de información sobre su estado, bien por disconformidad con su resultado y la protección recibida.

Al no lograr el resultado pretendido, los ciudadanos también ponen de manifiesto con frecuencia su insatisfacción respecto a los procedimientos de mediación. A lo largo de los últimos años, esta institución ha venido observando que el sistema de protección a los consumidores en ocasiones no alcanza a dar solución a las pretensiones planteadas, debido a las características propias de los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos cuya naturaleza es voluntaria y sus decisiones no vinculantes y también debido a que el control y la sanción de las infracciones no siempre se realizan con la debida diligencia y eficacia.

#### ***Acreditación de entidades de resolución alternativa de litigios de consumo***

La Ley 7/2017, de 2 de noviembre, sobre resolución alternativa de litigios en materia de consumo, incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2013/11/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de mayo de 2013. Esta ley pretende garantizar a los consumidores residentes en la Unión Europea el acceso a mecanismos de resolución alternativa de litigios en materia de consumo independientes, imparciales, transparentes, efectivos, rápidos y justos.

En lo que se refiere a la acreditación de entidades de resolución alternativa de litigios de consumo, la **Dirección General de Consumo del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social**, comunicó que el proceso de acreditación de las entidades de resolución alternativa estaba avanzado. La Agencia Española de Consumo,



Seguridad Alimentaria y Nutrición (AECOSAN) había recibido varias solicitudes de acreditación de entidades, tanto públicas como privadas, y se esperaba la incorporación gradual de más entidades. Las primeras en obtener su acreditación fueron las juntas arbitrales de consumo, las cuales llevan funcionando desde hace 25 años, conocen de todos los sectores económicos y ya figuraban en el listado europeo, de acuerdo con la Recomendación de 1998. El listado nacional de entidades acreditadas figura en la página web de la AECOSAN.

Esa dirección general refirió, por último, que al ser la notificación de entidades acreditadas a la Unión Europea reciente, no había habido actividad en la plataforma de resolución de litigios en línea de la Comisión Europea, situación que estaba cambiando con los primeros casos que estaban llegando a la Junta Arbitral Nacional de Consumo, sin que pudieran ofrecerse todavía datos al respecto.

El Defensor del Pueblo confía en que esta nueva plataforma de resolución de conflictos sea un instrumento útil que favorezca y fortalezca la seguridad en la protección de los derechos de los consumidores y usuarios (18003868).

#### ***Determinación de la Administración competente en la tramitación de las reclamaciones***

Siguen siendo frecuentes las quejas en las que los interesados exponen su disconformidad por la tramitación de las reclamaciones de consumo presentadas cuando afectan a varias comunidades autónomas. Los ciudadanos con frecuencia alegan desconocer el estado de tramitación de sus reclamaciones y demoras en su tramitación. En algunos casos, esta institución observa que no se inicia el procedimiento sancionador por parte de la Administración competente, por prescripción de la infracción.

El máximo órgano de cooperación en consumo, la Conferencia Sectorial de Consumo, en su reunión de 25 de junio de 2009, ratificó el Acuerdo adoptado por la Comisión de Cooperación de Consumo número 145, de 5 de junio de 2009, sobre los criterios para la tramitación de quejas y reclamaciones, según el cual debe ser la Administración de consumo más cercana al ciudadano la que resuelva sus quejas y reclamaciones, es decir, la comunidad autónoma del lugar de residencia del consumidor o usuario, salvo que pudiera resolverlo, supuesto en el que esa comunidad autónoma deberá dirigirse a aquella donde radique la empresa afectada por la queja o reclamación, para recabar la colaboración necesaria.

Sin embargo, el preámbulo del texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, aclara que esta ley no quiere prejuzgar cuáles sean las administraciones públicas competentes en relación con las materias contenidas en él, consciente de que

la protección de los consumidores es una materia pluridisciplinar en la que concurren diversas administraciones. Dice literalmente que «[L]as administraciones públicas competentes serán, en cada caso, las que tengan atribuida tal competencia por razón de la materia con pleno respeto a la autonomía organizativa de las distintas administraciones involucradas, en particular en las materias relacionadas con la salud y el turismo».

Así, el artículo 46.1 del texto refundido dispone que las administraciones públicas competentes, en el uso de su potestad sancionadora, sancionarán las conductas tipificadas como infracción en materia de defensa de los consumidores y usuarios, sin perjuicio de las responsabilidades civiles, penales o de otro orden que puedan concurrir. Pero no establece el texto refundido, ni en este artículo ni en otros, qué Administración es la competente para recibir, instruir y resolver las reclamaciones. Solo se refiere, con carácter general, en su artículo 47 a que la Administración competente sancionará las infracciones cometidas en territorio español cualquiera que sea la nacionalidad, el domicilio o el lugar en que radiquen los establecimientos (apartado 1) y a que las infracciones se entienden cometidas en cualquiera de los lugares en que se desarrollan las acciones u omisiones constitutivas de infracción y donde se manifieste la lesión o riesgo para los intereses de los consumidores y usuarios protegidos por la norma sancionadora (apartado 2).

De este precepto se desprende que la Administración competente para sancionar una infracción en ocasiones será la de la comunidad autónoma donde radique el establecimiento, otras la del lugar donde el profesional comercialice y en otras el lugar donde radiquen el consumidor y usuario, en función de la legislación autonómica aplicable.

En todo caso, el Defensor del Pueblo tiene noticia, a través de las quejas que recibe y tramita, que no siempre las comunidades autónomas están actuando conforme al Acuerdo de 2009. Más bien lo que se observa es que la Administración municipal de consumo más cercana al ciudadano, bien remite la reclamación a la Administración autonómica competente en función de la materia y el lugar de comercialización, casos en los que esta suele tramitarse en plazos razonables, bien la remite al órgano autonómico competente en el territorio de residencia del reclamante, lo que no suele servir a la finalidad de agilizar la tramitación sino al contrario, ya que este no es capaz de adoptar medida alguna respecto a una empresa o un acto de comercialización que se encuentra fuera de su jurisdicción por estar fuera de su territorio y en consecuencia lo que resuelve es remitir la reclamación a la comunidad autónoma competente. Con frecuencia, esto supone demorar la resolución de los procedimientos y, en ocasiones, la prescripción de las infracciones.

Elo es quizá una consecuencia lógica de que puede resultar muy difícil, e incluso imposible, a una Administración de consumo, sita en el lugar donde reside un reclamante, tramitar una reclamación o iniciar un procedimiento sancionador si, conforme a la ley, el lugar donde se entiende cometido el hecho está en otra comunidad autónoma. La oficina o la Administración sita en el lugar de residencia del reclamante no podrá defender adecuadamente los derechos e intereses del consumidor reclamante, por causa del principio de territorialidad, ya que sus actuaciones no podrán por sí solas constituir la instrucción ni la resolución de los procedimientos al haber sucedido los hechos fuera de su competencia. Además, carecerá de medios y de posibilidades reales de actuar con efectividad frente a una empresa radicada en otra comunidad autónoma.

Esta institución considera, a la vista de lo expuesto, que este problema no se encuentra resuelto por el Acuerdo de la Comisión de Cooperación de Consumo número 145 de 2009, el cual debería contrastarse con el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios. La finalidad buscada por el mencionado acuerdo —tratar efectiva y eficazmente las reclamaciones— es digna de consideración, pero no está claro que se consiga gracias al mismo, y tampoco un acuerdo interadministrativo es suficiente para alterar la asignación legal y constitucional de competencias y funciones. Cabe recordar que la competencia es irrenunciable, que ha de ejercerse por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia (artículo 8 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), y que son nulos de pleno derecho los actos administrativos dictados por órgano manifiestamente incompetente por razón del territorio (artículo 47.1.b de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Por otra parte, es función de la Conferencia Sectorial de Consumo (artículo 41 b, h y g de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, texto refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre) aprobar criterios comunes de actuación y coordinación, especialmente cuando resultan competentes varias comunidades autónomas y promover la promulgación de normas o su reforma. Pero, de estas importantes funciones no se deduce que la Conferencia Sectorial pueda aprobar criterios de actuación y coordinación que contradigan la ley, o que la hagan inaplicable.

A criterio de esta institución, para tramitar de forma efectiva y eficaz las reclamaciones de los consumidores y usuarios ha de preservarse la ordenación de competencias y potestades públicas, pues, de lo contrario, pueden verse malogradas las resoluciones administrativas, también las sancionadoras, incluso por nulidad de pleno derecho. En consecuencia, el Defensor del Pueblo ha considerado necesario solicitar a la **AECOSAN** que traslade a la Conferencia Sectorial de Consumo estas consideraciones

para su examen, en su caso a través de la Comisión de Cooperación de Consumo, con la expresa solicitud de un informe al respecto. A fecha de elaboración del presente informe anual, la contestación de la AECOSAN no se había recibido (12007835 y 18011637).

### ***Centro Europeo del Consumidor***

Al constatar a través de las quejas importantes retrasos en la gestión y tramitación de las reclamaciones presentadas ante el Centro Europeo del Consumidor (CEC), esta institución se interesó por conocer los motivos de las demoras y los procedimientos aplicados por ese centro en materia de resolución de reclamaciones de consumo.

La **Dirección General de Consumo del Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social**, informó de que el CEC, al ser un proyecto cofinanciado por la Unión Europea y el propio ministerio, funciona mediante un protocolo de actuación armonizado para de la red de centros europeos del consumidor. Se trata de un procedimiento basado en la cooperación y la facilitación de la gestión de casos transfronterizos de los 30 centros europeos de consumidores de cada uno de los 28 Estados miembros de la Unión Europea, Noruega e Islandia. Se comparten las reclamaciones entre el centro del país del consumidor y el del comerciante, y los trámites y decisiones no tienen ninguna fuerza coercitiva frente al comerciante que no esté dispuesto a colaborar de manera amistosa para satisfacer los derechos del consumidor.

La demora en la tramitación de las reclamaciones se debe a la carga de trabajo que supera la capacidad del centro para dar un servicio más ágil a los consumidores al no disponer de los medios materiales y personales suficientes. Desde 2015 se están introduciendo cambios, como la puesta en funcionamiento de una nueva herramienta informática de la Comisión Europea que estaba en 2018 todavía en fase de desarrollo, labores de divulgación de los derechos y novedades legislativas relativas a consumo a través de la página web, boletines bimensuales, notas informativas y redes sociales, y la ampliación del número de asesores del centro. El proceso ha sufrido demoras debido a los cambios estructurales producidos en el Ministerio de Sanidad, Consumo y Bienestar Social.

Es de esperar que la puesta en marcha y desarrollo de las medidas anunciadas, con la correspondiente dotación de medios materiales y personales, contribuya a agilizar la actividad de ese centro como oficina pública de atención al consumidor y solución de reclamaciones en materia de consumo (17009949).

## 13.7 GASTO PÚBLICO

### 13.7.1 Contratación administrativa

#### ***Impago por el contratista a los trabajadores de los salarios durante la ejecución de un contrato administrativo***

En dos actuaciones el **Ministerio de Defensa** adujo que los trabajadores de las empresas de servicios que contrata no tienen relación laboral con el ministerio, por tanto, los incumplimientos laborales de la empresa contratista serán imputables a ella; el ministerio es ajeno a las relaciones entre empresa contratista y sus trabajadores.

Por el contrario, el Defensor del Pueblo entiende que desde abril de 2016 la Directiva 24/2014/UE impone como principio general de la contratación pública la regla opuesta. Una Administración responsable no solo debe cumplir, sino también velar por que se cumplan los principios sociales en los contratos que celebre. Se recordó al ministerio que la contratación pública no es solo un medio para proveer de bienes y servicios a la Administración; es además un instrumento para la consecución de los aspectos sociales que lleve aparejados, tales como el cumplimiento de las obligaciones del contratista, incluido el conjunto de características que hacen digna una ocupación, de modo que no haya posibilidad de exclusión social, por ejemplo el impago de salarios a los trabajadores. El contratante público puede y debe velar por el ajuste a la normativa laboral y el mantenimiento de las condiciones de trabajo de los muchos empleados al servicio de las empresas con quien contrata, entre ellas que los trabajadores reciban la retribución por su trabajo.

El Defensor del Pueblo recomendó al Ministerio de Defensa, en cuanto órgano contratante, velar por que se cumplan los principios sociales, por el ajuste a la normativa laboral y por el mantenimiento de las condiciones de trabajo de los empleados al servicio de las empresas contratistas; y especialmente velar por que los trabajadores reciban la retribución debida por su trabajo e incluir en los futuros pliegos, de manera expresa y clara, como causas de resolución del contrato: el impago durante su ejecución de los salarios por el contratista a los trabajadores que estuvieran participando en tal ejecución, y el incumplimiento de las condiciones establecidas en los convenios colectivos en vigor para estos trabajadores, también durante la ejecución del contrato, como establece el artículo 211 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (17018365, 18003854).

### 13.7.2 Subvenciones

Aunque se reciben algunas quejas por deficiencias en el proceso de otorgamiento, e incluso por decisiones sobre su creación o supresión, el motivo principal de reclamación

se origina en el requerimiento por la Administración del reintegro de la subvención recibida. La Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, y su reglamento de desarrollo (Real Decreto 887/2006 de 21 de julio) regulan el procedimiento de reintegro, que se exige ante el incumplimiento por el beneficiario o la entidad colaboradora de obligaciones, tanto sustantivas como formales. Puede contraponerse en ocasiones la falta de rigor en el pago por las administraciones con la exigencia, esta sí estricta, de cumplimiento de la legalidad cuando requieren el reintegro, incluso en caso de imprevistos y de patente buena fe de la persona subvencionada.

En el informe del año 2017 se destacó el caso de una ciudadana que, como consecuencia de un incendio fortuito, se vio inmersa en un procedimiento de reintegro. Tratándose de fuerza mayor, la interesada solicitaba el archivo de las actuaciones y comunicaba su intención de invertir la indemnización del seguro en poner en marcha la actividad subvencionada. La Administración consideró que tanto el procedimiento seguido como la resolución que le puso término se limitó al cumplimiento «estricto» de la legalidad. Pero el Defensor del Pueblo, al considerar que la interesada realizaba todos los actos a que venía obligada por el otorgamiento de la subvención y que tras efectuar la inversión sobrevino el imprevisto, que no pudo eludir y le impidió continuar de momento la actividad, sugirió a la Administración posibilitar a la interesada invertir el dinero abonado por el seguro en reiniciar la actividad y revocar la exigencia del abono del reintegro parcial. La Sugerencia fue aceptada, si bien su materialización resultó inviable teniendo en cuenta dificultades internas de la afectada, no imputables a la Administración (16002416).

### 13.7.3 Responsabilidad patrimonial

El sistema de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas es un sistema unitario que viene a proteger por igual a todos los perjudicados, tal y como se desprende de la Constitución española y de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPC), y la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (LSP). Los problemas habituales encontrados por el Defensor del Pueblo son la demora en la resolución de los procedimientos (un problema patente) y la dificultad en acreditar la relación causa-efecto entre el funcionamiento del servicio público y el daño y/o perjuicio cuya indemnización se pretende (una dificultad real solo en contadas ocasiones).

#### ***Dilaciones en el procedimiento***

Como en años anteriores, la demora en la resolución de los procedimientos de responsabilidad patrimonial es el elemento común en las quejas planteadas. El artículo

91.3 LPC establece el plazo general de seis meses para resolver los procedimientos. Ante el incumplimiento del plazo por las administraciones se les recuerda el deber legal de resolver y notificar en los plazos establecidos, conforme al artículo 21 de la ley (18000770, 17022093, 17021844, entre otras). Lógicamente, estas demoras pueden acarrear perjuicios adicionales, que han de indemnizarse incluso en forma de intereses, con cargo a las arcas públicas.

En algunas ocasiones, los ciudadanos se dirigen al Defensor del Pueblo solicitando que se formule en su nombre una reclamación de responsabilidad patrimonial, o piden orientación sobre cómo realizarla. En esos casos, se informa de que no corresponde a esta institución formular reclamaciones ante la Administración pública en nombre o representación de los ciudadanos, sino que es el propio afectado quien en primera instancia ha de hacerlo (artículo 67 LPC). Es decisivo tener en cuenta que el derecho a reclamar prescribe al año de producido el hecho o el acto que motive la indemnización, o de manifestarse su efecto lesivo (18009360, 18010591, 18016023).

#### ***Acreditación de la relación causa-efecto entre el funcionamiento del servicio público y el daño***

El problema de la acreditación puede resultar insoluble, por razones no siempre injustas. La jurisprudencia de los tribunales ha conducido a una interpretación restrictiva de cuándo hay nexo causal (relación causa-efecto) entre el funcionamiento del servicio público y el daño y/o perjuicio cuya indemnización pretende el interesado. Es un requisito indispensable sin el cual no puede darse la responsabilidad patrimonial de la Administración.

Es común el caso de accidentes atribuidos por las personas reclamantes al deficiente estado de mantenimiento de las aceras, o a arquetas y tapas de registro emplazadas en el firme. Por un lado, el Defensor del Pueblo no admite que un ayuntamiento aduzca sin más no ser titular de las arquetas, pues lo es de las aceras donde se enclavan y no es desmesurado exigirle que trate directamente con la entidad titular el estado en que se encuentran, pues no dejan de formar parte del firme de la acera; de otro modo, el afectado no tiene más alternativa que pedir responsabilidad por vía civil ante el juez. En estos casos, el Defensor del Pueblo considera que si bien la relación jurídica entre una corporación local y una mercantil es mediante contrato o autorización demanial (ocupar la acera), ello no exime al ayuntamiento de sus obligaciones: aunque la conservación y mantenimiento de las tapas de registro en la vía pública en condiciones de seguridad sea responsabilidad de la compañía titular del servicio, el hecho es que las tapas forman parte física de la vía. Ha de darse a entender a los ciudadanos que la distribución de responsabilidades no es estanca, que la

desestimación en vía administrativa no excluye que el ayuntamiento se interese por el problema inmediatamente, en cuanto tiene noticia del asunto, y de forma directa ante la entidad responsable. Es decir, debe buscarse no transmitir a los ciudadanos la sensación de desamparo. Pero la jurisprudencia ha venido sentando una doctrina muy restrictiva, en el sentido de que un accidente en la vía pública no es automáticamente responsabilidad del titular de la vía pública (17022974, 18016495).

De otro lado, no faltan casos de desinterés y hasta de desidia de las administraciones ante los problemas de los ciudadanos. Es característica la descoordinación cuando los problemas atañen a más de una instancia administrativa. Pero no corresponde a los ciudadanos encargarse de la coordinación entre las administraciones públicas (18000274). Una mercantil concesionaria es un agente de la Administración pública, y por tanto las atribuciones del Defensor del Pueblo se extienden a esa actividad, que no es, por tanto, de mero «derecho privado» (17006367).

#### 13.7.4 Expropiación forzosa

Sigue faltando impulso público en los procedimientos de pago del justiprecio y de los intereses de demora, en algunos casos con desinterés de la Administración por los expropiados, especialmente cuando median empresas concesionarias (que deben pagar las indemnizaciones) y entran en concurso de acreedores. Ya el año pasado se dio cuenta de varios casos, un problema que ha reaparecido en 2018.

El artículo 2 de la Ley de Expropiación Forzosa atribuye la potestad expropiatoria a los entes territoriales y crea la posibilidad de ser beneficiario de la expropiación, por causa de utilidad pública a las entidades y concesionarios a quienes legalmente se reconozca esta condición, y por causa de interés social a cualquier persona natural o jurídica en la que concurran los requisitos de la ley especial necesaria a estos efectos.

La obligación de pago en estos casos corresponde a la entidad beneficiaria de la expropiación, pero el expropiante sigue siendo el titular de la potestad expropiatoria. El beneficiario asume las obligaciones de pago en virtud de la relación que le liga con la Administración expropiante y en sustitución de esta, de manera que si el beneficiario incumple sus obligaciones, entonces quien debe sufrir las consecuencias es la Administración, no el ciudadano, cuyas garantías constitucionales no deben verse alteradas por la intervención del beneficiario, intervención que obedece a una decisión administrativa, no a una elección de la persona expropiada. Como se expone a continuación, incluso los servicios jurídicos de las administraciones propugnan soluciones a las dificultades económicas y financieras de los poderes públicos y de las empresas concesionarias, mediante interpretaciones de las leyes contrarias a los



ciudadanos (*contra cives*), a los principios de indemnidad y de equivalencia de las prestaciones, y a las reglas constitucionales que prohíben la confiscación.

1. Esta institución no sostiene que la declaración de concurso de la empresa concesionaria «altere la persona del obligado al pago del justiprecio», ni que por ello entonces el pago ya no corresponda a la concesionaria, tampoco que para «su cobro» hayan de dejarse de respetar los trámites establecidos en la Ley Concursal (Ley 22/2003, de 9 de julio, LC). Lo que el Defensor del Pueblo sostiene es que por imperativo constitucional, es decir, no de rango legal ni reglamentario, sino supralegal, la Administración expropiante no puede desentenderse del cumplimiento del presupuesto esencial de la expropiación: el pago de la indemnización al expropiado. Ese es el argumento legal (exactamente, constitucional) que apodera y hasta obliga a la Administración a asumir el pago de los justiprecios adeudados por una concesionaria en concurso. A esta habilitación y obligación, la Administración ha de hacer frente sin merma alguna de las leyes, ni de los derechos de los demás acreedores, sino simplemente asumiendo que, ya en el concurso, se enfrente conforme a la LC a las eventualidades del «cobro» de la deuda a que debió hacer frente la concesionaria, vale decir de resarcirse por haber asumido el cumplimiento de la obligación constitucional. La buena administración ha de tener presente, además, si un acreedor de justiprecio tiene oportunidad razonable de atender el llamamiento por concurso, si ello depende únicamente de la publicación en el *Boletín Oficial del Estado* del auto de declaración de concurso; y si ha habido otra publicidad complementaria imprescindible para la efectiva difusión (artículos 21 y 23 LC). En suma, si el acreedor —privado forzosamente de su derecho de propiedad— ha estado en condiciones razonables de comunicar a la Administración concursal la existencia de su crédito, aunque en realidad no se comprende por qué habría de comunicarlo. Ello es así porque la obligación, y el correspondiente crédito, impuestos por la Constitución para que una privación forzosa no tenga carácter confiscatorio, nacen de una privación singular imperativamente acordada; no se trata de un crédito tributario, ni tampoco tiene origen contractual (de contratación civil, mercantil, administrativa ni laboral). No se encuentra en la LC ni en ninguna otra ley impedimento a que la Administración se subrogue en la posición del acreedor, frente al deudor del justiprecio, conservando pues las acciones propias de aquel cuyo crédito ha asumido (17004458).

2. No puede aceptarse como fundamento suficiente de la falta del pago de las cantidades debidas que un ayuntamiento aduzca, para justificar su desconocimiento de las cantidades abonadas a otros propietarios de parcelas en el mismo sitio en 2018, que no puede valorar si la cantidad depositada por el agente urbanizador es o no suficiente:

la titularidad de la función urbanística es del ayuntamiento, aunque medie un agente urbanizador; y la función urbanística comprende la gestión del planeamiento, se encomiende o no a terceros y que no por ello pasan a ser titulares de las funciones públicas (12005800).

**3.** La Administración actúa en ocasiones con notable imprevisión. En cuanto al pago de cantidades debidas, no puede encontrarse justificación a que hoy no haya disponibilidad presupuestaria para hacer frente a obligaciones que deberían haber sido previstas bastante antes de haberse contraído en firme. Un proyecto de obras no puede realizarse sin un presupuesto, y menos aún ser aprobado y ejecutado. Es decir, sin un documento que forma parte sustancial del expediente. Por el contrario, en el primer trimestre de 2018 no se habían terminado de abonar los importes de expedientes correspondientes a 2015. Puede esperarse que un presupuesto no contenga una previsión exacta, pero no resulta aceptable que la inexactitud alcance un grado desmesurado. Algo similar cabe decir de la ocupación temporal de terrenos de propiedad privada: una estimación inicial de 25 meses es notoriamente inexacta si la ocupación real alcanza los 72 meses (seis años), por «diferentes motivos» que la Administración no explicita. Como antes, cabe admitir cierta inexactitud cuando se hacen previsiones, pero una diferencia de 47 meses (cerca de cuatro años) sobrepasa lo que puede calificarse de mera inexactitud. Estas situaciones conducen a perjuicios, no solo a cargo de la parte expropiada, sino además del erario público (15010071).

La Administración también se desempeña en ocasiones sin sentirse concernida por los problemas que le atañen, ni siquiera tras las observaciones que le dirige el Defensor del Pueblo. Valga como ejemplo el caso de demoras en los órganos de la Administración expropiante y del jurado de expropiación, que esta institución no logra resolver, sin ningún cambio apreciable y sin que los órganos administrativos hayan atendido o tomado en consideración las observaciones de esta institución sobre qué dificulta o imposibilita el cumplimiento de los plazos legales, implantación de remedios, retrasos en el pago de las indemnizaciones expropiatorias, y entrega de la indemnización aunque haya litigio o recurso pendiente hasta el límite en que exista conformidad. Entretanto, las obligaciones administrativas frente al ciudadano contribuyente siguen incumplidas. En estos casos se prosiguen las actuaciones hasta que la Administración muestre el cumplimiento de sus obligaciones, que ya no podrá ser con puntualidad y que tendrá efectos desfavorables para las arcas públicas, es decir para los fondos públicos cuya gestión tiene la Administración encomendada (16012302).

## 14 COMUNICACIONES Y TRANSPORTE

### **Consideraciones generales**

Es este uno de los apartados donde más claramente se puede advertir la existencia de una brecha entre territorios por razón del grado de asentamiento de las poblaciones, es decir de las diferencias de población entre unas zonas y otras de España, donde padecen los lugares menos poblados. La brecha económica es una realidad atendiendo al criterio de renta *per cápita*. Pero esta desigualdad se agrava cuando a la brecha económica se añade la tecnológica, brechas ambas que en muchos casos coinciden.

Esta situación puede quebrantar el principio de igualdad (artículo 14 de la Constitución) al establecerse diferencias de trato entre ciudadanos por el lugar de residencia. Por ejemplo, en la prestación del servicio de telefonía móvil es fundamental contar con la implicación de la Administración para paliar el hecho de que determinadas áreas geográficas no resultan atractivas económicamente para los operadores. Estos no están obligados a la prestación del servicio en la totalidad del territorio por lo que la Administración debe reforzar con su actuación esta falta de incentivo y evitar las desigualdades. Las compañías y la Administración habrán de aunar esfuerzos e impulsar la colaboración necesaria para que no queden excluidos socialmente los habitantes de las zonas aisladas, con menor densidad de población o económicamente menos rentables para los operadores. La exclusión de una parte de la ciudadanía como beneficiaria del desarrollo tecnológico conduce, en último término, a su exclusión social. La responsabilidad de evitar o minorar tal condición desfavorable corresponde a todos los sujetos implicados.

Los resultados destacados en este capítulo han sido buscados más que alcanzados, aunque hay signos de que finalmente podrán obtenerse, en materia de cobertura del servicio, tanto de telefonía móvil como de internet. Este problema deriva de la despoblación de determinados lugares del país. En transporte sigue siendo relevante y prioritaria la actuación respecto de la accesibilidad de las personas con discapacidad. El conflicto entre el sector del taxi y de los vehículos con conductor (VTC) tampoco ha conducido a resultados, más bien se ha recrudecido cuando se redacta el presente informe anual. Igualmente sin resultados aunque con visos de alcanzarse a corto-medio plazo se encuentran las deficiencias en el transporte por tren de Cercanías. Mucho más lejana parece encontrarse la solución al deficiente servicio ferroviario en Extremadura.

## 14.1 COMUNICACIONES

Los problemas que plantean los ciudadanos en este ámbito derivan de las incidencias de carácter técnico de la prestación del servicio contratado, y de las relacionadas con otros aspectos de carácter no técnico, aunque vinculadas igualmente a la contratación por los abonados. Si bien durante años los problemas técnicos han motivado numerosas quejas, hoy se constata un aumento de las relativas a otros aspectos, tales como la facturación por los operadores, la dificultad para tramitar las solicitudes de baja o las incidencias vinculadas a la solicitud de portabilidad de las líneas telefónicas.

En la actualidad, los usuarios titulares de los contratos son más conscientes de los derechos que les asisten y ejercen el de presentar reclamaciones cuando estiman que la actuación de las compañías son ilegales o abusivas.

### 14.1.1 Normativa de telecomunicaciones

Esta institución considera, y así lo ha reflejado en los últimos informes anuales, que es primordial la agilidad en dar solución efectiva, en la medida posible, a los problemas que surgen en cada momento, y para ello es crucial la normativa reguladora pues son muy diversas las relaciones entre los sujetos que interactúan en el sector de las comunicaciones electrónicas. En el informe de 2017 se hacía referencia a la necesidad de aprobar el reglamento de desarrollo de la Ley General de Telecomunicaciones de 2014, es decir, regulador de las condiciones para la prestación de los servicios de telecomunicaciones, del servicio universal y de la protección de los usuarios. En la actualidad sigue rigiendo el aprobado en 2005, desarrollo de la Ley de 2003. Al respecto hay que tener en cuenta que el nuevo reglamento ha de estar en consonancia con las modificaciones normativas que se negocian en el seno de la Unión Europea.

En 2018, la **Secretaría de Estado para el Avance Digital** ha informado sobre el particular. De los informes recibidos se deduce que los trabajos en la modificación del régimen jurídico se han centrado en la culminación de las negociaciones para la aprobación en sede comunitaria del Código europeo de los servicios de comunicaciones electrónicas: la Comisión Europea, el Consejo y el Parlamento Europeo han llevado a buen término las negociaciones, se ha alcanzado un acuerdo político que fructificará en dicho código europeo, en forma de directiva, que cuando se redacta el presente informe anual se espera para publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea* en fechas próximas.

En el código se contemplará una ampliación del reconocimiento de los derechos específicos de los usuarios de telecomunicaciones y un fortalecimiento en la garantía de su respeto y cumplimiento. Por ello, una vez se publique, se dispondrá en la UE de un marco común y homogéneo, que deberá ser transpuesto de forma armonizada, y

coherente en el ordenamiento español, de modo que se dispondrá de una carta común y única de los derechos de los usuarios.

Señalaba también la secretaría de Estado que es su objetivo, tan pronto se disponga del texto definitivo del código europeo de las comunicaciones electrónicas a partir de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, comenzar su transposición al ordenamiento interno con la mayor celeridad, a fin de generar seguridad jurídica, certidumbre e impulsar el crecimiento y la competencia en el sector de las telecomunicaciones. En particular, se pretende impulsar el reconocimiento y garantía de los derechos específicos de los usuarios de telecomunicaciones en un único instrumento normativo con rango de ley. Se continuará informando en 2019 (17001953).

#### 14.1.2 Telefonía fija

El derecho a la prestación del servicio de telefonía fija asiste al ciudadano con independencia de su ubicación geográfica, y así viene recogido en la normativa general de telecomunicaciones. Mediante la Orden ETU/1973/2016, de 23 de diciembre, se designa a Telefónica de España, S.A.U., como operador encargado de la prestación de los elementos del servicio universal de telecomunicaciones relativos al suministro de la conexión a la red pública de comunicaciones electrónicas y a la prestación del servicio disponible al público, hasta el 31 de diciembre de 2019.

En 2018 algunos problemas planteados en las quejas derivan de la demora en la actuación de los operadores ante las solicitudes de instalación o de atención de las incidencias técnicas con que se encuentran los abonados. Es preciso que la atención de las averías en las líneas de telefonía sea rápida, se trata de un servicio esencial en muchos ámbitos.

Preocupa especialmente a esta institución el colectivo de personas receptoras de teleasistencia domiciliaria, en su mayoría de edad avanzada, que precisan que el servicio de telefonía se les preste de manera correcta y sin incidencias. En las quejas, la mayoría de familiares de los afectados, se pone de manifiesto tanto la preocupación por la falta de teleasistencia como la urgencia en la resolución de la incidencia. Puestos los hechos en conocimiento del operador, generalmente la compañía Telefónica, y de la Secretaría de Estado para el Avance Digital, se ha dado solución al problema planteado y se ha procedido también al abono correspondiente derivado de la interrupción del servicio (18015555, 18012947, 18015948, entre otras).

Como en años anteriores, siguen llegando quejas por retrasos en la tramitación de solicitudes de portabilidad y de traslado de líneas de telefonía, que son resueltas sin incidencias por los operadores del servicio con la intervención de la **Secretaría de Estado para el Avance Digital** (18015229, 18014688, 18011690).

El Real Decreto 903/1997, de 16 de junio, regula el acceso mediante redes de comunicaciones al servicio de atención de llamadas de urgencia (número 112). Para el acceso al servicio se habilita, con carácter exclusivo nacional, ese número telefónico de llamadas de urgencia único europeo. Este servicio puede ser utilizado para solicitar en caso de urgente necesidad la asistencia de los servicios públicos de atención de urgencias sanitarias, extinción de incendios y salvamento, seguridad ciudadana, y de protección civil por la posible necesidad de coordinar los anteriores, cualquiera que sea la Administración pública de la que dependan. La prestación del servicio 112 se lleva a cabo por las comunidades autónomas, que han de fijar los correspondientes centros de recepción de llamadas y las redes que fuera necesario instalar para establecer otros puntos de atención de los servicios públicos que hubieran de proporcionar la asistencia por la que se llama.

La prestación de este servicio en correctas condiciones es fundamental para tratar con celeridad una emergencia planteada telefónicamente, y evitar así perjuicios mayores. En su día se tuvo conocimiento de que los trabajadores del servicio de emergencias 112 de la Comunidad de Madrid habían convocado una huelga indefinida. Teniendo en cuenta la relevancia del servicio, se solicitó de oficio información sobre el origen y causas del conflicto colectivo laboral y sobre las medidas que se previera adoptar durante el ejercicio del legítimo derecho a la huelga. La **Consejería de Presidencia, Justicia y Portavoz del Gobierno** señaló que la garantía de prestación de un servicio público como el 112 se realizó mediante la determinación de los servicios mínimos, que fueron fijados mediante orden de la consejería (huelga indefinida convocada a partir del 10 de enero de 2018). No se tuvo en esta institución noticia de ningún incumplimiento (18000288).

#### 14.1.3 Telefonía móvil

La telefonía móvil no se encuentra encuadrada como servicio universal, por lo que no existe la obligación de garantizar su prestación a todos los solicitantes en la totalidad del territorio. Las quejas pueden dividirse en dos grupos: por la existencia de problemas de cobertura en distintas áreas geográficas del país, y el grupo mayoritario de quejas, y por la discrepancia de los abonados de la facturación cuyo abono les requieren los operadores.

#### **Cobertura del servicio**

Tal y como se ha señalado, al no tratarse de un servicio universal, los operadores no están obligados a cubrir la totalidad del territorio nacional. No obstante, la **Secretaría de Estado para el Avance Digital** señaló lo siguiente, en la contestación a una queja en la

que se ponían de manifiesto los problemas de cobertura en las localidades de Torralba del Moral y Arcos de Jalón, en Villa de Medinaceli (Soria). Está en manos de las administraciones públicas el despliegue de redes, en aspectos como eliminar barreras de acceso, trabas burocráticas o fiscales (licencias, impuestos, plazos, etc), y como facilitar emplazamientos, o acceso a suministros para estaciones base. Indicaba la secretaría de Estado como demostrado que en aquellos puntos en que las administraciones facilitan el despliegue con ese tipo de medidas los operadores suelen acudir, ya que superadas las trabas entonces los gastos son pequeños y pueden convertirse en lugares rentables (18002189).

En otro expediente, la secretaría de Estado explicaba los problemas de cobertura móvil detectados en Ferreras del Puerto (León): como en España la prestación de los servicios de telecomunicaciones se encuentra liberalizada, de acuerdo con el marco regulatorio armonizado europeo, y pueden ser prestados por cualquier operador en condiciones de mercado, entonces el despliegue de redes y demás medios técnicos se lleva a cabo por los propios operadores de acuerdo con sus propias estrategias técnicas y comerciales. El Defensor del Pueblo por el contrario no encuentra que esta liberalización sea completa, es decir que se da a los operadores pero no a los usuarios, quienes quedan atados a estrategias técnicas y comerciales ajenas.

Han sido tratados otros problemas de cobertura y no siempre se ha obtenido un diagnóstico concluyente, como cuando se informa a esta institución solo como «posible» causa de que existan zonas en sombra la orografía del terreno (18010517).

### **Facturación**

Son muy frecuentes las quejas por disconformidad de los abonados con la facturación que les gira el operador. En estos supuestos, los ciudadanos pueden instar un procedimiento general de reclamación, ante los organismos de consumo o ante la Secretaría de Estado para el Avance Digital. En este segundo caso, el plazo para resolver y notificar la resolución es de seis meses (artículo 27 de la Carta de derechos del usuario de los servicios de comunicaciones electrónicas, Real Decreto 899/2009, de 22 de mayo). Otras quejas análogas se refieren a la demora administrativa en resolver el recurso de reposición contra la resolución de su reclamación. En todos estos casos se solicita información a la Administración, por cuanto el artículo 17 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, le encomienda a esta institución velar por que la Administración resuelva expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados (18006475, 18008742, 18013664, entre otras).

Resulta significativo el caso de facturaciones cuando el usuario se encuentra en Melilla y se produce un cambio automático de compañía, pasando la prestación del

servicio a un operador marroquí. La Secretaría de Estado para el Avance Digital indica que, según el operador, todo cliente que se encuentra en una zona limítrofe con otro país, dependiendo del nivel de cobertura del operador extranjero, puede captar cobertura extranjera en su terminal; aparece así otro operador y varía por este motivo la tarifa aplicada. No se trata de una incidencia o error de tarificación, sino de una inclusión en la red del operador extranjero. Siempre que se produce este hecho aparece en la pantalla del terminal del usuario el nombre del operador extranjero seleccionado. Esta incidencia se puede evitar seleccionando de forma manual la red de España en el terminal o restringiendo el servicio de itinerancia o *roaming*. En este caso, el operador en España devolvió el importe, una vez que el compareciente lo puso en conocimiento del departamento de atención al cliente del operador (18000469).

#### 14.1.4 Servicios de atención telefónica: números de abonado (código 118X)

La facturación efectuada por llamadas telefónicas a los servicios prestados a través de los números 118X ha sido objeto de numerosas quejas. Se constata la situación de vulnerabilidad de los abonados ante las facturas que reciben. En consecuencia, se iniciaron actuaciones con la **Secretaría de Estado para el Avance Digital**. Al hilo de lo anterior, y durante el transcurso de la tramitación del expediente, se dictó la Orden ETU/114/2018, de 8 de febrero, que modificó la Orden CTE/711/2002, de 26 de marzo, por la que se establecen las condiciones de prestación de servicio de consulta telefónica sobre números de abonado. Ha de señalarse que la propia norma indica que se había podido constatar un importante deterioro de las condiciones de prestación de estos servicios, corroborado tanto por el aumento en el número de reclamaciones presentadas ante la Oficina de Atención al Usuario de las Telecomunicaciones contra este tipo de numeraciones, como por el diagnóstico incluido en el informe de supervisión del mercado de servicios de información telefónica sobre números de abonado, emitido por la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia el 20 de diciembre de 2016. Se había confirmado un considerable incremento del precio de este tipo de servicios, que se trata de paliar mediante la estricta facturación por tiempo, la limitación de la facturación a diez minutos por llamada, y la exigencia de petición formal y expresa del usuario en el caso de llamadas con un precio superior a 2,5 euros por minuto. Para dotar de mayor transparencia a la prestación de estos servicios, se aumenta a quince segundos la duración mínima de la locución informativa previa que detalla el precio de la llamada, y se obliga a que el precio se exprese como precio por minuto. Estas medidas se consideran imprescindibles y proporcionadas al fin que pretenden, previa consideración de que resultan ser las menos restrictivas de derechos y las que menos obligaciones imponen a los destinatarios (16004205).



#### 14.1.5 Acceso a internet

Este es otro de los ámbitos donde pueden encontrarse situaciones de falta de acceso por razones de despoblación. La prestación de los servicios de telecomunicaciones en España se encuentra liberalizada. Sin embargo, determinados servicios básicos como el servicio telefónico desde una ubicación fija, con capacidad de acceso funcional a internet a una velocidad descendente de 1 Mbps, se incluyen dentro del servicio universal. Los servicios de banda ancha para acceso a internet a velocidades superiores a 1 Mbps no forman parte del servicio universal. Fuera del ámbito del servicio universal, el precio que se establece para el servicio de banda ancha se encuentra liberalizado. Hay competencia entre operadores y prevalecen los criterios e intereses económicos sobre los de otra índole. De nuevo, pues, una liberalización solamente parcial, o de un solo lado (el de los operadores), y en ocasiones aparentemente en perjuicio de los usuarios, o potenciales usuarios.

La importancia creciente de este servicio y la necesidad de que los poderes públicos se impliquen en su expansión, originan que esta institución inste a las administraciones públicas a adoptar medidas que propicien un mayor desarrollo en determinadas regiones. Como prevalece el criterio comercial para que los operadores realicen inversiones en determinadas áreas geográficas, entonces toca a la Administración proteger los intereses de los habitantes de zonas con menor atractivo económico.

Solicitada información a la Secretaría de Estado para el Avance Digital sobre el desarrollo en el ámbito de internet, señaló que una de las principales prioridades fijadas consiste en facilitar un acceso de banda ancha de calidad a todos los ciudadanos, organismos y empresas. Los planes de extensión de la conectividad de banda ancha que se están ejecutando derivan de los objetivos de la Agenda Digital para Europa de 2010, y se refieren a que en 2020 se disponga de acceso fijo universal a 30 Mbps y que al menos el 50 % de los ciudadanos esté conectado a servicios fijos de más 100 Mbps. Para la consecución de estos objetivos, se incluyó en el Programa Operativo Plurirregional de España FEDER 2014-2020 el programa de ayudas PEBA-NGA, con una ayuda FEDER programada de 562 millones de euros. Todas las localidades sin cobertura de redes fijas a más 30 Mbps son zonas elegibles para que los operadores interesados puedan solicitar ayuda al PEBA-NGA. Sin embargo, los operadores eligen como ámbito geográfico de los proyectos para los que solicitan ayuda aquellas zonas que están más próximas a la rentabilidad comercial, que suelen coincidir con las más pobladas. Con cargo al PEBA-NGA están previstas convocatorias de 2019 a 2021, con unas dotaciones totales de 400 millones de euros. Hay municipios considerados como Zona de Actuación Elegible en 2018. La inclusión de la localidad en el listado de zonas

elegibles supone pues ser una zona potencialmente receptora de ayudas del Programa de Extensión de Banda Ancha (18009131, 18009763).

En suma, la prestación del servicio de internet en determinadas áreas geográficas en condiciones óptimas, y la no prestación del servicio en las mismas condiciones en otras áreas, propicia la existencia de una brecha digital en la geográfica española. Esta brecha no queda cubierta con el marco regulatorio liberalizador, ni siquiera con un sistema de ayudas públicas a la inversión. Pero el principio de igualdad de los ciudadanos ha de entenderse en su dimensión más amplia, por lo que las diferencias en esta materia están suponiendo su quebranto.

#### 14.1.6 Administración electrónica

La Administración pública española ha evolucionado mucho en la última década. El modelo tradicional de Administración ha devenido en la denominada Administración electrónica, consecuencia de la constante evolución tecnológica. Los dispositivos técnicos y programas informáticos en los que se ha invertido para el desarrollo de la Administración digital han propiciado que la actuación administrativa sea más ágil y próxima a las necesidades e intereses de los ciudadanos.

##### ***Certificados electrónicos***

Las dificultades planteadas por los ciudadanos para la obtención de los certificados electrónicos necesarios para relacionarse de manera telemática con la Administración es un aspecto que ha de tenerse particularmente en cuenta, a fin de evitar que un avance en las relaciones con la Administración derive en un obstáculo para los ciudadanos. Hay quejas sobre este particular. Se han puesto en evidencia las dificultades con que se encuentran los interesados que precisan un certificado electrónico, por ejemplo, y concretamente, que en la emisión de certificados electrónicos son pocas las administraciones que de manera voluntaria tienen habilitado su registro para dar este servicio, y que con carácter general es únicamente la Administración General del Estado. Por ello, los residentes en localidades pequeñas tienen que desplazarse para acreditarse personalmente en ese registro, habilitado por la Fábrica Nacional de la Moneda y el Timbre (FNMT), que señaló al Defensor del Pueblo que en la actualidad se cuenta con 3.500 oficinas en todo el Estado. La FNMT, como prestador de servicios de certificación, los ofrece a las administraciones, y son ellas las que consideran o no la contratación y las que deciden si abren o no oficinas de registro, determinan su número y su localización.

Por su parte, la Secretaría de Estado de Función Pública apuntó que los certificados electrónicos de las firmas que permiten operar digitalmente no se expiden únicamente por la FNMT, sino que también se admiten los expedidos por cualquier prestador de servicios de certificación, español o europeo. La relación de prestadores nacionales de servicios electrónicos de confianza cualificados está disponible en <https://sedeaplicaciones.minetur.gob.es/Prestadores/> y la competencia sobre ellos radica en el Ministerio de Economía y Empresa. Además de los certificados electrónicos referidos, se pueden utilizar para relacionarse electrónicamente con la Administración pública otros certificados electrónicos, de carácter gratuito los del DNI electrónico y CI@ve-firma. En el caso del DNI electrónico, puede obtenerse en las oficinas de expedición habilitadas para ello. Los puntos de código seguro de expedición del DNI electrónico se pueden consultar en <https://www.citapreviadnie.es/citaPreviaDniExp/>.

Respecto a CI@ve-firma, es un certificado de ciudadano en la nube, expedido por la Dirección General de la Policía, que posibilita la identificación y la firma electrónica con todas las garantías de seguridad y sin la necesidad de complejas configuraciones de los sistemas informáticos. Para obtener un certificado de CI@ve-firma únicamente es preciso encontrarse registrado con carácter previo en CI@ve, con que podrá identificarse y realizarse trámites electrónicos en la Administración General del Estado, comunidades autónomas y gran número de entidades locales. Si además se solicitan los certificados electrónicos de CI@ve-firma, podrá firmarse electrónicamente en los trámites que así lo requieran. Puede encontrarse más información en el enlace <http://clave.gob.es>. El alta se puede efectuar en cualquier delegación de la Agencia Estatal de Administración Tributaria, en las oficinas de la Seguridad Social, delegaciones de gobierno, en muchos ayuntamientos y otras instituciones públicas, e incluso por internet. Puede consultarse las entidades adheridas que disponen de oficinas de registro de CI@ve en el enlace indicado, así como la relación de las oficinas disponibles.

Con ambas soluciones, DNI electrónico y CI@ve-firma, las administraciones públicas ponen a disposición de los ciudadanos dos métodos gratuitos, seguros y de fácil obtención para relacionarse electrónicamente con total seguridad y fiabilidad (18015064).

***Excepción: obtención de certificado sin necesidad de personarse***

No es ilógico que para obtener un certificado de este tipo se planteen rigurosas cautelas. La Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica, establece en su artículo 13.1 que la identificación de la persona física que solicite un certificado reconocido exige su personación ante los encargados de verificarla y se acredita mediante el documento nacional de identidad, el pasaporte u otros medios admitidos. Puede prescindirse de la personación si la firma del interesado en la solicitud de expedición de un certificado

reconocido ha sido legitimada en presencia notarial. Al respecto se recibió una queja en la que el compareciente había solicitado el certificado digital para su madre, impedida para desplazarse, lo cual podía acreditarse documentalmente. Habiendo dado cuenta del impedimento existente, se le indicó que la tramitación solicitada la debía realizar la interesada presencialmente. Solicitada información al respecto, la FNMT indicó que cuando la persona interesada no puede personarse entonces se admite la legitimación de su firma ante notario, y entonces una tercera persona podría presentar la solicitud. No obstante, también indicó que en determinados casos en que pudiera ser absolutamente necesario, y no fuera viable el procedimiento citado, existía la posibilidad de desplazar un equipo al domicilio para instrumentar el proceso, procedimiento extraordinario que fue precisamente el que logró seguirse en este caso (18006346).

Los trámites administrativos que realizan los ciudadanos de manera telemática son de diversa índole y pueden ser distintas las administraciones que tramitan los procedimientos de manera no presencial. Una queja por la imposibilidad de renovar la tarjeta de tacógrafo digital en la Comunidad de Madrid de manera presencial aducía que hay personas que carecen de conocimientos tecnológicos o de equipos informáticos en sus domicilios, a las que, por tanto, no cabe más que contratar los servicios de una gestoría para efectuar el trámite administrativo. La Administración autonómica adujo, por su parte, la ineludible necesidad de que los conductores de determinados vehículos destinados al transporte de mercancías y viajeros por carretera estén en posesión de la tarjeta de tacógrafo digital para conducir los vehículos, y que la realización de cualquier trámite relacionado con las tarjetas debe presentarse de forma telemática a través de la Sede Electrónica del Ministerio de Fomento en la dirección. Los solicitantes, de forma obligatoria, deben utilizar una aplicación informática perteneciente a la Dirección General de Transportes Terrestres (del ministerio). La firma digital es una herramienta presente entre los ciudadanos desde la propia creación del eDNI (DNI electrónico) en 2006, disponible tanto para ordenadores como para teléfonos inteligentes (*smartphones*), por lo que en principio parece que no debería representar un obstáculo insalvable para quienes deseen realizar la tramitación por sí mismos. Es posible, además, su realización a través de representantes. No obstante, para facilitar el trámite a los solicitantes, se viene informando desde hace más de un año, tanto de forma presencial como telefónica, sobre cómo cursar las solicitudes, así como la manera de resolver los problemas que se puedan presentar; incluso cuando por razones técnicas no ha sido posible presentar telemáticamente la solicitud se viene permitiendo su presentación presencial en las dependencias de la dirección general (18008174).

***Requisitos técnicos para el uso del certificado digital en los trámites con firma electrónica***

En una actuación seguida por el Defensor del Pueblo se puso de manifiesto que, para descargar el certificado digital necesario en los trámites con firma electrónica, la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda (FNMT-RCM) emite estos certificados y que ello solo se puede realizar de dos maneras: 1) instalar una versión antigua a través de navegadores en la red, versiones no soportadas (sin corrección de errores por el productor, al estar obsoletas y por tanto inseguras); 2) instalar un navegador específico, en versión tampoco actual.

El Defensor del Pueblo entiende que la Administración no puede recomendar al ciudadano disponer de bienes de unas determinadas marcas comerciales para relacionarse con ella, u obligarle a realizar prácticas informáticas inseguras. La FNMT-RCM admitió la situación aunque trasladaba la causa a la evolución de los navegadores y describió la solución en dos fases: una para la obtención del certificado o renovación y otra para el uso de la firma digital. En ambas se utiliza la combinación de dos claves, una pública y otra privada, insertada en el navegador. A partir de ahí señala el desarrollo de un proyecto de modernización que prevé acabar con este problema y facilitar tanto la obtención del certificado o renovación y el uso de la firma digital en todo tipo de navegadores (18004444).

***Facturas electrónicas***

La obligación de presentar facturas electrónicas no puede ser impuesta por mensajes electrónicos, que solo caben para recordar la obligación establecida por la ley, de ser preciso completada en lo no sustantivo por disposiciones reglamentarias. Por otro lado, cuando se pide exponer las razones que acreditan no tener acceso y disponibilidad de los medios electrónicos necesarios no se está invirtiendo la carga de la prueba. La ley establece que la imposición por vía reglamentaria de la obligación de relacionarse con la Administración a través de medios electrónicos requiere probar, para ciertos colectivos, que tienen acceso y disponibilidad de los medios electrónicos necesarios. Pero una vez acreditado respecto del colectivo de personas físicas de que se trate, si una persona considerada miembro del colectivo aduce no disponer de ellos entonces debe probar que no pertenece al colectivo o que carece de esos medios. Se trata entonces de dos pruebas para dos exigencias distintas, una para establecer la obligación y otra para levantar o pedir que se exima de la obligación en un caso individualizado o particular.

Esta institución considera también que lo anterior no puede darse aún como doctrina asentada ni firme. La exigencia a las personas físicas de presentación de facturas por medios electrónicos debe cuidarse, pues puede conducir a indefensión y a

discriminación. La generalización del uso de medios electrónicos no debe llevar a pensar que absolutamente todas las personas disponen de ellos ni que los usan sin dificultad, simplemente la realidad no es esa (17025667, 17025668).

### ***Punto de Acceso General. Carpeta ciudadana***

Las asociaciones de transportes por España expusieron que la generalización de la comunicación electrónica en las relaciones entre la Administración y los administrados, introducida por la Ley de Procedimiento Administrativo, ha sido extendida por la Ley de Ordenación del Transporte Terrestre a las personas físicas, y no solamente para la obtención de autorizaciones y habilitaciones, sino también para los procedimientos sancionadores.

La ley deja margen para que cada Administración decida si opta por la notificación electrónica, dirección electrónica habilitada única o a través de sede electrónica. Eso implica que la Administración General del Estado puede optar por un sistema, cada una de las comunidades autónomas por el suyo, y lo mismo las entidades que integran la Administración local. Por el contrario, el Defensor del Pueblo considera sin sentido que cada persona jurídica deba entrar en múltiples sedes electrónicas para comprobar si tiene notificaciones. La situación es especialmente sensible en un sector que realiza su trabajo en itinerancia y, por tanto, está sujeto a ser inspeccionado y sancionado por administraciones territoriales distintas, según donde se encuentre el interesado en cada momento. Debe pensarse en fórmulas verdaderamente simplificadores, como sería un sistema de notificación electrónica a nivel nacional, único y obligatorio para todas las administraciones públicas; al usuario se le asigna un buzón electrónico donde las administraciones depositan las notificaciones con todas las garantías.

En la respuesta de la **Dirección General de Transporte Terrestre** se traslada a cada Administración la responsabilidad de que haya múltiples plataformas de notificación electrónica, aunque nos indica que la próxima modificación prevista del Reglamento de Ordenación del Transporte Terrestre se contempla la obligación de utilizar los sistemas informáticos proporcionados por la Dirección General, incluso en los procedimientos sancionadores. Queda como único punto de acceso a esas notificaciones el Punto de Acceso General-Carpeta ciudadana y la Dirección Electrónica Habilitada.

La modificación propuesta parece simplificadora al contemplar un único sistema de notificación electrónica a nivel nacional obligatorio para todas las administraciones públicas en materia de transporte terrestre (18002984).

## 14.2 CORREOS Y TELÉGRAFOS

### 14.2.1 Prestación del servicio postal

El artículo 21.1 de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal, incluye en el servicio postal universal la recogida, admisión, clasificación, transporte, distribución y entrega de determinados envíos postales nacionales y transfronterizos. Corresponde a la Sociedad Estatal Correos y Telégrafos la prestación de este servicio.

En determinados casos, los ciudadanos reclaman por incidencias surgidas en la prestación del servicio y la demora en su contestación por la sociedad estatal. Al respecto ha de señalarse que el artículo 10 de la ley establece que las reclamaciones deberán ser resueltas y notificadas a los interesados en el plazo máximo de un mes desde su presentación. En otros casos, los comparecientes no han formulado la reclamación preceptiva, por lo que se les informa sobre la necesidad de hacerlo y se les indica que si hay retraso en la contestación entonces pueden poner los hechos en conocimiento de esta institución a fin de iniciar las actuaciones oportunas (17021225, 17021460, 18000542, entre otras).

Cuestión distinta es la relativa al funcionamiento de las oficinas de Correos a las que acuden los ciudadanos y, en concreto, al horario de atención al público, que los ciudadanos consideran insuficiente y que solicitan ampliar, pues en ocasiones y lugares determinados es sumamente corto (de 13 a 14 horas, de lunes a viernes). La **Sociedad Estatal Correos y Telégrafos** indicó haber realizado una revisión de cobertura postal y carga de trabajo del lugar, así como de los servicios rurales asignados a la localidad. Había estimado modificar el horario de atención al público, que desde el 1 de julio de 2018 había pasado de 120 a 60 minutos diarios, nuevo horario considerado suficiente en relación con las características de la población y la actividad postal del municipio. No obstante, Correos continuará el seguimiento de la actividad postal a fin de mantener un servicio de calidad que satisfaga la demanda de la población, adaptando con eficiencia los recursos disponibles a las necesidades del municipio (18012140).

Otro aspecto planteado en 2018 fue el relativo a la prestación del servicio de atención telefónica por Correos, a través de un número 902. Correos indicó que para gestionar sus relaciones con los usuarios que han contratado sus servicios, cuenta con el teléfono de atención al cliente 900400004, de carácter gratuito. Este teléfono figura, entre otros medios, en las condiciones generales del servicio que se entregan al cliente al contratarlo (18010670).

#### 14.2.2 Envíos internacionales

En primer lugar, ha de señalarse que, según la normativa, los envíos postales procedentes de países no pertenecientes a la Unión Europea, Islas Canarias, Ceuta o Melilla, y que tengan como destino la península o Baleares, están sujetos a trámites aduaneros. Una de las cuestiones planteadas por los ciudadanos, y que se repite cada año, es la disconformidad con los impuestos que han de liquidar por la recepción de los envíos. En estos casos, con carácter general no se observa una actuación de la Administración que legitime la intervención del Defensor del Pueblo, ya que la tramitación aduanera de los envíos se efectúa conforme al Real Decreto Legislativo 1299/1986, de 28 de junio (que modificó el texto refundido de los impuestos integrantes de la Renta de Aduanas), según el cual constituye el hecho imponible de los derechos de importación la entrada definitiva o temporal de las mercancías en el territorio aduanero, cualquiera que sea el fin al que se destinen y la persona del importador; es aplicable cuando el valor del objeto es igual o superior a 22 euros, de conformidad con la Ley 2/2010, de 1 de marzo, (que traspone determinadas directivas europeas en el ámbito de la imposición indirecta y modifica la Ley del Impuesto sobre la Renta de no Residentes) y con el artículo 34.1 de la Ley 37/1992, del Impuesto sobre el Valor Añadido. La mera disconformidad con la vigente normativa fiscal no puede, por sí sola, motivar la intervención de esta institución (18000500, 18003690, 18003911, 18004669).

También se reciben quejas por la demora en la recepción de envíos postales efectuados desde el extranjero. Al respecto ha de indicarse que la mercancía remitida desde el extranjero está sujeta a trámites aduaneros, que ralentizan la entrega a su destinatario. Correos ha indicado en diversas ocasiones que la aduana española tiene la potestad de inspeccionar y retener de oficio los envíos cuando lo estime necesario; y que Correos es ajena a las decisiones y criterios de actuación de la Inspección Aduanera, que puede alterar los plazos de entrega de forma imprevista. En consecuencia, los retrasos originados por la retención debida a la actuación de los servicios aduaneros no se computan en el cálculo de los plazos comprometidos para la entrega (17025002, 18011327, 18011554, 18012306). En otros casos, la demora se produce cuando el envío postal tiene origen en España, hay otro país de tránsito y un tercer país en el que se entrega (17025067).

### 14.3 TRANSPORTE

En transporte las quejas son tan numerosas como variadas, y frecuentemente de atención difícil. En este apartado se da cuenta, por tanto, solo de una selección estricta de asuntos, donde incluso su clasificación no resulta sencilla. En términos generales, cabe señalar que el papel de los poderes públicos es determinante, que las zonas



menos pobladas se ven seriamente apartadas del resto y que la accesibilidad para las personas con discapacidad persiste como un problema de primer orden, pese a los innegables avances.

#### 14.3.1 Accesibilidad de las personas con discapacidad

Garantizar el acceso al transporte de las personas con discapacidad es de suma importancia para esta institución. Al tratarse de un colectivo particularmente vulnerable, los poderes públicos deben adoptar las medidas necesarias para conseguir que estas personas puedan beneficiarse del servicio en condiciones adecuadas. Esto alcanza a las máquinas expendedoras de billetes y su diseño (17014515), y desde luego a instalar ascensores en las estaciones de Metro, que ha requerido en Madrid un Plan de Accesibilidad de progresiva implantación en los próximos años, con prioridad a las estaciones más demandadas y con correspondencia con varias líneas, a veces con limitaciones técnicas debido a las características arquitectónicas o de antigüedad de las estaciones. El objetivo de ese plan madrileño es que, en 2020, más del 70 % de las estaciones sean totalmente accesibles (17025488). También en Madrid, la Empresa Municipal de Transportes (EMT) ha asumido medidas de mejora en el autobús urbano, por ejemplo un protocolo de actuación ante problemas por indisponibilidad de rampa de acceso: cuando una persona con movilidad reducida no puede acceder a un autobús por avería en la rampa, el conductor le informará del tiempo que tardará en llegar a la parada el próximo autobús de la misma línea; si va a tardar más de 15 minutos o su rampa no funciona, el conductor ofrecerá al usuario la posibilidad de avisar a un taxi accesible que le lleve a su destino, sin coste adicional (17025150).

#### ***Campaña Horizonte accesibilidad del Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI)***

A instancia del CERMI, el Defensor del Pueblo inició 42 actuaciones, sobre obstáculos recogidos en un informe hecho por el comité en el marco de su campaña Horizonte accesibilidad. Se trataba de situaciones denunciadas por personas de toda España que habían colaborado voluntariamente con la campaña.

Cada denuncia fue tratada individualmente, lo que implicó el estudio del problema y la apertura de sendas actuaciones ante cada una de las administraciones responsables del servicio concernido: Consorcio Regional de Transportes de Madrid y Metro de Madrid, Empresa Municipal de Transporte de Valencia, Renfe-Feve de Cantabria, Renfe Cercanías de Valencia, Renfe Atendo, Rodalies de Catalunya y Transportes Metropolitanos de Barcelona. El resultado puede sintetizarse en cinco grupos:

1. Puede admitirse como casos resueltos once de las cuarenta y dos barreras, aproximadamente una cuarta parte del conjunto, si se incluyen los supuestos en que la Administración admite la existencia de la barrera descrita en la queja y tiene las medidas correctoras en curso de implantación, o si están previstas para cuando llegue el momento de la renovación del material, que ahora es antiguo.
2. No puede admitirse como resueltos los casos en que las medidas correctoras están «en estudio», menos aún si se aduce dificultad para adoptarlas, aunque se razone esa dificultad. En este segundo grupo de resultados cabe, e incluso es preciso, un seguimiento de los problemas, posiblemente menos grave en el anterior grupo 1 pero que en este grupo 2 parece virtualmente imprescindible.
3. Un resultado relevante es el de los comparativamente pocos casos en que la Administración sostiene que las medidas correctoras son de implantación imposible, de hecho uno solo de los cuarenta y dos. A juicio del Defensor del Pueblo, esta imposibilidad no puede justificar la persistencia del problema, es claro que ha de buscarse otra alternativa a la situación.
4. Capítulo aparte merece el grupo de casos (cinco casos encontrados) en que, como en el anterior, cabe y hasta debe exigirse a las administraciones que justifiquen lo que aducen, o que aclaren su respuesta, pero al mismo tiempo cabe también un contraste de tal parecer con el de la parte denunciante: ¿se trata realmente de una barrera? ¿cuándo una incidencia (avería, accidente, obstáculo ocasional) pasa a poder ser considerada como una barrera propiamente dicha? A juicio del Defensor del Pueblo, el contraste de pareceres debe estar presidido, entre otros, por el principio *pro actione*, es decir que el mero hecho de una denuncia o queja requiere una mínima comprobación por las administraciones, salvo casos (que serán excepcionales) en que se detecte una manifiesta falta de fundamento. En realidad podrían encuadrarse en este grupo bastantes más casos que los cinco aludidos, número que podría aumentar hasta diecisiete, y entonces tendríamos el grupo más numeroso de todos (formaría el 40 % de las denuncias, una proporción muy alta): el de los casos en que la Administración niega la existencia de una barrera.
5. Finalmente, se encuentran los que puede calificarse de casos más graves (nueve): admitiendo la existencia de la barrera, la Administración no alude a si hay intención de adoptar medidas correctoras y/o dice no ser asunto de su competencia. Por supuesto, es preciso ante todo un seguimiento de estos casos, en consonancia con la gravedad del problema y con la prueba disponible de los hechos.

En general, se detecta con claridad un progresivo cambio de actitud. Las administraciones y organismos cuya actuación u omisión se ha investigado han respondido, virtualmente siempre y en términos apropiados. Puede decirse que quedan

ya lejos los casos de incomprensión de la trascendencia del asunto, de la pasividad poco menos que total o el desinterés. Pero ello no quiere decir, primero, que la actitud favorable sea reflejo patente de la realidad, es decir que la actitud favorable lo es solo formalmente; ni, segundo, que sea real y efectiva de modo general la garantía de los derechos de las personas con discapacidad. En efecto, se cuenta ya con planes y programas, es decir con instrumentos sistemáticos de tratamiento ordenado de las barreras, con inversiones y esfuerzo por las administraciones y organismos públicos. Por el contrario, sigue encontrándose invocaciones genéricas o infundadas a «motivos presupuestarios», «imposibilidad técnica» o «desproporcionalidad».

La transversalidad no se ha impuesto todavía en la garantía de los derechos de las personas con discapacidad, que no puede ser concebida como un esfuerzo «extra», ni las inversiones y gastos precisos calificarse de «sobrecoste por accesibilidad». Esta garantía no puede ser concebida como extraordinaria ni excepcional, sino como una exigencia ordinaria del sistema de transporte (17025033 y cuarenta y un expedientes más).

#### ***Personas con discapacidad auditiva***

El Defensor del Pueblo recibió la queja de un ciudadano con discapacidad auditiva, que en un viaje en autobús no fue avisado de la salida mediante la pantalla o algún otro medio similar, el aviso se realizó únicamente por megafonía, lo que le ocasionó la pérdida del viaje. Tras constatar que en la estación de autobuses no hay habilitado sistema alguno que permita a las personas con discapacidad auditiva ser avisadas, el Defensor del Pueblo ha recomendado al ayuntamiento titular de la infraestructura que tome las medidas necesarias para asegurar una información suficiente. No ha habido respuesta hasta el momento (16000558).

#### ***Las personas mayores en el transporte***

Las personas mayores son un colectivo especialmente vulnerable aquí. Muchas no están en condiciones psicofísicas de conducir y dependen del transporte público para realizar sus actividades cotidianas. Evidencia la relación entre las personas mayores y el transporte la sugerencia cursada a un ayuntamiento de tomar las medidas necesarias para restaurar el servicio de autobús que prestaba servicio a una residencia de mayores. El ayuntamiento adujo razones presupuestarias para esta limitación, razones que el Defensor del Pueblo consideró un obstáculo posible para la restauración del servicio pero no un impedimento, pues siempre cabe la posibilidad de que el ayuntamiento recabe el apoyo de otras administraciones a través de los instrumentos de cooperación que prevé la ley (16009332).

### 14.3.2 Transporte urbano

No hay términos generales en estas quejas, es decir, que se refieren a muy diversos problemas, lo que resulta esperable en un servicio tan utilizado y tan determinante de la vida cotidiana de una mayoría de la población. Valgan como ejemplos: la tarjeta multitransporte en la Comunidad de Madrid, sobre la cual se han planteado a su vez diversas cuestiones: bonificaciones a familias numerosas (17022796); tarifas o abonos especiales para personas con discapacidad; nuevos modelos de transporte urbano como METROTUS en Santander (18009432, 18009578), o itinerarios de las líneas y accesos peatonales a las paradas (17012941, 17012942).

#### ***Accesibilidad en los Taxi y los vehículos con conductor***

La intervención del Defensor del Pueblo en este ámbito ha venido condicionada en buena medida por el devenir normativo que afecta a las licencias de arrendamiento de Vehículos de Turismo con Conductor (licencias VTC), que han registrado un crecimiento parejo al desarrollo de las nuevas tecnologías y a las aplicaciones para teléfonos móviles a través de las cuales se realizan las transacciones.

1. La nueva modalidad de transporte de los VTC, extendida con rapidez en los últimos años, no está incluida en la normativa estatal de accesibilidad al transporte (Real Decreto 1544/2007, de 23 de noviembre, por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los modos de transporte para personas con discapacidad), por lo que no rigen para ella obligaciones de accesibilidad, como sí ocurre para el servicio de taxi.

Tras una queja del Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad (CERMI), que instaba que los VTC estén sujetos a las mismas obligaciones de accesibilidad que el resto de los servicios de transporte público, el Defensor del Pueblo recomendó a la **Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transportes y Vivienda** adoptar las medidas necesarias para que el 10 % de los VTC sean accesibles para personas con movilidad reducida. Las actuaciones continúan en curso (17014734).

2. Las quejas recibidas manifestaban el impacto en el sector del taxi de las sentencias que concedían licencias VTC y la preocupación por el reconocimiento judicial del derecho a obtener licencia, lo que resultaba en un número indeterminado de licencias de VTC. El Defensor del Pueblo intervino ante la Dirección General de Transporte Terrestre. La ejecución de las sentencias del Tribunal Supremo (cuyo punto de arranque se

encuentra en las de 13 de noviembre de 2017 de la Sala 3ª) daría lugar a una desestabilización del sector del taxi, por una desproporción notable entre el número de licencias reconocidas por esta vía y las licencias de taxi actualmente en vigor. Tales pronunciamientos reconocen el derecho de los recurrentes a la obtención de licencias VTC, al apreciar la sala que habían sido indebidamente denegadas por la Comunidad de Madrid. Considera el TS que la Orden FOM/36/2008 (artículo 14) y el artículo 181 del Reglamento de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres, que fundamentaron la denegación, no eran aplicables en razón del tiempo a las solicitudes litigiosas porque la Ley 9/2013 había dejado sin base legal a tales normas reglamentarias.

El alcance de la intervención del Defensor del Pueblo en este asunto resultó ser muy limitado, al referirse a una cuestión *sub iudice*, donde a esta institución le está vedado intervenir. Sin embargo, la pendencia ante el Tribunal Supremo de un número potencialmente muy elevado de recursos de casación determinó que era necesaria la intervención ante el **Ministerio de Fomento** para conocer el problema general derivado de las quejas, es decir, la realidad del sector (licencias concedidas al amparo de las normas dictadas por la Administración y licencias pendientes de otorgamiento) y la situación de los asuntos pendientes de decisión por el tribunal. Sobre estas premisas, se recomendó a la **Dirección General de Transporte** elaborar un estudio, accesible al público, del impacto de las sentencias del TS sobre la obtención de licencias VTC. La recomendación no fue aceptada dada la incidencia del Real Decreto-ley 13/2018, de 28 de septiembre, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor. En virtud de la nueva norma legal, y sin perjuicio de su disposición transitoria, las autorizaciones VTC de competencia estatal únicamente habilitan para realizar transporte interurbano, por lo que en principio son las comunidades autónomas o las entidades locales quienes han de adoptar las medidas oportunas para resolver los problemas, con muy distinta incidencia en cada localidad (17024651, 17024663, 17024689, 17024881).

**3.** Ya se ha señalado en apartados anteriores que el transporte accesible resulta fundamental para la plena integración social de las personas con discapacidad, conforme al artículo 9.2 de la Constitución, que obliga a los poderes públicos a promover las actuaciones necesarias para la igualdad real de todas las personas. Además, poder utilizar el transporte público resulta esencial para la autonomía personal, que es una de las manifestaciones de la dignidad de la persona como fundamento del orden político que tiene reconocimiento expreso en el artículo 10.1 CE.

El Real Decreto 1544/2007, de 23 de noviembre, por el que se regulan las condiciones básicas de accesibilidad y no discriminación para el acceso y utilización de los modos de transporte para personas con discapacidad, fija un mínimo del 5 % de taxis

adaptados sobre el total de la flota en un plazo máximo de diez años desde la entrada en vigor del real decreto. El plazo concluyó el 4 de diciembre de 2017. En 2018, el Defensor del Pueblo se ha ocupado de la cuestión, en los taxis y en los VTC.

Se recibió una queja del CERMI, acompañada de un extenso informe que sobre el estado de la flota de taxis accesibles en municipios de más de 50.000 habitantes. El informe concluyó que hay una gran dificultad en el acceso a la información sobre el número de licencias de Euro taxi en los municipios (lo que dificulta el eficaz seguimiento de las obligaciones en materia de accesibilidad) y que un 63 % de los municipios incluidos en el estudio no alcanza la cuota mínima de taxis adaptados en su flota. Ante la dimensión del problema, el Defensor del Pueblo inició actuaciones ante la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP), que anunció su intención de colaborar con el CERMI en la consecución del objetivo de que se cumpla la proporción de taxis accesibles (18002680).

4. En 2018 se resolvieron en sentido desfavorable por el Defensor del Pueblo varias solicitudes de formulación de recurso de inconstitucionalidad contra disposiciones legislativas reguladoras tanto del sector del taxi y como de los VTC. En el apartado correspondiente del presente informe puede encontrarse una reseña completa de los casos tratados: Ley 13/2017 de la Generalitat, de 8 de noviembre, del Taxi de la Comunitat Valenciana y Real Decreto-ley 3/2018, de 20 de abril, por el que se modifica la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de los Transportes Terrestres, en materia de arrendamiento de vehículos con conductor.

#### 14.3.3 Bonificaciones a los residentes en territorios extrapeninsulares

Actualmente está en seguimiento una recomendación en la que se insta a la **Secretaría General de Transportes** a reconsiderar su interpretación del concepto «trayecto directo», previsto en el apartado 2.1 del Real Decreto 1316/2001, de 30 de noviembre, para incluir los trayectos combinados cuando no exista la posibilidad de realizar un trayecto directo. El problema es el tratamiento que ha de darse a las bonificaciones en los casos en que concurra la doble circunstancia de afectar a un residente en las islas que ha de desplazarse a Ceuta o Melilla. Según la Administración, la regulación vigente sobre bonificaciones al transporte aéreo y marítimo establece que solo será bonificable la tarifa correspondiente a un trayecto. El problema surge cuando no hay ninguna línea regular de transporte marítimo que oferte trayectos directos, sino que es preciso realizar varios viajes independientes en los que han de utilizarse medios de transporte diferentes. Para el Defensor del Pueblo resulta problemática tan estricta interpretación dada por la Administración al concepto de «trayecto directo» (18004131, 09013152, 18016020).

#### 14.3.4 Transporte marítimo: profesiones reguladas

Se recibieron quejas en que los interesados reclamaban la homologación de períodos de embarque en buques militares, a efectos del acceso a una profesión regulada en el ámbito de la marina mercante. El origen del problema se encuentra en la falta de desarrollo de la disposición adicional primera del Real Decreto 973/2009, que establece que el Ministerio de Fomento, a través de la Dirección General de la Marina Mercante, podrá reconocer determinados títulos profesionales de la marina mercante al personal de la Armada que acredite poseer los requisitos académicos para su obtención, que requiere en todo caso superar la prueba de idoneidad cuando así venga establecido para el título que se solicita. Potenciales beneficiarios de esta disposición acudieron al Defensor del Pueblo ante la falta de reconocimiento de los servicios prestados en buques militares para el acceso a profesiones reguladas en la marina civil.

La **Dirección General de la Marina Mercante** indicó que no era posible dar desarrollo a esta disposición, debido a que una hipotética orden sería incompatible con la normativa internacional y comunitaria. Ante tal explicación, el Defensor del Pueblo procedió al cierre de las actuaciones, pero advirtiendo de que la pervivencia de esta disposición adicional genera en los potenciales beneficiarios una expectativa razonable (en absoluto infundada) de que se va a efectuar un reconocimiento de su experiencia y formación a efectos de poder prestar servicios en buques civiles, expectativa que no solo no se atiende sino que resulta no poder ser ya atendida, lo que a juicio del Defensor del Pueblo vulnera la confianza legítima (18009817, 17025979, 18003484).

#### 14.3.5 Transporte aéreo

##### ***Servicio de acompañamiento de menores***

La liberalización del transporte aéreo deja importantes lagunas en prestaciones imprescindibles para la atención de determinados colectivos vulnerables, que pasan a depender de la libertad contractual aunque es evidente de que el libre mercado tiene una lógica, orientada a la rentabilidad, que puede no dar respuesta a las necesidades sociales. Sin embargo, no puede hablarse de libertad contractual cuando entre las partes (el usuario y la empresa) hay una gran asimetría. En el sector del transporte aéreo las normas están internacionalizadas y provienen de organismos internacionales o instituciones comunitarias ajenas a la competencia de supervisión directa del Defensor del Pueblo. A pesar de estas limitaciones, la institución interviene cuando constata que hay una necesidad con incidencia sobre los derechos de las personas que debe ser atendida. Un ejemplo es el servicio de acompañamiento de menores en el transporte aéreo, servicio no regulado a pesar de ser necesario, como se ha podido constatar en casos de separación matrimonial cuando los progenitores viven lejos uno del otro. El

servicio de acompañamiento de menores en el transporte aéreo puede en estos casos resultar imprescindible para la plena efectividad de las decisiones judiciales relativas a aspectos tan esenciales para el interés del menor como el régimen de visitas o de custodia. El problema se agrava por el hecho de la insularidad, pues no siempre hay alternativas equiparables al transporte aéreo, o no las hay en absoluto.

La Constitución y la Convención sobre los Derechos del Niño requieren una acción estatal que asegure al menor mantener contacto con sus padres, lo cual no puede quedar al albur de decisiones empresariales, no siempre adecuadas para satisfacer valores y derechos cuya relevancia social hace necesaria algún tipo de acción pública. A instancia del Defensor del Pueblo, la Dirección General de Aviación Civil ha elevado una consulta a los servicios jurídicos de la Comisión Europea, en la que da traslado de esta problemática y solicita conocer si ha sido planteada por otros países de la Unión Europea, al objeto de adoptar iniciativas conducentes a mejorar los servicios para menores no acompañados en el transporte aéreo (18009831, 17002343).

#### 14.3.6 Transporte por ferrocarril

##### ***Renfe Cercanías en Madrid***

Se han recibido muchas quejas en relación con este servicio. Se iniciaron actuaciones con Renfe y Adif para conocer las causas y las medidas adoptadas para mejorarlo. El 5 de abril de 2018, el Ministerio de Fomento presentó el Plan Integral de Mejora del Núcleo de Cercanías de Madrid para el período 2018-2025, en el cual se especifica que se abordará la modernización de la infraestructura ferroviaria y la incorporación de nuevo material rodante. La inversión está estimada en 5.089,8 millones de euros (IVA incluido). Ahí se contiene un Plan de Acción Urgente para el período 2018-2019 (580 millones de euros, IVA incluido). Las principales partidas irán destinadas a nuevos trenes (243,5 millones) y a la actualización de la flota actual (81 millones), a la renovación y modernización de infraestructuras (200 millones) y a la intervención inmediata en estaciones (45,8 millones), entre otras medidas. En julio, Renfe informó de estarse cumpliendo ambos planes, Integral y de Acción Urgente (18000426 y veintiséis quejas más). Sin embargo, la realidad dice que se está aún lejos de un servicio mejorado.

##### ***Transporte por ferrocarril en Extremadura***

La institución ha abierto varias actuaciones, incluso de oficio, ante las reiteradas incidencias de los trenes en Extremadura, a las acaecidas en 2018, se suman en los primeros días de 2019 varias más. Las investigaciones siguen en curso y se confía en poder ofrecer resultados en el próximo informe. Cabe señalar de momento que si bien se



admite y acepta cierto grado de incidencias en los servicios, que son inevitables, imprevisibles y esperables en sistemas técnicos donde no puede lograrse nunca una seguridad y certeza del cien por cien, sin embargo no es ese el caso de los trenes en Extremadura. La acumulación de incidencias notables, algunas incluso de indiscutible gravedad, han llevado a esta institución a pedir a RENFE información sobre los hechos, sus causas, efectos y sobre los remedios inmediatamente puestos en práctica para atender los problemas, pero también sobre el estado general actual del servicio de transporte por ferrocarril en Extremadura y alledaños (España-Portugal), en particular sobre el proceso de implantación de soluciones a que se refirió RENFE en octubre de 2018, cuando ofreció información a esta institución sobre los planes de acción previstos, tan necesarios aunque de dudosa suficiencia.

En efecto, se trata de acciones que, siendo razonables, no parece que puedan llegar a conformar una reacción sistemática y efectiva a lo que parece consistir en un semiabandono de la buena administración del transporte por ferrocarril en Extremadura.

#### 14.3.7 Infraestructuras

##### ***Distribución de espacios comerciales en los aeropuertos***

Se han recibido quejas de personas que manifestaban su malestar al verse obligadas a transitar por los espacios comerciales de los aeropuertos. **AENA** explicó a esta institución que la explotación comercial de los espacios aeroportuarios puede contribuir a un mejor servicio a los pasajeros y también permitir a AENA obtener rentas de explotación para destinarlas a la mejora del servicio público que presta. El Defensor del Pueblo replicó que la «experiencia comercial» a que se alude no puede ser positiva si no es voluntaria y que el tránsito por el interior de espacios comerciales, si se convierte en obligatorio, puede resultar una experiencia enojosa e incluso estresante, singularmente en el caso de las personas que viajen con niños pequeños. Por ello, se recomendó a AENA distribuir los espacios comerciales en su red de aeropuertos para preservar la libertad de los usuarios para decidir si transitan o no por el interior de las tiendas (17010194, 17024969).

##### ***Carreteras***

El Reglamento de Carreteras (Real Decreto 1812/1994, de 2 de septiembre) establece en su artículo 48 que la explotación de la carretera comprende las operaciones de conservación y mantenimiento, que incluye las actividades necesarias para preservar en el mejor estado posible el patrimonio viario. La seguridad vial requiere contar con carreteras en un estado de conservación óptimo. La administración, además de titular de

la vía, es la responsable de su creación y construcción cuando se determina su necesidad, así como de su posterior conservación y mantenimiento.

Ha habido importantes avances en los últimos años, entre los que destacan: la modificación del comportamiento de los usuarios, la mejora en las infraestructuras, la renovación del parque de vehículos y los sistemas de seguridad. Ahora se exige un nuevo impulso en la política de seguridad vial. El coste en vidas humanas que suponen los accidentes de tráfico ha exigido el planteamiento de políticas activas por la Unión Europea, la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) y el Banco Mundial. Estas organizaciones han definido como principio para las políticas de seguridad vial el derecho de los ciudadanos a trasladarse por los distintos tipos de vías públicas en adecuadas y seguras condiciones de movilidad con el mínimo impacto ambiental posible, en el que todos tienen su responsabilidad, ciudadanos y agentes implicados.

1. En cuanto a la conservación de las carreteras, en el informe correspondiente a 2017 se hizo referencia a quejas sobre el mal estado de la red. Algunos casos se han visto resueltos en 2018 (16008046, 17012878, 17008839), pero han llegado quejas por el mismo problema (18003323, 17000337, 17003543, 17024235).

El Defensor del Pueblo inició una actuación de oficio con la **Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transportes y Vivienda** respecto de la carretera N-332, en uno de los principales puntos negros de la red española, con siniestros y varios fallecidos y heridos. Parece haber sido la intervención de esta institución la que condujo a la Administración a realizar actuaciones complementarias de mejora del firme y de reordenación de accesos y acondicionamiento de la carretera, así como a una nueva identificación de tramo de concentración de accidentes (18004324). Otra actuación con la secretaría de Estado puso de manifiesto las medidas adoptadas para reducir la siniestralidad en las carreteras secundarias estatales (18006231). También ha habido una actuación de oficio por las deficientes condiciones en que se encuentra el firme en la carretera M-406, con riesgo especial para los motoristas, muy vulnerables por el mal estado de las carreteras (18004647). Otra de oficio ha ido referida a mejora del firme y ampliación de la carretera M-117, que une el municipio de Fuente el Saz de Jarama (Madrid) con el municipio de El Casar (Guadalajara), carretera por la que transitan a diario más de 8.000 personas, de tan solo 8 kilómetros y formada por un único carril para cada sentido, sin arcén en la mayoría de su recorrido ni pasarela que facilite cruzarla, lo que supone un peligro para los usuarios (18000734).

En el informe del año 2017 se hacía referencia a la actuación iniciada ante la Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transportes y Vivienda por la conversión de la

N-432, que une Alcalá la Real (Jaén) y Granada a la autovía A-81. Según la queja, uno de los puntos negros más peligrosos de Europa, especialmente en el término municipal de Alcaudete (Jaén). La secretaría de Estado informó que el proyecto de rehabilitación superficial del firme en la plataforma de la N-432 fue aprobado en noviembre de 2016, pero que se licitará cuando las disponibilidades presupuestarias lo permitan. De modo que en el momento de elaboración de este informe la actuación sigue en curso (16000300).

2. Por último, respecto a la señalización y alumbrado, esta institución también ha actuado, si bien en 2018 el número de quejas ha sido menor. En el informe del año 2017 se hizo referencia a una actuación iniciada con la **Consejería de Vivienda, Obras Públicas y Vertebración del Territorio de la Generalitat Valenciana** sobre la mala señalización de la carretera CV-31. Tras la actuación de esta institución el problema se resolvió (17000337). Otras quejas relevantes continúan en tramitación (por ejemplo, 18009696).

## 15 MEDIO AMBIENTE

### **Consideraciones generales**

De nuevo este año esta institución advierte la renuencia de la Administración a actuar en muchos casos en los cuales existe, en mayor o menor medida, una contraposición entre intereses económicos y el respeto al medio ambiente. Ya sea mediante la adopción de decisiones que implican un control de las actividades exclusivamente formal o tan apegado a la letra de la ley que se desvirtúa, o imponiendo a los particulares unas obligaciones de prueba respecto a las violaciones de la normativa vigente que hacen muy difícil para los ciudadanos demostrar que dicha violación existe. Esto es especialmente destacable en los casos de contaminación acústica, en especial del ruido generado por infraestructuras públicas y, muy señaladamente, en los casos en los que son los aeropuertos y el tráfico aéreo los generadores de ruido.

Es precisamente este tema, el ruido, el que más denuncian los ciudadanos. No obstante, hay que destacar otras actuaciones importantes de esta institución relativas a la protección del medio ambiente y que se contienen en este informe, como puedan ser las relativas a la sobreexplotación del acuífero de Doñana, los incendios forestales, el régimen jurídico de las especies exóticas invasoras o la contaminación por olores del Parque Tecnológico de Valdemingómez, por citar unos ejemplos.

### 15.1 DERECHOS DE ACCESO A LA INFORMACIÓN, PARTICIPACIÓN PÚBLICA Y ACCESO A LA JUSTICIA

La información ambiental que debe suministrar la Administración es aquella que obre en su poder, salvo que exista una causa justificada, conforme al artículo 13 de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, razón que debe motivar en la resolución que dicte. Ese deber de la Administración no incluye el de elaborar informes o estudios *ad hoc* para dar respuesta a lo que los ciudadanos piden, siempre y cuando dichos informes no vengán exigidos por las normas y, por tanto, la Administración deba disponer de ellos, o se refiera a información que deba obrar en su poder como resultado del ejercicio de las competencias que le atribuye el ordenamiento jurídico.

En la queja presentada por una plataforma de ciudadanos relativa a la falta de información suministrada sobre la calidad de las aguas que se captan para la producción de agua para abastecimiento de la localidad de Almendralejo (Badajoz), los datos

solicitados, entre otros los relativos a la presencia de focos de contaminación por materia fecal en el punto de captación, tienen carácter de información ambiental, al amparo del artículo 2.3 de la Ley 27/2006. La **Confederación Hidrográfica del Guadiana** debe disponer de esa información, pues la legislación establece su deber de caracterizar el estado de las masas de agua superficiales en general y, específicamente, las destinadas a la producción de agua para consumo humano; de facilitar periódicamente a la autoridad sanitaria los resultados analíticos del agua; y, ante la sospecha de presencia en el agua de contaminantes que entrañen un riesgo para la salud de la población, de evaluar la presencia de dichas sustancias, junto con las administraciones hidráulicas de las comunidades autónomas y en coordinación con la autoridad sanitaria. Además, la confederación hidrográfica otorga las autorizaciones de vertido al dominio público hidráulico y, por tanto, debe asegurarse que las aguas vertidas cumplen los límites cuantitativos y cualitativos que se impongan a la composición del efluente en la autorización que otorgue.

El incumplimiento de la obligación de disponer de autorización de vertido o de los parámetros establecidos en la autorización constituye una infracción administrativa y, por tanto, la confederación hidrográfica debe investigar el estado de las aguas si ha recibido denuncias fundadas o, como es el caso, le consta que se están realizando vertidos sin depurar, así como sancionar las infracciones advertidas tras la tramitación de un procedimiento sancionador (artículos 100, 101 y 105 del texto refundido de la Ley de Aguas).

Por estas razones, esta institución ha sugerido a la confederación hidrográfica que suministre a la plataforma la información solicitada tras realizar una inspección para evaluar la calidad del agua y determinar las medidas, incluidas sancionadoras y provisionales, que deban adoptarse para impedir que se realicen vertidos irregulares al dominio público hidráulico (18007801).

Las solicitudes de información ambiental deben ser resueltas expresamente por la Administración. Por ello, se ha sugerido a la **Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de Andalucía** que dicte resolución sobre la solicitud presentada por un ciudadano relativa a la delimitación vigente de una vía pecuaria, el Cordel del Campillo (Jaén), para que pueda conocer con precisión su extensión y trazado (17020631). Asimismo, se ha sugerido a la **Confederación Hidrográfica del Duero** que suministre a la asociación reclamante los informes técnicos que justifiquen la delimitación del dominio público hidráulico en Garray (Soria) y que acrediten el cambio de criterio por parte del organismo de cuenca sobre el Arroyo de la Vega y otros cauces a los que ahora niega su condición de bienes demaniales (15008822).

Asimismo, se ha dirigido una **Sugerencia** a la **Agencia Española de Medicamentos y Productos Sanitarios (AEMPS)** para que revocara la resolución por la

que desestimó parcialmente una solicitud de información y de acceso al expediente de autorización de los medicamentos de uso veterinario que contienen diclofenaco, y para que dictara una nueva motivada adecuadamente, previa ponderación razonada de los perjuicios que supondría la divulgación de la información pedida para los derechos de propiedad intelectual o industrial o para los intereses económicos y comerciales del titular de la autorización, las cuales, a juicio de la AEMPS, justificaban la denegación. No basta con que la Administración se limite a afirmar que concurren una o varias excepciones al derecho de acceso a la información para desestimar la solicitud que los ciudadanos presentan ni a invocar genéricamente el carácter confidencial de esa información o los posibles perjuicios para el secreto profesional o para los derechos o intereses del titular de la autorización de comercialización de los medicamentos, sin que ello se justifique motivadamente. La legislación en materia de transparencia (y también de acceso a la información ambiental) exige lo siguiente:

- a) el suministro de la información debe producir un daño, es decir, afectar negativamente a un derecho o interés, no simplemente suponer un riesgo para los otros bienes concurrentes dignos de protección (artículo 14.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno –LTBG);
- b) en los casos de denegación del acceso a la información, la aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso (artículo 14.2 de la LTBG). Por tanto, la resolución debe reflejar la ponderación realizada en la que se deberá tener en cuenta el interés público en la divulgación de la información y, por otro, los derechos e intereses protegidos para decidir cuál deba ser finalmente objeto de protección prevalente;
- c) en todo caso, puede darse acceso parcial a la información no afectada por el derecho que deba prevalecer (artículo 16 LTBG).

Ninguna de las excepciones invocadas por la AEMPS para denegar el acceso al expediente de autorización ha quedado justificada. La AEMPS tan solo recoge la oposición del titular de la autorización, quien se limita a alegar el perjuicio que el acceso al expediente supondría para el secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial, «al estar la documentación contenida en los expedientes sujeta a acuerdos contractuales con otras compañías, y que la divulgación puede perjudicar seriamente sus intereses económicos y comerciales al tratarse de un activo de alto valor para la compañía». Esta

es una mera afirmación del titular de la autorización que la Administración se limita a recoger, cuando no está vinculada por dicho parecer. Lo correcto sería que si el titular de la autorización califica indiscriminadamente como confidencial toda la documentación a la que se refiere la solicitud de acceso, la Administración determinase, mediante una correcta ponderación de los derechos o intereses que deban prevalecer, aquella documentación que puede o no ser examinada por los ciudadanos.

El Tribunal General de la Unión Europea ha ratificado la necesidad de demostrar que los documentos controvertidos contenían elementos que pudieran, con su divulgación, perjudicar a los intereses comerciales de una persona jurídica, los cuales deben entenderse referidos a las estrategias comerciales de las empresas o a sus relaciones comerciales o datos propios de la empresa que indicaran sus conocimientos técnicos. Sobre tales cuestiones debe recaer la motivación cuando se trate de justificar la denegación de acceso para proteger los intereses comerciales.

La AEMPS ha rechazado la Sugerencia invocando el artículo 32.5 del texto refundido de la Ley de Garantías y uso racional de los medicamentos y productos sanitarios (TRLM) que establece el deber de la AEMPS de asegurar el acceso público de sus decisiones sobre las autorizaciones de medicamentos cuando sean firmes, pero también el carácter confidencial del expediente de autorización. A juicio del Defensor del Pueblo, dicho artículo no puede interpretarse como una exclusión total del derecho de acceso a este tipo de expedientes, pues ello supondría de facto afirmar la opacidad de la actividad de autorización de medicamentos, tanto veterinarios como de consumo humano, que es uno de los cometidos principales de la agencia. Ello no es acorde con una interpretación restrictiva de los límites del derecho de acceso a la información y favorable al ejercicio del derecho, que cuenta con una protección reforzada en materia ambiental, derivada del Convenio Aarhus, de la directiva europea sobre la materia, y de la Ley 27/2006, un régimen especial respecto al establecido en la LTBG (disposición adicional primera de la LTBG).

Si en materia de transparencia la regla general es el acceso y si los límites a esta regla deben ser interpretados de manera restrictiva, la confidencialidad del expediente de autorización de los medicamentos, a la que se refiere el artículo 35.2, no puede entenderse referida a la totalidad de los documentos que lo integran, sino exclusivamente a aquella información que efectivamente tenga carácter confidencial por existir un interés digno de protección que deba prevalecer sobre el acceso a la información, lo cual debe motivarse caso por caso; debiéndose suministrar aquella que no esté afectada por el límite que se aplique (17011456).

La falta de reconocimiento de la condición de interesado de asociaciones que tienen por objeto la defensa del medio ambiente ha sido motivo de nuevas quejas. Con fundamento en la legislación de acceso a la información ambiental y de procedimiento

administrativo común, el Defensor del Pueblo ha debido dirigir también este año sugerencias o recomendaciones a las administraciones para que reconozcan a los reclamantes esa condición, se les informe del estado de tramitación de los procedimientos o se les comunique el trámite de audiencia para que formulen alegaciones. Así ha ocurrido en el caso de la autorización de construcción de la instalación de beneficio de uranio en Salamanca, que ha sido atendida por la **Secretaría de Estado de Energía**, o en los procedimientos sancionadores que tramitan las confederaciones hidrográficas para la conservación y defensa del dominio público hidráulico (17013339, 18002767).

## 15.2 EVALUACIÓN DE IMPACTOS. LICENCIAS MUNICIPALES

### 15.2.1 Evaluación ambiental de proyectos y autorización ambiental integrada

La Declaración de Impacto Ambiental de la presa de Mularroya, en Zaragoza, constató una afección significativa del espacio natural de la Red Natura 2000 Desfiladeros del Río Jalón por la ejecución del proyecto. No obstante, la legislación prevé que el proyecto puede acometerse si, a pesar de las conclusiones negativas, existen razones económicas o sociales que justifiquen su realización y se fijan las adecuadas medidas compensatorias del impacto.

Dichas razones fueron apreciadas por un acuerdo del Consejo de Ministros en 2014, tal y como exige el tercer párrafo del artículo 46.5 de la Ley 42/2007 del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (LPNB). La Declaración de Impacto Ambiental (DIA) también estableció las medidas compensatorias que debían adoptarse, de acuerdo con el mismo precepto. En resumen, la declaración de una Zona de Especial Protección para las Aves (ZEPA) por superficie equivalente a la que se destruye en los desfiladeros del Río Jalón para compensar la pérdida de hábitat y adecuar los tendidos eléctricos para evitar la electrocución y colisión de aves, en particular de especies amenazadas, que era otro de los impactos significativos y desfavorables detectados en la DIA.

Además, conforme al artículo citado, las medidas deben aplicarse en la fase de planificación o ejecución de las obras. De aquí se desprende que las medidas deben estar operativas antes de que se inicie la explotación de la infraestructura (la puesta en carga de la presa), pues la explotación es una fase posterior a la ejecución del proyecto. En todo caso, las medidas compensatorias, según la DIA, deberían estar operativas «antes de que se produzcan los impactos significativos sobre los elementos de interés comunitario», lo cual el órgano sustantivo debe supervisar con antelación suficiente.

Por otro lado, el Acuerdo de Consejo de Ministros, de 19 de junio de 2015, por el que se declara exenta de cumplimiento parcial y temporal la prescripción sobre la ejecución y operatividad de las medidas compensatorias Red Natura 2000, por motivos



de seguridad pública no deja sin efecto ninguna de las medidas compensatorias señaladas ni tampoco el plazo necesario para implantarlas. Dicho acuerdo solo se refiere a una condición de la DIA que impedía realizar actuaciones del proyecto que implicaran la alteración o la destrucción de nuevas superficies dentro de la ZEPA hasta que no se encontraran ejecutadas y operativas todas las medidas compensatorias Red Natura 2000 que se establecen en la Declaración de Impacto Ambiental.

La finalidad de esta condición, originalmente prevista en la DIA, era evitar que los daños ya causados a la ZEPA, como consecuencia de los antecedentes del proyecto (el proyecto de construcción de la presa ya había comenzado a ejecutarse y su primera evaluación y aprobación habían sido anuladas por los tribunales de justicia), siguieran agravándose, pues la magnitud de los daños ya producidos en los desfiladeros del Río Jalón se consideraba importante. En el acuerdo de 2015 citado se explica que esperar a que se adopten todas las medidas compensatorias (se estima un plazo de 7 años para que se encuentren operativas) es inadmisibles desde el punto de vista de la seguridad pública a la vista de los gravísimos daños que se podrían producir a las personas y bienes situados aguas abajo de la presa, por una hipotética rotura de la misma.

Obviamente, nada tiene que objetar esta institución a que la Administración adopte las medidas que sean necesarias para garantizar la seguridad de las personas y bienes. Pero simplemente se espera de la Administración que ponga también cuidado y empeño en proteger los bienes naturales y asegurar la adopción de todas las medidas previstas para compensar el daño causado a espacios naturales protegidos en virtud del valor ecológico de los hábitats y las especies que albergan, tal y como exige el artículo 45 de la Constitución y la legislación ambiental que lo desarrolla. No se cuestiona la complejidad de acometer un proyecto de estas características y la necesidad de ponderar los intereses públicos concurrentes. Pero cabe exigir a la Administración que se ocupe de que las medidas compensatorias impuestas se adopten antes de que se produzcan impactos significativos sobre los elementos de interés comunitario, como exige la DIA.

Por todo ello, se ha sugerido a la **Secretaría de Estado de Medio Ambiente** que dirija a la Dirección General del Agua instrucciones para que, con la colaboración del órgano ambiental, si es preciso, elabore un informe de seguimiento de la evolución y cumplimiento de las condiciones de la DIA de la presa de Mularroya, en el que se especifique el estado de tramitación de los procedimientos necesarios para asegurar que las medidas compensatorias se implantan antes de que comience la explotación de la presa y, en todo caso, antes de que se produzcan impactos significativos sobre los elementos de interés comunitario, conforme a lo establecido en el artículo 46.5 de la Ley del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad y en la DIA (18004784).

Con motivo de una actuación iniciada por una queja presentada por la falta de control ambiental de una empresa de triturados cálcicos, en Arganda del Rey (Madrid), se inició una investigación de oficio con el fin de conocer la situación de las autorizaciones de emisiones a la atmósfera (cuyo resultado se comenta en el epígrafe correspondiente) y de aclarar determinadas cuestiones planteadas por la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio sobre el régimen sancionador de las declaraciones de impacto ambiental aplicable a determinadas instalaciones contaminadoras de la atmósfera.

La Subdirección General de Inspección y Disciplina Ambiental de la Dirección General del Medio Ambiente había informado que con la derogación, en lo relativo a la evaluación de impacto ambiental, de la Ley 2/2002 de Evaluación Ambiental de Madrid, no existía régimen sancionador aplicable para la instalación citada, pese a que disponía de Declaración de Impacto Ambiental otorgada conforme a la ley derogada. Así, explicaba que, según la Ley 4/2014, de 22 de diciembre, de Medidas Fiscales y Administrativas, por la que se derogó la mencionada Ley 2/2002 (apartado 1 de la disposición transitoria primera), en tanto que se aprobara una legislación autonómica en materia de evaluación ambiental en desarrollo de la normativa básica estatal, se aplicará la Ley (estatal) 21/2013, de evaluación ambiental, así como lo dispuesto en el título IV, los artículos 49, 50 y 72, la disposición adicional séptima y el anexo V de la Ley 2/2002, que permanecen vigentes.

Puesto que la instalación no se encuentra incluida en ninguno de los anexos de la Ley 21/2013, queda excluido, dice la subdirección general, de su ámbito de aplicación (y a la misma conclusión llega respecto al control ambiental municipal, por la no inclusión de la instalación en el anexo V de la Ley 2/2002). Por tanto, no existe régimen sancionador aplicable al incumplimiento de la DIA arriba citada, sin perjuicio del que proceda por incumplimiento de la autorización.

La preocupación que suscita en esta institución el criterio expresado por la Administración deriva de la extensión de este criterio al resto de instalaciones ubicadas en la Comunidad de Madrid que se encuentren en la situación descrita, es decir, que dispongan de DIA conforme a la Ley 2/2002, pero actualmente no estén incluidas en los anexos de la Ley 21/2013, de manera que no se les esté exigiendo por la Administración el cumplimiento de las condiciones impuestas en la DIA.

Tras solicitar aclaraciones al respecto, la consejería se ha ratificado, según el informe de la Dirección General del Medio Ambiente, en que con la derogación de los preceptos sobre evaluación de impacto ambiental de la Ley 2/2002 de Evaluación Ambiental de Madrid, no existe régimen sancionador aplicable para las instalaciones que, pese a disponer de Declaración de Impacto Ambiental otorgada conforme a dicha ley, incumplan sus condiciones en la actualidad, pues, según afirma, dichos proyectos no

están sometidos a evaluación de impacto ambiental por la legislación estatal hoy vigente. Esta institución no puede compartir esta afirmación por lo siguiente:

- a) En todas las normas que han regulado el régimen sancionador en materia de impacto ambiental se tipifica como infracción grave el incumplimiento de las condiciones de la DIA. Por tanto, antes y después de la derogación de la Ley 2/2002, incumplir la DIA es una conducta sancionable, lo cual debe hacerse aplicando las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de producirse los hechos que constituyan infracción administrativa. Podrá aplicarse el principio de norma más favorable para el infractor cuando se aprecien diferencias en las sanciones aplicables según el régimen vigente en el momento de producirse el incumplimiento y el momento en que se sanciona, lo que deberá ser analizado por la Administración caso por caso. Ello no afecta a la tipificación del incumplimiento de la DIA como infracción, lo cual ocurre en todo caso.
- b) El hecho de que determinados proyectos estuvieran sometidos a Declaración de Impacto Ambiental por la Ley 2/2002 y ahora no lo estén, no desvirtúa la anterior conclusión, atendiendo a la naturaleza jurídica de la DIA y su finalidad. La DIA contiene las condiciones ambientales en las que debe ejecutarse un proyecto y esas condiciones no se ven alteradas por el hecho de que la legislación vigente requiera un tipo distinto de evaluación ambiental para la misma categoría de proyectos. Es decir, la nueva regulación no afecta a la eficacia de la DIA ya dictada conforme a la legislación anterior, que sigue siendo de obligado cumplimiento para el promotor del proyecto. De no sancionarse el incumplimiento de la DIA se estaría privando de su eficacia un acto válido.
- c) El órgano sustantivo que finalmente autoriza un proyecto no puede decidir unilateralmente que condiciones de la DIA incorpora o no al proyecto. La Declaración de Impacto Ambiental es un informe preceptivo y determinante que formula el órgano ambiental con el que concluye la evaluación de impacto ambiental ordinaria, el cual determina las condiciones que deben establecerse para la adecuada protección del medio ambiente durante la ejecución y la explotación y, en su caso, el desmantelamiento, del proyecto. Por tanto, son de obligado cumplimiento y deben considerarse parte de la autorización sustantiva.
- d) La DIA se dicta después de tramitar un procedimiento altamente participativo en el que se analizan y valoran las alternativas más adecuadas para acometer el proyecto y las medidas (condiciones) que deben adoptarse para prevenir, corregir y compensar los impactos negativos del proyecto sobre el medio ambiente. No cabe que el órgano sustantivo decida qué condiciones de las

previstas en la DIA se incorporan o no a la autorización y por tanto, deben cumplirse o no. Ello supondría modificar unilateralmente el resultado del proceso de evaluación, sin procedimiento alguno; ni tampoco que pueda hacerlo sin incidir en ámbitos de decisión que corresponden a otros órganos o administraciones. Para los supuestos en los que el órgano sustantivo no esté conforme con el contenido de la DIA que formule el órgano ambiental, la ley prevé un mecanismo de solución de discrepancias que debe resolver, no el órgano sustantivo unilateralmente, sino el órgano de gobierno, por el procedimiento establecido.

Por estas razones, el Defensor ha recomendado a la consejería que, en caso de que se detecten instalaciones en las que actualmente no se cumplen las condiciones impuestas en la DIA otorgada conforme a los anexos de la Ley 2/2002, hoy derogados, tramite un procedimiento sancionador, conforme al régimen sancionador vigente contenido en la Ley 21/2013 de evaluación ambiental.

Preocupa también a esta institución que los proyectos excluidos de evaluación de impacto ambiental no se estén sometiendo en la actualidad a ningún otro tipo de evaluación en la Comunidad de Madrid, pues la norma de derogación de la Ley 2/2002 no indica qué ocurre con estos proyectos. Son unos proyectos de mayor impacto que otros que sí están sometidos a evaluación ambiental de actividades por los ayuntamientos, pues expresamente se recogen en el anexo V de la Ley 2/2002, que sigue vigente. Puesto que la Administración no ha ofrecido una respuesta convincente, y parece que el régimen aplicable a estos procedimientos sería el de evaluación de actividades por aplicación del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas (RAMINP), el Defensor del Pueblo ha solicitado información adicional sobre esta cuestión y en particular sobre la memoria justificativa de las modificaciones normativas introducidas, y, en su caso, las previsiones sobre la capacidad de los ayuntamientos para asumir esta evaluación, por lo que la investigación sigue abierta (18003750).

También durante este año han continuado las actuaciones con la Comunidad de Madrid y con el ayuntamiento de la capital por las molestias generadas por el funcionamiento del Parque Tecnológico de Valdemingómez (PTV).

Se ha solicitado a la consejería competente que informe sobre la tramitación de la autorización de emisiones a la atmósfera de la planta de tratamiento de biogás, y sobre los controles relativos a los posibles olores generados por su actividad desde su puesta en funcionamiento, fundamentalmente desde enero de 2017, fecha del estudio olfatométrico. Hay que poner de manifiesto a este respecto que, en el ámbito de la

Comunidad de Madrid, de acuerdo con la Ley 34/2007, de 15 de noviembre, de calidad del aire y protección de la atmósfera, y el Real Decreto 100/2011, de 28 de enero, por el que se actualiza el catálogo de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera, que establecía un máximo de cuatro años a partir de su entrada en vigor para la adaptación de las instalaciones existentes, dicha planta debía contar con autorización como muy tarde el 30 de enero de 2015. Sin embargo, en diciembre de 2018 sigue en funcionamiento sin dicha autorización, y sin que las autoridades autonómicas, al parecer, hayan iniciado expediente sancionador de ninguna clase.

Por otra parte, también hay que recalcar el hecho de que, siendo dicha planta uno de los principales focos de olores procedentes del PTV, junto con el vertedero de Las Dehesas, respecto de este último se hayan establecido las medidas que la comunidad autónoma ha considerado oportunas en relación con la minimización de olores, mientras que respecto de la planta de tratamiento de biogás no parece, a salvo de que la consejería aporte mayor información, que se haya previsto nada en este sentido.

Se menciona en el escrito un estudio olfatométrico conjunto de las instalaciones de La Paloma y Las Dehesas. Al parecer, según este estudio, la afección por olores de ambas instalaciones queda limitada al entorno próximo de la instalación, no afectando a zonas residenciales. Información que, sin embargo, se contradice con las conclusiones de otro estudio. Por ello, se ha solicitado información sobre si se han contrastado los distintos estudios olfatométricos.

Por otra parte, en las tres autorizaciones restantes se establece respecto a esta incorporación de las medidas en el plan de minimización, que la consejería realizará una solicitud específica para su inclusión, una vez obtenida la pertinente documentación al respecto de la Dirección General del Parque Tecnológico de Valdemingómez. No termina de entenderse el motivo por el cual la Administración ha de solicitar a los operadores la inclusión de unas medidas que se supone son obligatorias para el ejercicio de la actividad, a no ser que dicha solicitud haya de entenderse como un requerimiento, que es el término que se utiliza en el marco de las relaciones entre la Administración y los particulares. También sobre esta cuestión se solicita información.

Respecto de la respuesta municipal, la cuestión más importante es la relativa a la falta de una regulación específica en España sobre la contaminación odorífera o contaminación por olores. Es cierto, como afirma el ayuntamiento, que no existe, a nivel europeo, ni nacional en España, una regulación específica sobre esta cuestión. No existe una definición legal de lo que se considere contaminación por olores, ni una regulación por la cual se establezcan derechos y obligaciones, límites, etcétera. Pero esto no significa que este tipo de cuestiones no puedan englobarse en otro tipo de categorías. En este sentido, esta institución considera, junto con parte de la doctrina ambientalista, que los malos olores pueden considerarse una forma de contaminación atmosférica, y,

por lo tanto, tienen que estar sometidos a la regulación existente sobre este tipo de contaminación. De hecho, la Comunidad de Madrid ha considerado oportuno establecer condiciones sobre esta cuestión, en el marco de la regulación sobre prevención y control integrado de la contaminación, por lo que de hecho ha de entenderse que en el término «contaminación» caben también este tipo de manifestaciones. El que no exista una regulación específica sobre los olores como contaminantes no puede implicar que ante una situación en la que se producen de forma evidente molestias a terceros como consecuencia del funcionamiento de determinadas instalaciones las administraciones públicas no reaccionen. Tampoco puede servir de justificación para imponer a los ciudadanos el sufrimiento de unas molestias que no tendrían que soportar si el funcionamiento de las instalaciones fuese el adecuado. Las actuaciones siguen en curso (17023564).

#### 15.2.2 Impacto de las infraestructuras: puertos, carreteras, aeropuertos y ferrocarriles

##### **Puertos**

Varias asociaciones de madres y padres de centros escolares de Alicante se quejaron de los efectos sobre la salud de los ciudadanos, en particular de los menores, de las actividades de carga y descarga de graneles sólidos en las instalaciones del Puerto de Alicante, por lo que se iniciaron actuaciones con la **Consejería de Agricultura, Medio Ambiente, Cambio Climático y Desarrollo Rural y la Autoridad Portuaria**.

La consejería ha comunicado que existen varios procedimientos judiciales en curso relacionados con la autorización de emisiones a la atmósfera por lo que se tuvieron que suspender las actuaciones. Sin embargo, como observaciones de carácter general, se ha recordado a la Autoridad Portuaria lo siguiente:

1. debe cumplir la autorización de la que es titular y asegurarse de que los operadores que realicen actividades de manipulación de graneles adoptan las medidas precisas para evitar la superaciones de los valores límite por partículas y de concentraciones de estos contaminantes que puedan suponer un riesgo para la salud de las personas;
2. difícilmente puede afirmarse que se cumplen los valores límite, cuando al menos tres de las cuatro estaciones de medición no han estado operativas durante gran parte del período de evaluación;
3. el concepto de contaminación atmosférica no equivale ni se limita al incumplimiento de los valores límite, según el artículo 3 e) de Ley 34/2007, de calidad del aire y protección de la atmósfera, la cual obliga a las administraciones públicas a que, en el ámbito de sus competencias, adopten

cuantas medidas sean necesarias para alcanzar y mantener un nivel de protección elevado de las personas y del medio ambiente, de conformidad con los principios de corrección de la contaminación en la fuente misma y de quien contamina paga (artículo 4);

4. no debe olvidarse que los valores guía establecidos por la OMS respecto al material particulado son inferiores a los regulados en la normativa estatal pues establece una concentración de 20  $\mu\text{/m}^3$  de media anual (en lugar de 40  $\mu\text{/m}^3$  que establece la norma estatal) y 50  $\mu\text{/m}^3$  de media diaria (sin referencia, salvo error, a un número determinado de superaciones anuales);
5. la Autoridad Portuaria no puede afirmar sin mayor explicación que cumple la autorización cuando esta prevé que las operaciones de almacenamiento y manipulación de materiales pulverulentos del complejo se realicen en naves cerradas o silos en depresión que aún no se han construido.

Específicamente, la autorización (otorgada en 2016) prevé que en el plazo de 15 días desde la notificación la Autoridad Portuaria debía comunicar el inicio del procedimiento administrativo y de contratación de las naves, lo cual tampoco parece haberse cumplido (18002261).

### **Carreteras**

Como todos los años, se han recibido quejas por contaminación acústica procedente de la circulación de vehículos y por la falta de adopción de medidas correctoras por la Administración. Por esta razón, se han quejado los vecinos de la calle Lozano de Madrid, a la altura de la avenida de La Paz (M-30), que se han dirigido al ayuntamiento, como también lo ha hecho esta institución, sin haber recibido aún respuesta (18012240).

Se ha recibido queja por el excesivo ruido generado por la carretera CS-22, en Castellón de la Plana, y por la falta de pantallas acústicas. Se ha iniciado una actuación con la **Unidad de Carreteras del Estado en Castellón** (18017007).

La actuación pública contra el ruido, normalmente procedente de distintos emisores acústicos, no puede acometerse de manera eficaz si las competencias atribuidas a cada Administración se interpretan y ejercen como compartimentos estancos. Al contrario, la Constitución, las normas que desarrollan el régimen jurídico común de las administraciones públicas y las normas sectoriales, también las referentes al ruido, establecen inequívocamente los principios de actuación de las administraciones en el ejercicio de sus competencias: la coordinación, la cooperación y la colaboración.

Aunque conforme a la legislación del ruido, el principal responsable de corregir la contaminación acústica procedente de una infraestructura pública es la Administración

titular, no puede afirmarse, como en ocasiones hacen las administraciones locales, que los ayuntamientos carezcan de competencias para intervenir en la prevención y corrección de la contaminación acústica que se genera en el municipio, con independencia de que uno de los emisores acústicos sea de otra Administración, que también deba actuar. Las normas habilitan a los municipios a actuar en defensa del medio ambiente urbano y para la reducción del ruido (así el artículo 25 de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y las normas autonómicas de calidad ambiental) que suelen atribuir a los ayuntamientos la elaboración, aprobación y revisión de los mapas estratégicos y singulares de ruido de la localidad y de los planes de acción; la determinación de las áreas acústicas y la declaración de zonas acústicamente saturadas, lo cual incluye el deber de evaluar el ruido, como paso previo.

La presencia de un emisor acústico de titularidad de otra Administración (estatal o autonómica) no inhibe automáticamente la actuación municipal. En virtud de las normas citadas, los Ayuntamientos pueden y deben instar al titular de la infraestructura la adopción de las medidas correctoras que procedan para mejorar la situación acústica en el municipio y en los lugares donde residen los reclamantes. Así se ha puesto de manifiesto al **Ayuntamiento de Marbella (Málaga)**, en relación con la actuación que se sigue por excesivo ruido del tráfico en la zona norte procedente de la AP-7, a quien el interesado se ha dirigido para que se reduzca la velocidad a 80 km/h como ocurre en los otros tramos de la vía. Ha pasado más de un año desde que el ayuntamiento se dirigió a la Demarcación de Carreteras de Andalucía Oriental sin que se haya dirigido de nuevo para interesarse por obtener una respuesta ni solicitar información sobre la contaminación acústica u obtenerlos por sí mismo. Tampoco informa sobre el cumplimiento de los objetivos de calidad acústica en el área acústica en la que se incluye la vivienda objeto de queja, por lo que ha sido preciso solicitar información adicional (17016671).

Este año ha debido darse por concluida la investigación seguida con el **Ayuntamiento de Navalcarnero (Madrid)**, pues, aunque está tramitando el contrato para elaborar los mapas de ruido de la localidad y evaluar la contaminación acústica en la zona objeto de queja, cuatro años después del inicio de esta actuación y dos desde que se realizó la sugerencia, ni ha adoptado la medida correctora del ruido prevista en el proyecto de urbanización ni ha medido el ruido que efectivamente se produce, ni en el exterior ni en el interior de la vivienda, ni se lo ha solicitado al Ministerio de Fomento expresamente, a pesar de que se han presentado al menos dos informes por los vecinos en los que se concluye que se superan los valores límite (13021610).

También se ha debido finalizar la actuación con la **Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transportes y Vivienda**, dándose por rechazada la Sugerencia formulada, puesto que la instalación de las pantallas acústicas para corregir el ruido de la



Autovía S-10, a su paso por Camargo (Cantabria), estaba prevista desde 2006 y aún no se han colocado; y que el nuevo plan de acción que debe recogerlas aún no se ha aprobado definitivamente, cuando su aprobación provisional se produjo en julio de 2016, momento en el que se formuló la Sugerencia (14022054).

### **Aeropuertos**

Prosiguen las actuaciones con la **Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transportes y Vivienda** en relación con una solicitud de aislamiento acústico de una vivienda ubicada en el entorno del aeropuerto de Tenerife. La Administración ha informado que la evaluación realizada de las características de aislamiento acústico de la vivienda determina que no es necesaria la adopción de medidas correctoras para que en su interior se cumplan los objetivos de calidad acústica. No obstante, el Defensor del Pueblo también investiga el procedimiento seguido para desestimar la solicitud de aislamiento, el estado de tramitación del procedimiento para aprobar la servidumbre acústica y las medidas de seguimiento adoptadas por la Administración para verificar el cumplimiento de la Declaración de Impacto Ambiental del aeropuerto (17026011).

En cumplimiento de una Sugerencia que le había dirigido el Defensor del Pueblo a la **Dirección General de Infraestructuras del Ministerio de Defensa**, respecto al ruido procedente de la base aérea de Armilla, en Granada, esta dirección general ha remitido los resultados del estudio acústico encargado, relativo a la queja del barrio de las Gavias.

El estudio concluye que se cumplen los valores límite exigidos por la normativa y las mediciones efectuadas son representativas del funcionamiento normal de la base aérea. Si bien del estudio acústico aportado no se desprenden incumplimientos de los objetivos de calidad acústica, dados los elevados valores obtenidos en algunos puntos de medida, se ha recordado a la Administración que, conforme a la ley, no solo se produce contaminación acústica cuando se superan los valores límite de ruido, y que las administraciones públicas tienen el deber de adoptar todas las medidas adecuadas de prevención de la contaminación acústica, en particular mediante la aplicación de las mejores técnicas disponibles (artículo 18.2 a) de la Ley del Ruido).

La aplicación de este precepto requiere un compromiso de la Administración en la mejora continua de las infraestructuras de su titularidad, más allá de elaborar los mapas de ruido y aprobar los planes de acción necesarios para corregir la contaminación y asegurar el cumplimiento de los valores límite.

Puesto que la Administración también se ha referido a que el problema de ruido se debe al tráfico o las actividades de ocio, se ha recordado que las administraciones competentes para la supervisión de cada emisor acústico (infraestructuras aéreas, viarias, actividades de ocio, etcétera) deben colaborar en la determinación de las

medidas correctoras y distribuirse las responsabilidades para adoptar y sufragar esas medidas, en proporción a la contaminación que cada uno genera.

Por tanto, en caso de que en lo sucesivo se superaran los objetivos de calidad acústica durante el período de funcionamiento de la base aérea en concurrencia con el ruido que pueda generar el tráfico, deberán adoptarse medidas correctoras necesarias para mantener la contaminación acústica en el nivel más cercano a los valores recomendados por la normativa básica y por la Organización Mundial de la Salud (OMS) (14012570).

### **Ferrocarriles**

La infraestructura de alta velocidad del Corredor Norte-Noroeste, en el tramo Venta de Baños-Palencia, se ha puesto en funcionamiento sin cumplir las condiciones establecidas en la Declaración de Impacto Ambiental (DIA), que exigía la instalación de pantallas acústicas. La imposibilidad de poner en funcionamiento una infraestructura sin adoptar las medidas correctoras previstas en la DIA deriva de la propia legislación de evaluación de impacto ambiental, que caracteriza dichas medidas como condiciones que se imponen a la ejecución del proyecto que se autoriza, el cual, por tanto, no puede explotarse sin que todas las condiciones se hayan cumplido. El Real Legislativo 1302/1986 ya establecía la posibilidad de suspender el desarrollo de un proyecto cuando se incumplieran las condiciones ambientales impuestas (artículo 9.2); medida provisional que también puede adoptarse conforme a la Ley de evaluación ambiental hoy vigente (artículo 53). Por otro lado, la Ley 6/2001 introdujo el régimen sancionador básico en esta materia y desde entonces se tipifica como infracción el incumplimiento de las condiciones ambientales impuestas en la DIA en que debe realizarse el proyecto.

La aplicación del régimen sancionador en este caso no está exenta de dificultades, al coincidir en un mismo sujeto —ADIF— la condición de promotor del proyecto y órgano sustantivo (órgano que entre otras funciones tiene atribuidas el seguimiento del cumplimiento de la DIA y la potestad sancionadora en caso de incumplimiento). En el caso planteado, ADIF ha dejado sin efectividad la obligación de instalar las pantallas acústicas previstas en la DIA, con justificación en un estudio elaborado por la propia ADIF y en otro elaborado por el contratista de las obras, en los que se concluye que el ruido no es tan intenso como el evaluado en la DIA, ya que la frecuencia de circulación de trenes y la velocidad de circulación son inferiores a las estimadas. Por ello, se está tramitando la resolución del contrato, en el que la obligación de instalar las pantallas se imponía al contratista. Es decir, de facto se ha modificado la DIA sin seguir el procedimiento previsto en la legislación (presentación de la documentación por el promotor, trámite de consultas y resolución del órgano ambiental,

tal y como exige el artículo 44 la Ley de Evaluación Ambiental, aplicable en este caso según la disposición transitoria primera de la ley). Por otro lado, si las conclusiones alcanzadas en los estudios son correctas, la infraestructura que se evaluó fue incorrectamente planificada y diseñada, pues tuvo en cuenta unos parámetros erróneos sobre frecuencia de trenes y velocidad.

En tanto esté vigente la DIA y no se tramite el procedimiento de modificación, su condicionado es de obligado cumplimiento para el promotor, en este caso ADIF.

El Defensor del Pueblo ha sugerido a la **Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transportes y Vivienda** que adopte las medidas precisas para que ADIF mida el ruido y las vibraciones que se producen como consecuencia de la circulación de trenes por la infraestructura ferroviaria en las viviendas objeto de queja; y para que en función de los resultados, instalara las pantallas acústicas o instara la modificación de la DIA, de conformidad con el artículo 44 de la Ley de Evaluación Ambiental, en todo caso asegurándose de que se cumplen los valores límite de ruido y vibraciones (15016153).

También, la línea férrea a su paso por Hospitalet de Llobregat (Barcelona) ha motivado otra actuación de esta institución que, a finales de 2017, sugirió a la Secretaría de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda del Ministerio de Fomento que efectuará mediciones del ruido por la afección de la infraestructura a una zona residencial del citado municipio, con el fin de comprobar si se cumplían los valores límite de ruido para las áreas acústicas residenciales y en el espacio interior, según lo establecido en el Real Decreto 1367/2007 sobre zonificación acústica, objetivos de calidad y emisiones acústicas. Durante 2018 se han efectuado dichas mediciones y sus resultados (facilitados por ADIF) vinieron a concluir que las circulaciones ferroviarias no provocaban superaciones de los objetivos de calidad acústica en la zona afectada y que, por tanto, no se estimaba necesario la adopción de medidas concretas encaminadas a reducir los niveles sonoros en esta ubicación. No obstante, esta institución alegó que el estudio sobre los niveles de ruido en el espacio interior no se había efectuado aunque la respuesta emitida por los servicios técnicos de ADIF fue que su utilidad no era relevante.

Esta institución manifestó su disconformidad por no haberse aportado las mediciones sobre el ruido en el interior de las viviendas, más aún cuando en estos casos la normativa establece límites inferiores a los que se exigen en el espacio exterior. Asimismo, señaló que el hecho de que una situación ruidosa se produzca por la confluencia de varios emisores acústicos no justificaba la inhibición de uno de ellos (en este caso la infraestructura ferroviaria) respecto a la adopción de medidas para paliar el ruido, especialmente si contribuía de manera significativa a producirlo. A juicio de esta institución, era necesaria una actuación coordinada de las administraciones competentes (también el ayuntamiento como responsable del tráfico viario en esta zona) para reducir

la contaminación y nada impedía que el emisor acústico promoviese, a través del ministerio, dicha coordinación para intercambiar información sobre la eficacia de las medidas adoptadas en los distintos instrumentos acústicos (por ejemplo, la Estrategia de desarrollo urbano sostenible e integrado y el mapa acústico de Hospitalet de Llobregat), se evaluase su eficacia y se estudiase la implantación de otras nuevas si aquellas eran insuficientes. Pues la finalidad de legislación de ruido es prevenir, vigilar y reducir la contaminación acústica, para evitar y reducir los daños que de esta pueden derivarse para la salud humana, los bienes o el medio ambiente, finalidad que deben perseguir todos los emisores acústicos y las administraciones responsables de las infraestructuras y competentes en las distintas materias.

En un nuevo escrito, ADIF reiteró que la medición en el espacio interior no sería útil y que las superaciones de los objetivos de calidad acústica en la zona eran consecuencia del ruido ajeno al ferrocarril, ya que se cumplía lo dispuesto en los mapas estratégicos de las aglomeraciones (en el supuesto que nos ocupa, el Mapa Estratégico de la Aglomeración del Baix Llobregat I) y en sus planes de acción. Sin perjuicio de ello, ADIF manifestó su intención de colaborar con las medias conjuntas que se adoptasen dentro de la Aglomeración del Baix Llobregat I, tendentes a reducir el nivel de ruido, como es la propuesta de convenio con el Ayuntamiento de L'Hospitalet con la intención de soterrar las líneas R-2 y R-4 del servicio de Cercanías de Barcelona a su paso por el casco urbano del municipio, algo que según ADIF redundará (cuando se completen todas las actuaciones previstas) en la práctica desaparición de la afección sonora ferroviaria en la zona afectada y en la mejora urbanística de su entorno. A tal efecto, el Comité de Dirección de la entidad aprobó, en su sesión de 27 de junio de 2018, una propuesta de inversión de aproximadamente 20 millones de euros, destinada a la redacción de los estudios y ejecución de proyectos de construcción previstos en el citado proyecto de convenio (16009184).

### 15.2.3 Actividades clasificadas

Destacan, como en años anteriores, las quejas encuadradas en este apartado por la variedad de supuestos que esta institución aborda por molestias por ruido, olores o humos. Como siempre, un número importante de estas quejas son por actividades ruidosas, cuyo desarrollo se describe en el epígrafe de «Contaminación acústica».

Los ciudadanos consideran que no resulta aceptable padecer determinadas situaciones y que existe un incumplimiento tanto de las normas como una vulneración de derechos fundamentales, a la intimidad personal y familiar, a la protección de la salud y a una digna calidad de la vida, partes, en suma, del derecho a disfrutar de un ambiente adecuado. La realidad es que hay un abanico tan amplio de actividades que generan

molestias, al incidir negativamente en el bienestar de las personas, que los ciudadanos se sienten indefensos porque aseguran que no existe una actuación inmediata y eficaz de la Administración, al ver transcurrir el tiempo sin que se adopten medidas (correctoras o provisionales) o haya un cese de la actividad.

A lo largo de estas actuaciones, lo que observa esta institución es que los trámites administrativos son farragosos y hay una falta de impulso en algunos procedimientos. De hecho, hay casos en los que personas afectadas por estas actividades han optado por vender o alquilar su vivienda, al considerar insuficiente la actuación inspectora o demorarse la resolución administrativa.

Son muchos los casos en los que la Administración afirma que no puede comprobar las molestias al no disponer de medios (personales, técnicos o económicos). Ante esto, esta institución recomienda a esas administraciones lo previsto en la legislación vigente, esto es, lo recogido en el artículo 36 b) y 55 e) de Ley 7/1985, Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Los casos conocidos por molestias generadas por la cría de animales son muy variados. Se reciben quejas por malos olores de explotaciones ganaderas, instalaciones ilegales, incumplimiento de condiciones higiénico-sanitarias, gestión inadecuada de residuos ganaderos o vertidos de purines o ruido excesivo. En las investigadas realizadas sobre explotaciones ganaderas se ha observado que no existe buena coordinación entre la Administración municipal y la autonómica, lo que conlleva un retraso en la tramitación de los procedimientos y en la solución del problema (12005909, 12000667). Asimismo, la cría de animales para autoconsumo o corrales domésticos ubicados en zonas residenciales genera molestias vecinales, y no se suele conseguir que se adopte una resolución con cierta rapidez, ya que en muchas ocasiones los servicios técnicos o policiales no han apreciado molestias, aunque han mandado fotografías en las que esta institución ha señalado que existían un número de animales superior al permitido, o una evidente falta de limpieza de las instalaciones. De hecho, los casos en los que se suele atender las solicitudes de información de esta institución con mayor premura es cuando hay un claro incumplimiento de la normativa urbanística, que no permite esas actividades y se suele decretar su cese (15013696, 15002368, 15005633, entre otras).

## 15.3 RECURSOS NATURALES

### 15.3.1 Protección y conservación de los espacios naturales

En relación con el Espacio Natural de Doñana, el Defensor del Pueblo ha concluido la actuación de oficio seguida con la **Confederación Hidrográfica del Guadalquivir**, con el fin de conocer las medidas adoptadas para frenar la tendencia del continuo descenso

de los niveles de aguas subterráneas en el antiguo acuífero Almonte-Marismas, dividido en 5 masas de agua subterránea (MASb) distintas en el nuevo Plan Hidrológico de la Demarcación del Guadalquivir 2015-2021: Almonte, Marismas, Marismas de Doñana, Manto Eólico Litoral de Doñana y Rocina.

Esta institución ha pedido a la confederación hidrográfica que explique las actuaciones que está acometiendo para revertir el descenso de los niveles piezométricos y, en particular, las referidas al ejercicio de la potestad sancionadora, a la revisión de usos existentes y el otorgamiento de nuevos aprovechamientos de aguas a cargo de las masas subterráneas. Ello con el fin de asegurar una explotación racional de los recursos naturales y evitar daños irreversibles o de difícil reparación al espacio natural de Doñana, en particular al sistema de lagunas, afectado por el descenso del nivel freático y a las especies de flora y fauna asociadas a esos hábitat.

Tras analizar la información aportada por la confederación hidrográfica el Defensor del Pueblo no puede concluir que el Organismo de cuenca esté ejerciendo con suficiente decisión las potestades que tiene atribuidas por la legislación de aguas. Así:

- a) No ha indicado la estimación del número de pozos ilegales existentes en la actualidad. Según informaciones aparecidas en los medios de comunicación en la Corona Norte de Doñana la cifra de pozos ilegales se calcula en unos 1.000.
- b) Si bien informa sobre el número de inspecciones practicadas para vigilar que no se producen aprovechamientos de aguas sin título habilitante o que se cumplen las condiciones de las autorizaciones y concesiones otorgadas, no se indican las sanciones impuestas, si estas se han cumplido o, de no ser así, las medidas adoptadas por la Administración.
- c) Los datos sobre procedimientos de revisión o revocación de autorizaciones se refieren exclusivamente a la MASb de la Rocina. De los 75 expedientes de extinción iniciados, se ha resuelto la extinción de tres aprovechamientos otorgados, pero el resto aún está en tramitación. El número de pozos clausurados, se refiere también exclusivamente a la MASb de la Rocina, y es de 254 pozos, cifra muy por debajo de las citadas estimaciones en torno a los 1000 pozos ilegales.
- d) Alcanzada la segunda mitad del 2º ciclo de planificación, la confederación hidrográfica no ha suministrado información actualizada y concluyente sobre el seguimiento de las medidas previstas en el PHG 2015-2021 y su efecto sobre la evolución de las masas de agua subterránea que se definen en mal estado.

- e) El cumplimiento de los objetivos ambientales de las MASb, es decir conseguir su buen estado cuantitativo y cualitativo, no puede demorarse indefinidamente en el tiempo, especialmente cuando afecta a espacios naturales protegidos de relevante valor ecológico, dejándose de ejecutar las medidas necesarias para alcanzarlos en el ciclo de planificación para el que están previstas e incluyéndolas en el siguiente ciclo, sin justificación suficiente. Los plazos establecidos en el plan hidrológico para alcanzar los objetivos ambientales deben considerarse máximos, lo cual exige diligencia en la ejecución y supervisión de las medidas.
- f) La prórroga de los objetivos ambientales a una fecha posterior al fin del ciclo de planificación solo puede justificarse si se adoptan todas las medidas necesarias para cumplir los objetivos lo antes posible, lo cual no ha quedado acreditado, ni en la información remitida por la confederación hidrográfica ni de la que se desprende del propio Plan Hidrológico 2015-2021. Es más, se han prorrogado los plazos aun existiendo deterioros con respecto al anterior ciclo de planificación en las MASb de Almonte, Marismas y Rocina.
- g) Es precisa la coordinación de los distintos instrumentos de planificación existentes (Plan de Ordenación de los Recursos Naturales de Doñana, Plan Rector de Uso y Gestión, Plan de Ordenación del Territorio en el Ámbito de Doñana, Plan Especial de Ordenación de las zonas de regadíos al Norte de la Corona Forestal, Plan Especial contra la Sequía del Guadalquivir, etcétera), en particular de sus previsiones relativas al uso del agua y la ordenación del regadío a través de un plan específico de extracciones de agua o a cargo de las masas de agua en mal estado para revertirlo. Con este fin, la declaración de acuífero sobreexplotado de las MASb afectadas supone un mejor control y seguimiento de resultados de las medidas que se adopten.

Por todo ello, esta institución ha sugerido a la confederación hidrográfica que declare las masas de agua subterránea de Almonte, Marismas y Rocina como acuíferos sobreexplotados, y que apruebe un programa de actuación para ordenar las extracciones y coordinar las medidas previstas en los diferentes instrumentos de planificación sobre recursos hidrológicos, actividad agrícola y protección de los espacios naturales, con el fin de garantizar el uso sostenible del recurso. La confederación ha manifestado, tras expresar su discrepancia con alguna de las conclusiones alcanzadas, que acepta la Sugerencia y que prevé dictar una resolución en junio de 2019 (17012881).

La investigación referida a la construcción prevista por el Ayuntamiento de Roquetas de Mar (Almería) de 8.000 nuevas viviendas y varios hoteles en el entorno del

humedal de la Ribera de la Algaida, ha motivado la Resolución dictada por esta institución para que, una vez incluido en el Catálogo de humedales de Andalucía —hecho que se ha producido durante el transcurso de esta actuación—, se declare como espacio protegido en atención a sus valores ecológicos (entre otros la presencia de especies de aves catalogadas como en peligro de extinción), y se evalúen adecuadamente los impactos del desarrollo urbanístico previsto, lo cual debe hacerse preceptivamente durante la tramitación de los futuros proyectos de urbanización pues así lo exige la legislación de evaluación ambiental. Asimismo se ha solicitado información adicional para conocer si el ayuntamiento ha iniciado los trámites necesarios para la aprobación de la declaración como espacio natural protegido con la categoría de Parque Periurbano (16012402).

### ***Montes y Vías Pecuarias. Incendios forestales***

**La Consejería de Medio Rural, Pesca y Alimentación de Cantabria** ha aceptado la recomendación formulada para que aplique la legislación en materia de montes a los aprovechamientos forestales que se realicen en terrenos clasificados como urbanizables, de acuerdo con lo previsto en el artículo 104 de la Ley 2/2001, de Ordenación Territorial y Régimen Urbanístico del Suelo de Cantabria, es decir, hasta que se apruebe el plan parcial, salvo que el plan general contenga las prescripciones necesarias para actuar directamente. Ello supone que quien efectúe la tala en estos casos debe de obtener autorización previa de la consejería o presentar una declaración responsable, según el tipo de aprovechamiento. También ha aceptado la recomendación de que estableciera los mecanismos de coordinación necesarios con la Demarcación de Costas del Estado en Cantabria para la aplicación de los artículos 37.6 de la Ley de Montes y 47.3 del Reglamento General de Costas, con el fin de que la tala de especies forestales en zona de servidumbre de protección del dominio público marítimo-terrestre se realice con el control administrativo adecuado y de forma compatible con los requisitos de reforestación, respeto al paisaje y mantenimiento del equilibrio ecológico (17007247).

También hay que señalar la actuación de oficio abierta con la **Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Xunta de Galicia** por las modificaciones legislativas introducidas en el ordenamiento jurídico mediante la Ley 5/2017, de 19 de octubre, de fomento de la implantación de iniciativas empresariales en Galicia. Mediante esta modificación se establece el silencio positivo en el caso de solicitudes de autorización de aprovechamientos de masas forestales pobladas de las especies que no estén incluidas en el anexo I de la Ley 7/2012, de 28 de junio, de montes de Galicia. Ello, siempre que no constasen en el procedimiento informes emitidos por los órganos competentes en materia de protección del litoral que sean contrarios al aprovechamiento forestal pretendido. A su vez, se modifica el artículo 92 de la Ley



7/2012, de acuerdo con el cual, si la legislación sectorial (en este caso la Ley de Costas) no estableciese otro régimen, de no recibirse el informe en el plazo de un mes desde su solicitud, se entenderá favorable, prosiguiendo la tramitación del procedimiento de autorización de aprovechamientos madereros.

Todo ello induce a cierta confusión. Ha de considerarse que la legislación básica no es únicamente la Ley de Costas, sino también la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que establece el silencio negativo para aquellas solicitudes cuya estimación implique el ejercicio de actividades que puedan dañar el medio ambiente. Aplicando el artículo 24.1 de dicha ley, habrá que entender desestimada cualquier solicitud de tala no resuelta en plazo.

El hecho de que el sentido del silencio sea positivo en materia de protección del litoral no implica *per se* la concesión de la autorización para el aprovechamiento maderero. Aplicando la legislación básica, como se ha dicho, debería desestimarse cualquier solicitud de tala. Sin embargo, la redacción dada a la ley da a entender justo lo contrario, que podría estimarse la solicitud. Lo cual nunca puede ocurrir aplicando la legislación básica sobre procedimiento administrativo. Por ello, se recomendó a la consejería aplicar el artículo 24.1 de la Ley 39/2015 en los procedimientos de autorización de actividades, obras, instalaciones y usos permitidos en la zona de servidumbre de protección del dominio marítimo-terrestre, interpretando el silencio de la Administración en sentido negativo. La consejería rechazó la recomendación formulada, alegando que la tala de especies no autóctonas y/o plantadas con fines eminentemente productores (fundamentalmente, pinos de crecimiento rápido y eucaliptos) no implica riesgo de daños al medio ambiente. La única razón en que se apoya esta afirmación es que se trata de explotaciones de carácter agropecuario. Esta institución no puede compartir este criterio. El hecho de que se trate de la tala de especies alóctonas no empece el que se dañe al medio ambiente de forma objetiva. Cuestión distinta es que se adopten las medidas compensatorias que pudieran proceder, o que se trate de operaciones de tala de especies alóctonas que sean accesorias de la repoblación con especies de otro tipo, con lo que la pérdida ambiental se vería reducida (18000749).

En el marco de una queja sobre prevención de los incendios forestales en España iniciada con el Ministerio de Agricultura y las comunidades autónomas, se han emitido unas consideraciones, que se indican a continuación.

De acuerdo con las estadísticas oficiales, es en la región Noroeste de España donde se producen más incendios, y donde los daños son mayores, especialmente en Galicia, Asturias y el norte de la provincia de León. Y, aunque en mucha menor medida, en Cantabria. Sorprende el caso de Asturias, una región duramente castigada por el fuego, tanto por el número de incendios como por la superficie afectada, especialmente

de matorral y monte bajo, que el año pasado superó a la superficie afectada de toda la Comunidad de Castilla y León.

Por ello, procede realizar dos tipos de análisis: uno, relacionado con las causas de los incendios y su evolución, y otro, centrado en las cuestiones estrictamente relacionadas con la prevención.

Respecto a las causas de los incendios, importantes organizaciones ecologistas coinciden en afirmar que los grandes incendios forestales (GIF) han aumentado en los últimos años tanto en frecuencia como en intensidad. En algunos casos se habla incluso de «super-incendios», de una extensión nunca vista, y que llegan a provocar modificaciones en la climatología creando lo que se conoce como tormentas de fuego o tormentas ígneas, en las que los incendios son de tal intensidad que crean su propio sistema de ventilación, que los aviva, haciendo así extremadamente difícil su control y posterior extinción. La causa última de que esto se produzca se debe al cambio climático; básicamente, al aumento de las temperaturas y de la sequedad del ambiente. La comunidad científica reconoce estas afirmaciones, como se pone de manifiesto en el Resumen de los impactos del cambio climático observados y los previstos en el Grupo de Trabajo 2 del Quinto Informe de Evaluación (AR5) del Panel intergubernamental de cambio climático de Naciones Unidas.

A esto ha de añadirse otro tipo de causas de carácter social, y que han afectado al paisaje agrícola forestal, tales como la despoblación de las zonas rurales, lo que ha supuesto el abandono del aprovechamiento de recursos forestales, que tradicionalmente se utilizaban como combustible. Lo cual, a su vez, ha generado la existencia de masas de vegetación mucho mayores, con el consiguiente aumento del riesgo de incendio.

Esto lleva inevitablemente a la necesidad de prever actuaciones de lucha contra el cambio climático y sus consecuencias en el ámbito forestal en general, y en el de la prevención de incendios forestales en particular, prestando especial atención a la silvicultura y los tratamientos silvícolas, más que incidir de forma preponderante y desproporcionada en aparatos logísticos de extinción de incendios (personal, equipamiento, hidroaviones, infraestructuras, etcétera).

También es clave el hecho de que la prevención de los incendios forestales se enmarca, de manera global, en la protección civil. Así, el texto normativo fundamental en esta materia es la directriz básica de planificación de protección civil de emergencia por incendios forestales, aprobada por el Real Decreto 893/2013, de 15 de noviembre. El objeto de la directriz es establecer los criterios mínimos que habrán de seguirse por las distintas administraciones públicas para la confección de los planes de protección civil de emergencia por incendios forestales en el ámbito territorial y de competencias que a

cada una corresponda, ante la existencia de un posible interés nacional o supra autonómico que pueda verse afectado por la situación de emergencia.

La estructura de protección civil en esta materia se desarrolla en diferentes niveles territoriales (estatal, autonómico, local y de particulares) mediante los correspondientes planes. Prácticamente todas las comunidades autónomas tienen planes de protección contra los incendios forestales. Sin embargo, su estructura y contenido no son homogéneos, siendo de lo más variopinto el papel que en unas y otras comunidades autónomas se otorga a la prevención. De hecho, en muchas comunidades el apartado dedicado a la prevención es mínimo, centrándose el objeto del plan más bien en las labores de detección y extinción de incendios, y en las cuestiones estrictas de protección civil, esto es, de protección de personas y bienes. La terminología que se utiliza en unos lugares y otros tampoco es uniforme, por lo que no es fácil tener un panorama general de esta cuestión, y ello también debe ser puesto de manifiesto.

También es necesario poner de relieve cierta descoordinación respecto de la información sobre los distintos convenios entre administraciones públicas en esta materia. Así, la información que aporta el ministerio no coincide con la proporcionada a esta institución por varias comunidades autónomas, tanto respecto a los convenios existentes como en cuanto a su fecha. En otras ocasiones, algunas comunidades autónomas afirman tener convenios con otras que, sin embargo, aseguran no haberlos firmado. Además, en el marco de los convenios también se produce cierta confusión entre prevención y extinción, teniendo algunos convenios como objeto ambas cuestiones, otros solo la extinción, y aun otros contienen referencia a ambos temas, pero su contenido se refiere solo a la extinción.

Estas consideraciones se han sometido tanto al Ministerio de Agricultura como a las comunidades autónomas para que den su parecer, antes de proceder a la resolución definitiva.

### 15.3.2 Fauna y flora

Los efectos provocados por las especies exóticas invasoras son, junto con la destrucción de hábitats, una de las principales amenazas para la protección de la biodiversidad, además de suponer importantes daños a las actividades económicas y a las infraestructuras. La nueva regulación de estas especies introducida por la Ley 7/2018, de 20 de julio, que modifica la Ley de Patrimonio Natural y Biodiversidad, aunque formalmente mantiene el esquema inicial, desactiva en gran medida el procedimiento de inclusión y exclusión de especies en el Catálogo español de especies exóticas invasoras y la eficacia de las prohibiciones generales de poseer, transportar o comerciar

establecidas sobre estas especies, a través de las previsiones que se indican a continuación:

1. Entre las razones que permiten autorizar las conductas prohibidas (antes estrictamente tasadas), añade los aspectos sociales y económicos de la actividad a la que afecten dichas especies. La generalidad con la que está planteado este supuesto permite que las prohibiciones de la ley puedan obviarse mediante el otorgamiento de una autorización por prácticamente cualquier causa (artículo 64.5 primer párrafo).

2. Se prevé un nuevo mecanismo para dejar sin efecto las prohibiciones legales aplicables a las especies incluidas en el catálogo, a través de un mero acuerdo de la Comisión Estatal para el Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (lo cual supone atribuir a un órgano consultivo y de cooperación una función decisoria), y sin prever procedimiento alguno ni garantías de participación de las organizaciones interesadas (artículo 64.5 segundo párrafo de la ley). Este mecanismo, en principio, solo puede emplearse en casos excepcionales debidamente justificados en otros motivos imperiosos de interés público (distintos de los previstos para autorizar el levantamiento de las prohibiciones), incluidos los de naturaleza social y económica.

Sin embargo, la información científica sobre los riesgos que supone una especie para la biodiversidad es el factor que debe tenerse en cuenta ante todo para catalogar o descatalogar una especie. Las cuestiones económicas y sociales pueden, y deben, tenerse en cuenta para decidir las medidas de gestión que se adopten para combatir las especies invasoras (por ejemplo, para decidir si deben erradicarse o simplemente deben controlarse u mantenerse las poblaciones en determinados niveles), pero no tienen relevancia para determinar si una especie supone o no una amenaza para el ecosistema. Una especie exótica es invasora si supone un riesgo para la biodiversidad y dicha circunstancia se determina con criterios científicos. Mientras el riesgo exista, la especie debe ser declarada invasora y mantenerse en el catálogo, pues parece obvio que una especie no deja de producir daños a la biodiversidad por el hecho de que exista, por ejemplo, un interés comercial en esa especie.

La nueva regulación parece confundir estos dos planos (catalogación y gestión) y permite la descatalogación de especies por la vía de mantenerlas formalmente incluidas en el catálogo pero dejando sin efecto las prohibiciones generales que la propia ley establece por un escueto procedimiento en el que la decisión, en principio, puede adoptarse por motivos distintos de los estrictamente científicos.

3. Se prevé un nuevo procedimiento para suspender la tramitación del procedimiento de catalogación de una especie o para promover su descatalogación (artículo 64.3 de la ley). En primer lugar, se refiere el precepto a «supuestos con regulación específica, en especial en la legislación de montes, caza, agricultura, sanidad y salud pública, pesca continental y pesca marítima». Es decir, se refiere a especies exóticas invasoras que, además de por la normativa que nos ocupa, puedan estar reguladas por normas sectoriales. En segundo lugar, se alude, de nuevo, al carácter excepcional de la medida y se exige que concurren motivos imperiosos de interés público, incluidos los de naturaleza social y económica, que también aprecia la mencionada comisión estatal. Cuando se den estas circunstancias, la comisión podrá acordar, de oficio, a instancia de las comunidades autónomas o de parte interesada, mediante decisión motivada y pública, la suspensión del procedimiento de catalogación de una especie o promover la descatalogación de una especie previamente catalogada. Esta suspensión o descatalogación podrá realizarse mediante su declaración como especie naturalizada.

Las razones que justifican la creación de una nueva categoría de especies exóticas (las naturalizadas) y un nuevo procedimiento de descatalogación (la desnaturalización) tampoco resultan claras. Si una especie naturalizada es aquella que siendo exótica, no presenta riesgos para el medio natural, o bien no debe catalogarse o bien, si anteriormente estaba catalogada, debe descatalogarse iniciando el procedimiento común para excluirla siempre que exista información científica que acredite su inocuidad. No parece necesario crear un nuevo procedimiento para excluir del catálogo especies que no supongan riesgo para la biodiversidad; bastaría el establecido con carácter general en la normativa.

La explicación que puede darse a esta suerte de artificio es que en realidad se esté planteando una descatalogación automática de las especies que se declaren naturalizadas por la vía del artículo 64.4, primer párrafo, según el cual la comisión estatal debe aprobar, a propuesta de las comunidades autónomas, y previa audiencia a los colectivos y entidades con interés legítimo, el listado de las especies naturalizadas, para la suspensión de la catalogación o descatalogación de la especie incluida en el Catálogo de especies exóticas invasoras. Dicha lista (o la descatalogación, no está claro) debe estar justificada de nuevo en razones de índole social y económica. De aquí se concluye, que mediante la aprobación de la lista de especies naturalizadas por una decisión de la comisión estatal (la prevista en el artículo 64.3) se podría excluir una especie del catálogo sin que exista información científica que acredite que no supone un riesgo para el ecosistema y sin tramitar el procedimiento ordinario de catalogación. En realidad, con este mecanismo legal se invierte la finalidad del principio de precaución en materia ambiental pues ante la falta de evidencia científica sobre los efectos significativos sobre el medio natural de una especie naturalizada, no se exige que se adopten medidas para

evitar los posibles efectos negativos, sino que se desactiven las prohibiciones establecidas en la propia ley para combatir dichos efectos.

4. Otra cuestión que ha de ser tenida en cuenta y sobre la que se pronunció el Tribunal Supremo es la relativa a la definición de recursos zoogenéticos. Estos se definen como las especies de animales que se utilizan, o se pueden utilizar, para la producción de alimentos y la agricultura y la ganadería. Conforme a la disposición adicional tercera de la LPNB estos recursos se rigen por su normativa específica. Si bien la previsión de que los recursos zoogenéticos se rigen por su legislación específica ya estaba prevista en la redacción original de la Ley 42/2007, de 13 de diciembre, del Patrimonio Natural y de la Biodiversidad (LPNB), lo cierto es que dicha previsión unida a la nueva definición, de gran generalidad y amplitud, supone dejar en una situación jurídica indeterminada a las especies que puedan calificarse a la vez como recurso zoogenético y como especie exótica invasora, ya que, salvo error, no existe normativa específica aplicable a estos supuestos. Puesto que la LPNB solo excluye los recursos zoogenéticos si existe normativa específica (la cual debe incluir preceptos orientados a evitar la propagación en el medio natural y a su control), en defecto de dicha normativa habrá de aplicarse lo dispuesto en la LPNB para el resto de especies exóticas invasoras. Excluir del régimen aplicable a las especies exóticas invasoras a aquellas que lo sean conforme a criterios científicos por el mero hecho de calificarlas como recursos zoogenéticos, sin que exista una normativa que regule la protección de la biodiversidad autóctona frente a estas especies, carecería de total justificación técnica y resultaría contrario al deber que la Constitución impone a los poderes públicos de velar por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente.

5. Finalmente, la participación de los interesados y del público en general en los nuevos procedimientos no debería ser inferior a la establecida para la catalogación y descatalogación ordinaria de especies exóticas invasoras. Aunque se prevé un trámite de audiencia previa para elaborar el listado de especies naturalizadas, no ocurre lo mismo con el procedimiento para dejar sin efecto las prohibiciones legales para especies catalogadas, previsto en el artículo 64.5, segundo párrafo de la LPNB. Debe recordarse que no solo la participación de los interesados, sino del público en general, en asuntos ambientales está reforzada por ley especial.

En virtud de lo anterior, el Defensor del Pueblo ha sugerido al **Ministerio para la Transición Ecológica** que tramite y eleve al Consejo de Ministros para su aprobación,

un proyecto para la modificación del real decreto que regula el Catálogo español de especies exóticas invasoras para reglamentar expresamente, al menos, lo siguiente:

- a) Las decisiones de descatalogación de especies exóticas invasoras, de dejar sin efecto las prohibiciones legales para especies incluidas, de aprobación de la lista de especies naturalizadas y de autorización de suelta se realicen previa (1) comprobación científica de que bien la descatalogación, bien la liberación de especies exóticas invasoras al medio natural se realizará en condiciones seguras para la protección de las especies de flora y fauna autóctona, y (2) acreditación de suficiencia y disponibilidad de recursos económicos y humanos necesarios para supervisar la correcta aplicación y control del cumplimiento de las medidas de protección previstas.
- b) Un trámite de consulta a los interesados, incluidas las organizaciones no gubernamentales cuyo objeto es la defensa del medio ambiente, y de información pública, previos a la adopción de los acuerdos de la Comisión Estatal para el Patrimonio Natural y la Biodiversidad de dejar sin efecto las prohibiciones legales establecidas para las especies catalogadas.
- c) Establecer medidas generales aplicables a los recursos zoogenéticos que deban ser catalogados como especies exóticas invasoras para los que no exista normativa específica que regule medidas para evitar que dichos recursos supongan una amenaza grave para las especies autóctonas, los hábitats o los ecosistemas, la agronomía o para los recursos económicos asociados al uso del patrimonio natural.
- d) Criterios básicos para la suelta autorizada de especies alóctonas (18016722).

Sobre este tema, a raíz de una queja por la falta de actuación de la Administración ante la proliferación de una especie exótica invasora conocida como hierba o plumero de la Pampa, durante la investigación, el Ministerio para la Transición Ecológica ha aprobado la Estrategia para su control y erradicación (18000263).

Igualmente, existe otra investigación abierta sobre el arruí, especie exótica invasora, ante la **Consejería de Empleo, Universidades, Empresa y Medio Ambiente de la Región de Murcia**, quien solicitó en 2016 al Ministerio de Agricultura, Pesca, Alimentación y Medio Ambiente que elaborase una Estrategia Nacional sobre el arruí, al comprobarse que la proliferación de esta especie también afectaba a otras comunidades como Andalucía y Valencia. Esa Administración facilitó documentación sobre los trámites que se estaban realizando para proceder a la aprobación de un Plan de control y posible

erradicación del Arruí en Murcia. Todo ello motivó que esta institución solicitase información sobre la tramitación del plan y recomendara a la Administración autonómica instar al Ministerio para la Transición Ecológica la elaboración de una Estrategia para la gestión, control y erradicación del Arruí en España (16005699).

Otra actuación muy relevante en materia de protección de especies se refiere a la grave demora en la adecuación de las líneas eléctricas de alta tensión ubicadas en zonas de protección a las prescripciones técnicas establecidas en el Real Decreto 1432/2008, con el fin de proteger la avifauna. La actuación se ha iniciado con ocho comunidades autónomas, además de Ceuta y Melilla, que aducen dificultades técnicas para identificar a los titulares de las líneas y falta de personal para comprobar si las líneas se adaptan o no al contenido de la norma. Puesto que dichas razones son manifiestamente insuficientes para justificar una demora de varios años en la ejecución de actuaciones, algunas de las cuales debían acometerse en el plazo máximo de un año desde la entrada en vigor de la norma, tras recibir la respuesta de todas las administraciones consultadas, esta institución dictará una resolución durante 2019 (por todas, 18014615).

### 15.3.3 Minas

Con el fin de mejorar la evaluación ambiental de los impactos de las actividades extractivas de áridos en dominio público hidráulico, la coordinación entre administraciones para el otorgamiento de las autorizaciones previstas en la legislación de minas y de aguas y la restauración de los espacios degradados por el ejercicio de estas actividades en la Comunidad Valenciana, se han formulado cuatro recomendaciones a la **Confederación Hidrográfica del Júcar**, que han sido aceptadas. De esta manera, cuando el organismo de cuenca evalúe la posible incidencia ecológica desfavorable de una solicitud de autorización o concesión de extracción de áridos en dominio público hidráulico, debe valorar los efectos acumulativos y sinérgicos de otros proyectos, con el fin de determinar el procedimiento de evaluación ambiental que deba seguirse y las condiciones que deban imponerse al proyecto para que la actividad se desarrolle de forma compatible con la protección del dominio público hidráulico. Con ello se evita que el impacto acumulado de sucesivos proyectos en los que el volumen de extracción aisladamente considerado no alcanza los umbrales exigidos por la legislación y que se realizan en un mismo espacio quede sin evaluar.

Además, deben incluirse en las autorizaciones y concesiones de extracción de áridos en dominio público hidráulico las obligaciones del titular para la restauración del espacio afectado, conforme a lo dispuesto en el artículo 77.2 del texto refundido de la Ley de Aguas, teniendo en cuenta lo exigido para los planes de restauración en la



legislación minera. La extracción de áridos es, por su objeto, una actividad minera y el hecho de que se realice en dominio público hidráulico no puede suponer una menor exigencia ambiental en cuanto a la restauración de los bienes afectados con respecto a lo requerido en terrenos de otra naturaleza. En el caso de autorizaciones o concesiones de extracción de áridos que requieran licencia ambiental, el organismo de cuenca debe comunicar al ayuntamiento la tramitación o el otorgamiento de dichas autorizaciones o concesiones, recordándole que antes de conceder la licencia ambiental debe recabar el informe previsto en el artículo 25.4 del texto refundido de la Ley de Aguas; y solicitarle una copia de la licencia ambiental que finalmente otorgue para comprobar que es compatible con la protección del dominio público hidráulico.

Por su parte, la **Consejería de Economía Sostenible, Sectores Productivos, Comercio y Trabajo**, competente en materia de minas, ha aceptado la **Recomendación** de elaborar un plan de extracción de áridos, incluidas las que se realicen en dominio público hidráulico y de someterlo a evaluación ambiental estratégica (15009194).

#### 15.3.4 Aguas continentales

Como se ha indicado en el epígrafe 15.1, una asociación ambiental ha presentado una queja sobre la delimitación del dominio público hidráulico en Soto del Garray (Soria), por los cambios de criterio expresados por la Confederación del Duero sobre la naturaleza demanial del Arroyo de la Vega y otros cauces, que no están deslindados formalmente. Aunque no es necesario que los bienes estén deslindados para que la Administración ejerza sus potestades de defensa y tutela, dada la compleja situación urbanística del ámbito territorial, se ha recomendado a la confederación hidrográfica que complete el deslinde del dominio público hidráulico en la zona afectada por el proyecto.

Un bien forma parte del dominio público hidráulico, aun cuando no esté deslindado, si reúne las características físicas descritas en el artículo 2 del texto refundido de la Ley de Aguas. La resolución de deslinde constata el cumplimiento de estas características para su integración en el dominio público hidráulico y tiene efectos declarativos de la posesión y la titularidad del bien. Una vez aprobado un deslinde por un procedimiento contradictorio y con todas las garantías, de acuerdo con los artículos 240 y siguientes del Reglamento del Dominio Público Hidráulico, las modificaciones que pretendan introducirse en la delimitación de los bienes que integran el dominio público hidráulico deben acometerse también conforme al mismo procedimiento.

En los casos de bienes no deslindados, como el aquí señalado, la ausencia de deslinde no significa que la Administración pueda modificar discrecionalmente el criterio expresado en informes preceptivos o estudios técnicos, sobre la naturaleza demanial de esos bienes, pero el cambio de criterio no está sometido al procedimiento previsto para

la modificación de un deslinde aprobado por resolución administrativa, lo que conlleva un considerable grado de incertidumbre. La aprobación del deslinde elimina esa incertidumbre, pues permite conocer con exactitud, tanto a las administraciones que ejercen sus competencias sobre el territorio como a los ciudadanos que pretendan realizar actuaciones sometidas a control administrativo, la extensión del dominio y, por tanto, los límites de su actuación. En este caso la aprobación del deslinde es especialmente aconsejable, puesto que en el ámbito territorial estudiado está previsto desarrollar el proyecto de Parque Empresarial del Medio Ambiente de Garray; iniciativa que viene a sustituir a la denominada Ciudad del Medio Ambiente, cuyo proyecto se aprobó por una ley posteriormente anulada por el Tribunal Constitucional.

La confederación hidrográfica, sin aportar argumentos que desvirtúen lo sugerido, ha rechazado la Sugerencia, por considerar que la información contenida en el Sistema nacional de cartografía de zonas inundables es suficiente para delimitar el dominio público hidráulico. No obstante, asegura que realizará un nuevo estudio sobre la pertenencia o no del Arroyo de la Vega a dicho dominio (15008822).

En materia de calidad del agua y de vertidos al dominio público hidráulico de aguas sin depurar, se tramitan quejas por falta o insuficiencias de infraestructuras de saneamiento y depuración en las que las administraciones suelen alegar escasez de recursos económicos para acometerlas. En el caso de la estación depuradora de aguas residuales (EDAR) de Nerja (Málaga), se ha tenido que solicitar información a la **Dirección General del Agua del Ministerio para la Transición Ecológica** sobre el retraso que se está produciendo en las obras de finalización de esta infraestructura, que en su día fue declarada de interés general en la Ley 11/2005, por la que se modifica la Ley 10/2001, del Plan Hidrológico Nacional. El ministerio ha indicado que no está prevista su finalización y puesta en funcionamiento hasta agosto de 2019, una situación que esta institución considera preocupante si en la actualidad las aguas residuales de ese municipio no están siendo tratadas con la suficiente calidad para se cumpla la Directiva Comunitaria 91/271/CE (18010405).

Una actuación relevante en este campo se ha iniciado con el fin de conocer las medidas adoptadas por las administraciones públicas para corregir la contaminación por lindano en las aguas del río y de las aguas subterráneas en O Porriño (Pontevedra). El lindano es una sustancia cancerígena, de degradación muy lenta y que se acumula en el organismo humano por inhalación, ingestión y a través de la piel, que procede de los residuos generados en la producción de insecticidas por una empresa durante los años 50 en el polígono de Toneiros. Cuando se prohibió el lindano a finales de los años 70, se cerró la explotación, pero el suelo no fue descontaminado, y de ahí procede la contaminación de las aguas. Si bien las administraciones han adoptado medidas para

que no se use el agua de los pozos para consumo humano, la investigación se centra en las actuaciones en curso para la descontaminación del suelo (18007474).

Además, existe otra investigación en curso sobre la contaminación del río Limia en Orense ante la **Confederación Hidrográfica del Miño-Sil**, en la que ha informado de las actuaciones que está realizando para prevenir los arrastres de residuos agrícola-ganaderos hacia las masas de agua, llevando a cabo una intensificación de las labores de vigilancia y sanción de aquellos depósitos y acumulaciones de purines o estiércoles susceptibles de provocar la contaminación o degradación del dominio público hidráulico. Asimismo, esta confederación señala que está dando traslado de cada una de las denuncias relacionadas con estos depósitos a la Consellería do Medio Rural de la Xunta de Galicia para que actúe, al ser la competente en la gestión de estos residuos. También, ha indicado que ha promovido y está ejecutando el proyecto Life-Regenera Limia para reducir la presencia de nutrientes de origen agroganadero a través de un conjunto de técnicas demostrativas como la depuración de purines mediante humedales artificiales de micrófito, el control de la gestión de fertilizantes y abonos en suelos agrarios, la recuperación y rehabilitación de cauces fluviales y la utilización de filtros de andosoles o estructuras flotantes de corteza de eucalipto. Por ello, se observa que la Administración hidráulica está actuando para evitar la contaminación en las masas de agua, aunque parece precisar de la colaboración de otras administraciones para conseguir una solución eficaz frente a los residuos agrícola-ganaderos (18005964).

Esta institución también recibe quejas por solicitudes no atendidas en materia de limpieza de cauces y por ocupaciones irregulares del dominio público o en su zona de policía. Respecto a la primera cuestión, esta institución ha sugerido al **Ayuntamiento de Buenavista de Valdavia (Palencia)** que inspeccione el estado de conservación y funcionalidad del cauce del arroyo de Renedo de Valdavia, con el fin de determinar si son precisas actuaciones de limpieza para prevenir desbordamientos e inundaciones de acuerdo con el artículo 28.4 de la Ley del Plan Hidrológico Nacional e informe de ello a la reclamante (18012091). En relación con las ocupaciones irregulares del dominio público hidráulico, se siguen actuaciones con la Confederación Hidrográfica del Miño-Sil con el fin de supervisar las medidas adoptadas para obligar a los titulares de unas instalaciones que ocupan sin título habilitante el cauce del arroyo de Gargantón en Camponaraya (León) a cumplir con una orden de demolición dictada en 2014 y que pese al tiempo transcurrido no se ha atendido. Se ha solicitado información a la confederación sobre los procedimientos iniciados de recuperación posesoria y de ejecución subsidiaria a costa del responsable (17018262).

En el caso planteado por diversas irregularidades denunciadas por incumplimiento de las condiciones de la concesión de aguas y obras de derivación de aguas sin autorización en Aldeire (Granada), se ha sugerido a la **Confederación**

**Hidrográfica del Guadalquivir** que realice una inspección con el fin de comprobar si se han instalado los instrumentos de medición del caudal consumido y ha cesado la derivación en caso de que no se hayan instalado; si se respeta el caudal mínimo circulante y el volumen otorgado; si se han retirado los elementos de la captación que permitían el almacenamiento en balsas o si dichos elementos se han autorizado; y si se han realizado obras de entubamiento sin autorización de la confederación. En función de los resultados de la inspección, la confederación deberá tramitar los procedimientos previstos en la legislación de aguas para que el aprovechamiento se realice conforme a esta, tales como: sancionadores por nuevas infracciones que pudieran detectarse, de reposición de la realidad física alterada, de ejecución forzosa de la resolución sancionadora, de declaración de caducidad de la concesión, inclusión de nuevas condiciones en la concesión en vías de modificación (15001274).

No es infrecuente que las resoluciones sancionadoras omitan la obligación de indemnizar los daños al dominio público hidráulico por quien resulte responsable de ellos. El artículo 45 de la Constitución impone a todos los ciudadanos el deber de conservar el medio ambiente y a los poderes públicos el de velar por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de la vida y defender y restaurar el medio ambiente. Para quienes incumplan lo anterior se establece el deber de reparar el daño causado en los términos previstos en la ley, además de las sanciones administrativas que correspondan. Por tanto, la Constitución contiene una directriz favorable a la reparación del daño que se cause al medio ambiente; directriz conforme a la cual deben interpretarse las leyes que desarrollen el precepto y que las administraciones públicas deben aplicar para exigir la reparación.

Los bienes de dominio público hidráulico son elementos que integran el medio ambiente cuya titularidad corresponde al Estado, que ejerce, a través de las confederaciones hidrográficas, la administración y control de dichos bienes (artículos 2 y 23 del texto refundido de la Ley de Aguas, TRLA). Como bienes de dominio público tienen el carácter de inalienables, imprescriptibles e inembargables, de acuerdo con el artículo 132 de la Constitución y el artículo 6 de la Ley 33/2003 del Patrimonio de las Administraciones Públicas, lo que justifica las potestades y facultades que las leyes atribuyen a su titular para su protección y defensa y entre las que se incluyen la de exigir la reparación de los daños causados.

Lo anterior implica que cuando el artículo 118 del TRLA establece que los infractores podrán ser obligados a reparar los daños y perjuicios ocasionados al dominio público hidráulico, así como a reponer las cosas a su estado anterior, la Administración no pueda decidir discrecionalmente si exige o no al infractor la reparación del daño causado. Si se acredita que se ha producido un daño al dominio público hidráulico, y con independencia de si la conducta irregular se sanciona o no, la Administración tiene el

deber de exigir su reparación, bien obligando al infractor a reponer las cosas a su estado anterior, bien cuantificando los daños para que el infractor los sufrague.

Esta interpretación es la que refleja el propio Reglamento del Dominio Público Hidráulico (RDPH), cuyo artículo 323 establece, con carácter imperativo: 1) la obligación de los infractores de reponer las cosas a su estado anterior y, cuando no fuera posible, indemnizar los daños y perjuicios ocasionados al dominio público hidráulico; y 2) el deber de la Administración de fijar y exigir la reparación. Así, el aparente carácter potestativo de la decisión administrativa, que se podría deducir de la literalidad del precepto legal, solo puede entenderse referido a aquellos casos en los que, no siendo posible la reposición, existan circunstancias que impidan calcular el importe concreto de los daños a los citados bienes, las cuales deben quedar justificadas en el procedimiento.

En todo caso, además de lo dispuesto en la legislación de aguas, la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común, viene a resolver las dudas que pudieran existir sobre esta cuestión, al establecer nítidamente, en su artículo 90.4, la obligación de indemnizar los daños generados a los bienes públicos cuya titularidad corresponde a la Administración, la cual puede determinarse en un procedimiento complementario.

En virtud de los preceptos legales expuestos, se ha recomendado al **Ministerio para la Transición Ecológica** que en los procedimientos sancionadores en materia de aguas que tramite, en los que se acredite la existencia de daños al dominio público hidráulico, incluya en la resolución la obligación del infractor de reponer las cosas a su estado anterior o, cuando no sea posible, la cuantía de la indemnización de los daños, o bien, determine la cuantía en un procedimiento complementario (18015838).

Finalmente debe mencionarse la Sugerencia dirigida al Ministerio de Transición Ecológica para que tramite dos reclamaciones por responsabilidad patrimonial presentadas por dos ciudadanos por los daños sufridos por la ejecución de unas obras de la red de depuración en Galicia, sin perjuicio de la acción de repetición de la Administración contra el contratista, al que podrá exigir la responsabilidad que corresponda, de conformidad con el artículo 37.2 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público. Según este artículo, la Administración, cuando hubiere indemnizado a los lesionados, exigirá de oficio en vía administrativa de sus autoridades y demás personal a su servicio la responsabilidad en que hubieran incurrido por dolo, culpa o negligencia graves, previa instrucción del correspondiente procedimiento. Es en este procedimiento en el que habrá de exigirse la responsabilidad que corresponda conforme a los contratos suscritos por las partes, las obligaciones asumidas por el contratista y la concurrencia de los supuestos de indemnización por daños y perjuicios previstos en la legislación de contratos públicos, cuestiones ajenas al ciudadano perjudicado.

El ciudadano no puede ver restringidos sus derechos patrimoniales (constitucionalmente garantizados) ante daños derivados de la prestación de servicios públicos, o la ejecución de las obras necesarias para su prestación, por la mera decisión de la Administración de prestar un servicio directamente o gestionarlo indirectamente. El elemento determinante para aplicar el régimen de responsabilidad patrimonial objetiva es el servicio público y la vinculación de la actividad a las necesidades de interés general a las que atiende el servicio. Por ello el régimen de responsabilidad patrimonial objetiva resulta también aplicable cuando no es la Administración la que contrata directamente, sino cuando lo hace una sociedad mercantil pública creada con esa finalidad (como es el caso de ACUAES, que tiene por objeto social la promoción, contratación, construcción y explotación, en su caso, de toda clase de obras hidráulicas). En consecuencia, cuando los daños provengan de una actuación vinculada a un servicio público el ciudadano, que normalmente desconocerá si el contrato ha sido adjudicado por la Administración o por una entidad de derecho privado perteneciente al sector público o si el daño proviene de una orden de la Administración o de un vicio del proyecto, entre otras circunstancias, siempre tendrá la posibilidad de presentar una reclamación ante la Administración, la cual deberá dictar una resolución en la que concluya la existencia o no de los daños, de la relación de causalidad y la procedencia de la indemnización, de acuerdo el artículo 32 y siguientes de la Ley 40/2015 (18000023, 18000040).

## 15.4 CONTAMINACIÓN

### 15.4.1 Prevención y gestión de residuos y suelos contaminados

La **Consejería de Empleo, Universidades, Empresa y Medio Ambiente de la Región de Murcia** ha aceptado la **Sugerencia** formulada por el Defensor del Pueblo para que se declaren como suelos contaminados los terrenos de una antigua fábrica de producción de fertilizantes en El Hondón, Cartagena. No obstante, puesto que aún no se tiene constancia de que se haya completado el vallado de los terrenos con el fin de evitar el acceso público, esta institución proseguirá las actuaciones (14012129).

Ante la queja recibida de una asociación ambiental por la existencia de dos vertederos incontrolados en los términos municipales de Valdemoro y Ciempozuelos (Madrid), conocidos como Los Blancares y Los Huertecillos, se han dirigido sugerencias a los respectivos ayuntamientos y a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de Madrid para que se coordinen entre sí con el fin de ordenar las actuaciones que correspondan a cada Administración en el ámbito de sus competencias e inicien y resuelvan, a la mayor brevedad, los procedimientos necesarios para retirar los residuos depositados y procedan a:

- a) ejecutar subsidiariamente a costa, según proceda, de los infractores o de los propietarios de los terrenos que no han atendido los requerimientos para proceder a su limpieza, de acuerdo con los artículos 80.4 y 70.1 de la Ley de Residuos de Madrid;
- b) ordenar a los propietarios del suelo que no hayan sido requeridos previamente, la retirada inmediata de los residuos para mantener los terrenos en condiciones adecuadas de seguridad y salubridad, de acuerdo con el artículo 15 del texto refundido de la Ley del Suelo.

La eliminación de residuos en vertedero está sometida a autorización de la comunidad autónoma (artículo 27 de la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, y 44 de la Ley de Residuos de Madrid). La legislación prohíbe el abandono, depósito o eliminación incontrolado de residuos peligrosos o de otro tipo, conductas que se califican como infracciones graves o muy graves en función del peligro generado para la salud de las personas o el medio ambiente; o como leves si el abandono o vertido se produce en espacios públicos y se derivan del consumo privado. A los efectos de aplicar el régimen sancionador, los residuos tienen siempre un titular responsable, cualidad que corresponderá al productor, al poseedor o gestor de los mismos (artículo 70.1 de la Ley 5/2003). Sin perjuicio de la sanción que se imponga el infractor está obligado a reparar el daño causado y reponer los bienes a su estado anterior a la comisión de la infracción. Si el infractor no cumpliera con su obligación de restaurar el medio ambiente, el órgano sancionador ordenará la ejecución subsidiaria a costa del responsable (artículo 80.4 de la Ley de Residuos de Madrid).

La inspección, vigilancia y control corresponde a la consejería competente en materia de medio ambiente o al ayuntamiento (respecto a los residuos urbanos o municipales, es decir, los generados en domicilios particulares, comercios, oficinas y servicios, industriales no peligrosos que puedan asimilarse a los anteriores, los procedentes de la limpieza de vías públicas, muebles y enseres y vehículos abandonados, entre otros). Asimismo, el ayuntamiento debe proceder a la recogida y gestión de residuos peligrosos o no abandonados en vías o espacios públicos de titularidad municipal (artículo 5.2 c) de la Ley de Residuos de Madrid). Por otro lado, las administraciones autonómica y local deben cooperar en sus respectivos ámbitos competenciales para garantizar la aplicación de la legislación de residuos y el artículo 8 de la Ley 5/2003 atribuye al gobierno regional la facultad de coordinar la actuación de las entidades locales en el ejercicio de las competencias que trasciendan los intereses municipales (18005167).

Continúa tramitándose la queja por los vertidos de residuos de fibrocemento cercanos al barrio del polígono de Santa María de Benquerencia, en la ciudad de Toledo. En los últimos informes emitidos por el **Ayuntamiento de Toledo, la Confederación Hidrográfica del Tajo y la Consejería de Agricultura, Medio Ambiente y Desarrollo Rural de Castilla-La Mancha**, se pone manifiesto que se sigue trabajando en las parcelas afectadas mediante el cubrimiento efectivo de los depósitos o procediendo a la retirada de estos residuos y que están en marcha dos nuevos proyectos, uno de carácter integral para las parcelas próximas al arroyo de Ramabujas para actuar hasta las márgenes y su cauce; y otro en el Camino de Calabazas Altas. Asimismo, el ayuntamiento indica que el Plan de Vigilancia de la Calidad del Aire continúa con sus controles. Se ha incorporado un nuevo punto de toma de muestras, los resultados siguen siendo que la concentración de fibras está por debajo del límite de cuantificación según la metodología utilizada. No obstante, mientras haya presencia de estos residuos en la zona, todas las administraciones van a seguir actuando y controlando la calidad del aire, el agua y el suelo para que todos los ciudadanos puedan disfrutar de un medio ambiente adecuado, viendo protegida su salud (16005369 y 17008462).

Otro caso similar al anterior, ha tenido lugar en una localidad de la provincia de Toledo, donde, tras efectuarse el derribo de un edificio con cubierta de fibrocemento no parece que se hayan seguido las actuaciones previstas en el Real Decreto 105/2008, por el que se regula la producción y gestión de los residuos de construcción y demolición, para proceder a la correcta gestión de estos residuos peligrosos a través de gestores autorizados para evitar su mezcla con otros residuos no peligrosos de la demolición (18007953).

#### 15.4.2 Contaminación atmosférica

Debe reseñarse una actuación de oficio desarrollada a raíz de la información recibida de la Administración en otra queja presentada por la falta de control ambiental de una empresa de triturados cálcicos, en Arganda del Rey (Madrid), que además de referirse a los aspectos de evaluación ambiental ya reseñados, también tiene por objeto el control de actividades potencialmente contaminadoras de la atmósfera y, en particular, al cumplimiento de la Ley 34/2007, de calidad del aire y de protección de la atmósfera, que exige que dichas actividades estén autorizadas.

Así, en la queja señalada, la **Subdirección General de Calidad Ambiental**, con el fin de justificar que la instalación carecía de autorización de emisiones a la atmósfera exigida por la Ley 34/2007, pese a lo cual la instalación estaba en funcionamiento, indicó que la demora se debía al gran número de expedientes enviados simultáneamente por la Dirección General de Industria, Energía y Minas, tras las modificaciones competenciales



y estructurales acometidas en el año 2015; expedientes que debían atenderse con los recursos humanos y materiales disponibles. De aquí se desprende que la situación irregular en la que se halla la citada empresa podría no ser un caso aislado.

Las conclusiones alcanzadas por esta institución, tras analizar la información recibida de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio y la de Economía, Empleo y Hacienda se exponen a continuación.

1. Existe un grave retraso en el cumplimiento de la Ley 34/2007, de calidad del aire y de protección de la atmósfera en la Comunidad de Madrid, en relación con la autorización de emisiones de la que deben disponer las instalaciones potencialmente contaminadoras. En gran parte se debe a que la Administración no ha puesto en marcha todos los mecanismos previstos en el ordenamiento jurídico para que estas instalaciones se adapten a las previsiones legales, incluido el dotar de los medios personales y materiales precisos a los órganos responsables de la tramitación de los procedimientos.
2. El número de instalaciones en funcionamiento que carecen de autorización de emisiones a la atmósfera, 151, es muy alto teniendo en cuenta que la obligación de los titulares de contar con dicha autorización se estableció en 2007 y por tanto, pudieron presentar su solicitud de autorización desde esa fecha. La Comunidad de Madrid no estableció un plazo máximo para que las instalaciones se adaptaran a la normativa y fue una norma estatal la que estableció un plazo máximo de adaptación que finalizó en 2015. Han transcurrido tres años sin que la situación se haya regularizado aún.
3. El hecho de que existan instalaciones en funcionamiento sin autorización no supone, por sí solo, que emitan por encima de lo que les corresponde, pero la Administración no ha remitido información que permita concluir que todas las instalaciones que carecen de autorización desarrollan su actividad de forma compatible con la protección del medio ambiente, es decir, que están adecuadamente controladas en tanto se finaliza la tramitación de la autorización. La campaña de inspección que se acomete anualmente no afecta a todas las instalaciones ni se realiza todos los años sobre las mismas instalaciones, lo cual no parece posible con los medios existentes.

Además, la falta de autorización obstaculiza el ejercicio de la potestad sancionadora de la que dispone la Administración para castigar la desobediencia a la ley y disuadir de que las instalaciones incurran en futuros incumplimientos. La Consejería de

Medio Ambiente se ha mostrado reacia a sancionar a las instalaciones que funcionan sin autorización en los casos en los que los titulares de las instalaciones han presentado la solicitud, pero la consejería aún no la ha otorgado. Sin embargo, solicitar la autorización no equivale a disponer de ella y la ley no habilita el funcionamiento de las instalaciones sin que se haya otorgado la autorización. Si bien no puede desconocerse en este caso la responsabilidad de la Administración por no haber resuelto el procedimiento de autorización en el plazo de nueve meses que prevé la ley, tampoco puede ignorarse que si la Administración no dicta resolución, la solicitud debe entenderse desestimada (artículo 13.2).

No pasan inadvertidos los perjuicios que para la actividad económica podrían derivarse de una aplicación estricta de las previsiones legales en materia de protección de la atmósfera, por ejemplo ordenando la suspensión de la actividad de las instalaciones que funcionan sin autorización. Pero este conflicto no se habría planteado si la Administración hubiera actuado con mayor diligencia desde la aprobación de la Ley 34/2007. Ha sido la falta de iniciativa y actividad de la Administración la que obliga ahora a tener que elegir entre no perjudicar la actividad económica o proteger adecuadamente el medio ambiente y la salud de los ciudadanos con los niveles que exigen las leyes.

La ausencia de autorización dificulta también que la Administración inicie los procedimientos previstos para exigir a los titulares el cumplimiento de sus obligaciones. La Consejería de Medio Ambiente tampoco ha informado sobre la posible aplicación de medidas provisionales a los titulares de las instalaciones cuyas autorizaciones se encuentran en trámite que fueran precisas para reducir la contaminación.

Por lo anterior, se ha recomendado a la Administración que habilite los medios personales y materiales necesarios para resolver con inmediatez los procedimientos en trámite de autorización de emisiones a la atmósfera de instalaciones en funcionamiento; y que realice una inspección de todas las instalaciones en funcionamiento cuya autorización de emisiones a la atmósfera está en trámite y, si resulta necesario, requiera a los titulares la adopción de medidas provisionales para corregir la contaminación. Y, en caso de no atenderse los requerimientos, inicie un procedimiento sancionador, de conformidad con la Ley 34/2007 (18003750).

La existencia de instalaciones en funcionamiento sin autorización de emisiones a la atmósfera también se ha constatado en la actuación que se sigue por la contaminación atmosférica en Gijón (Asturias). La Administración autonómica está aplicando las medidas previstas en el Plan de Calidad del Aire, que incluye algunas específicas para el entorno de la zona de mayor desarrollo industrial, cuyo plazo de ejecución finaliza en 2019. En ese momento esta institución solicitará nueva información para comprobar el cumplimiento de los valores límite de emisión y la evolución de la calidad del aire. No obstante se ha recordado a la consejería que los planes de calidad

del aire son solo una de las posibilidades que el ordenamiento jurídico pone a disposición de la Administración para combatir la contaminación. Por tanto, la aplicación del plan no exime a la Administración de ejercer simultáneamente las potestades que la legislación le atribuye para sancionar los incumplimientos que advierta por parte de los titulares de las instalaciones y de adoptar las medidas precisas para restablecer la legalidad ambiental.

Los artículos 4 y 9 de la Ley 34/2007 establecen con claridad que las administraciones públicas adoptarán cuantas medidas sean necesarias para alcanzar y mantener un nivel de protección elevado de las personas y el medio ambiente. Puesto que de la información suministrada no se desprende una correlación entre posibles incumplimientos por parte de las instalaciones, en cuanto al respeto de los valores límite y las sanciones impuestas, se ha recordado que está tipificado como infracción, entre otras conductas, el incumplimiento de los valores límite previstos en las normas y las condiciones establecidas en la autorización ambiental integrada (artículo 30.2.1b) y 30.3 c) de la Ley 34/2007 y artículo 31 del texto refundido de la Ley de prevención y control integrados de la contaminación).

Por tanto, la consejería deberá inspeccionar las instalaciones y ejercer la potestad sancionadora con la frecuencia suficiente, con el fin de verificar que la actividad se realiza de conformidad con las condiciones impuestas, priorizando aquellas que contribuyen en mayor proporción a la contaminación o que se encuentren en una situación irregular. También con el fin de que, en caso de que se produzcan incumplimientos reiterados o reincidentes, pueda imponer sanciones más graves o adoptar medidas provisionales acordes con la gravedad del daño generado o que pudiera generarse para la salud y el medio ambiente, entre las cuales se encuentran el precintado de equipos, la clausura temporal o la parada de las instalaciones y la suspensión temporal de la autorización otorgada.

Asimismo, tanto en el momento de otorgar nuevas autorizaciones, de revisar las existentes o de tramitar la evaluación ambiental de nuevos proyectos de instalación en la aglomeración oeste de Gijón, la Administración deberá tener en cuenta la contaminación existente con el fin de decidir si autoriza o no la nueva actividad. En caso afirmativo, debería determinar las condiciones que se imponen a la actividad para que no desvirtúe la finalidad de reducir la contaminación de conformidad con la legislación y las previsiones contenidas en el plan (17001985).

Asimismo, también, ante la misma **Consejería de Infraestructura, Ordenación del Territorio y Medio Ambiente del Principado de Asturias** continúa abierta una actuación por las emisiones contaminantes de las industrias armamentísticas sitas en el municipio de Trubia, donde está en funcionamiento desde mediados de 2017 un plan de acción a corto plazo para reducir los niveles de benceno en esa localidad y cuyos

resultados, según la Administración, cumplirían los objetivos de calidad fijados en la normativa sobre calidad del aire. Sin embargo, esta institución ha señalado a la citada Consejería que resulta preciso que siga trabajando para mejorar la calidad del aire en esa localidad y controlando los valores registrados de todos los contaminantes (además del benceno). Igualmente, se ha pedido que informe sobre las veces que ha sido preciso activar el protocolo por alta contaminación en los últimos meses en la zona, las medidas que no han sido todavía ejecutadas del citado plan de acción (subvenciones para cambiar las calderas de calderón, sistemas de videovigilancia de las antorchas de las fábricas y nuevos contratos para toma de muestras y mediciones), la marcha de los trabajos del Instituto Carlos III sobre la idoneidad de las ubicaciones de las estaciones de medición del aire en Asturias (y especialmente, en Trubia) y el estado de los planes que la Consejería de Sanidad ha previsto ejecutar para conseguir una mejora progresiva de las condiciones ambientales y alcanzar un equilibrio entre el desarrollo, la protección de la salud y el respeto al medio ambiente (16000212).

#### 15.4.3 Contaminación acústica

Año tras año, las quejas por contaminación acústica siguen siendo numerosas. El ruido afecta no solo al medio ambiente, sino también a la salud de las personas, como ha declarado desde hace tiempo la Organización Mundial de la Salud (OMS) y sobre lo que ha vuelto incidir en octubre de 2018 con la publicación de una nueva guía actualizando sus recomendaciones sobre los límites de ruido, aportando soluciones para reducir su exposición e instando a todos los responsables políticos europeos a que «hagan un buen uso de esta guía en beneficio de todos los europeos». Es preciso urgir a los poderes públicos y autoridades competentes (ayuntamientos, comunidades y ministerios) a tomar las medidas necesarias para eliminar o reducir dicha contaminación acústica creciente, y para garantizar la efectividad del derecho a la protección de la salud.

Existen muchas fuentes de contaminación acústica, desde el ruido producido por el tráfico generado por los diferentes medios de transporte hasta el generado por locales de ocio, hostelería o espectáculos públicos, y todas ellas han sido motivo de actuación por parte de esta institución porque los ciudadanos consideran que la Administración no actúa de una manera ágil y decidida ante este problema ambiental.

#### ***Actividades dedicadas a la hostelería o al ocio***

Las personas que se dirigen a esta institución exponen que en sus viviendas resulta imposible descansar por el ruido de determinadas actividades (bares con o sin música, restaurantes, discotecas o terrazas). La tramitación de estas quejas suele prolongarse en el tiempo. Se realizan inspecciones por parte de la Administración ambiental y

urbanística, se efectúan las mediciones sismométricas en el local y en las viviendas y se levantan actas por parte de la Policía local por incumplimiento de la normativa sobre espectáculos públicos. Las administraciones inician procedimientos contra los locales infractores, pero estos continúan ejerciendo su actividad con total normalidad hasta que se ejecuta la resolución administrativa, por lo que habitualmente se sugiere a los ayuntamientos que adopten medidas provisionales antes o durante el inicio de los procedimientos sancionadores, agilicen sus tramitaciones y mejoren su coordinación entre los departamentos con competencias en el asunto.

No es suficiente con disponer de licencia en estas actividades sino que el ejercicio de la actividad debe ajustarse estrictamente a ella. Suele ser habitual sugerir que se efectúen las inspecciones o las mediciones del ruido en los períodos de máxima actividad, de acuerdo con la normativa sobre medición del ruido. También ha sido preciso indicar que los ayuntamientos deben ejercer sus competencias procediendo al control íntegro de la actividad, según las licencias otorgadas para su funcionamiento, y que esto no solo implica supervisar el control de la contaminación acústica sino otras cuestiones como el exceso de aforo, los comportamientos de los clientes a la salida de los establecimientos o los incumplimientos de los horarios (por todas, 18009536).

Es necesario mencionar en primer lugar una actuación de oficio iniciada con la **Consejería de Presidencia de la Comunidad de Madrid y el Ayuntamiento de Madrid**, respecto del régimen de control de este tipo de actividades.

La Directiva 2006/123 considera admisible la exigencia de autorización previa para las actividades por razones de protección del medio ambiente, siempre que este control no pueda conseguirse mediante una medida menos restrictiva, y en concreto porque un control a posteriori se produciría demasiado tarde para ser realmente eficaz. La misma posibilidad se prevé en la legislación española de ámbito nacional. Es importante señalar que entre las actividades liberalizadas mediante la Ley 25/2009 y la Ley 12/2012 no se encuentran las actividades de hostelería y restauración.

La Comunidad de Madrid consideró oportuno dejar a voluntad del solicitante el que una actividad calificada como de espectáculos públicos o recreativa se someta bien a licencia previa, bien a declaración responsable.

Formalmente, no es contrario a derecho que el ejercicio de actividades de espectáculos públicos y actividades recreativas se someta únicamente a declaración responsable, y no a una licencia previa al ejercicio de la actividad. No obstante, es necesario hacer varias puntualizaciones sobre este tema.

Lo que se conoce como espectáculos públicos y actividades recreativas se refiere, básicamente (aunque no de forma exclusiva) al sector de la hostelería-restauración, esto es, bares, restaurantes, cafeterías, discotecas, cafés espectáculo y el

amplio espectro que abarca este tipo de actividades. Se trata de un tipo de actividades que inciden especialmente en el medio ambiente, y en especial en lo relativo a la contaminación acústica.

La directiva considera que se debe sustituir la licencia previa por una declaración responsable siempre que se consiga el control de este tipo de actividades a través de este instrumento, al ser una medida menos restrictiva que la licencia. Y en este punto es donde surgen las dudas acerca de la adecuación de la declaración responsable como instrumento de control de este tipo de actividades. Al menos en contextos como el presente (la ciudad de Madrid), que cuenta con más de 18.000 establecimientos de este tipo, según las últimas estadísticas municipales. El mecanismo de la declaración responsable, que implica un control a posteriori de este tipo de actividades, exige para ser eficaz, al menos en este campo, un reforzamiento de la actividad inspectora municipal que no se ha producido. En este sentido la labor de la Agencia de Actividades, desbordada por el elevadísimo número de declaraciones responsables presentadas, no puede garantizar un control de la actividad sometida a declaración.

Por otra parte, se trata de un sector conflictivo, que genera frecuentes intervenciones de la Policía local (2.928 denuncias y 1.784 actuaciones e inspecciones en el mes de junio; 1.622 denuncias y 1.163 actuaciones e inspecciones en el mes de julio, y 1.329 denuncias y 1.009 actuaciones e inspecciones en el mes de agosto de 2018). Estos datos vienen a incidir en que es más que cuestionable el sometimiento de este tipo de actividades a declaración responsable, y no a licencia previa, ya que su control se ha demostrado ineficaz desde el cambio de régimen. Además, en consonancia con la directiva, que existen razones de interés general para el mantenimiento de este tipo de controles. En especial, en lo relativo a la contaminación acústica.

En cuanto a la Comunidad de Madrid, ha de partirse de la libertad del legislador de regular esta cuestión como considere oportuno. Sin embargo, la elección del sistema de control de este tipo de actividades debería estar debidamente justificada, habida cuenta de las consideraciones anteriores, algo que no se da en el presente caso. El hecho de que se deje a la libre elección del solicitante el someterse a un sistema u otro no deja de ser algo cuanto menos extraño y que afecta a la seguridad jurídica. Ha de tenerse en cuenta la ponderación de intereses que siempre exige la licencia previa (que ha de someterse a información pública), mientras que la declaración responsable carece de este mecanismo, con lo que ello implica de reducción de los mecanismos de control.

Por todo ello, se sugirió a la Consejería de Presidencia y Portavocía del Gobierno de la Comunidad de Madrid estudiar la posibilidad de modificar el régimen jurídico de control administrativo de los establecimientos dedicados a espectáculos públicos y actividades recreativas, sometiendo los mismos a licencia administrativa previa. Las actuaciones siguen en curso (18012404).

Merecen una especial mención las molestias por la instalación de terrazas y veladores en la vía pública. A pesar de que la mayoría de los municipios cuentan con ordenanzas reguladoras específicas, es frecuente que los afectados por el funcionamiento de un establecimiento vean incrementadas las molestias en sus casas por estas instalaciones (temporales o anuales). La obtención de una licencia para una terraza no autoriza a su titular a generar contaminación acústica mientras el establecimiento se encuentra abierto. Además, también se incumple la normativa ambiental y urbanística cuando hay exceso de mobiliario o de aforo, se utiliza la vía pública como almacén para el mobiliario u otros enseres (cajas, barriles, sombrillas o estufas), se ocupa una superficie mayor a la autorizada, no se recogen los residuos generados o no se retiran las mesas o las sillas a la hora del cierre (por todas, 17017148).

En estos casos se han formulado resoluciones para que se reduzcan estas instalaciones en determinadas calles o barrios, al existir un número excesivo, se limiten los horarios para reducir las molestias nocturnas a las viviendas más afectadas, se coloquen carteles o señales luminosas advirtiendo del ruido generado para controlar su emisión y se empleen nuevos materiales fonoabsorbentes (como toldos) para corregir la contaminación acústica. Así, se ha indicado al Ayuntamiento de Madrid que los horarios de las terrazas se pueden reducir por circunstancias de índole social, ambiental o urbanístico y cuando se haya comprobado la transmisión de ruido molesta para los vecinos próximos. Asimismo, se encuentra en revisión la Zona de Protección Acústica Especial (ZPAE) del distrito Centro y su plan zonal específico, al haberse constatado un incumplimiento de los objetivos de calidad acústica y, por eso, esta institución ha indicado que se requiere una actuación inmediata y urgente. Se ha sugerido al **Ayuntamiento de Madrid** que valore la necesidad de declarar este distrito como Zona de Protección Acústica Especial para evitar los incumplimientos de los objetivos de calidad acústica (15004026).

### ***Eventos deportivos y musicales***

Esta institución lleva años tramitando una queja por el ruido procedente del circuito de velocidad de Ricardo Tormo en Cheste (Valencia), aunque los avances han sido mínimos. En 2018, ha formulado tres sugerencias a la **Consejería de Agricultura, Medio Ambiente, Cambio Climático y Desarrollo Rural de la Comunitat Valenciana** para que se adopten medidas (provisionales o cautelares) para minimizar los ruidos molestos procedentes de los entrenamientos diarios en el circuito, de conformidad con el artículo 62 de la Ley 7/2002, de 3 de diciembre, de protección de la contaminación acústica de Valencia, se valore, si resulta necesaria, la aprobación de un plan acústico de acción autonómica en la zona afectada, con el fin de coordinar las actuaciones de las

administraciones públicas en sus acciones contra el ruido, fomentar la adopción de medidas para su prevención y la reducción de las emisiones sonoras por encima de los máximos legalmente previstos; y se estudie la modificación de la disposición adicional primera del Decreto 19/2004, por el que se establecen normas para el control del ruido producido por los vehículos a motor, para asegurar que se adoptan medidas para prevenir y corregir la contaminación acústica procedente del funcionamiento del circuito. La consejería ha contestado que las sugerencias no pueden materializarse hasta que la Consejería de Cultura derogue la exención otorgada en 2004 al circuito sobre los niveles de ruido (13033606).

Por otro lado, es preciso mencionar las quejas recibidas por los festivales y conciertos que se celebran al aire libre durante varios días y hasta horas intempestivas, lo que dificulta el descanso de las personas que residen en viviendas cercanas al lugar de celebración de estos eventos.

Nuevamente, han sido motivo de queja los festivales de Madrid, concretamente los que han tenido lugar en la Caja Mágica y en terrenos municipales en el barrio de Valdebebas. El Ayuntamiento de Madrid informó que los promotores de estos conciertos habían incumplido las autorizaciones municipales y había sido sancionados. Sin embargo, los conciertos se volvieron a autorizar en 2018, aunque en este caso el ayuntamiento matizó que antes habían sido tenidos en cuenta factores como: a) el área acústica donde se insertaba la actuación; b) el número de afectados potenciales o la cercanía a residencias, hospitales o centros docentes, y c) la existencia de reclamaciones previas que condicionasen el horario y el nivel de emisión. No obstante, en la programación de estos festivales en 2018 se ampliaban los horarios y el aforo en el caso del festival celebrado en el barrio de Valdebebas. Se volvió a recordar a la Administración que durante los conciertos debía existir un control exhaustivo del ruido, más aún si ya existen denuncias previas. Se indicó que la Administración estaba obligada a vigilar que los promotores respetasen los niveles de ruido autorizados durante la celebración de los conciertos y los horarios de finalización, ya que de nada servía iniciar con posterioridad procedimientos sancionadores si las sanciones pecuniarias resultaban más beneficiosas al infractor que el cumplimiento de las normas infringidas (artículo 29.2 de la Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público).

Por ello, se sugirió al ayuntamiento que se redujesen los horarios de estos macroconciertos, en atención a las molestias que iban a originar a los vecinos durante su desarrollo. Sin embargo, los eventos se desarrollaron según lo previsto, aunque en el primero de ellos hubo una pequeña reducción horaria. Esta institución ha solicitado al ayuntamiento que remita nueva información sobre el desarrollo de los conciertos en 2018 (copia de las actas levantadas durante estos dos festivales y las mediciones efectuadas, así como el curso dado a las denuncias recibidas por estos eventos) y las actuaciones



previstas para el próximo año antes de volver autorizar estos macroconciertos (por todas, 18015406).

***Otras actividades generadoras de contaminación acústica: fiestas, ruidos vecinales y otras actividades***

Las fiestas patronales y las carpas municipales instaladas para efectuar diferentes celebraciones a lo largo del año (carnavales, conciertos, bailes, ferias gastronómicas, fiestas de navidad o de nochevieja) han sido motivo de nuevas actuaciones por parte de esta institución. Año tras año hay ciudadanos que se ven obligados a soportar estas molestias, al residir a escasos metros del lugar donde se celebran fiestas (locales o patronales) o donde se instala la carpa que el ayuntamiento utiliza en diferentes momentos del año. El problema reside en la interpretación que muchos ayuntamientos hacen de lo establecido en el artículo 9.1 de la Ley 37/2003 del Ruido. Por eso, se formulan sugerencias que intenten conciliar los intereses de todos los ciudadanos, a través de una mejor organización y control ambiental de estos eventos de carácter extraordinario para garantizar el orden, la seguridad y la salubridad, así como para minimizar las molestias a aquellos vecinos que no quieren o no pueden participar de estas actividades festivas (18016940 y 18002634).

Las quejas sobre problemas entre vecinos son de una dificultad especial porque abarcan cuestiones de intimidad domiciliaria y libertad individual. Por eso, algunos ayuntamientos entienden que se trata de cuestiones que deben ser resueltas ante la jurisdicción civil. Sin embargo, el hecho de que exista un problema de convivencia no deja sin fundamento una denuncia por molestias por ruido, ni hace desaparecer la obligación de los ayuntamientos de intervenir en las cuestiones administrativas que puedan derivarse. El ruido procedente de actividades domésticas o de los comportamientos de los vecinos es una materia propia de la actividad normativa local que debe regularse en las ordenanzas, donde deben establecerse los criterios para determinar cuando la contaminación acústica producida por aquellos excede los límites tolerables de conformidad con los usos locales (por todas, 18019328).

Tampoco es necesario citar actividades como la limpieza viaria, la carga y descarga de mercancías en la vía pública y la utilización de parques u otras instalaciones municipales. La limpieza viaria genera ruidos, especialmente molestos en horario nocturno. Los más habituales proceden de la maquinaria, los camiones de recogida de residuos o de las actividades desarrolladas en los cantones de limpieza. Muchas de las quejas se resuelven con la introducción de cambio en los horarios o la adopción de medidas para reducir el ruido (evitando los motores en marcha, las alarmas sonoras o las maquinarias molestas). También la utilización de parques (infantiles o caninos),

instalaciones deportivas (pistas de fútbol, baloncesto o patinaje) generan problemas de ruido y, en ocasiones, de orden público por la práctica de comportamientos incívicos en su interior. En algunos casos, ha sido necesario sugerir la instalación de asfalto fonoabsorbente, rehabilitación del espacio, colocación de vallas y redes, la implantación de unos horarios de uso y la instalación de cierres en esos lugares que impidan su acceso fuera del horario (por todas, 18013312).

#### 15.4.4 Sustancias nocivas

El **Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación** ha aceptado las sugerencias formuladas para que se realice un muestreo previo en los suelos donde se vaya a utilizar las sustancias activas de 1,3 dicloropropeno, la cloropicrina o sus mezclas para comprobar que existe una emergencia fitosanitaria que justifique su uso, según establece tanto el artículo 34 de la Ley 43/2002, de sanidad vegetal, como el artículo 53 del Reglamento 1107/2009 relativo a la comercialización de productos fitosanitarios.

Asimismo, las comunidades autónomas donde el ministerio ha autorizado excepcionalmente la aplicación de estos productos fitosanitarios han procedido durante 2018 a realizar inspecciones y controles para verificar que las condiciones de uso han sido las legalmente establecidas para reducir al mínimo los riesgos sobre la salud y el medio ambiente y, en caso de incumplimiento, se han iniciado los correspondientes procedimientos sancionadores. Es el caso de Andalucía, Extremadura y Castilla y León.

Esta institución ha indicado al ministerio que en algunos de los informes trasladados por las comunidades autónomas se observa que las inspecciones se han centrado más en verificar la utilización del producto fitosanitario tras su aplicación y, por eso, se ha señalado que el control previo a través del muestreo de los suelos resulta esencial para conseguir una correcta gestión de las plagas y un uso sostenible de los productos fitosanitarios, de conformidad con el artículo 10 del Real Decreto 1311/2012, de 14 de septiembre, por el que se establece el marco de actuación para conseguir un uso sostenible de los productos fitosanitarios.

En ese sentido, parece necesario que el ministerio continúe coordinando las acciones que se regulan en el real decreto de uso sostenible de los productos fitosanitarios, y sea el punto focal de información sobre esta materia con las comunidades autónomas (artículos 4 y 26 del Real Decreto 1311/2012). Así lo ha manifestado al ministerio alguna comunidad autónoma, que ha solicitado que el departamento ministerial cree un documento armonizado y consensuado con las comunidades autónomas, para establecer criterios comunes, y donde se contemple, en las resoluciones de autorización excepcional, la obligatoriedad de comunicación previa de los tratamientos con los productos fitosanitarios autorizados y se indiquen la relación

de parcelas y su fecha real. Todo ello, para poder llevar a cabo un mejor control de las aplicaciones y conseguir minimizar los riesgos asociados a estos tratamientos, verificando el cumplimiento de las medidas de mitigación (16000007).

#### 15.4.5 Contaminación electromagnética

Se siguen recibiendo quejas de ciudadanos preocupados por los posibles efectos sobre la salud y el medio ambiente de las emisiones radioeléctricas de antenas de telefonía. En estos casos, el Defensor del Pueblo les remite la información actualizada que suministran las autoridades sanitarias y científicas, entre ellas, la OMS y el Comité Científico y Asesor en Radiofrecuencias y Salud (CCARS), cuyo criterio se recoge en el informe elaborado para el período 2013-2016. En la actualidad no existe evidencia científica de que si se cumplen los niveles legales de exposición a los campos electromagnéticos de radiofrecuencia (CEM) se produzcan efectos nocivos para la salud. No obstante, se ha iniciado una actuación con la **Secretaría de Estado para la Sociedad de la Información y la Agenda Digital** con el fin de comprobar la evaluación sobre la salud y el medio ambiente del despliegue de la tecnología 5G, ante la ausencia de datos sobre límites de exposición reconocida por el CCARS en su informe.

### 15.5 BIENESTAR ANIMAL

En los últimos años se percibe una mayor preocupación por la protección, la defensa y el respeto a los animales. No solo se reciben quejas de asociaciones animalistas, sino también de ciudadanos que reclaman una intervención mayor de las administraciones para procurar una mejor tutela de los animales. Así, en distintos preámbulos de las leyes autonómicas sobre protección animal u ordenanzas municipales sobre tenencia de animales domésticos se pone de manifiesto esa creciente preocupación social por su bienestar y por conseguir una adecuada convivencia con ellos. Además, también se busca que los propietarios o poseedores de animales sean conscientes de la responsabilidad que implica tenerlos y cumplan con sus obligaciones para evitar el sufrimiento o el malestar de estos animales.

Pese a lo anterior, un gran número de quejas siguen versando sobre el incumplimiento de las obligaciones que tienen los propietarios o poseedores de animales domésticos (gatos o perros) de evitar molestias al vecindario por ruidos o malos olores. Las más habituales suelen ser por ladridos de perros, ya que estos animales pasan muchas horas solos en los domicilios sin la presencia de sus propietarios o porque pasan la noche al aire libre. Los ayuntamientos imponen sanciones pero estos comportamientos no se corrigen y se repiten en el tiempo. Esta institución recomienda la creación de protocolos de actuación por parte de la Policía local cuando las molestias son continuas

y no cesan, pese a los requerimientos municipales. Asimismo, se insiste mucho a la Administración municipal y a la autonómica en la necesidad de realizar campañas informativas y de sensibilización para que la población conozca los compromisos que se adquieren cuando se decide tener un animal en un domicilio, para que cumplan las obligaciones legales de procurar un adecuado cuidado del animal (por todas, 18003769).

Prosigue la actuación ante el **Principado de Asturias** sobre los centros de protección animal, que ha tenido los siguientes avances: a) el inicio de los trámites para disponer de instalaciones para albergar animales errantes en cuatro ayuntamientos (Lena, Valdés, Cangas de Onís y Parres) y ocho concejos; b) la creación de un consorcio para la apertura y gestión de un albergue de animales en común para Castrillón, Illas, Soto del Barco, Muros del Nalón, Carreño, Avilés, Pravia y Gozón; c) la elaboración de un documento por parte del Servicio de Sanidad y Producción Animal con los requisitos mínimos y generales que deben reunir los centros de depósito de animales, además de la norma UNE 313001 sobre centros de protección animal y residencias de animales de compañía (Gestión sanitaria y de bienestar animal); d) la orientación a los ayuntamientos para la realización de campañas de sensibilización dirigidas a una tenencia responsable de animales de compañía; e) La realización de sesiones divulgativas en los colegios sobre los animales a cargo del colegio de veterinarios, y f) la propuesta de desarrollo reglamentario de la Ley 13/2002, de tenencia, protección y derechos de los animales. En la actualidad, se sigue a la espera de recibir información actualizada sobre el desarrollo de todas estas medidas (15011251).

Se continúan tramitando quejas presentadas por asociaciones ecologistas por incumplimientos de la normativa sobre bienestar animal (matanzas domiciliarias sin previo aturdimiento o peleas de gallos) y por la demora de la Administración en tramitar en estos expedientes o no considerar a esas asociaciones como denunciantes cualificados, pese a las sugerencias y recomendaciones de esta institución (18018789).

## 16 URBANISMO

### ***Consideraciones generales***

También en esta materia es necesario señalar las deficiencias respecto del acceso a la información por parte de muchos ayuntamientos. También se repiten, cada año, las quejas por retrasos en la elaboración y ejecución del planeamiento, y en la prestación de los servicios públicos, especialmente en urbanizaciones no recepcionadas. Un caso especialmente significativo es el relativo a los municipios costeros, cuya población y, por tanto, la demanda de prestación de estos servicios crecen de forma abrupta los meses de verano, en muchas ocasiones superando la capacidad municipal.

Además de ello, este año se han recibido algunas quejas relativas a edificios catalogados o protegidos por la legislación de patrimonio histórico, si bien el número ha sido escaso, habida cuenta de la riqueza del país en este aspecto y del estado de conservación, siempre mejorable, de este tipo de edificios.

### 16.1 PLANEAMIENTO Y EJECUCIÓN

#### 16.1.1 Retrasos en la tramitación y aprobación de planes y proyectos de gestión urbanística

Un año más esta institución ha de resaltar el alto número de quejas que se reciben de ciudadanos que reclaman la agilización en la elaboración y aprobación de los planes urbanísticos y en especial, de los instrumentos de su ejecución. En efecto, resulta habitual que desde el inicio de los trabajos de elaboración de los planes generales o de otros instrumentos de planeamiento hasta su aprobación transcurran largos años, lo que provoca, en la práctica, que el suelo afectado por el documento aprobado inicialmente sea indisponible para los propietarios, dado que tal afección puede ser la de derribar sus viviendas o la imposibilidad de edificar mientras no se aprueben los instrumentos que prevé el plan.

El planeamiento urbanístico ordena los usos del suelo en un determinado ámbito territorial, tratando de plasmar el interés general en determinaciones concretas, compatibilizándolo con los intereses particulares de los propietarios de los terrenos afectados. La planificación se proyecta así sobre fincas concretas guiándose por las exigencias de ponderación entre el interés público y el privado y referida a una realidad en constante cambio como son las circunstancias socioeconómicas en cada momento. Esa permanente mutación obliga a la alteración del planeamiento en la medida en que

este ha de responder a la satisfacción de aquella compatibilización de intereses. Una vez más, esta institución ha de insistir en la necesidad de que los municipios cuenten con planeamientos generales aprobados definitivamente, ya que ello permite garantizar un marco de seguridad jurídica imprescindible para la inversión de los agentes privados, posibilitar la armonización del planeamiento general con la legislación urbanística y de ordenación del territorio, con los planes de ordenación territorial, y disponer de un planeamiento urbanístico adaptado a las realidades sociales y económicas actuales.

Un ejemplo, prototipo de retrasos injustificados en materia de planeamiento que también se mencionó en el informe de 2017, es el que denunció un vecino de Ceclavín (Cáceres) quien señalaba que en el año 2015 el pleno municipal había acordado aprobar provisionalmente el Plan General Municipal, dando traslado del documento a la Consejería de Medio Ambiente y Rural, Políticas Agrarias y Territorio, competente para acordar su aprobación definitiva. Desde entonces, la Administración autonómica le ha requerido en diversas ocasiones que subsane determinadas deficiencias y aporte documentación complementaria, requerimientos que el ayuntamiento no ha atendido o no lo ha hecho de forma completa y, por tanto, el Plan General Municipal no ha podido aprobarse definitivamente ni entrar en vigor.

Es verdad que el ayuntamiento en todo momento, a lo largo de la tramitación de la queja, ha manifestado su voluntad por culminar la tramitación del plan general. Sin embargo, no ha procedido a adoptar las medidas suficientes para que dicho proceso culmine. La competencia que atribuye el ordenamiento jurídico urbanístico al ayuntamiento en materia de planeamiento, no se ha ejercido en este caso con la diligencia debida, pues han transcurrido más de tres años desde que el pleno de la corporación acordase aprobar el instrumento provisionalmente. Además, ha incurrido en graves retrasos y transcurrido un año desde que la Administración autonómica le dirigiera el último de los requerimientos de subsanación, aún no le ha dado cumplimiento ni ha efectuado ninguna actuación relevante.

Por tanto, teniendo en cuenta que se trata de un expediente de planeamiento urbanístico que el ayuntamiento instruye en ejercicio de sus competencias, que finalmente ha de ser aprobado por la consejería, se advirtió a la alcaldía de la necesidad de evitar en el futuro estas demoras y de que debía agilizarse al máximo el procedimiento urbanístico en curso. No puede olvidarse que la situación actual se debe a causas imputables a esa Administración Pública, puesto que, al menos en la actualidad, el bloqueo se produce en el propio seno de esa corporación local.

Por ello, se formuló al **Ayuntamiento de Ceclavín** una Sugerencia para que impulsara de modo inmediato y sin más dilaciones la tramitación del Plan General Municipal, de forma que el expediente pudiera ser remitido a la mayor brevedad a la Junta de Extremadura, para su aprobación definitiva. Asimismo, se le recordó el deber

legal de acomodar su actuación administrativa a los principios de eficacia, economía y celeridad establecidos en el artículo 103 de la Constitución, de forma que se eviten en el futuro dilaciones indebidas y no justificadas en la tramitación del instrumento de planeamiento. Esta institución está a la espera de recibir la respuesta del ayuntamiento sobre la aceptación o no de las resoluciones formuladas (17009169).

Una Sugerencia análoga a la anterior se formuló al **Ayuntamiento de Elda (Alicante)**, a fin de que impulsase la tramitación del catálogo de bienes y espacios protegidos del municipio, cuya aprobación inicial se acordó por el pleno en agosto de 2014, hace más de cuatro años. En enero de 2018, el ayuntamiento informó a esta institución que ya se había emitido el informe técnico favorable al expediente y, por tanto, únicamente restaba emitir el informe jurídico sobre las alegaciones formuladas y la propuesta al pleno municipal para su aprobación, trámites que, según indicó la alcaldía, podían suponer «un horizonte temporal aproximado de dos meses». Desde entonces ha transcurrido casi un año, y no parece que se haya producido avance alguno en la tramitación del mencionado catálogo, o si se ha producido, no se ha informado de ello a esta institución.

El planeamiento urbanístico municipal es la herramienta que ha previsto el legislador para regular el régimen de intervención sobre todos aquellos elementos que por tener un significativo valor cultural o natural, requieren de una actuación en orden a su protección, conservación y puesta en valor, sin perjuicio de las previsiones que realiza la legislación de patrimonio cultural y otras legislaciones sectoriales. De este modo, los catálogos urbanísticos tienen como función procurar el disfrute y preservar para las generaciones futuras el patrimonio colectivo, así como su contenido, características y procedimiento de aprobación. El artículo 42 de la Ley 5/2014, de 25 de julio, de Ordenación del Territorio, Urbanismo y Paisaje de la Comunidad Valenciana, establece que el catálogo de protecciones es un instrumento de ordenación de ámbito municipal y que debe estar incluido en todo plan general estructural, con independencia de que también se pueda formular, revisar o modificar de manera separada. La consideración del catálogo de protecciones como un instrumento de ordenación, resulta expresamente del artículo 14.3 de la Ley 5/2014 y sus determinaciones adquieren rango normativo como documentación propia del plan general estructural (artículo 34.4.e).

Aclarada la naturaleza de esos catálogos como instrumento de ordenación, la Ley 5/2014 dispone en su artículo 2 que corresponde a la Generalitat Valenciana y a los municipios ejercer las potestades de planeamiento, gestión y disciplina, referidas a las ordenaciones territorial y urbanística, potestades que no parecen haberse ejercido en este supuesto de forma regular. Esta institución está a la espera de recibir la respuesta del ayuntamiento sobre la aceptación o no de la Sugerencia formulada (14018666).

Otro caso es el de unos vecinos de Arganda del Rey (Madrid), que llevan años denunciando los retrasos que se están produciendo en la construcción de unas instalaciones escolares destinadas a albergar un instituto de educación secundaria en dicha localidad. Señalaba la autora de la queja que, a pesar de que la consejería de Educación e Investigación tiene prevista desde hace años la construcción de un nuevo instituto público bilingüe en el municipio, las obras ni siquiera han comenzado. La consejería informó a esta institución de que era necesario que previamente se aprobase definitivamente la modificación número 5 del Plan de sectorización de la unidad de ejecución UE-107 Valdelarcipeste del Plan General de Ordenación Urbana de Arganda del Rey, así como la inscripción registral de la parcela donde va a ser ubicado y su puesta a disposición de la Administración autonómica. Consideraba la consejería que el hecho de que el ayuntamiento no hubiese solucionado aún la cuestión urbanística era la causa del retraso.

El ayuntamiento ha ido informando de los trámites que se han seguido desde entonces en la tramitación de la citada modificación puntual, que finalmente fue aprobada por la Comunidad de Madrid, en junio de 2018. También se aprobó definitivamente la modificación del Proyecto de reparcelación de la UE-107 Valdelarcipeste, por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 3 de agosto de 2018, que fue remitida al correspondiente registro de la propiedad para su inscripción, lo que permitirá la cesión a la Comunidad de Madrid de la parcela en cuestión.

Si bien es cierto que las obras del nuevo instituto de educación secundaria aún pueden retrasarse, no puede afirmarse que la Administración local haya permanecido pasiva, al menos en este último año, sino al contrario, ha adoptado las medidas a su alcance para impulsar la tramitación y aprobación de los instrumentos de planeamiento y gestión urbanísticos necesarios para poder transmitir la titularidad de la parcela a la Comunidad de Madrid. Por ello, se dieron por finalizadas las actuaciones practicadas y se instó a ambas administraciones, local y autonómica, a que siguieran trabajando con agilidad y eficacia en la línea de garantizar que la construcción del nuevo centro de enseñanza pueda ser una realidad próximamente (18005133).

En otras ocasiones el retraso se produce a la hora de promover la ejecución urbanística de un determinado ámbito. Son frecuentes las sugerencias formuladas a fin de que los ayuntamientos impulsen esta fase del desarrollo urbanístico incluso mediante la determinación de algún sistema de iniciativa pública, de forma que se garantice la transformación del suelo. Los planes urbanísticos que elaboran y aprueban las administraciones locales, al menos en sus fases iniciales, deben ser realistas, ejecutables y estar financiados adecuadamente, máxime cuando los ayuntamientos disponen de los medios que les otorga la legislación urbanística para garantizar que los terrenos se destinen al fin o uso previsto en dichos planes. Por tanto, están obligados a



planificar de forma que las unidades de ejecución tengan unas condiciones de desarrollo viables y se eviten situaciones de paralización, y han de velar por que se ejecuten completa y adecuadamente los instrumentos de planeamiento, se urbanice conforme a los proyectos aprobados y posteriormente se recepcionen las obras de urbanización.

Es el caso de un sector en el municipio de Guadarrama (Madrid), cuyo desarrollo urbanístico aún no se ha llevado a cabo a pesar de que el plan parcial fue aprobado en 2009. Además, ha transcurrido sobradamente el plazo previsto en el plan para que la Junta de Compensación lleve a cabo la ejecución urbanística. Se sugirió, por tanto, al ayuntamiento que acordase la sustitución del sistema de actuación por compensación a otro de gestión pública (expropiación o ejecución forzosa) o mixta (cooperación), previa tramitación, si procediera, de un expediente de declaración de incumplimiento de los deberes urbanísticos a los propietarios del ámbito. El consistorio comunicó que el pleno municipal había acordado no aceptar la sugerencia, por lo que se tuvo por rechazada la resolución, dando por finalizadas las actuaciones (17006598).

#### 16.1.2 Ejecución incompleta de planeamiento. Conservación de las obras de urbanización

Un caso mencionado en el informe del año 2017 es el que planteó la propietaria de una vivienda en la urbanización El Hontanar, del municipio de Utiel (Valencia), donde los vecinos llevan años solicitando al ayuntamiento que reciba las obras de urbanización y acepte la cesión de los viales. La urbanización se construyó al amparo de la Ley del Suelo de 1956, y como quiera que dicho texto legal no hacía alusión a las entidades de conservación, se constituyó una comunidad de propietario sujeta a la Ley de Propiedad Horizontal. Esta fórmula tenía el inconveniente de que la Administración local no ostentaba sobre dicha comunidad ninguna potestad administrativa, al caer fuera de la órbita del derecho administrativo. La consecuencia fue que las obras no se concluyeron nunca. Sin embargo, se advirtió al ayuntamiento que sí es posible actuar *a posteriori*, mediante la revisión o modificación del planeamiento, de forma que se imponga al promotor, si existe, o a los propietarios, la obligación de conservar hasta que se constituya la entidad de conservación; y a los propietarios la obligación de constituir aquella, aunque existan obras pendientes. La Administración puede inspeccionar las obras que se vayan ejecutando aunque todavía no se hayan entregado.

Por otro lado, también consideró oportuno el Defensor del Pueblo trasladar al autor de la queja unas observaciones acerca de la recepción de las obras de urbanización. Así se indicó que, en efecto, con mucha frecuencia, los ayuntamientos se resisten a recibir las obras en la medida en que su recepción formal supone la traslación a ellos de los deberes de su conservación, deberes cuyo cumplimiento genera unos

gastos que las corporaciones no están en condiciones de afrontar, especialmente en los municipios pequeños. Desde el momento en que la Administración local recibe las obras de urbanización, tras la ejecución urbanística, se hace responsable de ellas a todos los efectos. Sin embargo en este supuesto, las obras no pueden ser recibidas formalmente por el Ayuntamiento de Utiel en la medida en que no se ejecutaron todas las infraestructuras previstas en el proyecto de urbanización. Es más, aunque los propietarios en el año 2000 iniciaron los trámites oportunos para solicitar la formalización de la cesión de las zonas verdes y viales a la corporación municipal, el ayuntamiento no puede acceder a dicha petición dado que las fincas ofrecidas no se corresponden con la realidad física.

También se manifestó al reclamante que, al menos en la actualidad, no se percibe una actitud pasiva por parte del ayuntamiento. De hecho, se han practicado inspecciones a las obras para detectar las deficiencias existentes, se han mantenido reuniones con los propietarios y también con el jefe del servicio territorial de urbanismo de la Consejería de Vivienda, Obras Públicas y Vertebración del Territorio, de cara a buscar una solución al problema y finalmente se ha propuesto la suscripción de un convenio, delimitando claramente las obligaciones tanto del ayuntamiento como de los propietarios.

Por tanto, se indicó al autor de la queja que podrían proseguirse las actuaciones por la vía de sugerir al ayuntamiento que procediera a la suscripción de ese convenio urbanístico que serviría de base y fundamento para llevar a cabo las modificaciones del planeamiento si estas fueran necesarias; recogiendo a su vez en el clausulado, la obligación de constituir una agrupación de interés urbanístico que en su caso, posteriormente, podría convertirse en entidad de conservación por el tiempo que se considere conveniente y necesario, siendo posteriormente entregadas las obras a la Administración. El ayuntamiento no está obligado a realizar de forma exclusiva la regularización, actualización y conclusión de las obras urbanizadoras, sino que son los propietarios los obligados al cumplimiento de todos los deberes previstos en la legislación urbanística. Y, más concretamente, a ceder los terrenos que correspondan a la Administración y a costear, y en su caso ejecutar, las obras de urbanización que estuvieran pendientes, si bien con la colaboración de la Administración municipal.

Como quiera que la adopción de estas medidas exigiría que los propietarios tuvieran que realizar determinados desembolsos económicos, se trasladó al autor de la queja estas consideraciones, a fin de que formulase las alegaciones que estimase oportuno. Este trámite no se verificó y se procedió al archivo del expediente (17010701).

### 16.1.3 Otras quejas relevantes

El Defensor del Pueblo ha tramitado, asimismo, una queja a instancia de unos vecinos de Majadahonda (Madrid), que denunciaban que el ayuntamiento iba a conceder una licencia para instalar un tanatorio a escasos metros de un colegio y al lado de una zona residencial en la Urbanización Roza Martín, lo que entendían podría ocasionar graves impactos psicológicos en los niños que acuden al centro de enseñanza.

Corresponde al planeamiento general o parcial, según la clase de suelo, el determinar la posible ubicación de cementerios, depósitos, tanatorios, velatorios, etc, a través de las determinaciones correspondientes y respetando la legislación sobre la materia, en especial, por el Reglamento de Policía Sanitaria y Mortuoria, aprobado por Decreto 2263/1974, de 20 de julio, legislación básica del Estado, y por las correspondientes disposiciones autonómicas. El medio o instrumento, en cuanto a los tanatorios y velatorios, lo constituye la regulación de los usos del suelo, estableciendo usos permitidos, usos tolerados, usos prohibidos, compatibles, etc.

En las indagaciones llevadas a cabo se constató que el Plan General de Ordenación Urbana (PGOU) vigente en Majadahonda no contiene ninguna regulación específica respecto de los usos de tanatorio o similares. Esta falta de previsión sobre la implantación de tanatorios como dotación privada radica en que en el momento de la aprobación del PGOU (1998) se trataba de una actividad reservada al ayuntamiento. Como el uso no está contemplado en la normativa de usos dotacionales del PGOU, no resultaría adecuada su implantación, excepto en los terrenos destinados por el plan a cementerio, sin previamente modificarse el planeamiento para establecer las determinaciones pormenorizadas relativas a dichos usos, mediante la aprobación de una nueva ordenanza que regule aspectos sobre calificación, localización y condiciones de implantación en las actividades de tanatorios y crematorios. En suma, el PGOU de Majadahonda data de 1998 y, por tanto, no se encuentra adaptado a la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid.

Asimismo, explicaron a esta institución los servicios técnicos municipales que, a la luz del plan parcial Roza Martín, el uso característico o principal en la parcela es dotacional privado, por lo que resulta ajustada a la actual ordenación urbanística el otorgamiento de la licencia para la ubicación del tanatorio, siempre y cuando la solicitud esté completa, contando con todos los requisitos exigidos. En suma, de acuerdo con el planeamiento vigente en el municipio en esta zona —en realidad, en todas— está permitido, tolerado o al menos no prohibido el uso referente a la instalación de empresas funerarias. Por ello, difícilmente el ayuntamiento puede impedir el establecimiento de este tanatorio, al margen del ya existente en el cementerio municipal. La liberalización de los servicios funerarios establecida por Real Decreto-Ley 7/1996, de 7 de junio, sobre medidas urgentes de carácter fiscal y de fomento y liberalización de la actividad

económica, y el principio de la libre competencia hacen imposible tal restricción. El establecimiento de tanatorios es posible en suelo urbano y puede ser implantado y desarrollado por una empresa privada con los únicos límites previstos en la normativa urbanística y ambiental aplicable. Sería necesario, por tanto, modificar el planeamiento y limitar este uso en el ámbito de esta zona o al menos establecer una regulación de la que actualmente carece el PGOU.

De lo anterior se extraen dos conclusiones claras; 1) el ayuntamiento debe resolver la solicitud de licencia de obras e instalaciones aplicando el ordenamiento jurídico urbanístico y ambiental, único cuya observancia ha de perseguir (Esto es, la concederá o denegará según se ajuste o no al planeamiento y demás normativa aplicable); y 2) se trata de actividades no reservadas que pueden ser ejercidas por la iniciativa privada sin más limitaciones que los condicionantes urbanísticos y ambientales que resulten de aplicación a la parcela sobre la que pretenda ubicarse. Ahora bien, su implantación debe realizarse de acuerdo con los estándares de calidad exigibles, coherenciándose con un uso racional del suelo, la convivencia de sus titulares y el desarrollo de la vida en común. Y para lograr esa implantación urbanísticamente coherente es preciso que el PGOU incorpore una expresa regulación sobre todos sus parámetros urbanísticos, incluida la mejor localización posible.

Los planes de ordenación tienen vigencia indefinida, y así lo establece tanto el legislador (artículo 66.3 de la Ley 9/2001, de 17 de julio, del Suelo, de la Comunidad de Madrid), como el Tribunal Supremo cuando afirma en sentencia de 11 de mayo de 1979 que en la ordenación urbana rige la regla de la vigencia indefinida de los planes, respondiendo a la idea de seguridad y estabilidad. Ahora bien, como toda regla, nunca puede mantenerse de forma rígida y absoluta, puesto que el discurrir de los acontecimientos puede aconsejar establecer modificaciones siendo siempre los planes susceptibles de mejora o adaptación a nuevas necesidades. Dicha vigencia indefinida no puede entenderse en un sentido estático, de perpetuación de la ordenación, sino como garantía de su estabilidad y permanencia. Esta postura, sin embargo, no exime a la Administración de su deber de ejercitar sus facultades de revisión y modificación de su planeamiento cuando nuevos criterios de ordenación o nuevas necesidades urbanísticas hagan necesaria o adecuada la actualización del planeamiento vigente en un momento determinado, como parece que ocurre en este caso.

Por tanto, la declaración de la vigencia indefinida de los planes debe necesariamente coordinarse con la facultad de variación del planeamiento que a la Administración reconocen también las distintas leyes del suelo. La potestad administrativa de variar el planeamiento debe ser entendida, no como fundamentada en criterio subjetivo ejercitable en cualquier momento, sino como remedio establecido en la ley para que la Administración, objetivando alteraciones reales en las referidas

circunstancias y condiciones determinantes de las precisiones del plan, realice aquellas modificaciones que impongan las nuevas necesidades urbanísticas creadas por la dinámica social en el transcurso del tiempo. Sentado lo anterior, es clara la necesidad de proceder a la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Majadahonda, dado que data de 1998 y las reformas que desde entonces ha sufrido la legislación hace necesario —y si cabe, obligatorio— que el citado planeamiento se adapte al nuevo marco legal.

Por ello, se sugirió al consistorio que iniciase los trabajos para proceder a la revisión del Plan General de Ordenación Urbana vigente en ese municipio desde el año 1998 y, de no ser posible, iniciase sin más dilaciones los trabajos para proceder a modificar puntualmente el Plan General de Ordenación Urbana vigente, a fin de introducir en las normas urbanísticas una regulación específica respecto de los usos de tanatorio, cementerio o similares, incluyendo todos sus parámetros urbanísticos, así como la mejor localización posible. Esta institución está a la espera de recibir la respuesta del ayuntamiento sobre la aceptación o no de la Sugerencia formulada (17025176).

## 16.2 PROTECCIÓN Y CONSERVACIÓN DE EDIFICIOS

No son muy numerosas las quejas que esta institución recibe sobre el mantenimiento de bienes inmuebles culturales y singulares, lo que no resulta acorde con el patrimonio histórico y cultural de España y con la necesidad cada vez más acuciante de su protección y conservación.

1. Un asunto que ocupa a esta institución desde 2016 es el relativo a la restauración y conservación del Palacio de los Condes Mortera y edificios adyacentes en Piélagos (Cantabria), edificio declarado Bien de Interés Local. En 2014, el autor de la queja presentó en el ayuntamiento un proyecto de ejecución de obras de restauración del inmueble, en cumplimiento de la orden de ejecución dictada en el marco de un expediente de ruina. Denunciaba en su día que desde entonces, y a pesar de que había dado cumplimiento a los requerimientos de los técnicos municipales, el ayuntamiento no había resuelto de forma expresa su solicitud, ni había dado respuesta a sus escritos. Mientras tanto, el palacio y los edificios adyacentes continúan deteriorándose.

En 2018, el ayuntamiento ha informado a esta institución que dio traslado a la Consejería de Educación, Cultura y Deporte de los dos proyectos presentados por los entonces propietarios y que había solicitado, en reiteradas ocasiones, el previo y preceptivo informe del Servicio de Patrimonio Cultural de la Dirección General de Cultura, con relación al inmueble, y ello al objeto de lograr el correspondiente pronunciamiento sobre la concurrencia de situación de «ruina física irrecuperable»,

prevista en el artículo 58 de la Ley 11/1998, de 13 de octubre, de Patrimonio Cultural de Cantabria. La Dirección General alegó que no era de su competencia pronunciarse sobre la mejor adecuación de un proyecto u otro de entre varios para un mismo inmueble, sino autorizar cualquier tratamiento o actuación sobre los bienes de interés local. En ningún caso se pronunciaba sobre la situación de «ruina física e irrecuperable».

A juicio de esta institución, los escritos que el Ayuntamiento de Piélagos dirigió a la Administración regional bien podían considerarse solicitudes de asistencia técnica, a fin de facilitar la tramitación del expediente de ruina cuya resolución en efecto, es competencia municipal pero cuyo objeto es un inmueble declarado Bien de Interés Local. Cuando el ayuntamiento solicita que la consejería se pronuncie sobre la concurrencia de la situación de «ruina física irrecuperable», es claro que está pidiendo una valoración del estado del inmueble o incluso que por los servicios técnicos de la consejería se practique inspección a fin de determinar su grado de deterioro. Sin embargo, la Administración autonómica ha defendido lo limitado de su competencia para actuar en este asunto, resaltando que tanto la tramitación como la resolución del procedimiento de declaración de ruina es competencia municipal. No se ofrece colaboración alguna, ni tan siquiera asistencia a la inspección urbanística del inmueble.

La Ley 7/1985, Reguladora de las Bases de Régimen Local, estableció los deberes de información mutua, colaboración y de asistencia activa entre administraciones. En concreto el artículo 55 establece al respecto que «para la efectiva coordinación y eficacia administrativa, la Administración General del Estado, así como las administraciones autonómica y local, de acuerdo con el principio de lealtad institucional, deberán en sus relaciones recíprocas: e) Prestar, en el ámbito propio, la cooperación y asistencia activas que las otras administraciones pudieran precisar para el eficaz cumplimiento de sus tareas». Por su parte, el artículo 36.1.b) de dicha ley dispone que «son competencias propias de la Diputación las que les atribuyan, en este concepto, las leyes del Estado y de las comunidades autónomas en los diferentes sectores de la acción pública, y en todo caso: la asistencia y la cooperación jurídica, económica y técnica a los municipios, especialmente los de menor capacidad económica y de gestión». Conforme dispone el artículo 32 del Estatuto de Autonomía de Cantabria, es la comunidad autónoma la que ejerce competencias en asistencia y cooperación financiera a los municipios.

Además, la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en su artículo 3 regula los principios generales que deben respetar todas las administraciones públicas en su actuación y en sus relaciones recíprocas, entre los que se encuentra el de su cooperación, colaboración y coordinación.

Estos principios cobran, si cabe, mayor importancia en este caso, pues el urbanismo es multidisciplinar y, por tanto, es necesario coordinar y complementar todas

las competencias que inciden en el territorio. Ha de insistirse en la necesidad de reforzar los mecanismos de coordinación y cooperación entre las administraciones públicas, especialmente en esas materias que son concurrentes. Ello implica reunirse, estudiar alternativas, aconsejar, orientar, realizar sugerencias, recomendaciones e indicaciones de soluciones desechables por principio y de soluciones aceptables, de modo que el ayuntamiento sepa por dónde proseguir su labor, en este caso, la de tramitar y resolver un expediente de ruina. Por todo ello, esta institución entiende que en este contexto la coordinación y la colaboración en la actuación de las administraciones públicas son elementos decisivos en la gestión pública para evitar que los ciudadanos se vean desatendidos, como en este supuesto en el que el interesado lleva esperando años a que se dicte resolución en un expediente de ruina.

En suma, al amparo de las disposiciones legales y principios citados, la Administración autonómica ha de facilitar a las entidades locales —y estas solicitar— la asistencia, colaboración y cooperación que precisen. Así lo ha solicitado el Ayuntamiento de Piélagos en este supuesto, y a la consejería le corresponde prestar esa asistencia en los términos señalados. Por ello, se formuló a la referida consejería una Recomendación para que con carácter general actúe de forma coordinada con las administraciones locales, colabore con ellas y les preste apoyo activo. Asimismo, y para este supuesto concreto, se sugirió que prestase asistencia y colaboración al Ayuntamiento de Piélagos, incluida la asistencia en las labores de inspección urbanística, de forma que pudiera resolverse a la mayor brevedad el expediente de ruina, y garantizar así la rehabilitación del Palacio de los Condes de Mortera.

La **Consejería de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Cantabria** aceptó las resoluciones formuladas por el Defensor del Pueblo. Por su parte, el Ayuntamiento de Piélagos confirmó a esta institución que había concedido al nuevo propietario del inmueble un plazo de dos meses para el inicio de las obras de rehabilitación. En la actualidad, esta institución está a la espera de que el ayuntamiento confirme si, trascurrido dicho plazo, el nuevo titular ha dado cumplimiento al requerimiento municipal. En caso de respuesta negativa, deberá indicar las medidas adoptadas o que tenga previsto adoptar para garantizar dicho cumplimiento (16007795).

2. En 2018 esta institución ha tramitado una queja a instancia de una vecina de Guadalajara, que denunció que el Ministerio de Educación Cultura y Deporte iba a habilitar una vivienda para uso privado del Palacio del Duque del Infantado en el Torreón del Palacio del Infantado, el edificio más emblemático de la ciudad y declarado Bien de Interés Cultural en 1914. Se trata de un dúplex de considerable tamaño, dentro de un edificio de uso público, antigua sede de la biblioteca y del archivo, actual sede del Museo Provincial, que supondrá una inversión por parte del Estado de medio millón de euros. La

interesada entendía que construir una vivienda de esas dimensiones supondría comprometer el futuro de los usos públicos que tradicionalmente ha tenido el palacio o los que pudiera llegar a tener. El ministerio alegó que la actuación debía llevarse a cabo en ejecución de una sentencia de 2009 que le obligaba a dar cumplimiento a un acuerdo de 1960 y «reservar con carácter permanente las dependencias con que en su día se señalen, a fin de que el duque del Infantado pueda habitar personalmente en ellas de manera ocasional y utilizarse como museo y archivo familiar, sin que ello pueda ocasionar perjuicios al desenvolvimiento normal de los servicios que el ministerio establezca en aquel edificio». La autora de la queja consideraba que el proyecto planteado por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte excedía en mucho el texto del fallo judicial.

Tras admitir la queja a trámite, el ministerio informó a esta institución que, por acuerdo de la Junta de Gobierno Local, de 14 de noviembre de 2017, se había denegado la licencia de obras solicitada para acondicionar la última planta del Torreón del Palacio del Infantado. Estimaba la Administración local que el Plan de Ordenación Municipal de Guadalajara prohíbe la construcción de espacios privados en terrenos del Infantado. El inmueble aparece calificado con un uso cultural y la Ordenanza núm. 9 entre los usos prohibidos en tales edificaciones, recoge el uso residencial privado. La normativa urbanística solo recoge una salvedad para los casos de personal de función pública como, por ejemplo, espacios para guardeses. Por ello, de llevarse a cabo el proyecto tal y como estaba planteado, se vulnerarían las propias determinaciones del planeamiento urbanístico municipal.

El Ayuntamiento de Guadalajara está obligado a tramitar la solicitud de licencia, como el resto de las que se presentan ante dicha Administración Pública, y en su tramitación debe aplicar estrictamente la legislación urbanística vigente en el municipio y en la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha. A las obras que pretende ejecutar el ministerio les son de aplicación las normas urbanísticas vigentes en el momento de la solicitud y, por tanto, conforme a las mismas debe resolver el ayuntamiento. Las licencias municipales, en cuanto acto de naturaleza reglada, necesariamente, deben otorgarse o denegarse según que la pretendida actuación sea o no conforme al ordenamiento urbanístico vigente en ese momento. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha precisado que la normativa de referencia debe ser el planeamiento, ley u ordenanza vigente en el momento mismo de la solicitud y por tanto, el Ayuntamiento de Guadalajara debe aplicar a esta solicitud de licencia, la normativa vigente en el municipio y en la comunidad autónoma, sin que pueda hacer la más mínima excepción.

Por otro lado, es verdad que debe darse cumplimiento al mandato judicial, pero la ejecución del fallo y, por tanto, el cumplimiento de la escritura de 1960, no necesariamente implica realizar las obras objeto de la licencia denegada por el



Ayuntamiento de Guadalajara, sino que puede optarse por otra solución que sí sea acorde a la normativa urbanística en vigor.

La resolución denegatoria de la licencia fue recurrida en reposición por el ministerio y dicho recurso fue a su vez desestimado por la Administración municipal. La Abogacía del Estado presentó recurso contencioso administrativo contra la desestimación del recurso. Esta institución, de conformidad con la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, procedió a la suspensión de las actuaciones, y será en el marco de dicho procedimiento judicial en el que se dirima la legalidad de dicha licencia (17023729).

3. Esta institución ha tramitado otras quejas similares por el deficiente estado de conservación y mantenimiento de los siguientes inmuebles: el Castillo Alcazaba de Orihuela (Alicante) (18010174); el torreón perteneciente al recinto amurallado de Mansilla de las Mulas (León) (18007935); la Casa Palacio Lazaga de San Fernando (Cádiz) (17010033) y Azud Mayor, conocido también como la Contraparada en Murcia (18011688). En todos estos casos, las actuaciones se han finalizado en 2018, al constatar esta institución que las administraciones públicas estaban adoptando medidas orientadas a garantizar la recuperación y consolidación de los valores y características esenciales de estos inmuebles. También hay que mencionar las dos actuaciones iniciadas de oficio en 2018 por el deficiente estado de abandono y la necesidad de restauración y rehabilitación de dos inmuebles: 1) el denominado Teatro Fleta en Zaragoza, edificio protegido e incluido en el Catálogo de edificios y conjuntos de interés de la revisión del Plan General de Ordenación Urbana (18011216), y 2) la ermita de Santa María la Antigua, el templo románico-mudéjar más antiguo de Madrid y declarada Bien de Interés Cultural. Las actuaciones prosiguen en la actualidad a la espera de recibir las respuestas de todas las administraciones públicas consultadas en los dos casos.

4. A través del Justicia de Aragón se recibieron una veintena de quejas de vecinos de Monzón (Huesca), en las que mostraban su oposición a la retirada de la estatua del Sagrado Corazón de Jesús de su ubicación actual, en el castillo de la localidad, declarado monumento histórico-artístico por Decreto de 18 de noviembre de 1949 y que tiene en la actualidad la consideración de Bien de Interés Cultural. Asimismo, el comisionado autonómico remitió copia de las informaciones que había recabado del **Ayuntamiento de Monzón, el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte y la Consejería de Educación, Cultura y Deporte del Gobierno de Aragón.**

Tras su estudio, esta institución concluyó que las administraciones públicas daban una respuesta razonable y completa de los motivos por los que procedía el traslado de la

estatua del Sagrado Corazón de Jesús a otra ubicación más adecuada, motivos todos ellos de carácter técnico y objetivo reflejados en los distintos informes favorables emitidos por ellos.

La Constitución consagra en su artículo 46 el mandato a todos los poderes públicos de garantizar la conservación y promover el enriquecimiento del patrimonio histórico, cultural y artístico de los pueblos de España y de los bienes que lo integran, cualquiera que sea su régimen jurídico y su titularidad. Para su cumplimiento, las administraciones públicas han de adoptar todas las medidas pertinentes para conservar las edificaciones que por su antigüedad o valor histórico o estético constituyen singularidades que dotan a las ciudades o poblaciones donde se encuentran, de personalidad propia digna de respeto por el interés socio-cultural que entraña su conservación al margen de todo proceso especulativo. En suma, la protección y el enriquecimiento del patrimonio artístico y arquitectónico constituyen obligaciones fundamentales de todas las administraciones públicas y en cumplimiento de aquellas, se ha adoptado la decisión de proceder al traslado de la estatua a otra ubicación.

Así, las administraciones públicas concluyeron que la ubicación no era adecuada y que, por tanto, procedía su retirada por dos motivos fundamentales: 1) se trata de un elemento no consustancial al BIC y, por tanto, ajeno e impropio a su naturaleza, y 2) los problemas estructurales que la estatua ha causado en la zona del patio de armas y la necesidad de proceder a su restauración así como a la ejecución de determinadas obras previstas en el propio Proyecto de restauración en el patio de armas del Castillo de Monzón, que vendrán a solucionar los problemas de filtraciones de aguas que están dañando el monumento. Sobre estas premisas, las administraciones competentes informaron favorablemente el desmontaje de la estatua y su traslado a una ubicación más adecuada, a fin de frenar el deterioro ocasionado en el castillo, y para garantizar la seguridad estructural y la de los visitantes que acuden al monumento.

Esta institución, por tanto, no apreció irregularidades en la actuación de dichas administraciones públicas y se comunicó a los promotores de las quejas que no procedía llevar a cabo actuaciones adicionales más allá de las efectuadas por el Justicia de Aragón (18004080 y 19 más).

**5.** Durante este año 2018 han continuado las actuaciones relacionadas con el Mercado Central de Elche. Tras un informe del Consejo Internacional de Monumentos y Sitios Histórico-Artísticos (ICOMOS), según el cual las obras del mercado podrían afectar al Misteri d'Elx, ha sido necesario solicitar del ayuntamiento que informe si va a replantear la cuestión. Por otra parte, se ha descubierto un antiguo refugio antiaéreo de la Guerra

Civil debajo del mercado, protegido por la legislación valenciana. Las actuaciones siguen en curso (15015011).

### 16.3 LICENCIAS URBANÍSTICAS

Al igual que en años anteriores, la institución ha recibido en 2018 numerosas quejas sobre la lentitud en la tramitación por los ayuntamientos de las licencias de obras, en muchos casos con demora de meses para otorgarlas o denegarlas.

Las licencias urbanísticas suponen el elemento fundamental para el inicio de cualquier proyecto urbanístico. La actuación en este sentido, por parte de las administraciones públicas, puede suponer la diferencia entre facilitar el proyecto o llegar a hacerlo imposible. Si la obtención de cualquier licencia supone meses de demora, puede suponer como consecuencia el abandono del proyecto tanto por los costes de financiación asociados como por la exasperación de particulares y promotores.

Las personas que acuden al Defensor del Pueblo denuncian su situación de incertidumbre, se preguntan por el tiempo que se tardará en resolver sus solicitudes, retrasos a veces por cambios de criterio en cuanto a la documentación que deben acompañar las peticiones. Destacan los promotores de estas quejas que en muchas ocasiones se les requiere varias veces para que subsanen deficiencias en su solicitud, y ello a pesar de que la mayoría de las ordenanzas municipales, e incluso algunas leyes del suelo, establecen la obligación de hacer un solo requerimiento, todo ello a fin de agilizar la tramitación de las licencias y permisos y evitar retrasos innecesarios.

En 2015 esta institución realizó un estudio monográfico sobre *Tramitación de licencias urbanísticas: procedimientos y duración de los trámites*, en el que se incluyeron unas Recomendaciones con el fin de agilizar dichos procesos. Al hilo de ese estudio, esta institución ha llevado a cabo posteriormente diversas actuaciones, como por ejemplo la iniciada de oficio en 2017 ante el **Ayuntamiento de Llanes (Principado de Asturias)**, dado el grave retraso en la resolución de los expedientes de licencias urbanísticas. Algunas de las solicitudes acumulaban hasta 15 meses de demora, al parecer debido a la falta de personal técnico con competencia para informar esos expedientes. El ayuntamiento remitió copia de dos informes emitidos por la técnico de Administración General del Servicio de Urbanismo, en los que se ofrecía un panorama desalentador de la situación en la que se encuentra dicho servicio, que incluso está afectando a la salud de los propios trabajadores. Esta institución indicó al Ayuntamiento de Llanes que debía prestar atención inmediata a esos graves problemas y que a la mayor brevedad posible se adoptasen medidas concretas y efectivas para corregir la disfuncionalidad, el descontrol y la descoordinación existente en ese departamento. Pese a que se solicitó a dicha corporación que mantuviera informado al Defensor del Pueblo

sobre la adopción de medidas, hasta la fecha no se ha recibido respuesta alguna, y ello a pesar de que con posterioridad se ha requerido en dos ocasiones su remisión urgente (17006912).

Otro caso similar fue el planteado por la portavoz de un grupo municipal en el **Ayuntamiento de Palma (Illes Balears)**, quien también dibujaba una situación similar en el departamento competente. Según cálculos efectuados por una asociación de promotores de balears, el retraso en la concesión de licencias superaba los doce meses. Según los datos recogidos por la asociación, de los 1.500 expedientes de obra mayor de 2017, a fecha 9 de diciembre de 2017 solo se habían visto 125 expedientes, el resto habían sido de años anteriores. Se denunciaba que estos importantes retrasos estaban causando graves perjuicios incidiendo en la creación de puestos de trabajo, en el precio de la vivienda, en la inversión económica, etc.

Se solicitó a dicha Administración municipal información sobre los problemas ordinarios que encuentra al tramitar una solicitud de licencia de obras, sobre los tiempos medios de tramitación y los recursos personales y materiales de que dispone. El ayuntamiento remitió un extenso informe elaborado por la Gerencia Municipal de Urbanismo, que admitió la existencia de estos retrasos, que a su vez atribuía a distintos factores, como el importante repunte de la actividad de la construcción en la isla; la complejidad del marco legislativo en materia de urbanismo, turismo, medio ambiente debido a los numerosos cambios normativos ocurridos en los últimos años, en el ámbito estatal y autonómico; los problemas para la implantación de la administración electrónica; las dificultades técnicas, y a la escasez de medios materiales y personales.

Se han finalizado las actuaciones al constatar que se están adoptando las medidas necesarias para solucionar el problema. En el informe se describían de forma pormenorizada todas las actuaciones que ya se han llevado a cabo y aquellas que están proyectadas para simplificar la tramitación administrativa y abreviar los plazos, optimizar los recursos, garantizar un funcionamiento óptimo de la administración electrónica, etcétera, todo ello en colaboración con colegios profesionales y con asociaciones empresariales vinculadas al mundo del urbanismo y de la construcción. Esta institución sugirió al ayuntamiento que continuase trabajando en la línea apuntada en su comunicación, y confía en que las medidas anunciadas por la Gerencia Municipal de Urbanismo puedan implementarse a la mayor brevedad (18010372).

En 2018 se ha recibido un número importante de quejas de ciudadanos del municipio de Manacor (Illes Balears), afectados por los retrasos en el procedimiento de tramitación de diversas solicitudes de licencias urbanísticas. En algunos casos, las demoras llegan a ser de años. Además, el Ayuntamiento no informa de las previsiones temporales para dictar la resolución en estos expedientes, y ello a pesar de que los retrasos no suelen ser imputables a los particulares, sino a dicha Administración local.

El principio de eficacia exige de las administraciones públicas que se cumplan razonablemente las expectativas que demanda la ciudadanía, entre ellas el deber de resolver expresamente las solicitudes y reclamaciones, ya que el conocimiento de la fundamentación de las resoluciones es presupuesto inexcusable para la defensa de sus derechos e intereses legítimos. La falta de dicha resolución expresa, por parte de ese ayuntamiento, impide su impugnación y deja en absoluta indefensión al interesado.

En alguno de estos supuestos se ha recordado al ayuntamiento que la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que las solicitudes de particular interesado dirigidas a las administraciones son una de las formas posibles de inicio de procedimiento administrativo, en este caso, en solicitud de licencia, por estar los actos de uso del suelo sujetos a previa licencia urbanística municipal. Al cumplimiento de esa obligación de los ciudadanos de solicitar previa licencia, se corresponde la obligación municipal de dar resolución expresa a la solicitud en los plazos que la propia ley establece para cada procedimiento en concreto. Se le recordó también que el plazo máximo legalmente establecido en la legislación urbanística de esta comunidad autónoma, para resolver sobre las solicitudes de licencia, es de tres meses (artículo 151.4 de la Ley 12/2017, de 29 de diciembre, de urbanismo de las Illes Balears). Además la motivación de los actos administrativos constituye un principio esencial que ha de regir la actuación de las administraciones públicas. Tiene por finalidad la de que el interesado conozca los motivos que conducen a la resolución de la Administración, con el fin, en su caso, de poder rebatirlos en la forma procedimental regulada al efecto. En suma, la denegación de las licencias urbanísticas debe ser motivada.

Finalmente, se ha sugerido que se agilicen los correspondientes procedimientos y se dicte sin más demoras resolución expresa y motivada sobre estas solicitudes de licencia (por todas, 18019519).

#### 16.4 PARTICIPACIÓN URBANÍSTICA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN URBANÍSTICA

La participación de los ciudadanos es un proceso que tiene un significado especial en el ámbito local, y de forma particular en el urbanismo. Así, las administraciones públicas tienen que desarrollar una cultura de la transparencia, dirigida a informar a los ciudadanos de la planificación y gestión del suelo y a impulsar mecanismos de información y participación ciudadana efectivos. Es necesario que el acceso a la información y la participación ciudadana en el proceso urbanístico se garanticen desde su inicio, facilitando información urbanística y medioambiental a los ciudadanos de forma clara, sencilla y comprensible. Para reforzar la garantía de este derecho, los

ayuntamientos deben divulgar de la forma más clara y accesible toda aquella información relacionada con el urbanismo para que sea conocida por la ciudadanía. Sin embargo, ello no siempre sucede y con frecuencia el Defensor del Pueblo debe recordar a los ayuntamientos que todos los planes urbanísticos tienen carácter público, y, por tanto, cualquier persona —sin necesidad de acreditar ningún interés— puede en todo momento consultarlos e informarse sobre ellos en el ayuntamiento del término a que se refieran.

En ocasiones, las administraciones locales alegan, para no facilitar dicha información de forma inmediata, la no existencia en las dependencias municipales de copia del instrumento de que se trate definitivamente aprobado, cuando la legislación obliga a los ayuntamientos a disponer de un ejemplar completo de cada uno de los instrumentos de planeamiento, destinado exclusivamente a la consulta por los ciudadanos. Este derecho permite al ciudadano no solo obtener información de forma gratuita, sino también la posibilidad de examinar y tener un acceso directo a toda la documentación sobre el planeamiento urbanístico que obre en un ayuntamiento, sin necesidad de acreditar interés alguno.

En 2017, esta institución inició actuaciones que siguen en trámite en la actualidad, ante el **Ayuntamiento de Morella (Castellón)**, a instancia de un arquitecto que denunció las dificultades y obstáculos para poder acceder a la información urbanística y del planeamiento municipal necesario para el ejercicio profesional. Pese a las gestiones que ha llevado a cabo ante las administraciones local y autonómica, no ha conseguido que sea pública la información de planeamiento por ninguna de las vías, ni por web, ni por acceso a los documentos digitales o en papel.

Se ha recordado a la Administración local que el artículo 70 ter de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) dispone en su apartado 1 que «las administraciones públicas con competencias de ordenación territorial y urbanística deberán tener a disposición de los ciudadanos o ciudadanas que lo soliciten, copias completas de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística vigentes en su ámbito territorial, de los documentos de gestión y de los convenios urbanísticos». En el apartado 2 establece que estas mismas administraciones publicarán por medios telemáticos el contenido actualizado de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística en vigor, del anuncio de su sometimiento a información pública y de cualesquiera actos de tramitación que sean relevantes para su aprobación o alteración. En los municipios menores de 5.000 habitantes, como es el caso de Morella, esta publicación podrá realizarse a través de los entes supramunicipales que tengan atribuida la función de asistencia y cooperación técnica con ellos, que deberán prestarles dicha cooperación.

Por su parte, el artículo 9.5 de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana, de la Comunitat Valenciana, establece que la

Administración de la Generalitat Valenciana difundirá a través de su portal de transparencia los instrumentos de ordenación del territorio, los planes urbanísticos y la regulación en materia de medio ambiente, garantizando a la ciudadanía su consulta, tanto presencial como telemática, sin perjuicio de lo dispuesto en su normativa sectorial.

En suma, el citado artículo 70 ter de la LRBRL pretende potenciar la publicidad de instrumentos de planeamiento, de gestión y, desde luego, de los convenios urbanísticos. La publicación de los planes, antes limitada al acto o resolución de aprobación definitiva, resultaba insuficiente, porque no daba un conocimiento completo del plan, y de todas sus determinaciones y documentos, por lo que resulta absolutamente necesario completarlo con el derecho que tiene cualquier administrado a conocer el texto íntegro. Por ello, el artículo 5 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, que enuncia los derechos del ciudadano, en su apartado c), confirma como tal «Acceder a la información de que dispongan las administraciones públicas sobre la ordenación del territorio, la ordenación urbanística y su evaluación ambiental, así como obtener copia o certificación de las disposiciones o actos administrativos adoptados, en los términos dispuestos por su legislación reguladora». Y en el apartado d), el de ser informados por la Administración competente, de forma completa, por escrito y en plazo razonable del régimen y condiciones urbanísticas aplicables a una finca determinada.

El texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana regula y reconoce dos tipos de información: a) una de carácter material, que puede efectuarse mediante consulta o examen directo de documentos, y b) otra de carácter formal, que puede obtenerse mediante información por escrito. La publicidad mediante consulta, se refiere a la posibilidad de cualquier ciudadano de obtenerla personalmente, mediante comparecencia en las oficinas municipales, y tiene por objeto el examen o consulta directa de la documentación. Ya el artículo 164 del Reglamento de planeamiento urbanístico establecía, aunque solo respecto de los instrumentos de planeamiento, que «no podrá impedirse la consulta de los documentos constitutivos de los instrumentos de planeamiento, ni aun a pretexto de trabajos que sobre ellos se estén realizando».

El artículo 70 ter de la Ley 7/1985 no circunscribe esta información a los instrumentos de planeamiento, sino que la amplía con generosidad y la extiende: 1) a los instrumentos de ordenación territorial; 2) a los documentos que integren los instrumentos de gestión urbanística; y 3) a todos los convenios urbanísticos. Hay que entender que están incluidos los expedientes de la alteración urbanística o de modificación de los instrumentos de planeamiento.

Es evidente que para posibilitar esta consulta de la documentación que contempla el artículo 70 ter apartado 1, los ayuntamientos deben disponer de ejemplares completos de todos los instrumentos de planeamiento, gestión y también de los convenios de forma

que puedan ser consultados libremente por los ciudadanos. Para potenciar este derecho de consulta, el apartado 2 del artículo 70 de la Ley 7/1985 obliga a la Administración a publicar, por medios telemáticos, el contenido actualizado de los instrumentos de ordenación en vigor, del anuncio de sometimiento a información pública y de sus actos de tramitación relevantes para su aprobación y alteración. Su objeto es facilitar su consulta vía internet o por cualquier otro medio.

En este caso concreto, a juicio de esta institución, no se estaba dando cumplimiento a dicho precepto en su integridad por lo que se formularon al Ayuntamiento de Morella dos Recomendaciones para que adoptase las medidas oportunas para poner a disposición de los ciudadanos copias completas de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística vigentes en ese municipio, de los documentos de gestión y de los convenios urbanísticos; y publicase en la sede electrónica del ayuntamiento el contenido actualizado de los instrumentos de ordenación territorial y urbanística que estén en vigor en el municipio, del anuncio de su sometimiento a información pública y de cualesquiera actos de tramitación que sean relevantes para su aprobación o alteración (17003722).

Finalmente, sobre la participación pública, ha de insistirse a las administraciones urbanísticas en la necesidad de su intensificación especialmente durante los procesos de tramitación de los instrumentos de planeamiento.

Debe comprobarse que el instrumento de planeamiento se haya tramitado correctamente, verificarse que aquel haya sido informado favorablemente por las administraciones sectoriales afectadas, y que se hayan respetado los períodos de información pública durante los cuales los afectados tienen la oportunidad de acceder a los expedientes y obtener información sobre los mismos, así como de presentar, en su caso, las alegaciones que estimen oportuno. También debe garantizarse que los ayuntamientos den respuesta a las alegaciones presentadas y que en caso de que aquellas se resuelvan de forma desestimatoria y no se acepten las pretensiones del alegante, la resolución esté suficientemente motivada, de forma que le permita conocer la fundamentación de la postura adoptada por la Administración municipal.

En estos casos, esta institución ha venido sugiriendo a las administraciones públicas que contesten de manera expresa y personalizada a las alegaciones presentadas en los trámites de información pública. Es más respetuoso con el principio de participación ciudadana dar una respuesta expresa a las alegaciones efectuadas por los ciudadanos, incorporando a la misma el informe técnico correspondiente. Esa respuesta deberá ser comunicada de forma individualizada y singular, al menos, en aquellos supuestos en los que expresamente haya sido solicitado por la persona promotora de la alegación. La importancia de conocer los motivos de la respuesta tiene directa relación con el derecho a una buena administración que, en este supuesto,



implica la obligación de la Administración de motivar adecuadamente la decisión a tomar y de garantizar una adecuada participación de las personas concernidas.

Es el caso de una ciudadana que presentó queja contra el **Ayuntamiento de Hoyo de Manzanares (Madrid)**, porque no había recibido ninguna respuesta a unas alegaciones que había presentado en el trámite de información pública de una modificación no sustancial de las normas subsidiarias municipales. El ayuntamiento remitió copia del acuerdo de aprobación provisional del instrumento de planeamiento, de cuyo contenido se deducía que las alegaciones habían sido desestimadas, pero no se aportaba ningún informe en el que se fundamentase dicha resolución. Se recordó al Ayuntamiento que las resoluciones administrativas deben incorporar los informes técnicos elaborados por la Administración y la motivación tenida en cuenta por el ayuntamiento para hacer una valoración adecuada con los criterios de dialogo, participación y respeto a las aportaciones ciudadanas. Esa situación puede suponer indefensión para las personas que alegan cuando, como exponía esta institución, no ha podido conocer los motivos de la desestimación de sus aportaciones. Se finalizaron las actuaciones al constatar que el informe del ayuntamiento contenía las razones jurídicas y técnicas que fundamentaban la desestimación de la propuesta (12002067).

En cuanto al derecho de acceso a los expedientes urbanísticos y a recibir información urbanística por escrito, es alto el número de quejas que se reciben por denegación de acceso a información, sin fundamento y generalmente por silencio o aduciendo interpretaciones erróneas de las disposiciones legales, y en la mayoría de los casos dando el acceso de manera incompleta o con considerable retraso sobre el plazo máximo. Las administraciones urbanísticas, aunque cada vez son más conscientes de la importancia de facilitar a los ciudadanos la mayor información posible, todavía tardan en contestar o no contestan en absoluto las solicitudes presentadas por las personas interesadas, y sin la celeridad ni rapidez que se reclama.

Es el caso del **Ayuntamiento de Pepino (Toledo)**, que se negó a facilitar a una asociación ecologista el acceso y copia de la documentación de un expediente de licencia de obras. Se recordó a dicha Administración que el artículo 18.1.e) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, atribuye a los vecinos el derecho a ser informado, previa petición razonada, y dirigir solicitudes a la Administración municipal con relación a todos los expedientes y documentación municipal, de acuerdo con el artículo 105 de la Constitución.

Este precepto debe relacionarse con otras previsiones contenidas en ese mismo texto normativo, tales como el artículo 69 de la Ley 7/1985, que obliga a las corporaciones locales a facilitar la más amplia información sobre su actividad y la participación de todos los ciudadanos en la vida local; o el 70.3, donde se regula el derecho de los ciudadanos a obtener copias y certificaciones acreditativas de los

acuerdos de las corporaciones locales y sus antecedentes, así como a consultar los archivos y registros. La denegación o limitación de este derecho, en todo cuanto afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos o la intimidad de las personas, deberá verificarse mediante resolución motivada.

Todas las personas tienen el derecho de acceso a la información pública, archivos y registros, de acuerdo con lo previsto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y el resto del ordenamiento jurídico, de conformidad con el apartado d) del artículo 13 de la Ley 39/2015. Por lo que, atendiendo a este precepto, no se precisa que se acredite la condición de interesado para pretender obtener información sobre el expediente de licencia de obras. Cabe mencionar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana número 325/2011, de 19 de abril, en la que se declara la improcedencia de la denegación de solicitud de copia íntegra del expediente de licencia de obras al sujeto por no acreditar su condición de interesado. Pero, además, el ejercicio del derecho a obtener información en materia urbanística y ambiental está contemplado en el artículo 5 del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre, y en la Ley 27/2006, de 18 julio, que regula ampliamente los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente.

Conforme a dichas disposiciones, el solicitante de acceso a la información urbanística y ambiental puede acceder a datos o documentos contenidos en un procedimiento pese a que no ostente la condición de interesado.

De la respuesta que remitió a esta institución el Ayuntamiento de Pepino se deducía se había denegado el acceso a la información contenida en un expediente de obras, porque ello podría afectar a derechos e intereses legítimos de terceros.

Como esta institución ha expresado a menudo en sus resoluciones, la causa aducida para denegar esa petición es contraria al tenor literal de las leyes, y al sistema y principios de acceso a los documentos que obran en los expedientes administrativos. Lo que pretendía la asociación ecologista era comprobar la adecuación de unas obras a la normativa. Es pública la acción para exigir la observancia de la legislación urbanística y de los planes, programas, proyectos, normas y ordenanzas. Existe una abundante jurisprudencia que sostiene que el ejercicio de la acción pública se reconoce a favor de los ciudadanos y que no se requiere una especial legitimación, como puede ser la derivada de un título de propiedad. De manera que la actuación de los ciudadanos que instan poner en marcha un proceso, es lícita y ajustada a derecho sean o no propietarios de parcelas o cualquier otro inmueble, y lo es aunque solo invoquen el interés de cualquier ciudadano en la preservación de la legalidad urbanística, aun sin pretender el reconocimiento de una situación jurídica individualizada. Ello implica que disponen del

derecho de acceso y de obtener copia de los expedientes administrativos en cualquier momento de su tramitación. Si el ayuntamiento estima que ciertos datos que integran el expediente son confidenciales, entonces, de ser posible, los separará de la información ambiental y urbanística solicitada y la pondrá parcialmente a disposición del solicitante (artículo 14 de la Ley 27/2006).

Se formuló a la entidad local un Recordatorio de deberes legales para que, con carácter general, facilite a los ciudadanos la información urbanística que soliciten en el ejercicio del derecho que les está reconocido en esta materia. Además se sugirió que facilitara a la asociación ecologista el acceso al expediente. La Administración municipal aceptó ambas resoluciones y en su cumplimiento facilitó el acceso a la información urbanística que venía reclamando la autora de la queja (17023952).

En los mismos términos se dirigió esta institución al **Ayuntamiento de Alcázar de San Juan (Ciudad Real)**, al no facilitar al promovente de la queja el acceso a la información contenida en un expediente de obras ni dar respuesta a unos escritos presentados sobre su legalidad. Alegaba la Administración local que el promovente carecía de legitimación por no acreditar su condición de interesado en el asunto. El Defensor del Pueblo recordó al ayuntamiento que la pretensión era comprobar la adecuación a la normativa de unas obras en el ejercicio de la acción pública urbanística. Por ello, se sugirió al ayuntamiento que facilitase al ciudadano el acceso y copia de la documentación completa que integraba el expediente administrativo, incluidos los documentos a los que aún no había tenido acceso y, además, diera respuesta expresa y motivada a su solicitud. Las resoluciones fueron aceptadas por el ayuntamiento, que dio acceso al compareciente a la documentación del expediente tal y como venía reclamando (17024096).

Se dirigió asimismo una **Sugerencia** análoga al **Ayuntamiento de Santanyí (Illes Balears)** para que facilitase a un ciudadano copia de la documentación relativa a unas licencias otorgadas en suelo urbano. A la vista de la respuesta recibida, esta institución pudo constatar que no existía voluntad de facilitar al compareciente el acceso a la información urbanística que desde hace años venía reclamando. Se tuvo por rechazada la resolución, dando por finalizadas las actuaciones (17024959).

## 16.5 DEFICIENCIAS EN LA DOTACIÓN DE SERVICIOS

Los municipios son los responsables últimos de facilitar las condiciones necesarias para desarrollar la vida ciudadana. Aunque para ello la legislación les impone unos servicios mínimos que deben prestar en función del tamaño poblacional, con carácter general no limita sus actuaciones, y pueden promover aquellas actividades y prestar los servicios públicos que contribuyan a satisfacer las necesidades de los vecinos. Pese a ello,

también, en 2018 se han recibido numerosas quejas en las que los ciudadanos reclaman una prestación adecuada de determinados servicios que deben ser atendidos con carácter obligatorio por los municipios, como la pavimentación de las vías públicas, saneamiento, abastecimiento de agua, etc.

Así, se sugirió al **Ayuntamiento de Mazarrón (Murcia)** que ejecutase la acera en un tramo de una vía pública, con fin de dar cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 26.1 de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, que establece que la pavimentación y, en su caso, la construcción de las aceras de las vías públicas es un servicio mínimo y obligatorio para todos los municipios. Se indicó al ayuntamiento que el derecho de los vecinos de un municipio a obtener una adecuada pavimentación de sus calles es una obligación suya, ya sea de modo directo, ya en régimen de asociación con otros municipios o a través de la comunidad autónoma. Se trata de una obligación legal, directamente exigible por los interesados, sin perjuicio de las condiciones concretas de su establecimiento, o del deber de contribuir a sufragar el coste que ello suponga. La Sugerencia fue aceptada por el Ayuntamiento de Mazarrón y, de hecho, confirmó que daría su cumplimiento con medios propios.

Ahora bien, esta institución quiere hacerse eco de las reflexiones que en su respuesta apuntó ese ayuntamiento, que aludió a las dificultades que presenta para las corporaciones locales la financiación, no solo de los servicios propios, sino de otros que correspondiendo a otras administraciones, se ven obligadas a asumir y para lo que cree necesaria una mejor distribución de los recursos financieros con el resto de administraciones. A ello, se suma la infrafinanciación que soportan los municipios turísticos costeros, como lo es Mazarrón, en el que existe un alto número de viviendas de segunda residencia. En estos municipios, la superficie urbanizada y la extensión de las infraestructuras y servicios a mantener son desproporcionadas respecto a la población permanente, cuyo parámetro es utilizado en numerosas ocasiones a la hora de poder acceder a subvenciones o financiación por parte de otras administraciones. Se indicó al Ayuntamiento que el Defensor del Pueblo comparte dicha preocupación y así lo refleja en los informes que anualmente dirige a las Cortes Generales (17016025).

Una Sugerencia análoga a la anterior se dirigió al **Ayuntamiento de La Puebla de Montalbán (Toledo)**, a fin de que girase visita de inspección a una urbanización del municipio para comprobar el estado de conservación de las vías públicas en general, y en concreto de una determinada calle. En caso de que se constatasen deficiencias, se sugirió que se procediera a su pavimentación y a la instalación del resto de servicios propios de suelo urbano. La resolución se tuvo por rechazada, ya que el ayuntamiento ni siquiera consideró la posibilidad de practicar la inspección sugerida y se limitó a afirmar sin más que la prestación de servicios en dicha urbanización es aceptable. En estas condiciones no podía tenerse por aceptada la resolución y se finalizaron las actuaciones,

recordando al ayuntamiento que la pavimentación de viales públicos es un servicio que debe ser atendido con carácter obligatorio por los municipios.

En similares términos se dirigió esta institución al **Ayuntamiento de Vega de Pas (Cantabria)**, que manifestó no poder acometer la reparación de un camino al no disponer de fondos para ello, entre otras razones. Esta institución es consciente de que los medios económicos con que cuentan los ayuntamientos son limitados y frecuentemente muy escasos para poder atender todas las necesidades vecinales. Sin embargo, los caminos son definidos y considerados como bienes de dominio y uso público de titularidad municipal, y a los ayuntamientos les corresponde la policía de aquellos y su conservación y mantenimiento. Para ello, los ayuntamientos tienen la opción de imponer contribuciones especiales con motivo de la ejecución de proyectos de obras referentes a la modernización y reparación de caminos rurales como medio para su financiación. En este caso, esta institución sugirió al Ayuntamiento de Vega de Pas que ejecutara las obras de reparación necesarias en el camino para garantizar el acceso rodado de vehículos y su adecuada conservación, previa imposición y ordenación de contribuciones especiales, si fuesen necesarias. Esta institución está a la espera de recibir la respuesta del ayuntamiento sobre la aceptación o no de la Sugerencia formulada (17011790).

Es preciso destacar una vez más que el Defensor del Pueblo reconoce la limitación de medios económicos existentes y los límites presupuestarios de las entidades municipales, pero ello tampoco debe llevar a obviar las necesidades, no siempre cubiertas en relación con estos servicios. En estos casos, los ayuntamientos tienen la opción de solicitar a la diputación provincial o a la comunidad autónoma la asistencia y colaboración necesarias para cumplir el deber de prestación en su ámbito territorial de los servicios obligatorios que establece el artículo 26.1 de la Ley 7/1985.

Es el caso del **Ayuntamiento de Villafranca de los Caballeros (Toledo)**. El promotor de la queja residía en una urbanización situada en la Zona de Uso Especial de la Zona Periférica de Protección de la Reserva Natural de la Laguna Grande y Chica y cualquier intervención en ella debía cumplir el Decreto 83/2006, de 20 de junio, por el que se aprueba el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales (PORN) de este ámbito. Dicho PORN considera prioritaria la construcción de un sistema de alcantarillado eficaz que derive las aguas residuales a la estación depuradora de aguas residuales municipal. Este sistema no se ha construido, a pesar de que han transcurrido más de doce años desde que se dictase el decreto.

Se recordó al consistorio que el servicio de alcantarillado es un servicio público. La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, atribuye al municipio la competencia de recogida y evacuación del agua residual y su tratamiento antes de verterse a los cauces públicos. Además, la exigencia de la instalación de depuración se deriva de una normativa legal que entró en vigor en 1995 y en la que ya

se fijaban los distintos plazos (en función de los habitantes) para proceder a la revisión de las autorizaciones de vertidos y a la instalación de sistemas adecuados de depuración (Real Decreto Ley 11/1995, Real Decreto 509/1996, posteriormente modificado por el Real Decreto 2116/1998). Por ello, es el ayuntamiento el competente para abordar las obras de saneamiento del núcleo urbano de la Laguna de Villafranca y el primer interesado en que dichas obras se lleven a cabo. Así, se sugirió al ayuntamiento que solicitase asistencia y colaboración a la diputación o, en su caso, al órgano competente de la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha, a fin proceder a la mayor brevedad a dicha construcción de forma que se garantice una prestación adecuada del servicio de saneamiento en el núcleo urbano del entorno de la Laguna Grande (17006246).

Ha de destacarse otra queja relevante, también tramitada por deficiencias en el servicio de saneamiento y alcantarillado. En esta ocasión, el interesado denunciaba la situación de insalubridad en la que se encontraba una parcela de su propiedad, ubicada en una urbanización del municipio de Colmenar del Arroyo (Comunidad de Madrid), debido a un vertido de aguas fecales que provenía de la fosa séptica o pozo negro existente en la parcela colindante a la suya. Añadía que había dirigido escrito a la Concejalía de Sanidad, explicando la situación de insalubridad existente y solicitando la adopción de medidas, y que no había recibido respuesta alguna a su petición.

El **Ayuntamiento de Colmenar del Arroyo** informó que la urbanización no está recepcionada y que, por tanto, es la entidad urbanística de conservación la competente para conservar y mantener sus infraestructuras en condiciones adecuadas. Sin embargo, el municipio tiene competencias desde el punto de vista de control sanitario del medio ambiente, en cuanto a saneamiento de aguas residuales y, de hecho, el artículo 42 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, atribuye a los ayuntamientos, sin perjuicio de las competencias de las demás administraciones públicas, las responsabilidades mínimas con relación al obligado cumplimiento de las normas y planes sanitarios y en concreto el control sanitario del medio ambiente: contaminación atmosférica, abastecimiento de aguas, saneamiento de aguas residuales, residuos urbanos e industriales.

Por ello, se recordó al ayuntamiento el deber legal de ejercer las competencias en materia de urbanismo, protección de medio ambiente urbano y salubridad pública, de conformidad con lo establecido en el artículo 25.2 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y se sugirió que al menos se girase visita de inspección a la parcela a fin de comprobar si la fosa séptica cumplía las condiciones de seguridad y salubridad exigibles y, en caso negativo, ordenase la ejecución de las actuaciones que fuesen precisas. El ayuntamiento aceptó la Sugerencia formulada y solicitó asistencia a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de la Comunidad de Madrid, cuyos técnicos giraron visita de inspección constatándose que la

parcela cumplía las condiciones de seguridad y salubridad. Sin perjuicio de ello, el consistorio informó que había requerido a la entidad urbanística de conservación para que a la mayor brevedad posible solucionase la incidencia en la canalización de las aguas residuales. Aquella, a su vez, informó que era consciente de la necesidad de prestar atención inmediata a los problemas que pudieran estar surgiendo en la urbanización en la prestación de determinados servicios públicos, entre ellos el alcantarillado. Por ello, había aprobado un proyecto de urbanización para la rehabilitación y acondicionamiento de la urbanización y además estaba llevando a cabo gestiones junto con el Canal de Isabel II, a fin de proceder a la renovación de la red de alcantarillado.

Esta institución finalizó las actuaciones, dada la evidente voluntad expresada tanto por el ayuntamiento como por la entidad urbanística de conservación, de proceder a adoptar las medidas necesarias para garantizar una adecuada prestación del servicio de alcantarillado tanto en la parcela del autor de la queja como en el conjunto de la urbanización.

## 16.6 DISCIPLINA URBANÍSTICA

Un año más, centran las quejas de los ciudadanos los retrasos y paralizaciones en la tramitación de expedientes de disciplina urbanística. En ocasiones, las administraciones justifican la inactividad en la existencia de deficiencias en las solicitudes o denuncias de los interesados. Es el caso del Ayuntamiento de Móstoles (Madrid), que justifica la falta de contestación a la interesada, en que su escrito carecía de firma, por lo que incumplía lo dispuesto en el artículo 11 de la Ley 39/2015.

Esta institución considera que si se advierte una deficiencia perfectamente subsanable en una solicitud, lo procedente, de acuerdo con el principio de eficacia consagrado en el artículo 103 de la Constitución, es requerir al solicitante para que subsane el defecto. Además, el artículo 20 de la Ley 39/2015 dispone que «los titulares de las unidades administrativas y el personal al servicio de las administraciones públicas que tuviesen a su cargo la resolución o el despacho de los asuntos, serán responsables directos de su tramitación y adoptarán las medidas oportunas para remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados o el respeto a sus intereses legítimos, disponiendo lo necesario para evitar y eliminar toda anormalidad en la tramitación de procedimientos». La misma ley prevé que en el caso de que la solicitud no reúna los requisitos exigibles se debe requerir al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta (artículo 68).

Por ello, esta institución recordó al ayuntamiento el deber legal de remover los obstáculos que impidan, dificulten o retrasen el ejercicio pleno de los derechos de los interesados (18004897).

No obstante, en la mayoría de las ocasiones las dilaciones son imputables a la propia Administración y tienen su origen en la falta de coordinación entre las distintas unidades que intervienen en la tramitación de las quejas, por lo que el Defensor del Pueblo debe recordar que esa Administración local es el órgano director de la Administración municipal y es responsable de garantizar que sus unidades y departamentos actúen de forma coordinada, ya que la coordinación es un principio constitucional de toda actividad administrativa (artículo 103 CE), exigible en las relaciones internas de los órganos municipales (16014090).

Asimismo, debe resaltarse la actitud entorpecedora de algunos ayuntamientos, que impiden a esta institución cumplir eficazmente con sus competencias. De hecho, en el año 2018 tuvo que llamarse la atención a varios por los retrasos en que habían incurrido a la hora de remitir la información solicitada, debiendo recordarles que los informes tienen carácter preceptivo, han de ser remitidos al Defensor del Pueblo en el plazo máximo de 15 días y que tienen el deber de auxiliar, con carácter preferente y urgente, al Defensor del Pueblo, de acuerdo con lo establecido en los artículos 18.1 y 19.1 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril (por todas, 18002976).

Particularmente grave es el caso del **Ayuntamiento de Minglanilla (Cuenca)**. En el 2014, esta institución inició actuaciones con dicho ayuntamiento, dado que no facilitaba a un vecino información sobre la constancia de una vivienda unifamiliar sin las correspondientes licencias, ni autorizaciones y en un suelo clasificado como no urbanizable de protección natural. Sin embargo, la secretaría del ayuntamiento había emitido informe en el que expresamente señalaba que las actuaciones no podían ser objeto de legalización. Por tanto, consideraba improcedente incoar expediente de legalización y que, tras el trámite de audiencia, solo procedería ordenar la demolición de lo construido. A pesar de la contundencia del informe, se incoó el expediente de legalización de las actuaciones clandestinas realizadas en la edificación e instó al propietario a que presentase proyecto de legalización, proyecto que fue informado favorablemente por los servicios técnicos municipales.

Además, la entidad local remitió el expediente de legalización a la Administración autonómica, con el fin de que se emitieran los informes sectoriales, así como la correspondiente calificación urbanística que ha de emitirse con carácter previo a la licencia municipal.

El Defensor del Pueblo solicitó en diversas ocasiones información sobre los motivos por los que no se habían seguido las recomendaciones de los servicios jurídicos,



sobre los avances producidos en la tramitación del proyecto de legalización de la vivienda y sobre la resolución adoptada en el procedimiento de calificación urbanística, pero el ayuntamiento no ha facilitado la información requerida ni ha contestado a las cuestiones concretas que se le demandaban. A todo ello debe sumarse que esta institución tuvo que requerir en varias ocasiones la remisión de la información complementaria solicitada, información que siempre ha resultado absolutamente insuficiente. Y todo ello pese al recordatorio de deberes legales y la advertencia que esta institución a lo largo de las actuaciones ha dirigido a la Administración municipal.

Dada la actitud demostrada por ese ayuntamiento, se recordó la obligación de colaboración con esta institución que impone a todas las administraciones públicas la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril. Atendiendo a lo indicado, y ante la imposibilidad de evaluar el problema debido a la persistente insuficiencia de la información remitida por el Ayuntamiento de Minglanilla, hubo de proceder a dar por finalizadas las actuaciones sin perjuicio de reflejar en este informe su falta de colaboración con esta institución en la resolución del expediente (14003311).

## 16.7 DEBER DE CONSERVACIÓN

### ***Deber de conservación de construcciones y edificaciones***

Durante el año 2018 han aumentado las quejas relativas a desperfectos existentes en edificios y viviendas protegidas. No obstante, aunque dichos desperfectos no se reparan con la inmediatez que los ciudadanos desearían, las administraciones titulares de dichas viviendas han cumplido sus obligaciones tras la intervención de esta institución (por todas, 18018679).

### ***Deber de conservación de solares***

Esta institución continúa recordando a los ayuntamientos que el deber de conservación no solo incluye las edificaciones, instalaciones y construcción, sino también a los terrenos y solares. En este sentido, los ayuntamientos son competentes en materia de protección de la salud pública en el término municipal, por tanto pueden actuar y adoptar medidas para la adecuada conservación de un solar que genera problemas de salubridad.

Obviamente, la limpieza y vallado de un solar corresponde a sus propietarios, que deben mantenerlos libres de basuras o residuos, y en las debidas condiciones de higiene, salubridad, seguridad y ornato público. Sin embargo, los ayuntamiento puede inspeccionar los solares, y además, realizar de forma subsidiaria los trabajos especificados, si sus propietarios no dan cumplimiento a las órdenes de ejecución

dictadas. En el caso de que la corporación carezca de medios económicos, en el mismo acto en el que acuerde la ejecución subsidiaria podrá requerir a los obligados el ingreso del importe del coste que se estime puede suponer la realización de las obras, antes de su realización, pudiendo exigirse dicho ingreso por la vía de apremio, en caso de no satisfacerse en período voluntario (18002448, 18005790).

### ***Deber de conservación de parques, jardines y áreas de juego infantil***

La preocupación de los padres y madres por la seguridad de las áreas de juego infantil se refleja en las quejas sobre el defectuoso estado de mantenimiento o la inexistencia de vallado de las instalaciones públicas para el ocio infantil. Respecto a esto último, hay que señalar que los ayuntamientos hacen referencia al cumplimiento de las normas UNE-EN y citan la 1176 y 1177 referidas al Equipamiento de las áreas de juego y superficies y a Revestimientos de las superficies de las áreas de juego absorbedores de impactos, señalando que estas no exigen la instalación de vallado. Sin embargo existe una tercera norma: la UNE EN 147103 sobre Planificación y gestión de las áreas y parques de juego al aire libre; dicha norma exige que se compruebe el cumplimiento de los requisitos de seguridad y mantenimiento aplicable al parque en su conjunto, y respecto a la delimitación del área exige comprobar acotación segura del parque, mediante arbustos o vallas, separándolas de calles, aparcamientos, vías de tren, aguas profundas, pendientes y otros peligros similares.

Atendiendo a lo señalado, considera esta institución que si el área infantil carece de acotación y hay una calle con circulación de vehículos muy próxima a la zona de juegos que supone un riesgo para los niños usuarios, el ayuntamiento debe delimitar el área instalando un vallado (18009861).

Relacionado con el mantenimiento de un lugar de juego infantil, en el año 2018 se recibió una queja sobre la celebración de talleres municipales para mascotas en el patio de un colegio público. Esta institución indicó al ayuntamiento que el hecho de que la actividad estuviera justificada, fuera beneficiosa para los vecinos y no existieran más denuncias que la de la interesada, no garantizaba que la elección del lugar hubiera sido la más adecuada. En este sentido, se recordó que la Ordenanza reguladora de la protección y tenencia de animales de compañía de Tres Cantos (Madrid), establecía la prohibición de estancia de perros y otros animales en las zonas reservadas a juegos infantiles en parques públicos. A juicio de esta institución, parece lógico que si la ordenanza establece prohibiciones a la presencia de perros en zonas reservadas para el recreo infantil, no se debería autorizar su estancia en el interior de las pistas de juego de un colegio.

Sin perjuicio de lo señalado, y dado que el ayuntamiento comunicó que desde que se recibió la queja no se habían vuelto a utilizar las instalaciones del colegio y que anunciaba que en las próximas convocatorias del taller se va a trasladar a otro espacio, se procedió al cierre de actuaciones (18005766).

## 16.8 BARRERAS ARQUITECTÓNICAS

### ***Barreras arquitectónicas en el entorno urbano***

Este año se ha producido un aumento de las quejas relativas a problemas de accesibilidad en el entorno urbano. Esta institución, después de dirigirse a los ayuntamientos concernidos, debe resaltar la disposición de estos a realizar las actuaciones oportunas para eliminar las barreras arquitectónicas. No obstante, se ha comprobado que no siempre disponen de una partida presupuestaria concreta destinada a la supresión de barreras en el espacio urbano existente, por lo que, dependiendo de la entidad de las obras, han de incluirse en los presupuestos del año siguiente.

En este sentido, esta institución debe seguir recordando que los ayuntamientos deben prever planes municipales de actuación, al objeto de adaptar las vías públicas, parques y jardines, a las normas aprobadas con carácter general, estando obligados a destinar un porcentaje de su presupuesto a dichos fines.

### ***Barreras arquitectónicas en edificios públicos***

Dentro de las diversas actuaciones llevadas a cabo por esta institución, destaca la queja de una persona con discapacidad adjudicataria de una vivienda protegida en alquiler desde 1994 en un edificio sin ascensor, en el cual dos pisos son propiedad de la Agencia de la Vivienda Social de la Comunidad de Madrid.

Actualmente, en el edificio viven varias personas que padecen discapacidad, una de ellas con movilidad reducida, por lo que la interesada demanda la instalación de un ascensor, pero en la comunidad de propietarios la agencia es un vecino más y, pese a que está instando al resto de los propietarios para que se ejecuten las obras, su cuota de participación es insuficiente para poder aprobar el presupuesto unilateralmente.

Debe recordarse que la aprobación, ejecución y financiación de las obras necesarias para eliminar barreras arquitectónicas en un bloque de viviendas privado es una decisión que corresponde y ha de ser adoptada por la junta de propietarios. Además, la normativa que regulaba el procedimiento de adjudicación de la vivienda no contemplaba la adaptación de la vivienda pública y tampoco la interesada solicitó en su

día una vivienda pública adaptada ni aportó documento médico oficial que certifique la minusvalía que la haga necesaria.

No obstante, cree esta institución que pueden existir casos similares de viviendas adjudicadas en arrendamiento hace más de veinte años, que no cumplen los parámetros actuales de accesibilidad exigibles y cuyos adjudicatarios son personas cuya movilidad (por edad o enfermedad sobrevenida) ha empeorado y ahora precisan de viviendas adaptadas. Por ello, se ha solicitado información adicional a la Administración autonómica sobre estos problemas, si existe algún plan de eliminación de barreras arquitectónicas del parque de viviendas protegidas, si dentro de los requisitos contemplados para poder optar a un cambio o permuta de vivienda se incluye la discapacidad sobrevenida que impide el uso de la vivienda inicialmente asignada y, finalmente, puesto que en el caso concreto de la interesada los demás propietarios están obstaculizando la ejecución de las obras de instalación del ascensor aprobadas, también se ha requerido información sobre si la agencia, como propietaria de dos viviendas, va a instar ante los tribunales que se haga efectivo el acuerdo adoptado en su día. Las actuaciones siguen en curso (18005874).

### ***Barreras arquitectónicas en edificios privados***

Se continúan recibiendo quejas de vecinos que comunican las dificultades existentes para acometer obras de accesibilidad en sus edificios por la negativa de algunos vecinos y/o por la imposibilidad de financiar las obras (18017091, 18008120, 18005418, 18003275).

Esta institución no puede intervenir ni mediar entre vecinos para que se ejecuten dichas obras. No obstante sí interviene cuando el obstáculo para ejecutar obras que eliminen las barreras arquitectónicas es imputable a la propia Administración, al incurrir en retrasos a la hora de autorizar las actuaciones solicitadas. Es, por ejemplo, el caso de dilaciones en la aprobación del estudio de detalle, cuyo objeto es la reordenación del volumen del inmueble, con el fin de instalar un ascensor por el exterior de la actual fachada delantera, sobrepasando la alineación fijada por el Plan General Municipal (17019760).

En otras ocasiones, el problema es la imposibilidad de que el ayuntamiento otorgue la licencia conforme a la propuesta presentada porque vulnera las disposiciones del Plan General de Ordenación Urbana.

Debe tenerse presente que los ayuntamientos están obligados a tramitar la solicitud de licencia aplicando estrictamente la legislación urbanística vigente. Las licencias municipales, en cuanto actos de naturaleza reglada, necesariamente, deben otorgarse o denegarse, según que la pretendida actuación sea o no conforme al

ordenamiento urbanístico vigente. Esto es, este carácter reglado supone que para decidir su otorgamiento la Administración carece de libertad, en cuanto que ha de ceñirse rigurosamente a la normativa establecida, en el doble sentido de deber denegar las que se oponen a tales disposiciones y conceder las que a ellas se acomodan. Precisamente, la necesidad de atenerse a esta legalidad vigente impide que las autoridades urbanísticas puedan aplicar otras determinaciones o requisitos distintos a los que en ella han sido prevenidos.

Sin perjuicio de lo señalado, teniendo en cuenta la necesidad de eliminar barreras arquitectónicas, en Madrid cabe la posibilidad de que el distrito realice una consulta a la Secretaría Permanente de la Comisión Técnica de Licencias del Área de Gobierno de Desarrollo Urbano Sostenible para analizar si existe alguna posibilidad de aprobar la instalación del ascensor (17021540).

No obstante, debe tenerse presente que, en ocasiones, aunque la solución propuesta y deseada por la comunidad de propietarios por ser su ejecución inmediata o más económica sea técnicamente viable, pueden existir otras soluciones que se acomodan a la normativa de aplicación en mayor grado y la Administración local exige a la comunidad acreditar la imposibilidad técnica o económica de llevarlas a cabo. Por ejemplo, en Madrid, estos aspectos vienen regulados en la Instrucción 1/2017 relativa a criterios a adoptar en relación con la aplicación del documento básico 08-SUA Seguridad de utilización y accesibilidad, del Código técnico de la edificación en materia de accesibilidad, en la que se admiten soluciones alternativas que permitan la mayor adecuación posible a las condiciones de accesibilidad, siempre que su integro cumplimiento no sea viable técnica o económicamente.

Por tanto, no cumplir íntegramente con las condiciones de accesibilidad exige una justificación técnica o económica. Esto es, acreditar la imposibilidad de resolver la accesibilidad del edificio conforme a las exigencias de la normativa o que dicha opción no es un ajuste razonable por suponer una carga desproporcionada e indebida conforme a lo establecido en el Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y su inclusión social, y el Real Decreto Legislativo 7/2015, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Suelo y Rehabilitación Urbana (18015008).

## 17 ADMINISTRACIÓN LOCAL

### **Consideraciones generales**

Se recogen aquí las actuaciones de carácter general desarrolladas por la Administración local, más concretamente, por los ayuntamientos, ya que son muy escasas las quejas sobre otros entes locales o agrupaciones de entes. En concreto, se analizan las quejas sobre la organización, funcionamiento y régimen jurídico de estas corporaciones locales, su responsabilidad patrimonial, los problemas derivados del padrón de habitantes, las actividades y servicios públicos de competencia municipal, o la gestión y defensa de los bienes locales (18003783, 18007923, 17025553).

Durante el 2018 se han realizado 740 actuaciones correspondientes a un total de 585 quejas, de las que 460 han sido nuevas. Hay que señalar que de estas, 172 no pudieron ser admitidas a trámite por no reunir los requisitos establecidos en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo. Aunque en ellas se denunciaban posibles irregularidades administrativas, insatisfacciones con una actuación municipal, disconformidades con las decisiones adoptadas por las autoridades locales, etcétera, no pudieron ser tramitadas porque sus formulantes no se habían dirigido previamente a sus ayuntamientos, exponiendo esos problemas, o porque no habían adjuntado un mínimo de datos, documentos o pruebas que pudieran permitir a esta institución supervisar con el debido rigor la actuación concreta alegada.

En muchas de esas quejas se describían preocupaciones por situaciones futuras o genéricas con tan escasos datos que impedían poder dirigirse a la Administración actuante. Esta institución comunicó a esos ciudadanos los motivos por los que no se admitían sus escritos y les informó de las vías más adecuadas para que pudieran ejercer sus posibles derechos (17019624, 18009793, 18012141).

Muchas de esas quejas no se presentaron correctamente, tanto por no ajustarse a los requisitos previstos en la ley orgánica que regula esta institución como por no haber expuesto de manera suficiente el problema que les afectaba. Hay que recordar que es necesaria, para una actuación eficaz de esta institución, la presentación de escritos razonados, exponiendo la cuestión planteada, si es posible acompañados de los documentos administrativos que permitieran deducir mínimamente lo pretendido. Esta parquedad en exponer las quejas se aprecia sobre todo en las presentadas a través de la web del Defensor del Pueblo. La presentación de quejas mediante aplicaciones móviles tiene la ventaja de la inmediatez, pero en ocasiones no ha quedado más remedio que solicitar a los ciudadanos que aportaran los documentos precisos que permitieran estudiar mejor sus problemas (por todas, 18011816).

Dada la peculiar relación de proximidad que se produce entre los ciudadanos y las autoridades locales, a veces, estas quejas no han estado basadas en unas situaciones objetivas, sino en sensaciones o sentimientos derivados de motivos claramente ideológicos o de unas malas relaciones de vecindad. Algunas personas han remitido escritos a esta institución insistiendo en su problema, cuando este no suponía una vulneración de una norma administrativa concreta que pudiera legitimar el inicio de actuaciones con la Administración. Ha de tenerse en cuenta que esta institución se limita a realizar un análisis estrictamente jurídico del asunto, sin entrar en otro tipo de consideraciones, por legítimas que sean (por todas, 18013357).

En algunos casos planteados es difícil ponderar si hay o no una irregularidad administrativa. En ocasiones, los ciudadanos han discrepado totalmente de la versión que han dado sus alcaldes de las situaciones planteadas en sus quejas. No hay unos parámetros establecidos que determinen cuándo una calle está sucia, o cuando está abandonado un parque, o cuando los baches de una calzada son peligrosos. Del mismo modo, esta institución no podía entrar a valorar cuándo había sido realmente contestada la pregunta formulada por un concejal; o cuándo la información de una publicación municipal ha tenido carácter partidista o ha sido denigratoria para otro grupo político de la corporación local. No obstante, el criterio sostenido por esta institución ha sido el de admitir a trámite las quejas que, con los datos aportados, albergaran dudas razonables de que los servicios públicos no se estaban prestando de forma adecuada, o de que una actuación municipal concreta no se ajustaba a la ley (por todas, 18014843).

### 17.1 ORGANIZACIÓN Y RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS CORPORACIONES LOCALES

Han sido frecuentes las quejas presentadas por los ciudadanos porque sus ayuntamientos no les facilitaban información sobre los asuntos municipales. Esta institución sostiene el criterio de que la transparencia en la actuación municipal debe ser uno de los ejes fundamentales de todo buen gobierno. Cuando la actividad de los representantes de los vecinos se somete a examen y cuando estos pueden conocer los motivos por los que se toman las decisiones que les afectan, se estará garantizando la participación de los ciudadanos (por todas, 18012068).

No obstante, en algunas ocasiones se ha informado a los autores de las quejas que el derecho a acceder a los archivos y registros administrativos que tienen constitucionalmente reconocido, no se puede ejercer de forma absoluta, ya que tiene ciertos límites. Así, cuando se realizan peticiones indiscriminadas de documentos, o cuando se solicitan sin estar bien identificados, o cuando los datos a los que se ha querido acceder se encontraban tan dispersos en los expedientes obrantes en los archivos municipales que su búsqueda y recopilación conllevaba un tiempo o unos

recursos personales superiores a lo razonable, lo que implicaba un entorpecimiento del normal funcionamiento de la Administración municipal por la escasez de medios personales que existe en la mayoría de los casos (por todas, 18004719). También se ha informado a los formulantes de algunas quejas que ese derecho fundamental a la información municipal no incluía, como contenido propio, que se tuvieran que facilitar fotocopias o informes, análisis, estudios u otros trabajos jurídicos que conllevaran la recopilación de datos o la elaboración de conclusiones por los técnicos o funcionarios encargados de atender lo pedido (18004713).

Fuera de estos casos, cuando esas solicitudes de información versaron sobre algún documento muy identificado o fácilmente atendible, esta institución ha amparado las pretensiones de los ciudadanos, ya que no solo eran un ejercicio concreto de la transparencia y objetividad de la Administración, sino que también significaba el ejercicio del derecho de los vecinos a la participación en los asuntos públicos (18010746),

Se observa que en muchos casos los ayuntamientos no contestan de forma expresa a las solicitudes, reclamaciones y recursos presentados. Han sido más de 70 las quejas que alegaban silencio administrativo. El artículo 17.2 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, dispone que el Defensor del Pueblo, en cualquier caso, velará por que la Administración resuelva expresamente, en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Cuando los alcaldes no facilitaban a esta institución la copia de las respuestas expresas que ya le hubieran dado a los escritos de los interesados, o que se les enviaran tras el inicio de la tramitación de la correspondiente queja, se les sugería que lo hiciera ya que tenían esa obligación de contestar expresamente y así cesar en ese silencio administrativo (por todas, 18015911).

## 17.2 ESTATUTO DE LOS MIEMBROS DE LAS CORPORACIONES LOCALES

Se han presentado numerosas quejas de concejales porque veían lesionados sus derechos de acceder a la información que precisaban o porque no contaban con los mínimos medios materiales para poder ejercer mejor las labores de representantes públicos en la oposición que tenían atribuidas. Esta institución ha amparado esas quejas, ya que había que defender la transparencia administrativa, fundamental en el funcionamiento democrático de las entidades locales, así como el ejercicio de la función de control y fiscalización de los órganos de gobierno de los ayuntamientos por los representantes elegidos por los vecinos. El derecho a la información de los concejales, que comprende el que puedan acceder a cuantos antecedentes, datos y documentos obren en poder de los servicios de su Administración local y resulten precisos para el



desarrollo de sus cargos públicos, está ligado al derecho constitucional de participación política, siendo más cualificado e independiente del derecho de acceso a la información de los ciudadanos en general (18009745, 18013567, 18014987).

Esta institución ha amparado con un criterio amplio a los concejales cuando no han podido examinar unos documentos concretos, especialmente cuando las normas han establecido que no se necesita autorización previa de sus alcaldes, y cuando habían sido incorporados a cualquier tipo de expedientes, ya tramitados o en curso, con independencia del soporte en el que se encontrasen. A algunos alcaldes se les ha indicado que no precisaban conocer la razón por la que se había pedido ese documento ya que bastaba la condición de concejal para presumir que lo pedido le era necesario para desarrollar mejor su función representativa (18002604, 18012418, 18008766).

Se han rechazado, sin embargo, las quejas en las que los concejales pretendían el acceso a un desmesurado número de documentos, o cuando, para atender a su petición, su búsqueda suponía un entorpecimiento de los servicios municipales, o cuando se solicitaba del secretario de la corporación que emitiera unos informes que no le correspondían jurídicamente (17022595, 18002579, 18014233)

Se ha observado que algunos concejales no eran plenamente conscientes de los derechos y los deberes que conlleva esta representación, ni sobre los medios que el ordenamiento jurídico pone a su alcance para evitar que sus alcaldes les denegaran sus peticiones de información por no atenerse al criterio de racionalidad o proporcionalidad, o por haber incurrido en conductas abusivas que podían paralizar el normal desarrollo de los servicios públicos municipales (18003846, 18008598, 18010049).

Cuando determinados concejales han presentado decenas de quejas en las que exponían que no habían podido acceder a los numerosos documentos solicitados a sus alcaldes, o en las que denunciaban una gran cantidad de situaciones anómalas producidas en sus ayuntamientos, se les ha informado de que esta institución carecía de medios suficientes para poderlas tramitar con el rigor exigido en el ejercicio de la misión encomendada. También se les ha indicado que no es función del Defensor del Pueblo llevar a cabo una suerte de auditoría o inspección sistemática de la actividad desarrollada por una Administración determinada. En estos casos, se indica al autor de la queja que exponga un problema concreto que considere grave o importante, para que esta institución pueda actuar eficazmente (18015056, 18009560, 18016735).

### 17.3 RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DE LAS ENTIDADES LOCALES

En algunos casos el ayuntamiento interviniente rechaza de plano la existencia de esa responsabilidad patrimonial. En otras quejas los ciudadanos alegaban que se había

producido una paralización de la tramitación de su expediente o que se le pedían unas pruebas que no podían aportar (18013888, 18011489).

Se ha observado que el criterio sostenido por la Administración local en estas reclamaciones de responsabilidad patrimonial ha pasado de aplicar la doctrina jurisprudencial de que procedía el pago de una indemnización por cualquier incidencia derivada del normal o anormal funcionamiento de los servicios de su competencia, a la de exigir al reclamante, de la forma más rigurosa, la demostración de la relación directa causa-efecto que ha de existir para estimar las peticiones presentadas (18007622, 17019748, 18000366).

En opinión de esta institución, no es correcto el criterio de extremar el rigor a la hora de admitir las pruebas que apoyen esa responsabilidad. Últimamente, algunos ayuntamientos han venido exigiendo a los ciudadanos la presentación de la prueba que acreditase el hecho en sí de la relación causa-efecto, cuando antes reconocían esa responsabilidad objetiva admitiendo una prueba deductiva. Con ese criterio, algunos ayuntamientos rechazaron las reclamaciones presentadas por ciudadanos que acreditaron que se habían caído en la vía pública, que fueron atendidos por los servicios sanitarios de las lesiones sufridas en ese lugar, que la Policía municipal levantó acta de que ahí faltaba una rejilla o un trozo de pavimento que obligó a que se acordonara el sitio, etcétera, ya que, además, también pidieron que aportaran las pruebas de testigos o de grabaciones de la caída que acreditarían que esos reclamantes no se habían caído en otro sitio o en otras circunstancias. Otros ayuntamientos han desestimado la reclamación argumentando que todos los transeúntes debían tener un mínimo de cuidado cuando caminaban por las calles o que por ese lugar habían transitado muchas otras personas que no se habían caído, y ello a pesar de existir esa deficiencia en la acera o en el pavimento (18007622, 18015070).

#### 17.4 TERRITORIO Y POBLACIÓN

Se han presentado varias quejas en las que los ciudadanos pedían que sus ayuntamientos aplicaran la conocida como Ley de la memoria histórica, o que se ejecutara un acuerdo municipal adoptado hace años para rotular una vía pública con el nombre de una persona, o que se cambiara la numeración de su calle por producir confusiones. En este tipo de quejas, hay que partir de que la denominación de las calles es una potestad discrecional del ayuntamiento, quien puede, de forma motivada y siempre que no sea contrario al ordenamiento jurídico, decidir la denominación que considere más apropiada. No obstante, en los casos en que esa denominación vulneraba la normativa en materia de memoria histórica, se ha sugerido el cambio de denominación. Y, en todo caso, que las respuestas a los ciudadanos respecto de este

tipo de solicitudes se realicen mediante una resolución administrativa debidamente motivada (17001764, 18004263, 18004260).

Son numerosas las quejas sobre el funcionamiento del padrón de habitantes. Se ha observado que algunos ayuntamientos no hacían una correcta aplicación de las normas que regulaban esta materia, lo cual ha dado lugar a que se obstaculizara o impidiera el empadronamiento de algunos ciudadanos. Esto conllevaba a su vez que vieran lesionados sus derechos e intereses, tales como los de no poder ejercer su derecho al voto, ni hacer uso de algunos servicios asistenciales, de salud, educación, de transporte, etcétera. Generalmente, estas dificultades en la tramitación del empadronamiento se han producido con ciudadanos extranjeros (por todas, 18008170).

En estos casos, se ha observado que los funcionarios encargados de la tramitación de las solicitudes de empadronamiento de esos ciudadanos, olvidan que el objetivo de exigir la documentación prevista en las normas es exclusivamente comprobar que los datos de identificación (nombre, apellidos, número del documento, nacionalidad, sexo y lugar y fecha de nacimiento) son correctos, con independencia de la situación legal de la persona en España. La obligación municipal es reflejar en el padrón el domicilio y las circunstancias de todas las personas que habitan en el término municipal, y de la misma manera que no debían controlar a través del padrón la legalidad o ilegalidad de la ocupación de la vivienda, tampoco debían realizar ningún control sobre la legalidad de la residencia en España de ninguno de sus vecinos (18016720).

Ha de mencionarse expresamente la práctica observada por el **Ayuntamiento de Ceuta**, que ha motivado que sea la Administración local que más quejas recibe sobre esta materia, debido a la interpretación peculiar que hace de las normas aplicables o al desconocimiento de la normativa vigente, y ello a pesar de las reiteradas sugerencias que le ha formulado esta institución en las diversas quejas tramitadas y de las sentencias que se han dictado coincidentes con esas resoluciones del Defensor del Pueblo. Entre esas sugerencias cabe citar la de que solo se debía requerir la comparecencia física de las personas en las dependencias municipales, cuando así esté previsto en una norma con rango de ley, lo que no sucede en esta materia de empadronamiento. Asimismo, se ha sugerido que solamente se debía pedir a las personas que quisieran empadronarse en ese ayuntamiento los documentos mínimos que despejasen las dudas sobre la veracidad de los datos consignados en la solicitud, no siendo procedente exigirles la aportación de un visado y la tarjeta de residencia.

Del mismo modo, se ha indicado que no se podía motivar la desestimación de las solicitudes de empadronamiento con una mera referencia a algunas normas, sino que han de indicarse los preceptos concretos aplicables al caso en cuestión el cual podía ser distinto de otros que podrían tener otro tipo de motivación.

Por ello, se ha señalado a dicha Administración local que tras haberse comprobado que los solicitantes del empadronamiento vivían de manera efectiva y continuada en los domicilios que habían facilitado, tenían derecho a empadronarse toda vez que en la resolución de sus expedientes solo debían utilizarse un dato fáctico, residencia habitual, y no un dato jurídico, residencia legal (por todas, 18014988).

Otro caso que merece ser mencionado de forma concreta es el de las cinco quejas presentadas por los integrantes de una familia que tenían dificultades para empadronarse en un ayuntamiento, ya que vivían en una casa aislada y abandonada en mitad del campo que habían ocupado ilegalmente. Anteriormente fueron desalojadas de un asentamiento radicado en un municipio limítrofe y dados de baja de oficio del padrón por aquel ayuntamiento. Alegaron que no se les permitía presentar su solicitud de alta en el nuevo padrón de habitantes, por lo que no podían participar en los planes de empleo, ni solicitar ayudas públicas al no poder aportar el certificado de empadronamiento que pedía su comunidad autónoma o ese nuevo ayuntamiento.

Al existir dudas sobre la ubicación real del edificio que constituía el domicilio de los interesados, se solicitó que los servicios técnicos municipales realizasen una visita de inspección al lugar para comprobar si estaba enclavado o no dentro de su término municipal sirviéndose para ello la utilización de los mapas que tuviese esa Administración local u otro elemento que identificara su localización.

Después de que el ayuntamiento tuvo la seguridad de que esa vivienda pertenecía a su término municipal y se aclarase cuál era la denominación correcta de la vía en la que estaba enclavada, tras haberse comprobado que todas esas personas realmente residían allí de forma estable, los encargados de la gestión del padrón siguieron las indicaciones dadas por esta institución y procedieron a empadronar a todos los afectados (18002734, 17025295, 18002694, 18002693 y 18002684).

También han presentado quejas algunos ciudadanos porque, a pesar de las denuncias realizadas, los ayuntamientos no daban de baja en el padrón de habitantes a quienes ya no residían en un domicilio determinado y que no habían notificado esta circunstancia a los servicios que gestionaban este registro de habitantes (18018686).

## 17.5 BIENES DE LAS ENTIDADES LOCALES

Las quejas que se han presentado sobre esta materia se pueden dividir en dos grandes grupos: las que versaban sobre el uso y gestión de los edificios municipales destinados a un servicio público y las que trataban de la investigación, defensa y, en su caso, recuperación de los bienes de dominio público, principalmente caminos vecinales y partes de la vía pública (17024389, 17010845, 18016439).

En algunas quejas los formulantes alegaban que habían sufrido una discriminación o que otros habían recibido un trato de favor en el uso de los centros culturales, de la cesión temporal de alguna dependencia municipal que no se venía utilizando para desarrollar en ella la actividad de una asociación de vecinos, o de la cesión de una sala del ayuntamiento para realizar en ella una exposición. Una de las causas de que se produjera esa disconformidad de los interesados con la actuación municipal ha sido por no existir unos criterios objetivos y generales, previamente aprobados con la suficiente publicidad, que regularan el uso y disfrute de esos bienes municipales (17025553, 18008352, 18004069, 18012547).

En cuanto a la tramitación de las quejas sobre la defensa del patrimonio municipal por haber sido ocupado, cuando no usurpado, por particulares, algunos ayuntamientos han mostrado una actitud pasiva ante esa situación que afectaba a tramos de caminos públicos rurales u otros espacios de titularidad municipal. Se ha observado que tras esas reclamaciones presentadas por ciudadanos para que se protegieran debidamente los bienes públicos, en muchas ocasiones subyacían conflictos de carácter privado entre vecinos colindantes, o la pretensión de obtener un beneficio particular del denunciante si se accedía a sus denuncias, es decir, se defendía que el camino en cuestión era de dominio público y no una servidumbre privada ya que así el coste de su mejora o mantenimiento corría a cargo de las arcas públicas y no de los propietarios colindantes interesados (17021848, 17024998, 18015923).

El principal problema de estas quejas radica en la falta de suficientes elementos probatorios que posibilitaran que las administraciones locales afectadas incoaran un expediente de investigación para recuperar la posesión de esos terrenos demaniales. En aquellos casos en los que los ciudadanos habían presentado esos documentos, en los que se apreciaba que el terreno cuestionado antes había sido considerado como de dominio público, los ayuntamientos se han mostrado muy reticentes al ejercicio de las potestades de investigación y recuperación de oficio que les otorga el ordenamiento jurídico.

## 17.6 ACTIVIDADES Y SERVICIOS PÚBLICOS MUNICIPALES

Han sido numerosas las quejas presentadas sobre la deficiente prestación de servicios públicos municipales. En algunas de ellas, los ciudadanos simplemente se limitaban a exponer su insatisfacción con la forma con que se prestaba determinado servicio, pero sin aportar un mínimo de datos concretos o elementos objetivos que pudieran servir para localizar el lugar en el que se producía esa posible irregularidad administrativa, o sin haberla denunciado antes al ayuntamiento competente. Esto ha obligado a esta institución a no admitir a trámite esas quejas, dado que los técnicos municipales no

podían comprobar los hechos alegados ni, en consecuencia, proceder a solucionar ese problema expuesto en la queja (18017056).

Bastantes ciudadanos han mostrado su disconformidad con la intensidad, la calidad o la poca frecuencia en que se prestaba un determinado servicio municipal, como el de la limpieza de sus calles, la reparación del pavimento de algunas calzadas, las deficiencias en una instalación deportiva, etcétera (18009074).

Se ha producido un gran incremento de quejas que trataban de los árboles que tapaban las ventanas de los interesados, los que estaban mal cuidados en parques y calles, los que no habían sido repuestos en los alcorques vacíos, los que ensuciaban las aceras y las levantaban, etcétera (17025201, 18014781, 18014856).

En algunas de esas quejas se ha informado de que, aunque había que partir del principio de que todos los servicios públicos podían ser mejorables, sin embargo, esas meras insatisfacciones alegadas no eran motivo suficiente para iniciar actuaciones al respecto, ya que los medios humanos, técnicos o materiales de los ayuntamientos son limitados por lo que las autoridades municipales no tenían más remedio que aplicar unas prioridades en la atención que debía darse a las necesidades y reclamaciones de los vecinos. Como la decisión de establecer un orden en esas prioridades era discrecional, los ayuntamientos no incurrían en una irregularidad administrativa si optaban por atender antes unas necesidades que otras, ya que ello podía obedecer a razones de urgencia, mayor número de vecinos beneficiados, coste económico que conllevaba y otros argumentos razonables por lo que no se incurría en una arbitrariedad que sí hubiese legitimado el inicio de actuaciones al respecto (18015042).

En otras quejas las entidades locales han alegado escasez de medios económicos para justificar la deficiente prestación de un servicio municipal denunciada por los vecinos. Cuando se trataba de un servicio considerado por la ley como mínimo, esta institución ha recordado a esos ayuntamientos que tenían la obligación de prestarlo por sí o asociados con otros municipios o con la ayuda de la diputación provincial y que los vecinos tenían reconocido en esa misma ley el derecho de exigir su establecimiento o su adecuada prestación (16007562, 17021678, 17007517).

No obstante, también se ha comunicado a los formulantes de las quejas que las administraciones locales tienen la obligación de conseguir la estabilidad presupuestaria y la sostenibilidad financiera para evitar el déficit en las cuentas municipales, por lo que debían decidir qué necesidades son prioritarias, siendo admisible que no se solucionara de forma inmediata el problema planteado en la queja. Sin embargo, lo que esta institución no consideró justificable es que, amparándose en esa falta de recursos económicos, se postergase *sine die* el establecimiento de ese servicio mínimo, razón por la que se ha recordado a las administraciones afectadas que no podían destinarse

partidas presupuestarias a servicios de carácter voluntario si antes no se habían atendido los que la ley ha fijado como mínimos y obligatorios (18009870).

Los ciudadanos también han presentado quejas por pagar unas tasas más elevadas que los residentes en el propio municipio cuando han usado los mismos servicios. La razón alegada por los ayuntamientos para justificar esa diferencia es que son sus vecinos quienes contribuyen en mayor medida al sostenimiento de ese servicio municipal por lo que es lógico que sean estos quienes se beneficien de los descuentos o de pagar menos tasas por el uso dado a esa inversión. Se ha recordado a esos ayuntamientos que, al tratarse de una tasa y no de un precio público, no es legalmente posible hacer esa diferenciación basada en el empadronamiento, ya que ello no responde a un criterio objetivo o una bonificación prevista en la ley (18010559).

Un caso singular es el que presentaron los vecinos de Anchuelo (Madrid), disconformes con el acuerdo municipal que aprobó unos abonos para la piscina municipal más elevados para quienes no habían contribuido con los gastos de festejos patronales, cuando esta diferenciación no tenía apoyo legal alguno, al ser esas aportaciones a las fiestas patronales de carácter voluntario y al no haberse tenido en cuenta la capacidad económica de los usuarios de la piscina (18010874).

El mayor número de quejas encuadrables en este subapartado ha sido por el deficiente estado de conservación y mantenimiento de la pavimentación de las calles. Se han iniciado actuaciones con el fin de conocer la versión de los ayuntamientos denunciados y, cuando se ha verificado la existencia de irregularidades, se ha sugerido la adopción de medidas que mejoraran la situación anterior (18005673).

También ha de reseñarse el elevado número de quejas presentadas por la deficiente prestación del servicio público municipal de abastecimiento de agua potable a los vecinos, problema especialmente acrecentado durante el verano en que se produjeron restricciones por la escasez de algunos manantiales, así como por las roturas ocurridas en las redes generales de agua y de alcantarillado que daban lugar a situaciones incómodas por el tiempo que se tardaba en arreglarse las averías (18014462, 18014174, 18005817 y otros).

En otros casos se ha denunciado la actuación incívica de los dueños que no recogían los excrementos de sus perros, ni cumplían otras obligaciones establecidas en las ordenanzas municipales, así como la pasividad municipal en sancionar esas infracciones cometidas. También han presentado quejas los vecinos colindantes con las instalaciones municipales especialmente reservadas a esos animales de compañía ya que sufrían molestias por los ladridos, y por la suciedad y polvo generados con su presencia en esas zonas acotadas a ellos (18016117, 18011164, 18005935, 18004948).

## 18 FUNCIÓN Y EMPLEO PÚBLICOS

### 18.1 ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA

El acceso a la función pública tiene un especial reconocimiento en la Constitución española de 1978. Su artículo 23.2 señala que todos los españoles tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los requisitos que señalen las leyes.

Desde la Ley 36/2014, de 26 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2015, se ha producido un relajamiento de las medidas de restricción en materia de contratación de nuevo personal por parte de las administraciones públicas.

Para el ejercicio 2018, la Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado del año 2018, establece en su artículo 19 la regla de que las administraciones públicas que en el ejercicio anterior hayan cumplido los objetivos de estabilidad presupuestaria y deuda pública y la regla de gasto, tendrán una tasa de reposición del cien por cien. A su vez dicho porcentaje puede ser superado, en ciertos ámbitos o sectores.

En consecuencia, esta institución observa una normalización en materia de oferta de empleo público, que tiene como finalidad que el número de personas que prestan servicios en las administraciones públicas no continúe en una senda decreciente, como ha ocurrido en los años precedentes.

En todo caso, sí se debe advertir que según datos de la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE) para el 2015, España es el tercer Estado miembro con una plantilla pública más envejecida. Ello supone que, en los próximos años, las administraciones públicas deberán realizar un importante esfuerzo organizativo, con el objeto de garantizar que los objetivos presupuestarios no incidan en la calidad de los servicios públicos derivada de la merma de empleados públicos o en la precarización del empleo público por reemplazo de los efectivos que hayan accedido a la jubilación por personal interino.

De acuerdo al marco señalado, la actividad del Defensor del Pueblo durante el ejercicio 2018, en materia de acceso al empleo público, se centró fundamentalmente en la garantía de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad anteriormente citados.



## 18.2 LÍMITES EN EL ACCESO

En este ejercicio se continuó con la tramitación de la queja planteada por una federación de personas enfermas de diabetes, en razón de que los afectados por diabetes ven limitado, cuando no imposibilitado, su acceso al empleo público, al figurar en múltiples convocatorias públicas de acceso a cuerpos o escalas funcionariales o de personal laboral la citada enfermedad como causa de exclusión, al no tenerse en cuenta, ni contemplarse los avances sanitarios, farmacológicos, técnicos y formativos que se han producido en los últimos años.

Esta institución se dirigió a la **Secretaría de Estado de Función Pública**, con objeto de obtener información sobre lo señalado. A raíz de esto, durante el año 2017 y 2018, la Administración mantuvo diversas reuniones tanto internas como con la Federación española de diabetes (FEDE) con objeto de reevaluar a la diabetes como patología que derivaba en una causa de exclusión para aquellos opositores que deseaban acceder a determinados cuerpos o escalas de la Administración.

Concretamente, en el ámbito de la Administración General del Estado, se contempla la diabetes como causa de exclusión para el acceso a los cuerpos de seguridad del Estado y a las Fuerzas Armadas por razón de tener que satisfacer las exigencias de la especial capacitación física que deben reunir los candidatos para el desempeño de las funciones que le son propias y para los funcionarios pertenecientes al cuerpo de ayudantes de instituciones penitenciarias a consecuencia de tener que desarrollar un trabajo a turnos.

Como resultado de las reuniones mantenidas por la Secretaría de Estado de Función Pública, el citado organismo remitió a esta institución una serie de conclusiones sobre la demanda de la FEDE de suprimir la diabetes como causa de exclusión para el acceso al empleo público.

En primer lugar, para la Administración, las limitaciones por razones psicofísicas no son exclusivas de las normas que regulan el acceso al empleo público, sino que están recogidas en normas de carácter general. Por ejemplo, los reglamentos de armas y general de conductores, el pilotaje de helicópteros o la práctica del buceo.

En segundo lugar, la diabetes es una enfermedad crónica que se contempla como causa de exclusión en los procesos selectivos para ingreso en determinados cuerpos de funcionarios (y algunas categorías de laborales), debido a la especificidad y exigencia de las funciones que realizan.

Estas funciones no pueden equipararse a las de otros ámbitos laborales o de la función pública en los que no existen exigencias de horarios, dedicación o ambientes en los que se puedan desarrollar.

Para la Administración, es claro que la vivencia de estas situaciones de estrés puede llegar a suponer un factor desencadenante de una hipoglucemia y, en consecuencia, pueden limitar o impedir la realización plena de las funciones propias de estos cuerpos o escalas.

Prosigue la Administración señalando que el acceso al empleo público tiene carácter universal. Los procesos selectivos buscan la capacidad para desempeñar todas y cada una de las funciones asignadas a un cuerpo o escala, no para un puesto de trabajo en concreto. Los candidatos deben ser capaces de realizar cualquier cometido que se les encomiende y en cualquier momento, incluso sin estar de servicio.

Finalmente, señala que no se tiene conocimiento de ninguna sentencia judicial estimatoria que cuestione la inclusión de la diabetes dentro del cuadro de causas de exclusión médica.

Esta institución, aun considerando que las causas de exclusión no son en sí mismas discriminatorias, suponen una limitación al derecho de acceso a las funciones y cargos públicos al que alude el artículo 23.2 de la Constitución y, por lo tanto, deben estar debidamente justificadas y resultar proporcionadas al propósito que sirven. Ello implica que las causas genéricas de exclusión deben aplicarse restrictivamente, evitando que en la práctica puedan dar lugar a situaciones contrarias al principio de igualdad. Y es que la exclusión de una determinada persona de un proceso selectivo por padecer una determinada enfermedad o limitación física debe producirse, en todos los casos, no por la aplicación irrestricta de una causa de exclusión genérica y no contrastada, sino como resultado de un proceso singularizado referido al concreto aspirante y al cuerpo, escala o plaza a que opte, en línea con lo que sostiene cierta jurisprudencia que en la materia se ha venido consolidando.

Recientes sentencias del Tribunal Supremo adoptadas en casación, como las sentencias de 26 de enero de 2015 y de 7 de abril de 2015, establecen que «la sola detección de una patología no obliga a excluir del proceso selectivo al afectado sin atender a su gravedad y a su incidencia en cuanto a su actividad a ejercer». El criterio que en ambas sentencias se mantiene es el de que las causas genéricas de exclusión han de considerarse en función de si, efectivamente, inhabilitan para el ejercicio de los cometidos propios del cuerpo funcional de que se trate, comprobación que ha de considerarse imprescindible.

En sus fundamentos jurídicos las citadas sentencias insisten en que se debe razonar motivadamente no solo la existencia objetiva de la patología, sino también su incidencia en las funciones policiales. En caso contrario, se atentaría al principio de seguridad jurídica y así «la sola detección de una causa de exclusión no obliga a excluir del proceso selectivo al afectado sin atender a su gravedad y a su incidencia en el

desempeño de la función correspondiente a las plazas del cuerpo en que pretende ingresar». De ahí que a partir del principio de proporcionalidad, «las causas definitivas de exclusión han de considerarse en función de si, efectivamente, inhabilitan para el ejercicio de los cometidos propios».

De acuerdo a lo señalado, esta institución considera, que si bien la diabetes puede ser estimada como causa de exclusión para el acceso a determinados empleos públicos, por razón de las tareas y funciones que deben desarrollar, se debe tener en cuenta por los tribunales médicos calificadores la intensidad de la afección y el modo en el que su padecimiento afecta al ejercicio de las funciones propias del cuerpo al que se accede. Hay que evitar, en consecuencia, inadmisiones genéricas desconectadas con la situación de la patología y de cómo esta afecta a la persona que pretende ejercer unas concretas funciones dentro de la Administración pública como funcionario o personal laboral (17000244).

También en materia de acceso al empleo público, y respecto a los requisitos exigidos en las bases de las convocatorias para el acceso, en 2018 se retomaron actuaciones ante la **Subsecretaría de Defensa y la Dirección General de la Guardia Civil**, en relación con la exclusión en los procesos selectivos de aspirantes femeninas que poseyeran tatuajes visibles con el uniforme.

El Defensor del Pueblo ya llevó a cabo en 2014, tanto ante la Administración militar como ante el instituto armado, actuaciones de carácter informativo.

En su respuesta, los departamentos ministeriales de Defensa e Interior manifestaron que la inclusión de este requisito se debía, entre otras razones, a la existencia de normas específicas en los citados ámbitos que así lo establecían conectados con las necesidades de uniformidad y con el aspecto físico. Asimismo se indicó que se debía buscar para el personal la imagen más neutral, homogénea y discreta posible, atendiendo a sus funciones sociales, policiales, militares e incluso a consideraciones exigidas por razones de seguridad para los propios miembros.

Las sucesivas convocatorias de acceso para las distintas escalas y cuerpos de las Fuerzas Armadas y del cuerpo de la Guardia Civil han mantenido, entre las condiciones específicas comunes para el acceso directo, la de carecer de tatuajes que contengan expresiones o imágenes contrarias a los valores constitucionales, autoridades, virtudes militares, que supongan desdoro para el uniforme, que puedan atentar contra la disciplina o la imagen de las Fuerzas Armadas o de la Guardia Civil en cualquiera de sus formas, que reflejen motivos obscenos o inciten a discriminaciones de tipo sexual, racial, étnico o religioso. Tampoco son permitidos los tatuajes, argollas, espigas e inserciones, automutilaciones o similares que pudieran ser visibles vistiendo los diferentes tipos de uniformes, en sus distintas modalidades.

Esta institución respeta la potestad de organización que está reconocida a la Administración pública en general y a las Fuerzas Armadas y al instituto armado en particular, gozando en materia organizativa de un amplio poder discrecional que también se refleja tanto en la diferencia en las uniformidades correspondientes a hombres y mujeres en los cuerpos e instituciones que las precisan, como en la organización de los servicios y normas de régimen interior de sus centros y establecimientos.

Ahora bien, el margen de apreciación de la Administración en el ejercicio de la potestad organizatoria no es plenamente libre y debe someterse a ciertos límites, entre ellos, al principio de igualdad y no discriminación.

Así pues, ante la inquietud de aspirantes femeninas a los distintos cuerpos y escalas frente a su posible exclusión por la presencia de tatuajes visibles (por ejemplo en los pies) con la uniformidad femenina, en concreto, falda, lo que no ocurriría, sin embargo, a aspirantes masculinos con tatuajes en el mismo lugar que sí serían considerados aptos puesto que los mismos no son visibles con el uniforme masculino al llevar pantalón largo, se iniciaron sendas actuaciones de oficio ante los departamentos de Defensa e Interior.

Tanto la Subsecretaría de Defensa como la Dirección General de la Guardia Civil señalaron a esta institución que adoptarán las medidas necesarias para que las próximas convocatorias sean menos restrictivas en esta materia (18011188 y 18014838).

Otro asunto relacionado con las limitaciones en el acceso al empleo público es el relativo a las titulaciones académicas exigidas en las correspondientes convocatorias. En ciertas ocasiones, porque las bases de las convocatorias, tanto para el acceso como para la constitución de bolsas de trabajo, aluden a anteriores titulaciones pre-Bolonia como son los títulos de doctor, licenciado, diplomado, así como el máster universitario, sin atender a la titulación actual del Sistema de Educación Superior que es el grado, pues no se han adaptado al Marco Español de Cualificaciones para la Educación Superior (MECES), establecido en el Real Decreto 1027/2011, de 15 de julio. En otras, porque se limita el acceso a ciertas titulaciones sin admitir otras similares de más reciente implantación, sin que tal limitación esté debidamente justificada.

Ello ha dado lugar a diversas quejas en las que aspirantes a un empleo público plantean ante esta institución la necesidad de que las administraciones convocantes para la cobertura de puestos de trabajo en el sector público actualicen las convocatorias y los baremos a aplicar para la valoración de méritos de acuerdo al sistema educativo actual.

En ejercicio de su potestad autoorganizatoria la Administración convocante puede determinar las titulaciones que considere idóneas para el desempeño de las funciones asignadas a los cuerpos y escalas en relación con los cometidos propios de los puestos

de trabajo que se trate de cubrir, siempre con la finalidad de articular la mejor opción para organizar sus servicios y estructuras de personal y de funcionamiento, de la forma más adecuada para alcanzar el interés general y lograr los objetivos de eficacia y de prestación de servicios públicos de calidad.

Esta institución constata que las titulaciones requeridas en las bases de la convocatoria pertenecen, normalmente, a una misma rama de conocimientos en la clasificación que hace el Ministerio de Educación, lo que incluye gran variedad de títulos que, a priori, pudieran ser igualmente idóneos para el desempeño de las funciones del puesto, pues resulta necesario que las administraciones tomen en consideración las nuevas enseñanzas universitarias y determinen su idoneidad para el desempeño de los puestos de trabajo correspondientes.

Sin perjuicio del respeto a la potestad autoorganizatoria que ostentan las administraciones públicas, esta institución ha puesto de manifiesto ante las administraciones convocantes que considera más acorde con los principios de igualdad, mérito y capacidad y de libre acceso no determinar los títulos habilitantes para participar en el proceso selectivo conforme al principio de exclusividad, permitiendo la participación de otros titulados con estudios comunes que puedan también resultar idóneos para el desempeño del puesto de trabajo y, siguiendo el criterio de la última jurisprudencia del Tribunal Supremo, motivando las razones por las que no son incluidas otras titulaciones en la convocatoria que pudieran resultar adecuadas.

Ejemplo de estas actuaciones fueron las desarrolladas ante, el **Ayuntamiento de Cuenca, la Autoridad Portuaria de Cádiz, el Ayuntamiento de Onda (Castellón) y la Dirección General de Función Pública del Ministerio de Política Territorial y Función Pública** (17008312, 17021543, 17025317 y 18020026).

En otro orden de ideas, durante el año 2018, se recibió un número importante de quejas en referencia a la coincidencia de la fecha y hora de examen de diversos procesos selectivos, entre otros, de acceso a cuerpos sanitarios, a la función pública docente y a cuerpos generales de la Administración del Estado, estos últimos gestionados por el **Instituto Nacional de Administración Pública (INAP)**.

Así, por ejemplo, se cuestionaba la coincidencia de la mencionada fecha de examen para los procedimientos selectivos de Auxiliar Administrativo, General Administrativo y de Gestión de la Administración General del Estado, lo cual impedía a muchos opositores, que habían pagado las correspondientes tasas, poder presentarse a más de uno de los procesos selectivos.

Es reseñable que la propia convocatoria aprobada por la Resolución de 25 de enero de 2018, de la Secretaría de Estado de Función Pública, en su base 3.5 dispuso que: «Con el fin de garantizar los principios de agilidad y eficacia, el órgano de selección

podrá convocar la realización de los ejercicios de diferentes procesos selectivos en el mismo día y a la misma hora».

No obstante, las numerosas quejas planteadas consideraban atentatorio al principio de igualdad dicha coincidencia de fecha y hora. En primer término porque, en este caso, las propias bases de la convocaría preveían tal eventualidad, por lo que no pudo considerarse afectado el principio de seguridad jurídica. Por otro lado, y en lo que respecta al principio de igualdad, la Sentencia del Tribunal Constitucional 50/1986, de 23 de abril, declaró que la igualdad de acceso se predica solo de las condiciones establecidas para el acceso a cada cargo o función, no a todos ellos.

En este sentido, y de acuerdo con la citada doctrina, esta institución entendió que la igualdad o la desigualdad denunciada solo podía ser analizada con relación a un proceso selectivo concreto, ya que no puede apreciarse desigualdad en referencia a procesos selectivos que son diferentes entre sí.

Por otra parte, el ejercicio de la potestad autoorganizatoria de la Administración o administraciones convocantes autoriza a que estas determinen la fecha de realización de las pruebas selectivas libremente, siempre que la decisión se justifique en garantía de los principios de agilidad y eficacia y se le dé a la decisión la publicidad oportuna y con la máxima antelación posible a fin de no defraudar injustificadamente las expectativas de los aspirantes que prevean presentarse a varios de los procesos selectivos afectados por la decisión (18006353, 18006357, 18006362, entre otras).

### 18.3 DESARROLLO DE LOS PROCESOS SELECTIVOS

#### 18.3.1 Transparencia en los procesos selectivos

El principio de información y el principio de transparencia como principios esenciales para hacer efectivo el derecho a una buena Administración, recogidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se conforman como un derecho subjetivo de los ciudadanos frente a las administraciones y, en los procesos de selección para el acceso a la función pública, se concretan en el derecho de los aspirantes a obtener información de aquellos actos o decisiones que afectan directamente a sus intereses.

Los aspirantes a un empleo público reclaman de manera constante ante el Defensor del Pueblo la salvaguarda del principio de transparencia en el desarrollo de los procesos selectivos y, en particular, con relación al acceso a los exámenes de otros aspirantes y a los criterios de valoración de los tribunales, así como respecto al derecho a obtener copia de los cuadernillos de las preguntas de los exámenes realizados pues, en muchos procesos selectivos, los tribunales calificadoros únicamente facilitan a los

participantes la hoja autocopiativa de respuestas y publican la plantilla correctora aprobada por el tribunal, sin que se facilite la hoja de enunciados de las preguntas realizadas a los opositores ni estas sean publicadas.

Esta institución entiende que la publicidad de las preguntas formuladas debe encuadrarse dentro de la observancia del principio general de transparencia en toda actuación administrativa, principio que se encuentra entre los rectores de acceso al empleo público (artículo 55 del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público) y que se consagra en los artículos 13 y 53.1.a) de la mencionada Ley 39/2015, así como en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

La Ley 39/2015 establece en su artículo 53.1 apartado a) que «los interesados en un procedimiento administrativo tienen derecho a conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados (...) y obtener copias de los documentos contenidos en los citados procedimientos».

La entrega o no del cuadernillo de preguntas al opositor no entra dentro de lo que se entiende como discrecionalidad técnica, ya que la ejecución material de esa entrega no entraña en sí misma una valoración del contenido de ese examen o una revisión de la calificación dada por el tribunal. Esta cuestión hay que encuadrarla dentro del derecho a la información y acceso a los registros y archivos administrativos, que se reconoce a los ciudadanos en el artículo 105 de la Constitución.

Por todo ello, el Defensor del Pueblo insiste ante las administraciones convocantes que adopten las medidas oportunas que permitan a los aspirantes conservar o acceder a los cuadernillos que contienen las preguntas de los exámenes que realicen, en términos similares a la publicación de la plantilla correctora de los mismos, pues por parte de la Administración se debe buscar no decidir nunca en términos contrarios al ciudadano si existe al menos una interpretación favorable a este.

Ejemplo de estas actuaciones fueron las desarrolladas ante el **Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria** y ante la **Subsecretaría de Defensa** con respecto a los procesos selectivos para el acceso a cuerpos de oficiales de arsenales de la Armada que aceptaron las recomendaciones formuladas en el sentido expresado (17015461 y 17017539).

En cuanto al acceso a los ejercicios de otros aspirantes, la Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 6 de junio de 2005. Señaló que: «Es irrefutable que los participantes en un proceso selectivo son titulares de un interés directo y legítimo en lo relativo al acceso a los ejercicios realizados por otros participantes y su conclusión es

que el recurrente tiene derecho a acceder a los documentos que ha indicado. Y también lo tiene a obtener copia de ellos a sus expensas».

Por otro lado, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno había analizado la cuestión en diversas resoluciones, entre otras la R/0322/2016, de 17 de octubre de 2016, donde había señalado que: «si el acceso a los ejercicios escritos se proporcionara sin identificación de su autor, estaríamos ante un supuesto de acceso a la información pública de la LTAIBG al tratarse de información que obra en poder de una entidad a la que es de aplicación la norma y no siendo de aplicación, a nuestro juicio ninguno de los límites al acceso que la misma prevé».

Sobre este fundamento, el Defensor del Pueblo formuló a la **Dirección General de Personal Docente de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears** la Sugerencia de proporcionar a un participante en las pruebas selectivas de ingreso, acceso y adquisición al cuerpo de profesores técnicos de Formación Profesional (BOIB, de 28 de marzo de 2017) que lo había solicitado copia de los ejercicios escritos de los restantes opositores sin identificación de su autor. Dicha Sugerencia fue rechazada (17012247).

Asimismo, con relación a las dificultades que se encuentran los participantes en pruebas selectivas o concursos de méritos para acceder a la información relativa a los mismos, cabe hacer mención a la queja presentada por un interesado que solicitaba el acceso a determinados expedientes de selección, así como los criterios de puntuación y baremación utilizados por las comisiones de selección de la **Universidad de Castilla-La Mancha** en los que había participado.

Consultada la Administración, esta confirmó que le había denegado el acceso a los expedientes individuales del resto de aspirantes, en aras del cumplimiento de la legislación en materia de protección de datos.

Esta institución se manifestó disconforme con la solución adoptada, al entender que la universidad debía proporcionar al solicitante el acceso a aquella información relevante del proceso selectivo que le permitiera comprobar la limpieza e imparcialidad del procedimiento en el que concurrió, incluidos, si fuera preciso, los datos de carácter personal de terceros también participantes en los mismos procesos selectivos con los que el solicitante compitió por las mismas plazas.

Por ello sugirió a la Universidad de Castilla-La Mancha que permitiera al interesado el acceso a los expedientes individuales de los restantes aspirantes de los procesos selectivos. Dicha Sugerencia fue aceptada (17012245).

En otras ocasiones, la falta de claridad o imprecisión de las bases de la convocatoria permite adoptar criterios interpretativos de cuya aplicación depende la superación de la prueba o la exclusión del proceso selectivo. La discrepancia viene



determinada en muchos casos por el desconocimiento de los participantes de estos criterios de puntuación con antelación a la realización de las pruebas.

En estos casos esta institución, a fin de garantizar a los aspirantes la mayor seguridad jurídica y dotar a los procedimientos de mayor transparencia, pone de manifiesto a las administraciones concernidas la necesidad de corregir en futuras convocatorias las indeterminaciones observadas en las convocatorias examinadas. Se incide, igualmente, en la necesidad de que los órganos de selección hayan establecido con anterioridad a la realización del ejercicio los criterios de puntuación con el rigor suficiente y se informe de ellos a los aspirantes.

La **Universidad de Salamanca** ha aceptado la **Recomendación** formulada por esta institución en el sentido expuesto y en las próximas convocatorias especificará los criterios sobre el número de respuestas correctas necesario para superar el ejercicio con anterioridad a la identificación de los aspirantes, dándole la oportuna publicidad (17011927).

En el caso de un proceso selectivo de auxiliar educador, seguido en la **Administración del Principado de Asturias**, el órgano de selección fijó una nota de corte determinante de la superación de la fase de oposición y la comunicó a los aspirantes con anterioridad a la celebración de la prueba, pero luego no se atuvo a ese criterio de corrección y modificó a la baja dicha nota.

Esta institución ha puesto de manifiesto a la Administración autonómica la discrepancia con este modo de actuar, con apoyo en jurisprudencia del Tribunal Supremo, que determina que la modificación del número de respuestas correctas necesario para aprobar con posterioridad a la realización de la prueba es una actuación contraria a Derecho. No obstante, la interposición de recursos judiciales contra la resolución discutida en dicho proceso selectivo, ha obligado a esta institución a suspender las actuaciones (18000650 y 18000652).

### 18.3.2 Prueba de entrevista personal

La transparencia en los procesos selectivos resulta más necesaria cuando estos incluyen como prueba eliminatoria una entrevista personal que suele situarse además al final del proceso. Dada la subjetividad inherente a este tipo de prueba y la trascendencia de su resultado parece necesario extremar las cautelas para asegurar que ella sirve al objetivo legítimo de seleccionar a los candidatos idóneos y se desarrolla y documenta adecuadamente.

Así, por ejemplo, es frecuente que aspirantes tanto al ingreso por el sistema general de acceso libre como mediante promoción interna a las distintas escalas y

categorías del cuerpo de la Guardia Civil y del cuerpo nacional de Policía expresan su inquietud ante la escasa motivación, por parte de los tribunales calificadores, de las declaraciones de los aspirantes como «no apto» en la prueba que consiste en una entrevista personal, prueba que posee carácter eliminatorio.

Los afectados insisten en que en los expedientes no constan todas las preguntas que en la referida prueba de entrevista personal se realizan a los opositores ni el desglose de la puntuación de los diversos apartados que deben ser recogidos. El desconocimiento por parte del aspirante de los criterios que se siguen para calificar esta prueba hace que estos procesos selectivos no resulten transparentes.

Así, para el cuerpo de la Guardia Civil se valoran aspectos como adecuación a normas y principios morales, valores institucionales, responsabilidad/madurez, motivación, autocontrol, habilidades sociales y de comunicación, adaptación/flexibilidad y solución de problemas, y para el cuerpo nacional de Policía aspectos como socialización, comunicación, motivación, rasgos de personalidad, rasgos clínicos, cualidades profesionales y la aptitud de mando.

La valoración de estos aspectos entraña la emisión por parte de los tribunales calificadores, de un juicio técnico discrecional, pero no inmune a la supervisión que debe ser adecuadamente motivado.

Recientes sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (entre otras, las sentencias número 710/2017, 715/2017, 18/1018, 700/2018 y 707/2018) han señalado que la prueba de la entrevista personal debe partir de una valoración de los resultados de los test de personalidad e inteligencia, lo que implica que el resultado de los mismos se debe tener en cuenta en dicha entrevista a la que se le otorga «una función de contraste» que se realiza a partir de los resultados obtenidos en el test de personalidad previamente realizado y que sirve para corroborar o ampliar alguna información.

Por ello, al efectuarse la entrevista a partir del resultado de los test de personalidad, es preciso concretar los factores en los que el tribunal se basa al puntuar a los aspirantes, es decir, el sistema de factores y sub factores aprobado por el tribunal para valorar la entrevista, sistema que ni consta en las convocatorias ni en los expedientes administrativos ni en los informes técnicos de los tribunales calificadores, pues «la falta de aptitud por factores de la personalidad negativos ha de quedar demostrada de manera rigurosa y más allá de cualquier duda».

Como apunta la jurisprudencia, la entrevista es admisible como prueba selectiva y un elemento de contraste incuestionable, ahora bien, bajo ciertas cautelas y con cierto carácter subordinado o complementario.

La aplicación de la doctrina jurisprudencial sobre las exigencias que ha de reunir la motivación que resulta obligada para que pueda considerarse correctamente cumplida,

exigía lo siguiente: (a) establecer con anterioridad a la entrevista los criterios que se siguen para apreciar la existencia o no de déficit en cada una de las competencias que son objeto de evaluación para apreciar la adecuación del candidato al perfil profesional, mediante la expresión de la clase de conducta o respuesta del aspirante que será considerada como expresiva de la posesión o no de cada una de las competencias; (b) detallar las concretas respuestas que fueron ofrecidas por el aspirante y las conductas que en él fueron apreciadas en la prueba de la entrevista personal; y (c) explicar por qué esas respuestas y conductas concretamente ponderadas en el aspirante encarnan de manera positiva o negativa los criterios de evaluación que han de aplicarse.

Así ha de ser porque el proceso selectivo tiene su principal elemento en las pruebas de conocimientos de la fase de oposición que el recurrente superó con éxito. Esto a lo que conduce es a que la exclusión de quien haya superado con éxito esas primeras pruebas, mediante la declaración de «no apto» en la prueba de entrevista personal, requerirá que, de una manera inequívoca y rigurosa, haya quedado demostrada su falta de adecuación profesional y la concurrencia en su personalidad de factores que revelen que es incompatible con ese correcto desempeño funcional a que antes se ha hecho referencia.

A juicio de esta institución, los tribunales calificadoros de las pruebas que consistan en la realización de una entrevista personal deben adoptar modos de proceder que ofrezcan a los aspirantes elementos concretos de los criterios cualitativos seguidos para aplicar cada uno de los factores de la personalidad y las razones por las que la aplicación de esos criterios conducen a una concreta calificación, aportando en las resoluciones de «no apto» datos suficientes que omitan cualquier duda de opacidad en la valoración realizada y, con ello, fijar con las suficientes garantías la objetividad del resultado de la prueba.

Las recomendaciones formuladas en el sentido expuesto a la **Dirección General de la Guardia Civil y a la Dirección General de la Policía** están pendientes de respuesta (18019941 y 18019942).

### 18.3.3 Autobaremación de méritos y determinación de la nota de corte

También ante la **Dirección General de la Guardia Civil** se han llevado a cabo actuaciones respecto a la baremación de méritos en la fase de concurso de los procesos selectivos, pues aspirantes a la Escala de Cabos y Guardias manifestaron su desacuerdo con las bases de la convocatoria publicada por Resolución 160/38097/2017, de acuerdo con la cual cada aspirante, al rellenar la instancia para participar en el proceso selectivo, llevaba a cabo una autobaremación de sus méritos de manera que con la suma del baremo (de 0 a 60 puntos) + conocimientos (de 0 a 100 puntos) +

idiomas (de 0 a 20 puntos) + psicotécnicos (de 0 a 15 puntos), se obtenía una puntuación total que daba a los aspirantes un determinado orden de escalafón que les permitía pasar a la siguiente fase del proceso selectivo (pruebas físicas, entrevista y reconocimiento médico) si su número de orden se encontrase en el margen de aproximadamente el doble de las plazas ofertadas.

Los comparecientes expresaban ante esta institución que estas notas no eran reales, ya que en ellas estaba sumada una puntuación de un baremo que realizaba cada aspirante y que no había sido comprobada previamente por la Jefatura de Enseñanza para cotejar su certeza, pese a lo cual, sin embargo, se tenía en cuenta para establecer una nota de corte determinante del acceso a la siguiente fase.

Esta institución puso de manifiesto ante la Dirección General de la Guardia Civil que, basándose en criterios de racionalidad, no se alcanzaban a comprender los motivos por los que se procedía a cotejar a posteriori dichos méritos cuando estos forman parte de la primera fase y, al igual que la puntuación de las pruebas de la fase de oposición, debían responder a la realidad de cada aspirante y a criterios de certeza y fiabilidad, máxime cuando computan y son valorados para formar parte de la puntuación para pasar a la segunda fase del proceso.

Se consideró necesario, por tanto, recomendar a la Dirección General de la Guardia Civil que en lo sucesivo se comprobara la realidad de los méritos autobaremos a fin de garantizar su certeza y determinar el pase a la segunda fase de las pruebas selectivas en función de las puntuaciones reales de los méritos alegados por cada aspirante. La **Recomendación** formulada en el sentido expresado no ha sido aceptada (17013418).

#### 18.3.4 Adaptaciones de tiempos y medios

Como se puede apreciar en anteriores informes anuales, el Defensor del Pueblo ha venido ocupándose constantemente de los problemas relativos al acceso de las personas con discapacidad al empleo público. Han sido muchas las actuaciones realizadas por esta institución encaminadas a garantizar la observancia de los principios de igualdad, mérito y capacidad. En el caso de las personas con discapacidad, estas garantías aluden, entre otras medidas, a las cuotas de reservas de plazas y las adaptaciones de pruebas a esos aspirantes.

El Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, dedica el artículo 59 a las personas con discapacidad y dispone, en su apartado segundo, que cada Administración Pública adoptará las medidas precisas para establecer las adaptaciones y ajustes razonables de tiempos y medios en el proceso selectivo y, una vez superado

dicho proceso, las adaptaciones en el puesto de trabajo a las necesidades de las personas con discapacidad.

El turno de reserva implica un proceso de selección del cual no se exige al aspirante de ninguna de sus fases y cuya única modulación se centrará en las posibles adaptaciones y ajustes razonables de tiempo y medios para los aspirantes con discapacidad. La discriminación positiva, por tanto, no supone una discriminación radical que quiebre el principio de igualdad, sino una equilibrada política selectiva orientada a suministrar elementos de apoyo de carácter específico destinados a compensar las especiales dificultades que tienen las personas con discapacidad en la incorporación y participación plena en la vida laboral.

De acuerdo, por tanto, con esas previsiones, esta institución vela de manera permanente en sus actuaciones para que las administraciones trabajen en la mejora de la accesibilidad al empleo público para este colectivo.

La Orden PRE/1822/2006, de 9 de junio, por la que se establecen criterios generales para la adaptación de tiempos adicionales en los procesos selectivos para el acceso al empleo público de personas con discapacidad, señala que las comisiones de selección, ante las peticiones formuladas por las personas con discapacidad que tengan reconocido un grado de minusvalía igual o superior al treinta y tres por ciento, deben resolver sobre las solicitudes de adaptación y ajustes razonables necesarios de tiempo y, para ello, podrán requerir informe, y en su caso, la colaboración de los órganos técnicos de la Administración laboral, sanitaria o de los órganos competentes del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social.

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

Sobre este aspecto, se llevaron a cabo actuaciones ante el **Ayuntamiento de Santander**, pues un aspirante para la formación de una bolsa de trabajo de administrativo de Administración General, publicada en el *Boletín Oficial de Cantabria*, de 27 de noviembre de 2017, señaló ante el Defensor del Pueblo que en la realización del primer ejercicio no contó con ninguna de las adaptaciones solicitadas y marcadas en la casilla correspondiente en el impreso de solicitud de inscripción en el proceso selectivo (en concreto, adjudicación de tiempos y persona intérprete de lengua de signos), motivo por el que formuló reclamación ante el tribunal seleccionador, pues en el lugar del examen no había ninguna persona intérprete y en la hoja de examen no figuraba ninguna adjudicación de tiempos.

Del contenido de la respuesta a la reclamación planteada por el aspirante se desprende que la adaptación de tiempos e intérprete de lengua de signos no fue tenida

en cuenta «por error», como reconocía el propio tribunal calificador, si bien se indicaba que tal adaptación no hubiese modificado el resultado de su participación en el proceso pues el aspirante no agotó el tiempo ordinario de realización del examen y las instrucciones para su cumplimentación correcta eran por escrito, por lo que no se vio privado de poder conocer íntegra y adecuadamente las condiciones para su realización.

A juicio de esta institución, las conclusiones y fundamentación a las que llega el tribunal calificador se alejaban del *petitum* propio de la reclamación formulada por el afectado y que era, precisamente, que la Administración local correspondiente no había actuado de acuerdo con lo señalado en la base sexta de la convocatoria, relativa a la adaptación de medios y tiempo y, por tanto, no había cumplido las previsiones de la mencionada orden.

Desde el Defensor del Pueblo se insistió en que no se trataba, como también indicaba el tribunal calificador, de que el interesado al comienzo o durante la realización del ejercicio manifestara dicha circunstancia para haber podido proceder en consecuencia, pues el compareciente ya lo hizo en la debida forma en la presentación de su instancia de participación, como señalaba la convocatoria, y a la que la comisión de selección debería haber respondido antes de la realización del ejercicio.

Las administraciones públicas tienen la obligación y la responsabilidad de fomentar la integración laboral de las personas con discapacidad en el sector público a través de medidas eficaces que deben ser aplicadas en todas las ofertas y procesos selectivos, para ello deben velar por su protección cumpliendo la normativa en el acceso a la función pública.

Se recomendó al Ayuntamiento de Santander que extremara la cautela en la revisión de las solicitudes de participación en los procesos selectivos que se convoquen a efectos de que, por las correspondientes comisiones de selección, sean valoradas las adaptaciones en tiempos y/o medios solicitadas por los aspirantes con discapacidad que así lo hubieran hecho constar en las instancias correspondientes, así como notificar a los aspirantes con discapacidad, con anterioridad a la fecha de celebración de las pruebas selectivas, las adaptaciones de tiempo y/o medios que se concedan para la realización de los ejercicios. Las citadas recomendaciones han sido aceptadas (18004715).

### 18.3.5 Protección de aspirantes en estado de gestación, parto y postparto

La protección del embarazo y la maternidad debe ser especialmente tutelada por las administraciones públicas en el desarrollo de los procesos selectivos. De la trayectoria de las quejas planteadas se desprende que los estados de gestación, parto y postparto de las aspirantes se contemplan, en algunos casos, insuficientemente en las bases de las convocatorias o, en otros, se interpretan y aplican de forma restrictiva.

Ejemplo de lo primero pueden ser las actuaciones llevadas a cabo ante el **Ayuntamiento de Alcázar de San Juan (Ciudad Real)**, a raíz de la convocatoria publicada en el boletín oficial de dicha provincia, de 7 de diciembre de 2017, para la provisión de dos plazas de oficial de la Policía local de esa corporación por el sistema de promoción interna.

La base sexta de la citada convocatoria contemplaba que «las aspirantes que no puedan realizar las pruebas físicas por embarazo o parto, debidamente acreditados, podrán realizar potestativamente las mencionadas pruebas físicas, con anterioridad a la finalización del plazo de presentación de la documentación prevista en la base 9.1 de la convocatoria», esto es, en los veinte días naturales desde que se hiciera pública la relación de personas aprobadas.

Una aspirante a las plazas convocadas expuso ante esta institución que formuló en tiempo y forma recurso de reposición impugnando las referidas bases al considerar que, dado su estado de gestación y a tenor de la fecha prevista de parto y su posterior recuperación, el plazo señalado por las bases para concurrir a la realización de las pruebas físicas resultaría del todo insuficiente.

La corporación desestimó el recurso interpuesto por la aspirante alegando que la previsión contenida en las bases estaba precisamente destinada a evitar que se produjera cualquier tipo de discriminación, ya que preveía la posibilidad de que las aspirantes que por embarazo o parto no pudieran realizar las pruebas físicas, las llevaran a cabo antes de la finalización del proceso selectivo, y añadía que esta previsión facultaba al tribunal a espaciar en el tiempo la realización de las diferentes pruebas de forma que todos los aspirantes pudiesen realizarlas en igualdad de condiciones.

Esta institución, aun valorando positivamente la intencionalidad y finalidad de las bases de la convocatoria, entendió que aquella previsión no resultaba del todo suficiente para salvaguardar las diferentes situaciones vinculadas a la maternidad en las que las aspirantes podrían encontrarse, tanto en la fase prenatal, parto, como en la postnatal, lo que les impediría, con el correspondiente aval facultativo, llevar a cabo la realización de las pruebas selectivas en el plazo de veinte días marcado en las bases tras la propuesta de resolución del tribunal calificador. El no realizarlas en ese plazo establecido en la base 9 por motivos pre y post gestacionales acarrearía su directa eliminación de las pruebas selectivas, con la pérdida de todas las expectativas en el proceso.

El Defensor del Pueblo es consciente de que no es labor sencilla para una Administración habilitar el modo para que la situación de embarazo y parto de las aspirantes a las plazas convocadas no imposibilite afrontar la prueba en condiciones de igualdad con el resto de los participantes.

Insiste por ello esta institución en que incluir un plazo limitado en las bases de la convocatoria, como ocurría en el supuesto planteado, para que las aspirantes, en cualquier circunstancia relacionada con la maternidad, realizasen las pruebas físicas, podría suponer no atender a la entidad de los hechos concretos e individuales que les afectasen, aspecto que es necesario tener presente habida cuenta de la protección que el ordenamiento jurídico otorga a la maternidad y las circunstancias a ella inherentes.

En las bases de las convocatorias de procesos selectivos para el acceso, entre otros, a las Fuerzas Armadas, al cuerpo de la Guardia Civil, al cuerpo nacional de Policía, a los Mossos de Escuadra, a la Euzkintza, y en muy numerosos cuerpos de la Policía local, se contempla, entre las bases de acceso, que las aspirantes que no puedan realizar las pruebas físicas por razón de embarazo, parto o posparto, debidamente acreditados, realizarán todas las demás, y podrán optar por realizar las pruebas físicas en el momento que se establezca para la siguiente convocatoria y, si en la siguiente convocatoria estuvieran de nuevo embarazadas, las podrían realizar incluso hasta la siguiente.

Por todo ello, se recomendó al Ayuntamiento de Alcázar de San Juan que se interpretara por el tribunal calificador de manera extensiva la base 6.2 de la convocatoria a oficial del cuerpo de la Policía local, que se encontraba en curso, en orden a garantizar plenamente a las aspirantes en las que concurrieran circunstancias pre y post gestacionales, debidamente acreditadas, la realización de las pruebas físicas en la siguiente convocatoria si no le fuera posible realizarlas en la actual, así como contemplar el criterio expuesto de manera expresa en el contenido de las bases de sucesivas convocatorias para el acceso y promoción interna en el cuerpo de la Policía local.

Las citadas recomendaciones se encuentran pendientes de respuesta (18002293).

También, en el marco de tales procedimientos de selección, cabe destacar la queja presentada por una aspirante embarazada a la que se le desestimó, por parte de la Comisión Permanente de Selección dependiente del Instituto Nacional de Administración Pública el aplazamiento del examen de oposición por encontrarse de postoperatorio por cesárea.

Concretamente, la interesada solicitó ser admitida para participar en el proceso selectivo para el ingreso en el cuerpo general administrativo de la Administración del Estado, convocado mediante Resolución de 25 de enero de 2018.

Tras su admisión definitiva, la interesada, el 24 de abril de 2018, comunicó a la Comisión Permanente de Selección que se encontraba en estado de gestación y que la fecha probable de parto era el 20 de mayo de 2018 solicitando instrucciones para el caso de no poder asistir en la fecha fijada para la realización del ejercicio.



Dichas instrucciones le fueron comunicadas con fecha de 25 de abril de 2018, en las que la Comisión Permanente de Selección, le indicó que debía ponerse en contacto por escrito comunicando su situación y adjuntando un certificado médico oficial acreditativo de la misma con una antelación de seis días a la fecha de celebración del ejercicio.

El 19 de mayo de 2018, el hermano de la interesada entregó la documentación acreditativa de que la aspirante, el día 18 de mayo de 2018, por la tarde, había sido sometida a una cesárea permaneciendo ingresada, por lo que solicitaba un aplazamiento del ejercicio.

Sin embargo, mediante Resolución de 1 de junio de 2018, la Comisión Permanente de Selección desestimó dicha solicitud de aplazamiento argumentando que la interesada no había seguido el procedimiento señalado en las instrucciones recibidas, lo que impidió la realización del ejercicio de 19 de mayo de 2018 en llamamiento único sin desplazamiento por parte de la interesada.

De conformidad a este relato de los hechos acaecidos, esta institución manifestó su desacuerdo ante la desestimación. En primer lugar, porque la base octava de la convocatoria contemplaba la posibilidad de aplazamiento ante tal eventualidad.

Según lo expuesto, y de acuerdo a los hechos señalados cabe observar que la interesada, se puso de parto el 18 de mayo de 2018, sufriendo una cesárea en la tarde de dicho día.

Si bien las instrucciones de la Comisión Permanente de Selección tenían como finalidad garantizar la realización del examen de 19 de mayo de 2018 en llamamiento único, esta institución no apreció, cómo, ante las circunstancias que se produjeron, dicho llamamiento único podría haberse garantizado, incluso en el caso de que la interesada hubiera seguido estrictamente las instrucciones manifestadas desde la citada comisión.

Tanto en el escenario hipotético de que la interesada hubiera seguido estrictamente las instrucciones recibidas, como en el supuesto que se planteó realmente, el resultado hubiera conducido a juicio de esta institución al aplazamiento del examen al encontrarse la aspirante hospitalizada.

De acuerdo a lo señalado esta institución sugirió a la Administración que reconsiderara su resolución de desestimar el aplazamiento de la interesada. Dicha Sugerencia fue aceptada (18010190).

#### 18.4 ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA DOCENTE

En materia de acceso a la función pública docente, sin perjuicio de lo señalado en el anterior apartado, durante el ejercicio objeto de análisis, también fueron desarrolladas diversas actuaciones.

Dichas actuaciones se enmarcan dentro de los procedimientos selectivos de ingreso que se han realizado en ejecución de las ofertas públicas de empleo que, al amparo de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 19.uno de la Ley 3/2017, de 27 de junio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2017, han sido aprobadas por las distintas administraciones educativas y publicadas en los respectivos diarios oficiales durante el año 2018.

A los citados procedimientos selectivos les ha sido de aplicación lo dispuesto en la disposición transitoria tercera del Reglamento de ingreso, accesos y adquisición de nuevas especialidades en los cuerpos docentes a que se refiere la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, y se regula el régimen transitorio de ingreso a que se refiere la disposición transitoria decimoséptima de la citada ley, aprobado por Real Decreto 276/2007, de 23 de febrero, introducida por el Real Decreto 84/2018, de 23 de febrero.

Dicha disposición estableció una modificación del baremo de la fase de concurso de los procedimientos selectivos de ingreso en los cuerpos docentes que se convocaran en los ejercicios de 2017 a 2019, en ejecución de las ofertas públicas de empleo que, al amparo de lo dispuesto en el apartado 6 del artículo 19.uno de la Ley 3/2017, sean aprobadas.

El nuevo sistema de baremación introducido ha sido cuestionado en diversas quejas. Consideraron como una contravención de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad que se basaba en la diferente puntuación que la citada norma otorga a la experiencia profesional docente obtenida en centros públicos de la conseguida en centros privados y concertados.

Se indicó a los interesados la Sentencia número 1168/2016 del Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-Administrativo, de 24 de mayo de 2016, que señaló que no basta con haber desempeñado una misma actividad, en este caso docente, sino que, a efectos de su equiparación con los servicios prestados en el sector público, debía cumplir las siguientes exigencias: el proceso de selección en el centro privado debía estar precedido de una convocatoria pública abierta a todos los titulares de la misma especialidad y el proceso de selección debe estar regido por las mismas pautas de exigencia, en cuanto a la acreditación del mérito y la capacidad que se aplica en la selección del empleo público.

Por ello, a juicio de esta institución, y salvo que en el centro privado se hayan formalizado las citadas exigencias, la experiencia obtenida en su seno no podría ser equiparada a las obtenidas en un centro público (18015759 y 18005030).

En todo caso, y en lo que afecta al personal docente, no solo fueron planteadas quejas en referencia a la valoración de los méritos, sino también respecto de la subsanación de los méritos alegados y no debidamente acreditados en la solicitud de participación.

Así, una participante en la convocatoria de plazas al cuerpo de maestros contenida en la Resolución de 26 de abril de 2017, de la Dirección General de Recursos Humanos de la entonces Consejería de Educación, Juventud y Deporte de la Comunidad de Madrid, alegaba que no se había valorado su experiencia como docente en un colegio privado, pese a haberlo solicitado dentro del período de cinco días hábiles para subsanación de errores que se contemplaba en la base séptima (apartado 7.2.1), por no haber hecho entrega, en la propia solicitud, de copia de los contratos laborales.

Solicitada la oportuna información a la **Comunidad de Madrid**, desde la actual **Consejería de Educación e Investigación** se manifestó que en la solicitud de participación en el proceso selectivo la interesada, si bien había presentado un certificado de servicios prestados de su centro educativo, no había adjuntado los citados contratos de trabajo incumpliendo lo dispuesto en el anexo V de la resolución de convocatoria y que los participantes estaban obligados a cumplir con las bases de la convocatoria y recaía sobre ellos la carga de aportar la documentación en los términos establecidos en dichas bases, en tiempo y forma.

Por otro lado, señalaba la Administración que no se podía valorar la documentación aportada con los escritos de subsanación, dado que el resto de participantes en el procedimiento selectivo habían presentado toda la documentación exigida en la convocatoria en el plazo establecido y que valorar documentación aportada fuera de plazo podría dar lugar a un trato desigual.

Sin embargo, el artículo 68.1 de Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, contempla la subsanación en procedimientos selectivos, si bien no permite que el plazo de subsanación sea ampliado.

También hay numerosa jurisprudencia que avala dicha posibilidad de subsanación. Analizados con estos parámetros el anexo V de la Resolución de 26 de abril de 2017 y la documentación aportada por la interesada, esta institución estimó que el certificado de la inspectora de Educación de la Dirección de Área Territorial correspondiente donde hacía referencia a la existencia de una relación contractual entre el interesado y el colegio en el que prestaba servicios mediante una relación laboral permitía entender acreditados los aspectos sustantivos del mérito alegado, es decir, la

existencia de una relación laboral y el nivel educativo y la duración de la prestación de servicios, a pesar de no haber entregado copia de los contratos laborales.

Por todo lo indicado, esta institución formuló, el 20 de junio de 2018, la Sugerencia de admitir la subsanación de los méritos alegados por la interesada y proceder a valorar los servicios prestados en el colegio privado con el que mantuvo una relación laboral de conformidad con lo dispuesto en la convocatoria de 26 de abril de 2017. Dicha Sugerencia no pudo ser valorada por la Administración por el inicio de un procedimiento judicial a instancias de la interesada (17020223).

También en el ámbito del acceso del personal docente, en este caso universitario, debe hacerse mención a los retrasos que se han advertido por parte de la **Agencia Nacional de Evaluación de la Calidad y Acreditación (ANECA)**, a la hora de evaluar las actividades docentes e investigadoras, y la formación académica de los solicitantes para el acceso a las figuras de profesor universitario contratado y para evaluar la obtención de la acreditación para el acceso a los cuerpos docentes universitarios de profesor titular de universidad y catedrático de universidad.

Habiendo consultado esta institución a la ANECA, sobre la causa de los múltiples retrasos denunciados, señaló la agencia que en febrero de 2017 puso en marcha un proceso de revisión y establecimiento de los nuevos criterios para la acreditación de profesores que deseen acceder a las plazas de profesor titular y catedrático de universidad y para el acceso a las figuras de profesor universitario contratado que causó los retrasos denunciados.

Esta institución estimó que los cambios producidos en los criterios de evaluación y su impacto sobre los procedimientos en curso y nuevos debían haber sido evaluados previamente por la Administración con el fin de evitar retrasos.

Por todo ello, se recomendó a la ANECA adoptar las medidas necesarias para que pudiera dar respuesta adecuada a lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley del Procedimiento Administrativo Común, que obliga a la Administración a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación en el plazo legalmente establecido. Dicha Recomendación fue aceptada (18000517, 18003293 y 18004348).

Asimismo, cabe hacer mención en este apartado a la queja relativa a la falta de convocatoria pública de procesos para la provisión de plazas de profesor contratado básico, ayudantes y profesores ayudantes doctores en la **Universidad de Salamanca** en régimen de interinidad.

Solicitada información a la universidad, esta informó de que estaba habilitada para contratar profesores contratados doctores interinos sin convocatoria pública, de conformidad con lo señalado en la normativa de aplicación y, en particular, el reglamento

de concursos para la provisión de plazas de cuerpos docentes universitarios en régimen de interinidad, contratación en régimen de derecho laboral y para la provisión urgente de plazas por vacantes sobrevenidas de personal docente e investigador, publicado en el *Boletín Oficial de Castilla y León*, de 2 de abril de 2004.

Analizada la normativa señalada, esta institución llegó a la conclusión de que no había base suficiente para no dar publicidad a las ofertas de interinidades, ya que no se trataba de ninguno de los supuestos previstos en el artículo 26 del citado reglamento, que limita la ausencia de publicidad a diversos supuestos entre los que no se incluye la cobertura temporal durante un proceso de selección o promoción para su cobertura definitiva.

Por ello, se recomendó a la Universidad de Salamanca que procediera a la contratación de profesores contratados doctores, de acuerdo a lo establecido en el artículo 48.3 de la Ley de universidades mediante concurso público, al que se debía dar la necesaria publicidad y cuya convocatoria debía ser comunicada con la suficiente antelación al Consejo de Universidades para su difusión en todas ellas, respetando, en todo caso, los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad. Dicha Recomendación fue aceptada (16014470).

## 18.5 PROVISIÓN DE PUESTOS DE TRABAJO Y MOVILIDAD

Las comisiones de servicio indebidamente prorrogadas han sido objeto, un año más, de la intervención de esta institución.

Como señala el Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración general del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración general del Estado, los puestos de trabajo adscritos a funcionarios temporalmente podrán ser cubiertos mediante comisión de servicios y adscripción provisional. El puesto de trabajo cubierto temporalmente será incluido, en su caso, en la siguiente convocatoria de provisión por el sistema que corresponda.

Tanto la Sentencia 629/2016, de 16 de diciembre, del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, como la Sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de febrero de 2017, aluden a la irregularidad de prorrogar situaciones de comisión de servicios mucho más allá de plazos permitidos y no convocar esas plazas en el concurso general de méritos.

Así, por ejemplo, funcionarios de carrera pertenecientes a los cuerpos generales de la Administración General del Estado y destinados en los órganos que conforman la

Dirección General de la Policía expusieron que, en las convocatorias de los últimos concursos generales de méritos, no fueron incluidos todos los puestos ocupados en comisión de servicios y adscripción provisional, lo que vulneraba el derecho a la movilidad, a la conciliación familiar y laboral y a la carrera profesional de los funcionarios interesados en dichas plazas al no poder optar a puestos de trabajo con niveles más altos o cercanos a la localidad de origen.

De la información trasladada se deducía el elevado número de plazas cubiertas mediante esta «provisión temporal» y, del contraste realizado, se desprendía que, en ocasiones, superaban más de siete años y que continuaban prorrogándose en la actualidad.

Estas prácticas se traducen en un severo incumplimiento de la normativa aplicable, pues se marca como máximo un plazo de dos años (uno prorrogable por otro), lo cual implica un perjuicio en los intereses legítimos del colectivo de funcionarios de carrera de los cuerpos generales de la Administración General del Estado que aspiran a ocupar plazas en el ámbito de la Dirección General de la Policía.

La Administración no está obligada a ofertar en los concursos todas las plazas vacantes, pues ello no se deduce del contenido del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, pues está dotada para decidir qué vacantes han de ofertarse.

A juicio del Defensor del Pueblo, el equilibrio que es preciso mantener entre las necesidades a cubrir y la política de ajustes presupuestarios en materia de personal no exime a esa Administración de cumplir con sus obligaciones legales, ni justifica la necesidad de prorrogar en exceso el sistema de comisión de servicios y adscripción provisional para cubrir los puestos vacantes. La decisión de convocar o no los citados puestos es de la propia Administración, la cual teniendo la habilitación legal y reglamentaria ha decidido utilizar un sistema extraordinario como es el de la comisión de servicio y prolongar su uso por períodos más que excesivos.

Por ello, se recomendó a la **Secretaría de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior**, que se respetara el carácter excepcional y provisional de las comisiones de servicio y, por otra parte, que en las sucesivas convocatorias se motiven las razones y criterios que avalen la falta de cobertura a través de concurso ordinario, tanto de plazas vacantes como de plazas que estén cubiertas en comisión de servicios, a efectos de conciliar el interés de los funcionarios de los cuerpos generales de la Administración General del Estado que se materializa en las legítimas expectativas de cobertura de determinadas plazas. Ambas recomendaciones han sido aceptadas (17005057).

Cabe mencionar también, en relación con el uso inadecuado de la cobertura de vacantes a través de mecanismos provisionales, el caso planteado por un profesor de un

instituto de enseñanza secundaria de Madrid, que presentó queja denunciando que su claustro estaba formado íntegramente por profesores funcionarios de carrera en comisión de servicios, alguno de los cuales lleva trabajando en ese centro desde el año 2011, gracias a la prórroga anual de sus comisiones de servicios, sin que las plazas que vienen ocupando sean objeto de concurso para su adecuada provisión.

Solicitada la pertinente información a la **Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid**, esta señaló que dicho proceder se justificaba en que el instituto de referencia forma parte, como centro de excelencia, del Programa de Excelencia en Bachillerato en institutos de educación secundaria de la Comunidad de Madrid, confirmando que la cobertura se realizaba mediante comisiones de servicio, a petición del director del centro, y que no se habían ofertado en concurso desde su creación en 2011.

Tal modo de actuar se justificaba en la peculiaridad de los centros de excelencia que pretenden dotar de instrumentos adecuados a aquellos alumnos de bachillerato que tengan o muestren especial motivación y capacidad para profundizar en el conocimiento científico, humanístico, artístico y tecnológico, por lo que resultaba inadecuada su cobertura a través de concurso.

Si bien esta institución no cuestiona la especialidad del citado centro en cuanto a las necesidades educativas que tiene obligación de atender, no pudo desconocer que la forma de provisión de puestos de trabajo de su profesorado no se adecuaba a la normativa de aplicación.

La normativa establece que el concurso es el procedimiento normal de provisión de las plazas o puestos vacantes dependientes de las administraciones educativas.

Resultaba difícil comprender cómo la Administración educativa pretendía garantizar la capacidad y especialización del equipo docente que participa en este programa si evitaba la concurrencia abierta de los candidatos a optar por los citados puestos, valorándose unos requisitos de capacidad y especialización del profesorado que eran desconocidos y que no habían podido ser contrastados ni enjuiciados a través del procedimiento legalmente establecido para ello, como es el concurso de traslados sustentado en la valoración de unos méritos objetivos y públicos.

Por ello, esta institución recomendó a la Consejería de Educación e Investigación proveer mediante el sistema de concurso de traslados los puestos de trabajo del mencionado instituto, que llevaran ocupados más de dos años en comisión de servicios. Dicha Recomendación fue aceptada (16017048).

También en materia de movilidad prosiguen las actuaciones que vienen desarrollándose sobre la implantación de plazas de especialistas en Enfermería, ya mencionadas en informes anteriores. Del análisis de una primera respuesta suministrada

por la **Subsecretaría de Sanidad**, se deducía la puesta en marcha de los grupos de trabajo sobre especialidades de Enfermería, en el ámbito de la Comisión Técnica Delegada de la Comisión de Recursos Humanos del Sistema Nacional de Salud y en el Ámbito de Negociación, con la fijación de un calendario.

Se informaba sobre el trabajo en paralelo de los grupos con la finalidad de converger hacia una posición común que se aprobaría en el ámbito del Foro Marco para el Diálogo Social, criterio de actuación que permitiría sumar esfuerzos en la definición de perfiles y cometidos, la dotación presupuestaria y su impacto en las convocatorias, en aras a que sean implantadas y dotadas presupuestariamente las plazas correspondientes a la especialidad, de forma homogénea y coordinada.

En una posterior comunicación, al cierre de este informe, la Dirección General de Ordenación Profesional señaló que estos grupos de trabajo previstos, no se habían llegado a constituir.

Por otra parte se informaba de que, desde esa dirección general, se había promovido la creación de las categorías profesionales por parte de las comunidades autónomas, puesto que les corresponde, de acuerdo con la Ley del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud, crear, modificar o suprimir las categorías profesionales de este personal. Asimismo, y puesto que la dotación presupuestaria de las plazas corresponde igualmente a las comunidades autónomas, en diversas comisiones técnicas delegadas celebradas en los años 2013 y 2014, se intentó alcanzar un compromiso de calendario para la dotación de estas plazas, en función de las disponibilidades presupuestarias.

Finalmente se señalaba que, a la vista de lo expuesto, y teniendo en cuenta que el proceso de desarrollo e implantación de las especialidades de enfermería creadas por el Real Decreto 450/2005, de 22 de abril, no ha finalizado, y una vez que haya culminado el proceso de creación de categorías profesionales por las comunidades autónomas, esa Administración sanitaria llevará a cabo la labor de cohesión que tiene encomendada, siempre con el máximo respeto a la distribución de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas y ello, en el marco de actuación de los órganos colegiados previstos en la Ley 16/2003, de 28 de mayo, de cohesión y calidad del Sistema Nacional de Salud, y en la Ley 44/2003, de 21 de noviembre, de ordenación de las profesiones sanitarias (15017817).

## 18.6 RETRIBUCIONES

En materia retributiva cabe destacar, en primer término, el segundo acuerdo de la legislatura para la mejora del empleo público que recoge una vinculación de los incrementos salariales a la evolución del Producto Interior Bruto (PIB) del país, de



manera que la mejora de la economía se pueda trasladar a las retribuciones de los funcionarios.

Del citado acuerdo, asimismo, cabe destacar su naturaleza plurianual, que permite establecer un marco de certidumbre a medio plazo. Por otro lado, se permite continuar en la senda de recuperación del poder adquisitivo perdido por los empleados públicos durante los años de ajuste presupuestario derivados de la crisis económica a expensas de la evolución del Índice de precios al consumidor (IPC).

Ello puede explicar que durante el presente ejercicio, a diferencia de ejercicios precedentes, las quejas en materia retributiva no hayan sido muy elevadas. En todo caso, las retribuciones complementarias, y en especial, el complemento de productividad es el que ha venido a generar un mayor número de quejas.

En todo caso, si bien la Administración tiene un amplio margen de apreciación a la hora de determinar la cuantía del citado complemento, es claro que los criterios para su determinación deben ser accesibles a los interesados. Y con mayor motivo, en el caso de que el mismo se viniera percibiendo, las razones por las que el mismo fuera reducido o suprimido.

En este sentido, por ejemplo, no fue aceptada una **Sugerencia** formulada al **Fondo de Garantía Salarial (FOGASA)** para que informase de los supuestos fácticos tenidos en cuenta para minorar considerablemente la cuantía del complemento de productividad a un concreto funcionario que había acudido a esta institución (17009738).

#### 18.6.1 Reactivación de la carrera profesional del personal estatutario de los servicios de salud

Las restricciones presupuestarias de los últimos años han dado lugar, entre otras consecuencias, a la suspensión del sistema de carrera profesional y del abono del correspondiente complemento retributivo. Ello ha ocasionado numerosas quejas, tanto de personal estatutario fijo, reclamando la reactivación de la carrera profesional, como de personal estatutario temporal, reclamando su inclusión en dicho sistema de carrera profesional.

En cuanto a la reactivación de la carrera, se han proseguido actuaciones ante diversas comunidades autónomas, de las que ya se ha dado cuenta en informes anteriores.

Así, la **Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid** ha informado de que la Ley de Presupuestos Generales de la Comunidad de Madrid para el año 2018 mantiene la suspensión de los nuevos reconocimientos de niveles de carrera y promoción profesional, salvo que «por el Consejo de Gobierno de la Comunidad de

Madrid se apruebe expresa y formalmente un acuerdo, previa negociación entre la Administración y las organizaciones sindicales presentes en el ámbito de la Mesa Sectorial de Sanidad, en cuyo caso se atenderá a lo establecido en los términos del mismo», con una financiación máxima de 25 millones de euros.

En consecuencia, se informaba de que durante el año 2018 solo se podría repartir el crédito mencionado destinado en los presupuestos generales de la Comunidad de Madrid para hacer frente a una primera recuperación económica de la carrera y promoción profesional, señalando que en ejercicios futuros habrá que adaptarse a las disponibilidades existentes en la partida o partidas presupuestarias específicas que se habiliten al efecto en cada ejercicio económico para carrera profesional del personal estatutario del Servicio Madrileño de Salud.

Por la última información disponible, la recuperación de la carrera profesional está condicionada al resultado de las reuniones de la comisión bilateral de cooperación Administración General del Estado-Comunidad de Madrid para resolver las discrepancias en relación con el artículo 27 de la Ley de Presupuestos de la Comunidad de Madrid y a la negociación en el ámbito de la Mesa Sectorial (17012634).

En cuanto al personal estatutario de la **Región de Murcia**, la comunidad autónoma informó de que la disposición adicional decimoctava de la Ley 7/2017, de 21 de diciembre, de Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia para el ejercicio 2018, contenía previsiones para la reactivación de la carrera y para el reconocimiento inicial de sus grados, dándose provisionalmente por concluidas las actuaciones (16012970).

En lo que atañe a la carrera profesional del personal estatutario del **Servicio de Salud de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha**, si bien la Dirección General de Recursos Humanos del Servicio de Salud de Castilla-La Mancha (SESCAM) indicó en su momento, y así se reflejó en el informe anterior, que era su intención proceder al inicio de las oportunas negociaciones con las organizaciones sindicales para proceder a la reactivación de la carrera profesional de los profesionales que prestan servicios en el SESCAM, por lo que esta materia sería objeto de estudio y negociación en el seno de las futuras reuniones de la Mesa Sectorial de las instituciones sanitarias, por la información pública disponible al cierre de este informe, tal reactivación no se ha aprobado (16011362).

Respecto de la **Comunidad Autónoma de Galicia**, el informe aludía a que, en octubre de 2017, se había acordado con las organizaciones sindicales profesionales y centrales sindicales iniciar la negociación de las bases de la carrera profesional ordinaria, la cual debería estar finalizada en el mes de junio de 2018.

Por la información disponible, la negociación culminó con el acuerdo sobre las bases de la carrera profesional en ese servicio de salud que permite acogerse al sistema de promoción profesional al personal de carrera y al personal interino, no para otro personal temporal, finalizándose con fundamento en esta información las actuaciones (17015091).

#### 18.6.2 Carrera profesional de personal estatutario temporal

Precisamente respecto del personal estatutario temporal y su acceso a la carrera profesional, el Defensor del Pueblo acordó el inicio de una actuación de oficio ante las distintas **administraciones sanitarias**, solicitando la remisión de información sobre esta cuestión, que incluyera la relativa a la posibilidad de reconocimiento y acceso del personal estatutario temporal a la carrera profesional y al desarrollo profesional en la regulación propia de cada Administración sanitaria, y sobre la existencia o, en su caso, previsiones de extensión, reconocimiento y desarrollo del sistema de carrera profesional a este personal, a la vista de la doctrina judicial y jurisprudencial.

Debe recordarse aquí que el artículo 9 del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud (Ley 55/2003, de 16 de diciembre), en relación con el personal temporal prevé que «si se realizaran más de dos nombramientos para la prestación de los mismos servicios por un período acumulado de 12 o más meses en un período de dos años, procederá el estudio de las causas que lo motivaron, para valorar, en su caso, si procede la creación de una plaza estructural en la plantilla del centro» reiterando lo previsto en otros preceptos de la norma respecto a que «al personal estatutario temporal le será aplicable, en cuanto sea adecuado a la naturaleza de su condición, el régimen general del personal estatutario fijo».

El uso abusivo o irregular del nombramiento de personal temporal para cubrir necesidades estructurales y la limitación o ausencia, por causas diversas, de convocatorias para la cobertura ordinaria de plazas dotadas presupuestariamente da lugar a situaciones dudosamente compatibles con la igualdad de trato. Ya en su momento, para poner coto a la contratación administrativa irregular de personal temporal, surgió la figura jurisprudencial del personal indefinido no fijo, posteriormente reconocida en la legislación básica de función pública.

El Tribunal Constitucional, a su vez, ya tempranamente en la Sentencia 240/1999, de 20 de diciembre, reconoció derechos a una funcionaria «que llevaba más de cinco años en esta situación de supuesta interinidad», referencia temporal que se reitera posteriormente. El Tribunal Constitucional entiende, en síntesis, que la justificación del trato diferenciado pierde en ocasiones fundamento, cuando las situaciones de temporalidad se prolongan largos períodos de tiempo (cinco o más años), si bien advierte

que «con ello no se trata de afirmar que ante situaciones de interinidad de larga duración las diferencias de trato resulten en todo caso injustificadas desde la perspectiva del artículo 14 CE, sino de destacar que pueden serlo en atención a las circunstancias del caso y, muy especialmente, a la trascendencia constitucional del derecho que recibe un tratamiento desigual».

Por su parte, la Directiva 1999/70/CE relativa al Acuerdo marco sobre trabajo de duración determinada, en concreto, en la cláusula 4 establece el principio de no discriminación señalando que «por lo que respecta a las condiciones de trabajo, no podrá tratarse a los trabajadores con un contrato de duración determinada de una manera menos favorable que a los trabajadores fijos comparables por el mero hecho de tener un contrato de duración determinada, a menos que se justifique un trato diferente por razones objetivas».

Tal cláusula ya ha sido interpretada por el TSJCE en numerosas sentencias. Por ello, interesó a esta institución conocer el estado de la cuestión en cada una de las administraciones sanitarias y su parecer y propuestas de actuación al respecto, por lo que se inició de oficio la tramitación de las correspondientes actuaciones ante las distintas administraciones y consejerías autonómicas competentes.

Al cierre de este informe, de la documentación remitida por las distintas administraciones sanitarias —a falta de la información correspondiente a la Comunidad de Andalucía, pendiente de contestación— se deduce que la posibilidad de reconocimiento y acceso del personal estatutario temporal a la carrera y desarrollo profesional, a veces incluyendo solo al personal interino diferenciadamente de otro personal temporal, como el personal eventual o sustituto, está presente en la regulación y acuerdos propios de los servicios de salud del Principado de Asturias, Galicia, Illes Balears y La Rioja, entendiéndose que la naturaleza temporal de la relación de servicio no puede constituir una razón objetiva para justificar la diferencia en la aplicación de la carrera profesional.

Otras administraciones sanitarias limitan el acceso al personal temporal de larga duración, en algunos casos, únicamente para el personal interino. Ese límite se cifra en más de cinco años en la misma plaza u otra de contenido funcional equivalente, y en otras ocasiones en más de tres años de ocupación temporal del puesto, aparte de algún otro condicionante. Es el caso de las comunidades autónomas de Cantabria, Castilla y León, Cataluña y País Vasco.

En las comunidades autónomas de Madrid, Murcia, Extremadura, Valencia, y la Administración sanitaria en Ceuta y Melilla gestionada por el Instituto Nacional de Gestión Sanitaria (INGESA), el reconocimiento y acceso a la carrera y desarrollo profesional está reservado al personal estatutario fijo. Respecto del personal temporal,

en unos casos el reconocimiento del grado de carrera profesional lo es a efectos administrativos, valorable como mérito en procesos de selección y provisión de plazas —sin efectos económicos—, sujetos a la fijeza de la relación de servicio en la categoría evaluada, si bien se encuentra prevista la negociación en el marco de la correspondiente mesa sectorial, de la incorporación del personal temporal al modelo de carrera y desarrollo profesional.

Por último, las comunidades autónomas de Aragón, Canarias, Castilla-La Mancha y Navarra mantienen la reserva en el acceso a la carrera y al reconocimiento completo de efectos para el personal estatutario fijo o de carrera, al entender que el modelo de carrera profesional presupone la existencia de diversas notas en la relación de servicio, como son las de estabilidad, continuidad y progresiva profundización en la carrera, no concurrentes en el personal temporal, por lo que se entiende justificada la diferenciación establecida entre este personal y el fijo o de carrera.

Esta posición está pendiente de la evolución de la propia posición jurisprudencial en la resolución de los diversos recursos de casación sobre esta materia, lo que podrá resultar determinante del desarrollo futuro de este asunto en la regulación propia de nuestras administraciones sanitarias.

## 18.7 CONDICIONES LABORALES DE LOS EMPLEADOS PÚBLICOS

Si bien las retribuciones son un aspecto importante de las condiciones laborales de los empleados públicos, estas no son las únicas. Las administraciones, al tiempo de garantizar unas adecuadas retribuciones de sus empleados, tienen igualmente la obligación de garantizar otros aspectos que inciden en su actividad de servicio.

Uno de estos aspectos que deben ser protegidos es el derecho de los empleados públicos a realizar sus actividades en un entorno de trabajo que minimice los potenciales peligros que puedan afectar a su salud e integridad física, siendo, por lo tanto, de plena aplicación a las administraciones públicas la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales.

Es por ello que esta institución inició actuaciones ante la denuncia de un profesor de Educación Secundaria que señalaba que no existía ningún comité de seguridad y salud en ninguna de las direcciones de área territoriales de educación de la Comunidad de Madrid.

Solicitada información a las consejerías competentes, se ha puesto de manifiesto que dichos comités de seguridad y salud no habían sido constituidos, a pesar de que su constitución también es obligatoria para las administraciones públicas de acuerdo a lo señalado en el artículo 3.1 de la mencionada Ley 31/1995.

Por ello, el Defensor del Pueblo vio la necesidad de recomendar su constitución a la **Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid**. Dicha Recomendación fue aceptada (16011976).

También cabe referirse a la queja planteada por una conductora del **Parque Móvil del Estado**, sobre el criterio con el que se atiende la prevención de riesgos laborales por motivo de embarazo en el citado organismo.

La interesada incidía en la insuficiencia del permiso retribuido a partir de la semana treinta y siete de embarazo, del que pueden disfrutar las trabajadoras en estado de gestación en la Administración, conforme a lo previsto en el convenio colectivo de aplicación. A este respecto, planteaba en su escrito que los riesgos para el embarazo son inherentes al trabajo que desarrollan estas trabajadoras (conducción de vehículos), por lo que el examen con carácter individualizado de riesgos y las medidas de adaptación de puestos o de movilidad funcional resultan imprescindibles para atender las necesidades de este colectivo.

El Parque Móvil del Estado ha comunicado a esta institución que las actuaciones que realizan los servicios de prevención de riesgos laborales en relación con las conductoras embarazadas se ajustan al actual marco legal y convencional, e informa de que el IV Convenio Único para el personal laboral de la Administración General del Estado, que ya ha sido negociado y se firmará próximamente, regula de forma más explícita, en su artículo 40, la movilidad funcional para la protección a la maternidad, recogiendo expresamente lo que se plantea en este supuesto y, en especial, el mantenimiento de las retribuciones del puesto de trabajo de origen en caso de cambio temporal de puesto o de funciones como medida de garantía para la protección a la maternidad. En atención a esta respuesta se han concluido las actuaciones (18017149).

También cabe incardinar en las condiciones de trabajo de los empleados públicos los permisos y licencias que la normativa vigente contempla para atender situaciones diversas, entre otras la de lactancia de un hijo menor de doce meses, que ha dado lugar a la presentación de diversas quejas en referencia a los términos y condiciones en los que el permiso correspondiente puede ser disfrutado.

El texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, en su artículo 48.f contempla lo siguiente: «Los funcionarios públicos tendrán por lactancia de un hijo menor de doce meses derecho a una hora de ausencia del trabajo que podrá dividir en dos fracciones. Este derecho podrá sustituirse por una reducción de la jornada normal en media hora al inicio y al final de la jornada o, en una hora al inicio o al final de la jornada, con la misma finalidad. Este derecho podrá ser ejercido indistintamente por uno u otro de los progenitores, en el caso de que ambos trabajen. Igualmente la funcionaria podrá solicitar

la sustitución del tiempo de lactancia por un permiso retribuido que acumule en jornadas completas el tiempo correspondiente. Este permiso se incrementará proporcionalmente en los casos de parto múltiple».

En una de las quejas remitidas, la interesada, funcionaria de la Administración General del Estado, denunciaba que su centro de trabajo le había denegado el permiso de lactancia acumulado por no haberse solicitado su disfrute de manera inmediata a la finalización del permiso por maternidad.

Dicha denegación se sustentó en el Acuerdo de la Comisión Superior de Personal, adoptado en su reunión de 25 de julio de 2013, por el que se aprueban los criterios de interpretación respecto del permiso de lactancia. En dicho acuerdo, la Comisión Superior de Personal estima que, de conformidad a la evolución normativa y en consideración a que dicho permiso se dirige a la protección de un mismo derecho, el permiso de lactancia se configura como un permiso que, en su modalidad de disfrute acumulado, amplía el permiso por parto. En consecuencia, su disfrute tiene que ser inmediatamente a continuación del disfrute de aquel, puesto que su disfrute en un momento distinto devendría en una pérdida de la finalidad que persigue este permiso acumulado.

Esta institución no comparte el citado criterio interpretativo en línea con lo afirmado por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en su Sentencia número 356/2016 de 8 abril (Número de Recurso: 32/2015), en cuyo fundamento jurídico segundo y tras examinar la literalidad del precepto regulador del permiso, afirma que la sala sentenciadora «... no ve nada claro que la finalidad del permiso exija su disfrute sin solución de continuidad tras el permiso de parto. En efecto, puede que los progenitores tengan atendidos los cuidados del lactante en ese período inmediatamente posterior por cualquier medio (familiares, allegados, guardería...) y que en un momento posterior necesiten atenderlo personalmente. Es una cuestión que pertenece al ámbito de organización de la familia y son los padres los que mejor conocen sus necesidades, por lo que no hay razón alguna para que se trate como una excepción que deba ser justificada cumplidamente por quienes en principio tienen derecho al permiso. Y es llano que el Acuerdo de la Comisión [Superior de Personal] no puede ir contra lo dispuesto en la ley. Ciertamente el permiso no podrá extenderse más allá del momento en que el menor cumpla doce meses; pero, entretanto, nada le impide disfrutar el permiso acumulado si así conviene a sus intereses».

Bajo los citados criterios, esta institución recomendó a la **Secretaría de Estado de Función Pública** elevar a la Comisión Superior de Personal la modificación del Acuerdo de 25 de julio de 2013, por el que se aprueban los criterios de interpretación respecto del permiso de lactancia regulado en el artículo 48.f) del Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, con el fin de suprimir la necesidad de que su

ejercicio, en su modalidad acumulada, tenga que ser, para no originar su pérdida, inmediatamente a continuación del disfrute del permiso por parto.

Dicha Recomendación fue formalmente aceptada, si bien, una vez elevada al citado órgano, este rechazó la modificación del acuerdo adoptado. Se alegó al respecto que la interpretación cuestionada es la común en el ámbito de las distintas administraciones públicas y que encuentra su base tanto en el Plan Concilia como en la Ley Orgánica de Igualdad en cuyos textos se trata el permiso de lactancia en su modalidad acumulada como una ampliación del permiso por parto. Asimismo, se señaló que en el propio acuerdo se establece que, atendiendo a las circunstancias concurrentes (excepcionales), se puede acordar el disfrute del permiso en un momento posterior y que, en todo caso, era necesario tener en cuenta el impacto de este permiso en la correcta atención de los servicios públicos.

En relación con lo señalado por la Comisión Superior de Personal, esta institución debe de mostrar su discrepancia porque implica la introducción por vía interpretativa de límites al ejercicio de un derecho no previstos por el legislador, según cabe deducir de la literalidad del precepto (17005008).

También en relación con el disfrute del permiso de lactancia en su modalidad acumulada, se planteó la problemática derivada de proceder a solicitar, una vez concluido este, la excedencia por cuidado de hijos, ya que diversas administraciones públicas, exigen, en el caso de que esto así suceda, la devolución de las retribuciones percibidas durante el disfrute del citado permiso.

Que esta institución tenga conocimiento, esta práctica se da en las siguientes comunidades autónomas: Comunidad Valenciana, Comunidad de Madrid, Comunidad de Andalucía y Comunidad de Castilla y León, y pretende fundamentarse en que, para poder generarse el permiso de lactancia en su modalidad acumulada, el funcionario debe prestar servicios hasta que el menor cumpla los citados doce meses, por estimar que dicho permiso está ligado al trabajo efectivo.

Se inició una actuación de oficio ante la **Secretaría de Estado de Función Pública**, con objeto de valorar la posibilidad de elevar la cuestión a la Comisión de Coordinación del Empleo Público, como órgano encargado de coordinar la política de personal de la Administración del Estado y de las comunidades autónomas. En particular, se planteaba la adecuación de la normativa autonómica a la legislación estatal básica, en la medida en que el artículo 89.4 del Estatuto Básico del Empleado Público no limita ni condiciona el derecho a la excedencia por cuidado de hijos cuando tal derecho se ejercite tras haber disfrutado del permiso de lactancia en su modalidad acumulada, ni prevé en tal supuesto el reintegro de las retribuciones percibidas.



A criterio de la Secretaría de Estado de Función Pública, sin embargo, la normativa de desarrollo autonómica no afectaba a la legislación básica estatal y era conforme con la normativa de aplicación (18005120).

Aunque en el ámbito del personal laboral al servicio de la Administración cabe hacer mención aquí a un supuesto en el que el Ministerio del Interior, tomando en consideración los informes médicos elaborados por el Servicio Canario de Salud, concedió a una trabajadora la máxima reducción de jornada por cuidado de un hijo menor afectado por enfermedad grave, al amparo del artículo 37.6 del Estatuto de los Trabajadores.

La Ley General de la Seguridad Social contempla la reducción de jornada por esta causa como una situación protegida que da derecho a un subsidio equivalente al cien por cien de la base reguladora establecida para la prestación de incapacidad temporal derivada de contingencias profesionales, en proporción a la reducción que experimente la jornada de trabajo y determina que la gestión y el pago de la prestación económica corresponderá a la mutua colaboradora con la Seguridad Social o, en su caso, a la entidad gestora con la que la empresa tenga concertada la cobertura de los riesgos profesionales.

En el caso examinado, la mutua colaboradora realizó un nuevo examen de las circunstancias médicas del menor y concluyó que no apreciaba que precisara cuidado directo, continuo y permanente que exige la ley para acceder al subsidio, denegando el cobro del subsidio por este motivo.

Esta institución no encuentra fundamento jurídico para que una mutua colaboradora realice una nueva revisión de las circunstancias médicas que concurren en un menor afectado por enfermedad grave, ni de las necesidades de cuidado que determinan la concesión de la reducción de la jornada al amparo de lo previsto en el artículo 37.6 del Estatuto de los Trabajadores. Una vez seguido el procedimiento y determinada la necesidad de cuidado conforme a lo previsto en la ley, la labor de la mutua colaboradora se limita, conforme a lo que dispone la ley, a la gestión y pago de la prestación. En este caso, además, la interesada es empleada pública, por lo que el derecho a la reducción de jornada ha sido reconocido en una resolución administrativa firme.

De estas consideraciones se ha dado traslado a la **Dirección General de la Seguridad Social**, por ser la Administración a la que compete la vigilancia y tutela de la actividad de estas mutuas colaboradoras. Se ha dado traslado también al **Ministerio del Interior**, donde presta servicio la interesada, a fin de conocer las actuaciones que en su caso ha realizado para la efectividad de su derecho al cobro de la prestación, derivada del reconocimiento de la reducción de jornada.

Tras la intervención de esta institución la Dirección General de la Seguridad Social ha comprobado que la interesada cumple los requisitos para cobrar la prestación. La mutua ha corregido su criterio y ha procedido a su abono (17013640).

La existencia de distintos criterios para la concesión de ayudas incluidas en los planes de acción social de distintos departamentos se ha puesto de manifiesto con ocasión de la queja planteada por un trabajador que participó en un concurso voluntario de traslados desde el Ministerio de Defensa al Servicio Público de Empleo Estatal (SEPE), al no figurar en la plantilla de este último organismo en la fecha determinante de las ayudas.

La Resolución de 28 de julio de 2011, de la Secretaría de Estado para la Función Pública, por la que se aprueba y publica el Acuerdo de 27 de julio de 2011 de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado sobre criterios comunes aplicables a los planes de acción social en la Administración General del Estado, es el instrumento normativo que establece los criterios mínimos comunes de aplicación en los planes de acción social de los distintos departamentos y organismos de la Administración General del Estado, asentados sobre los principios fundamentales de igualdad, globalidad y universalidad.

La misma resolución dispone que los planes de acción social no podrán incluir como requisito de concesión de las ayudas ningún período de permanencia en el correspondiente departamento u organismo. Esta institución considera que el plan social del SEPE no se ajusta a esta previsión, por lo que ha recomendado a este organismo incluir expresamente en el próximo plan de acción social que las ayudas que corresponden a los empleados públicos que se incorporan desde otros departamentos se calculen computando el tiempo de servicio en la Administración General del Estado, independientemente del destino anterior.

El **SEPE** ha asumido el compromiso de trasladar esta Recomendación a la negociación del próximo plan de acción social de la Mesa Delegada correspondiente, al tratarse de una materia objeto de negociación colectiva (17024326).

También en el ámbito de las condiciones laborales, el colectivo de funcionarios del cuerpo de ayudantes de instituciones penitenciarias ha solicitado la intervención de esta institución en las reivindicaciones que vienen planteando ante la **Administración penitenciaria**, respecto a una mejora en las condiciones de su relación de servicios tanto laborales como retributivas.

Este colectivo aludía de forma concreta a la insuficiencia y déficit de personal en los centros penitenciarios para atender de manera correcta el ejercicio de sus funciones, señalaban un considerable aumento de las agresiones por parte de los internos, y expresaban su malestar por el hecho de que no se ofertaran todas las plazas vacantes

en los centros penitenciarios, lo que sin duda afectaba a sus expectativas de conciliación de la vida familiar y laboral.

Desde el Defensor del Pueblo se ha informado a los funcionarios comparecientes que las cuestiones a las que se referían debían ser planteadas y resueltas en el marco de la negociación colectiva, como prevé el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido del Estatuto Básico del Empleado Público, con sujeción a los principios de legalidad, cobertura presupuestaria, obligatoriedad, buena fe negocial, publicidad y transparencia.

Ahora bien, lo anterior no impide que esta institución examine, con carácter general e informativo, el alcance y las consecuencias de la situación de conflictividad entre este colectivo funcional y la Administración penitenciaria. Por ello, en el mes de diciembre, se han iniciado actuaciones de oficio tendentes a conocer la evaluación y aplicación de los parámetros y medidas incluidas en el protocolo específico de actuación frente a la violencia en el trabajo en los centros penitenciarios y centros de inserción social, así como las posibles actuaciones referidas a la insuficiencia y déficit de personal, a las convocatorias de los concursos de traslados y a la equiparación salarial de todos los trabajadores con independencia del centro en el que desarrollen sus funciones (18018076 y 18017848).

## 18.8 OTRAS CUESTIONES

### 18.8.1 Demoras en el Tribunal Económico-Administrativo Central

Como se puso de manifiesto en el informe presentado en 2017, son frecuentes las quejas tramitadas por esta institución ante el **Tribunal Económico-Administrativo Central**, respecto a las dilaciones y demoras en la resolución de las reclamaciones que en vía administrativa le son planteadas, en este caso, en materia de jubilación y clases pasivas y que superan tanto los plazos marcados por la normativa vigente como los plazos razonables de tramitación y resolución.

De las actuaciones llevadas a cabo por esta institución en 2018 se desprendería que las demoras observadas no lo eran únicamente en el plazo de resolución de las reclamaciones, sino también en su notificación y en la ejecución de su cumplimiento en caso de ser estimatorias.

El Tribunal Económico-Administrativo Central es consciente de que se rebasa sobradamente el plazo de resolución establecido en un año en materia de revisión administrativa. En concreto, en materia de reconocimiento y pago de pensiones de Clases Pasivas del Estado, pues así se ha reconocido expresamente ante esta institución.

Valorada esta situación, el Defensor del Pueblo insistió en que debía ser objetivo prioritario reducir los plazos de tramitación, resolución, notificación y cumplimiento, lo que implicaría adoptar medidas de eficacia en su funcionamiento, tanto a nivel de herramientas y sistema informático como en materia de personal para hacer frente al volumen de reclamaciones planteadas.

El artículo 103 de la Constitución señala que la actuación de la Administración debe servir a los intereses de los ciudadanos, no debiendo repercutir en ellas las deficiencias de la actuación administrativa, lesionando sus legítimos derechos, y de acuerdo con la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, incumbe a las administraciones regirse en sus actuaciones por los criterios de eficiencia y servicio a los ciudadanos, pues es una obligación de la Administración habilitar los medios personales y materiales precisos para cumplir con los plazos previstos en las normas.

Por ello, desde esta institución se recomendó a ese organismo que se comprobaran y determinaran cuáles eran las necesidades que resultaban imprescindibles y, una vez realizadas dichas valoraciones, dar a conocer a los órganos superiores con competencia en materia de recursos humanos, la dotación de personal necesario para atender las funciones que tiene encomendadas. La citada Recomendación ha sido aceptada (16017395).

#### 18.8.2 Cotización a la Seguridad Social de determinado personal interino de la Administración de Justicia

Se ha dado continuidad en este ejercicio a las intervenciones realizadas ante la **Secretaría de Estado de Justicia**, acerca de la ausencia de alta o cotización de personal interino al servicio de la Administración de Justicia en diversos períodos comprendidos entre 1987 y 2004.

En relación con la afiliación en el Régimen General de la Seguridad Social del personal interino que prestó servicios en la Administración de Justicia entre el 30 de agosto de 1987 y el 1 de agosto de 1990, la Secretaría de Estado de Justicia señaló que la Tesorería General de la Seguridad Social estaba ejecutando los autos de extensión de efectos de la Sentencia de 30 de septiembre de 2015, de la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que condenaba al Ministerio de Justicia a proceder a dar de alta en la Seguridad Social a estos trabajadores.

Estas altas, derivadas de las extensiones de efectos, únicamente pueden ser realizadas por la Tesorería General de la Seguridad Social, por ser esta quien tiene la competencia para efectuar ese trámite. Sin embargo, la tesorería no fue parte en el procedimiento que dio lugar a la condena, pese a lo cual estaba procediendo a

reconocer los períodos reclamados como en alta, pero postergando sus efectos a la fecha de la sentencia.

Según informaba la secretaría de Estado, este modo de ejecución estaba generando un nuevo ciclo de reclamaciones por parte de los interesados, que se estaban dirigiendo a los juzgados que dictaron los autos de extensión de efectos, reclamando que estos se ejecutasen en sus propios términos. Como consecuencia, los juzgados se han dirigido nuevamente al Ministerio de Justicia, que de nuevo ha señalado que tanto el alta en la Seguridad Social como la determinación de la fecha de efectos de esas altas, son únicamente competencia de la Tesorería General de la Seguridad Social.

Por ello, se solicitó a la **Tesorería General de la Seguridad Social** que informara sobre los términos concretos de ejecución de la citada Sentencia de 30 de septiembre de 2015, así como de los autos de efectos de extensión de la misma, respecto de las altas en el Régimen General de la Seguridad Social de los afectados. Dicha información no ha sido recibida al cierre de este informe, por lo que ha sido requerida nuevamente por esta institución.

Por otra parte, respecto a los funcionarios interinos que presentaban lagunas en sus períodos de cotización, entre el 1 de agosto de 1990 y el 1 de marzo de 2004, se informó inicialmente por la Administración, de una propuesta normativa a incluir en el anteproyecto de Ley de Presupuestos Generales del Estado de 2019, en fase de elaboración por el Ministerio de Justicia y la Tesorería General de la Seguridad Social.

A tenor de dicha propuesta, aquellos funcionarios interinos que en el momento previo a la jubilación pudieran ver perjudicado de alguna manera su derecho a la misma, podrían solicitar de forma individualizada la regularización de las lagunas en sus períodos de cotización, correspondiendo al Ministerio de Justicia el abono de las cotizaciones, cuota patronal y del trabajador, con cargo a sus créditos presupuestarios.

A fin de conocer el estado de la cuestión y los posibles avances en la solución de este asunto conforme a la señalada propuesta normativa, se decidió solicitar de la Secretaría de Estado de Justicia la remisión de nueva información sobre la misma. Sin embargo, la información suministrada por la indicada secretaría de Estado, al cierre de este informe, ponía de manifiesto que, si bien se estuvo valorando esta propuesta normativa como una solución al problema, el informe de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social a esa propuesta descartaba este tipo de solución, ofreciendo como alternativa que la diferencia en la prestación económica a reconocer al trabajador por las cuotas no ingresadas sea liquidada por el Ministerio de Justicia en forma de capital costeado a favor de la Seguridad Social.

Con ese planteamiento, informaba el Ministerio de Justicia de que no va a tramitar una iniciativa normativa, al menos por ahora, y más teniendo en cuenta que el

presupuesto de 2018 ha sido prorrogado, que recoja la alternativa propuesta por la Secretaría de Estado de Seguridad Social, debido principalmente a la absoluta incertidumbre sobre el impacto presupuestario de su coste, pues no resulta posible determinar las hipotéticas cuantías de esos capitales costes ni a cuántos trabajadores podría afectar.

Llegados a este punto, sin una solución efectiva a este asunto, esta institución está valorando dicho informe y si resulta viable la posibilidad de dar continuidad a estas actuaciones, acerca de la situación de este concreto personal (17002204 y 17003828).

### 18.8.3 Inexistencia del cupo de reserva de discapacidad en la bolsa de trabajo de personal administrativo del Ayuntamiento de Madrid

El Real Decreto 2271/2004, de 3 de diciembre, por el que se regula el acceso al empleo público y la provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad, contempla en el artículo 6 que debe hacerse reserva de plazas en las convocatorias de personal temporal que incluyan fase de oposición y en las que se convoquen 20 plazas o más en un mismo ámbito de participación.

A raíz de la queja de una ciudadana, esta institución constató que una convocatoria del **Ayuntamiento de Madrid** para la formación de una bolsa de trabajo de funcionarios interinos para el acceso a la categoría de auxiliar administrativo de dicho ayuntamiento, no incluía el cupo de reserva para personal con discapacidad.

De acuerdo con las previsiones de dicho real decreto no era preceptivo el cupo de discapacidad en esta convocatoria, toda vez que el proceso selectivo no incluía fase de oposición. No obstante, esta institución puso de manifiesto al Ayuntamiento de Madrid su criterio, amparado por la interpretación del Tribunal Supremo, en sentencias referentes a la reserva de turno de discapacidad en la oferta de empleo público, conforme al cual estima que la circunstancia de no incluir en el proceso selectivo para la contratación temporal una fase de oposición pudiera no resultar suficiente para no establecer en dicho proceso un cupo de reserva a personas con discapacidad.

La interpretación finalista de la norma que realiza el Tribunal Supremo, de procurar la efectiva integración de las personas con discapacidad en los distintos grupos profesionales y categorías existentes parece hacer valer que incluso en supuestos como el examinado, en el que el proceso selectivo solo incluye concurso de méritos, deba valorarse la procedencia de establecer un cupo de reserva para personas con discapacidad, salvo que exista una justificación para no establecerlo referida, bien al escaso número de plazas ofertadas, bien a la incompatibilidad de la discapacidad con la función a desempeñar.

El Ayuntamiento de Madrid ha remitido un informe, en el que expresa su sensibilidad ante la situación expuesta y comunica que en las próximas bases generales de bolsas de trabajo en las que está trabajando se incluirá la reserva de plazas para personas con discapacidad en las mismas condiciones que si se tratasen de plazas convocadas por oferta pública de empleo (18003232).

#### 18.8.4 Personal investigador

En el informe correspondiente al año 2017 se reflejó en detalle la investigación realizada en relación con la falta de definición en la Ley 14/2011, de 1 de junio, de la Ciencia, la Tecnología y la Innovación, de la categoría equivalente que debía tomarse en consideración para la fijación de las retribuciones del personal investigador en formación.

En estas actuaciones, esta institución puso de relieve la necesidad de agilizar al máximo posible los trámites para aprobar el estatuto del personal investigador en formación, en cumplimiento de lo previsto en la disposición adicional segunda de la ley. Ha de repararse en que la ley entró en vigor el 2 de diciembre de 2011 y el plazo máximo para la elaboración del estatuto era de dos años desde su entrada en vigor.

Asimismo, se recomendó a la **Secretaría de Estado de Investigación, Desarrollo e Innovación** establecer normativamente un régimen supletorio, en defecto de norma convencional o análoga, aplicable a las categorías contractuales que sean consideradas como equivalentes al contrato predoctoral a efectos retributivos que garantice los derechos de igualdad y no discriminación salarial del personal investigador predoctoral en formación y el principio de seguridad jurídica.

La Secretaría de Estado de Investigación, Desarrollo e Innovación ha trasladado a esta institución su compromiso de aprobar el estatuto del personal investigador en formación, en el menor tiempo posible. No obstante, a pesar de los esfuerzos realizados, a la fecha de cierre de este informe la norma se encontraba todavía en fase de proyecto.

Uno de los aspectos de mayor complejidad en la redacción del borrador del estatuto ha sido precisamente el asunto planteado en la Recomendación de esta institución. A este respecto, la secretaria de Estado toma en consideración que el artículo 21 de la ley exige, para concertar un contrato predoctoral, estar en posesión del título de licenciado, ingeniero, arquitecto, graduado universitario con grado de al menos 300 créditos ECTS, o máster universitario, o equivalente, y entiende que la referencia del artículo a las categorías equivalentes en los convenios colectivos de su ámbito de aplicación conlleva la equivalencia a aquellas categorías de cada convenio colectivo de aplicación en las entidades contratantes para las que se requiere estar en posesión de esas mismas titulaciones, que son la categoría de ayudante no doctor en las

universidades, y la categoría laboral del grupo 1 en las entidades dependientes de la Administración pública estatal.

La Administración señala que el real decreto previsto para el estatuto del personal investigador en formación hará referencia a este extremo. El proyecto, en su redacción existente al finalizar 2018, incluye como referencia mínima a estos efectos la categoría correspondiente al grupo 1 del personal laboral de la tabla salarial recogida en el Convenio Único de personal laboral de la Administración General del Estado. Habrá de esperarse a la aprobación de la norma para comprobar los términos en los que finalmente se regula esta materia (17004997).

También en referencia a los contratos predoctorales se han investigado distintas quejas en las que se ponen de manifiesto disfunciones en la tramitación de subvenciones concedidas para la contratación mediante esta modalidad contractual para el desarrollo de proyectos de investigación.

Así, la **Agencia Estatal de Meteorología (AEMET)** obtuvo la ayuda prevista para la formalización de un contrato predoctoral en la convocatoria, correspondiente al año 2016, de las ayudas para contratos predoctorales para la formación de doctores contemplada en el Subprograma Estatal de Formación del Programa Estatal de Promoción del Talento y su Empleabilidad, de la Presidencia de la Agencia Estatal de Investigación, pero se negó a formalizar un contrato predoctoral con la candidata seleccionada para desarrollar el proyecto de investigación.

El motivo de esta negativa es que el importe de la citada contratación con los mínimos legales marcados en la Ley 14/2011, de 1 de junio, incluyendo salario, costes de cotización empresarial a la Seguridad Social e indemnización por fin de contrato, supera globalmente el importe de la ayuda para este contrato predoctoral. La AEMET, además, señala que la resolución por la que se aprueba esta convocatoria fija una retribución salarial mínima que supera los mínimos marcados en la referida ley y aumenta aún más la diferencia con el importe de la subvención.

Ante esta situación, la AEMET entiende que la contratación habría de formalizarse fuera del III Convenio Colectivo Único para el personal laboral de la Administración General del Estado, pero declina esta posibilidad por entender que podría generar una situación manifiesta de desigualdad salarial ilícita entre los trabajadores de la agencia.

Alude, asimismo, a la limitación de gasto para contratación de personal que impone la instrucción conjunta de la Secretaría de Estado de Hacienda y Presupuestos y la de Función Pública sobre procedimiento y autorización de contratos de personal laboral, nombramiento de funcionarios interinos y de personal estatutario temporal para



justificar la imposibilidad de completar con presupuesto propio la diferencia entre la ayuda y el salario que correspondería conforme a convenio.

La Agencia Estatal de Investigación incide en que la ayuda es una cuantía fija destinada a cofinanciar los gastos de la contratación, pero la convocatoria no establece que deba cubrir el total de los costes derivados de la misma, de modo que el centro contratante debe asumir cualquier coste de contratación que exceda de la ayuda concedida. A esto añade que la ayuda no incluye los gastos de financiación por finalización del contrato, por no ser exigible su abono en esta modalidad contractual a criterio del Ministerio de Empleo y Seguridad Social.

Esta institución ha puesto de manifiesto a la AEMET que desde la publicación de la convocatoria contaba con los elementos suficientes para determinar que el contrato predoctoral no podría suscribirse conforme a convenio. El proyecto de investigación, por tanto, no era susceptible de ayuda para contratos predoctorales conforme a los criterios establecidos por la AEMET para la formalización de estos contratos y la agencia debió expresar esta circunstancia en el momento procedimental oportuno, posibilitando que la candidata eligiera otro proyecto de investigación. Su modo de actuar ha cerrado esta posibilidad a la interesada y le ha ocasionado un daño de difícil reparación.

La discrepancia en cuanto al derecho de este personal a percibir indemnización por finalización del contrato evidencia la necesidad de aprobar el estatuto que clarifique las condiciones contractuales de este personal.

Debe dejarse constancia en todo caso de la conveniencia, en evitación de situaciones como la descrita, de que las futuras convocatorias contengan la previsión expresa de que la cuantía de las subvenciones a percibir por las entidades solicitantes sea suficiente para sufragar los costes salariales totales de la contratación conforme al Convenio Único del personal laboral de la Administración General del Estado y a lo que en este aspecto se disponga en la correspondiente convocatoria sobre conceptos salariales (17010129).

Se ha investigado también la demora, puesta de manifiesto en varias quejas, en la tramitación de la convocatoria de las ayudas para contratos predoctorales para la formación de doctores contemplada en el Subprograma Estatal de Formación del Programa Estatal de Promoción del Talento y su Empleabilidad correspondiente al año 2017.

La resolución de la convocatoria se publicó en septiembre de 2017 y debió resolverse en seis meses. No obstante, la resolución definitiva se publicó en junio de 2018.

De acuerdo con la convocatoria, las ayudas tienen una duración máxima de cuatro años, que comienza a contar desde la fecha de incorporación del investigador

contratado a su puesto de trabajo, y para participar se exige estar matriculado o admitido en un programa de doctorado para el curso 2017-2018 en el momento de presentación de la solicitud, o estar en disposición de estarlo en la fecha en la que se formalice el contrato.

La demora en la tramitación de la convocatoria provoca en la práctica un desfase de un año entre la fecha de culminación de los estudios de máster (junio de 2017) y el inicio del contrato de formación. Esto se traduce en que los beneficiarios hacen un año de doctorado sin salario alguno, o viéndose obligados a desempeñar trabajos temporales que no complementan sino que entorpecen su formación investigadora para sufragar los gastos del doctorado.

**La Agencia Estatal de Investigación** alude a la complejidad del procedimiento y al elevado número de solicitudes a examinar para justificar este retraso. Se refiere también a la necesidad de contar con las preceptivas autorizaciones de gasto del Ministerio de Hacienda y Función Pública.

Esta institución ha puesto de manifiesto a la Agencia Estatal de Investigación que, cuando se hizo pública la propuesta de resolución de la lista provisional de destinatarios de ayudas predoctorales, ya había transcurrido el plazo máximo de seis meses para la resolución del procedimiento. Se ha señalado también que las dos autorizaciones de gasto se emitieron a los pocos días de presentarse las solicitudes y se ha apuntado que no habría habido obstáculo legal para realizar la solicitud de la segunda autorización en un momento procedimental anterior, e incluso conjuntamente con la primera autorización, lo que habría redundado en una realización más ágil de estos trámites.

Se ha indicado a la agencia la necesidad de que en futuras convocatorias se adecuen los medios personales destinados a la instrucción del procedimiento de concesión de las ayudas al volumen de ayudas solicitadas, con la finalidad de tramitar el procedimiento con mayor eficacia y ajustar su tramitación a los tiempos máximos que establece la normativa de aplicación.

Resulta además razonable que las futuras convocatorias ajusten sus plazos de tramitación, con la finalidad de que las ayudas permitan la contratación del destinatario desde el inicio de la realización del doctorado y en el curso para el que están previstas (18007749, entre otras).

#### 18.8.5 Personal en el exterior

En el informe del pasado año se reflejó la queja presentada ante esta institución por cincuenta y cuatro responsables de programas y proyectos de la **Agencia Española de Cooperación Internacional para el Desarrollo (AECID)**, en la que reclaman un

reglamento que regule la carrera profesional de este personal y, fundamentalmente, la regulación del sistema de movilidad.

Como se señaló entonces, la AECID consideraba prioritario regular la situación de este personal. Conforme a la última información recibida, todavía no ha sido posible aprobar ese reglamento. Existe una convocatoria de movilidad en período de negociación con los representantes sindicales del exterior, pero en el curso de las negociaciones, en el mes de abril de 2018, representantes sindicales solicitaron una moratoria en la convocatoria de movilidad, al objeto de negociar mejoras salariales y un procedimiento reglado de movilidad.

Esta institución mantiene abierta la actuación a fin de conocer el resultado de estas negociaciones (16010192).

También en el informe anterior, esta institución puso de relieve la necesidad de aprobar la norma estatal que articule el procedimiento para hacer efectivo el derecho del personal laboral en el exterior a elegir a sus representantes sindicales mediante sufragio libre, personal secreto y directo.

Este derecho está expresamente reconocido en el Acuerdo de 3 de diciembre de 2007, de la Mesa General de Negociación de la Administración General del Estado sobre condiciones de trabajo del personal laboral en el exterior. El Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, difiere para su ejercicio a la aprobación de una norma estatal que determine, entre otras circunstancias, las unidades electorales y otros derechos sindicales derivados del ejercicio de la representación sindical.

El año 2018 ha transcurrido sin que se apruebe esta norma. Dada la incidencia que tiene este asunto en el ejercicio del derecho fundamental a la libertad sindical, esta institución reanudará actuaciones de oficio para instar a la Administración a la reactivación de las negociaciones para la aprobación de la norma necesaria para dar cauce a este procedimiento electoral (16007659).

#### 18.8.6 Abono de sexenios de los profesores de religión

Esta institución está realizando actuaciones en relación con el retraso del entonces **Ministerio de Educación, Cultura y Deporte**, en el cumplimiento de la sentencia dictada por el Tribunal Supremo en el mes de febrero de 2016 que reconoce el derecho de los profesores de religión a devengar y percibir el complemento de formación (sexenios) en las mismas condiciones que los profesores interinos docentes del mismo nivel educativo.

La información recibida revela que al menos transcurridos dos años desde la firmeza de la sentencia no había comenzado a hacerse efectiva la retribución del complemento de formación. Las razones argüidas por el Ministerio de Educación, Cultura y Deporte para justificar este retraso, referidas a la necesidad de elaborar un documento para el registro ordinario de este complemento y desarrollar la aplicación informática que permitiera su formalización resultan claramente insuficientes para justificar el retraso en el abono de este complemento salarial.

Al finalizar el año 2018 se habían presentado 2.456 solicitudes, de las cuales se han tramitado algo más de la mitad y se han abonado 315.

Esta institución ha instado a la Administración a que mantenga una tramitación diligente de las solicitudes, destinando los medios personales y la dotación presupuestaria que a tal efecto resulten necesarios, con la finalidad de concluir los trámites para el reconocimiento y abono del complemento en el plazo más breve posible, dando cumplimiento a la sentencia del Tribunal Supremo. La actuación permanece abierta (17024529).

## 19 TRANSPARENCIA

Desde la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, las administraciones y las entidades que conforman el sector público están haciendo un esfuerzo por cumplir con sus mandatos. No obstante, surgen problemas sobre la consideración del concepto de transparencia, así como sobre los límites previstos en la norma para el acceso a la información pública.

La actividad de la institución en materia de acceso a la información pública ha tenido una doble vertiente como sujeto pasivo de las solicitudes de información y como supervisora de las administraciones públicas en el desempeño de las competencias otorgadas.

En cuanto a sujeto pasivo de las peticiones de información, se ha recordado a los ciudadanos que la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), en el apartado f) de su artículo 2, dedicado al ámbito subjetivo de su aplicación, excluye, entre otras entidades, al Defensor del Pueblo, salvo en las actuaciones sujetas a derecho administrativo, que son básicamente: recursos humanos, contratación y gestión patrimonial. Así, cuando se pide información en relación con la función constitucional encomendada, sobre la que además pesa el deber de reserva, previsto en el artículo 22.2 de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, se resuelve no acceder a la pretensión recibida. No obstante, dado que en la página web oficial se incluye un resumen de las principales actuaciones realizadas, así como la publicación de informes, se remite a su consulta con la finalidad de que en la medida de lo posible los ciudadanos puedan acceder a lo interesado (17017169, 18010897, 18014261 y otras).

En cumplimiento de la función constitucional también se reciben quejas tanto sobre aspectos relacionados con la transparencia como en lo relativo a la información pública, y a las garantías establecidas.

Se ha detectado que los ciudadanos de la Región de Murcia no cuentan con las mismas posibilidades de reclamación ante una eventual inobservancia de las normas de transparencia, buen gobierno y acceso a la información por las entidades locales de dicho territorio que los del resto de España.

La mencionada ley de transparencia (LTAIBG) constituye la normativa básica estatal en la materia y se aprueba al amparo de las competencias reconocidas por el

artículo 149.1.1ª, 149.1.13ª y 149.1.18ª, dejando a salvo los preceptos que son de aplicación directa.

El artículo 24 regula la reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG), con carácter potestativo y previo a la vía contencioso administrativa, que tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos y, en principio, según el artículo 12 se puede utilizar por «todas las personas».

La disposición adicional cuarta de la LTAIBG dispone que serán los órganos, que determine cada comunidad autónoma en sus disposiciones, los encargados de resolver las reclamaciones del artículo 24 frente a los actos de las administraciones autonómicas, su sector público y las entidades locales ubicadas en su territorio. También pueden atribuir la resolución de estas reclamaciones al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno para lo cual tienen que celebrar un convenio con el mismo.

En desarrollo de la legislación básica estatal, la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia aprobó la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana (LTPC), con la creación del Consejo de Transparencia de la Región de Murcia (CTRM) como órgano independiente que tiene encomendada, entre otras funciones, la de resolver dichas reclamaciones, pero no incluye en su ámbito subjetivo de aplicación a las entidades locales de Murcia. Tampoco se ha suscrito el convenio previsto en orden a otorgar la competencia para conocer de estos asuntos al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, por lo que los residentes en Murcia, cuando se dirigen a él, ven inadmitidas sus reclamaciones contra las entidades locales de la región por falta de competencias.

Esta situación pone en evidencia que los ciudadanos de esa región cuentan con menores garantías que los residentes en otras comunidades autónomas, para impugnar y reclamar frente a las actuaciones y omisiones que realicen las administraciones locales ubicadas en ese territorio en materia de transparencia y derecho a la información pública.

El propio Consejo de Transparencia de la Región de Murcia ya había denunciado las consecuencias del vacío normativo. Sin embargo, en el cambio operado por la nueva Ley 7/2016, de 18 de mayo, de reforma de la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, no se abordó esta situación.

Ante esta circunstancia, el Defensor del Pueblo recomendó a la **Consejería de Transparencia, Participación y Portavoz** la adopción de las medidas normativas necesarias para subsanar, lo antes posible, la ausencia de vía de reclamación administrativa en materia de transparencia e información pública de control de los actos u omisiones de las entidades locales ubicadas en la Región de Murcia. También se recomendó, subsidiariamente, la atribución de dicha facultad al **Consejo de**

**Transparencia y Buen Gobierno**, mediante la suscripción del oportuno convenio con la Administración General del Estado, en los términos de la disposición adicional cuarta de la mencionada Ley 19/2013, de transparencia. Estas recomendaciones han sido aceptadas, aunque de momento no se ha solucionado el problema (18103569).

La transparencia en el ámbito de lo público es la provisión de información a los ciudadanos sobre las operaciones de la actividad para el ejercicio del control de la gestión de los asuntos públicos, que se traduce en las obligaciones de publicidad activa que impone la Ley 19/2013, de transparencia, entre las cuales se encuentra la información económica, presupuestaria y estadística. A pesar de ello, el **Ayuntamiento de Torrecuadrilla (Guadalajara)** no ha hecho público el presupuesto del ejercicio 2017, tal y como había anunciado, lo que ha sido denunciado por un ciudadano. En el momento de cierre de este informe todavía no se ha recibido respuesta (18015079).

Otro deber de publicidad activa también incluye, según el apartado g) del artículo 8, las resoluciones de autorización o reconocimiento de compatibilidad que afecten a los empleados públicos. Sin embargo, la interpretación de este precepto ha suscitado discrepancias. La **Universidad Politécnica de Madrid** publica las resoluciones de compatibilidad de sus funcionarios indicando como dato identificador el número del documento nacional de identidad, lo que supone sustraer de la publicación los datos esenciales para cumplir el objetivo de la ley, que no es otro que el conocer la identidad de los funcionarios que compatibilizan su actividad. Por ello, la publicación realizada no garantiza la transparencia, ya que el nombre del beneficiario no se puede conocer únicamente con el número del documento nacional de identidad.

El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se había pronunciado sobre el particular en la resolución RT/0006/2017, ordenando a la Universidad Politécnica de Madrid la publicación de las resoluciones de autorización de compatibilidad de sus funcionarios, lo que la universidad consideraba cumplido con la indicación del número del documento nacional de identidad. Sin embargo, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno no comparte el criterio de la universidad, por lo que esta institución recomendó a la universidad que publicase las compatibilidades de sus funcionarios con inclusión del nombre y apellidos para que puedan ser reconocidos y no frustrar la finalidad de la norma en otro caso, así como que facilitase dicha información al interesado tal y como había solicitado. La Recomendación ha sido rechazada por la universidad (17013120).

El mayor número de quejas gira en torno al derecho de acceso a la información pública y las dificultades que encuentran los ciudadanos para su ejercicio, tanto si se trata del derecho privilegiado que ostentan los concejales como miembros electos de las corporaciones locales para el ejercicio de su función, como del derecho de los ciudadanos en cuanto tercero que tienen interés en conocer la gestión de los asuntos públicos.

Los concejales, según el artículo 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, y del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre), cuentan con un derecho de información cualificado que les permite conocer la información obrante en la corporación local. Este derecho se tiene que interpretar ampliamente, puesto que cuando un concejal ejerce sus funciones no debe encontrar cortapisas que vulnere su misión de representación política y, de forma indirecta, levantan obstáculos improcedentes a la plena efectividad del derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos.

Algunos ayuntamientos realizan una interpretación restrictiva del derecho de los concejales y oponen diferentes argumentos que dificultan el acceso al conocimiento de los asuntos municipales. Este ha sido el caso del **Ayuntamiento de Valencia**, que ha denegado el acceso a los documentos que conforman un proceso judicial en el que el ayuntamiento en sí es parte, siendo que esta limitación no está recogida en la normativa y sin motivar la misma. Se ha recomendado facilitar la información que soliciten los concejales para el ejercicio de sus funciones, con las únicas limitaciones que fija el ordenamiento jurídico, así como interpretar el derecho a la información en sentido amplio para lograr la mayor transparencia y participación de los ciudadanos en la vida política, directamente o a través de sus representantes políticos, en consonancia con las normas de transparencia y motivar todas las resoluciones denegatorias de forma adecuada. Estas recomendaciones no han sido objeto de respuesta al momento de cierre de este informe (18015357).

En otra queja, el Ayuntamiento de Valencia deniega a unos concejales el acceso a los gastos de varios grupos políticos municipales pagados y justificados con el importe de la subvención municipal. El Consejo de Transparencia de la Generalidad Valenciana reconoce el derecho a conocer esos datos en la Resolución 54/2017, y recuerda al ayuntamiento que puede incurrir en infracción muy grave si continúa entorpeciendo su acceso.

El ayuntamiento explica que la resolución se ha ejecutado mediante la entrega de los informes de fiscalización de los gastos, ya que no disponía de los documentos soporte de los mismos, por haberse devuelto a cada grupo político tras la emisión de esos informes. Además, estima que los grupos políticos no forman parte de la corporación por lo que no están incluidos sus gastos en la contabilidad del ayuntamiento. Para el Defensor del Pueblo, los grupos políticos no son independientes de la corporación local, sino que la integran y son parte de ella, por lo que debe entenderse que la documentación que estos tienen que conservar y presentar a requerimiento del pleno constituye información pública. Se trata de una cuestión de control del destino de los recursos públicos que integran el presupuesto municipal.



Las dotaciones, asignaciones económicas o subvenciones a los grupos políticos municipales están reguladas en el artículo 73.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL), que habilita al pleno de la corporación para entregar una dotación económica con cargo a sus presupuestos anuales, que ha de contar con un componente fijo, igual para todos los grupos, y otro variable, dependiendo del número de miembros y, establece el control a través de la llevanza de una contabilidad específica de la dotación por los grupos políticos, que pondrán a disposición del pleno de la corporación, siempre que este lo pida.

De no estar justificada documentalmente la aplicación de las subvenciones a su finalidad, existe la obligación de su devolución. La Sentencia 18/2011 de la Sala de Justicia del Tribunal de Cuentas ha establecido la obligación de acreditar los gastos concretos a que se han dedicado las asignaciones recibidas por los grupos políticos municipales.

De lo anterior se concluye que la información, relativa a la justificación documental del uso dado a los fondos públicos, debe ser de fácil accesibilidad, ya que los grupos políticos han de contar con ella y la tienen que tener preparada para rendir cuentas ante el pleno en cualquier momento. Lo que motivó la Sugerencia a dicho ayuntamiento de acordar la puesta a disposición del pleno y del solicitante de la contabilidad específica de la dotación a los grupos políticos, al amparo del artículo 73.3 LBRL, que fue íntegramente aceptada. Sin embargo, con posterioridad el interesado se volvió a dirigir a esta institución señalando que no se había cumplido, por lo que se ha procedido a la reapertura de la queja (17004592).

El derecho de acceso a la información pública y a obtener una respuesta motivada en caso de denegación por parte de los ciudadanos no está exento de polémica, sobre todo en lo que se refiere a su contenido. Así, la **entidad pública empresarial ENAIRE** justifica la denegación de la información solicitada por un funcionario sobre los adjudicatarios, todos funcionarios de la misma entidad, de unas entradas para una exhibición aérea, en que las entradas fueron entregadas por una fundación y en la prohibición de cesión de datos de carácter personal.

El primer argumento no se puede aceptar puesto que ENAIRE decide la persona beneficiaria de las entradas, es quien gestiona la adjudicación y resuelve el reparto entre sus empleados.

La mencionada Ley 19/2013, de transparencia, configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública. Este derecho, del que son titulares todas las personas, se puede ejercer sin necesidad de motivar la solicitud y solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información —derivado de lo dispuesto en la Constitución española— o por su entrada

en conflicto con otros intereses protegidos. En todo caso, los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test de daño y de interés público en la divulgación, y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad. Asimismo, dado que el acceso a la información puede afectar de forma directa a la protección de los datos personales, la propia ley aclara la relación entre ambos derechos estableciendo los mecanismos de equilibrio necesarios. En la medida en que la información afecte directamente a la organización o actividad pública del órgano prevalecerá el acceso, mientras que, por otro, se protegen —como no puede ser de otra manera— los datos que la normativa califica como especialmente protegidos, para cuyo acceso se requerirá, con carácter general, el consentimiento de su titular.

Los datos especialmente protegidos o datos sensibles son los que tienen una influencia primordial en la intimidad, los derechos fundamentales y las libertades públicas, por lo que requieren mayor protección, según el artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, son los que revelan ideología, afiliación sindical, religión y creencias; los que hacen referencia al origen racial, la salud y la vida sexual, y los relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas.

La lista de trabajadores favorecidos con las entradas no integra la categoría de datos especialmente protegidos, por lo que no existen motivos para su denegación. Se trata de la disconformidad del interesado con el reparto de unas entradas entre los trabajadores de ENAIRE, y el único medio que tiene de comprobar que la adjudicación se ha adecuado al procedimiento anunciado es conocer el nombre de los beneficiarios, así como el número de entradas recibidas. Estas razones fundamentaron una Sugerencia a ENAIRE para que se diese acceso a la información sobre los beneficiarios solicitada, que fue aceptada por dicha entidad pública empresarial (16016203).

Los organismos y entidades que componen el sector público tienen que adecuar su actuación al principio de transparencia, los ciudadanos tienen derecho a acceder a la información que está en poder de la Administración pública y si esta no existe tienen derecho a conocer esta circunstancia. La **Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT)** denegó a una ciudadana información sobre los criterios de corrección de la prueba práctica para la obtención de la acreditación de representante aduanero. Es una información a la que tenía derecho, según la Resolución R/0063/2018 del CTBG, que estima su pretensión, cuyo contenido no se cumple por la Agencia Tributaria.

Considera la AEAT que no existe obligación de publicidad del resultado de la prueba práctica, lo que fundamenta entre otros razonamientos, en los reales decretos 105/2016, de 18 de marzo; 702/2017, de 7 de julio, y 955/2018, de 27 de julio, por los que, respectivamente, se aprueba la oferta de empleo público para los años 2016, 2017

y 2018 que, a su juicio, limitan la publicidad de las respuestas a los ejercicios con respuestas alternativas.

Pues bien, el artículo 3 del Real Decreto 955/2018, al igual que el Real Decreto 702/2017, establece que los órganos calificadoros actuarán de acuerdo con el principio de transparencia, y en las actas de sus reuniones y de los ejercicios celebrados deberá dejarse constancia de todo acuerdo que afecte a la determinación de las calificaciones otorgadas a cada ejercicio.

Que expresamente se recoja la obligación de publicar las plantillas correctoras de los procesos selectivos que incluyan la realización de pruebas con respuestas alternativas, no significa que, en aplicación del principio de transparencia, no se pueda hacer público los resultados de otro tipo de pruebas. Máxime cuando no existe ningún deber de reserva respecto a ellas y, sin embargo, el principio de transparencia exige que los ciudadanos puedan conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, lo que aplicado al caso concreto viene a significar el derecho a la publicidad de los criterios de valoración adoptados para calificar la prueba práctica. Es más, sí que se impone la obligación de recoger en las actas de las reuniones los acuerdos que afecten a la determinación de las calificaciones.

La Agencia entiende que si el legislador hubiese querido que se publicasen las pruebas independientemente de su naturaleza, lo hubiese previsto. Esta cuestión ha sido contestada por el CTBG, en la propia Resolución R/0063/2018, en su fundamento jurídico 5 dice: «...Con independencia de lo que disponga el Real Decreto 105/2016, de 18 de marzo, por el que se aprueba la oferta de empleo público para el año 2016 o cualquier otra norma de rango inferior a la Ley, debe tenerse en cuenta que desde la entrada en vigor de la LTAIBG, el 10 de diciembre de 2014, ya existe una norma en la que basar el derecho de acceso a la información que se ha solicitado en este caso. Debemos tener en cuenta también que la *ratio iuris* o razón de ser de esta Ley está contenida en su Preámbulo, que razona que solo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio en un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos».

El CTBG se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el acceso a los criterios de valoración en los procesos de selección de personal. Así en la Resolución R/0004/2017 concluye que, para una adecuada valoración por parte del tribunal calificador, sería necesaria la identificación de los elementos mínimos que debe tener la respuesta al objeto de considerarla como adecuada. Ello supondría la posibilidad de controlar la existencia o no de esos elementos o soluciones previamente inidentificadas a partir de

las que el tribunal evalúa los ejercicios, lo que equivale a controlar la decisión pública en el marco de los procesos de selección.

Es cierto que no se puede facilitar la información que no existe, aunque, según las normas y la jurisprudencia (STS de 20 de octubre de 2014), debería existir, por lo que se recomendó a la Agencia Tributaria que a partir de ahora se adoptasen las medidas oportunas para recoger en las actas de las reuniones de los tribunales calificadores, con carácter previo, los criterios de valoración que van a regir las correcciones de las pruebas prácticas o su resultado y con la finalidad de facilitarlo a quien lo solicite o hacerlo público, una vez finalizado el proceso, en aras de aplicación del principio de transparencia. Esta queja se encuentra en trámite al momento de conclusión de este informe (18012293).

## 20 EL DEFENSOR DEL PUEBLO COMO MECANISMO NACIONAL DE PREVENCIÓN DE LA TORTURA Y OTROS TRATOS O PENAS CRUELES, INHUMANOS O DEGRADANTES (MNP)

En el sistema global de protección de los derechos humanos se introdujo desde la Declaración Universal (art. 5) la prohibición de la tortura y los tratos crueles que luego se ha ido desarrollando en una serie de tratados universales y regionales, que, además, se ha de entender como parte del denominado derecho internacional consuetudinario. Dicha prohibición es absoluta e inderogable.

Y es precisamente esta dimensión central que se otorga a tal proscripción la que explica que se haya ido más allá de las obligaciones que, respecto a los derechos humanos, se atribuye a los estados (respetar, proteger, realizar), agregándole una cuarta obligación que es la de prevención.

Parte de esa tarea está encomendada a esta institución, en su condición de Mecanismo Nacional de Prevención (MNP). En su aplicación se ha desarrollado a lo largo de 2018 una serie de actividades cuyo detalle se ofrecerá en el informe específico que se hará público en los próximos meses. Sin embargo, se adelanta para el propósito de esta memoria general de la gestión realizada, una información liminar que permite completar la visión de conjunto sobre el trabajo desarrollado por el Defensor del Pueblo.

### ***Visitas a lugares de privación de libertad***

En cumplimiento de la que constituye la primera de las tareas del MNP, se han efectuado a lo largo del año precedente un total de **111 visitas** a lugares en los que se encuentran o pudieran encontrarse «personas privadas de su libertad, bien por orden de una autoridad pública o a instigación suya o con su consentimiento expreso o tácito»; esto es, lo que el Protocolo Facultativo de la Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (OPCAT) llama, en sentido genérico, «lugares de detención».

Debe hacerse notar que el OPCAT emplea un término tan genérico como «lugar» para referirse a cualquier espacio físico donde la privación de libertad puede llevarse a cabo con una cierta duración. Así pretende superar una visión formalista sobre los espacios para esta tarea preventiva, con el evidente propósito de abarcar la multiplicidad de soluciones que cada autoridad —o las personas y entidades que actúan por su cuenta o con su consentimiento— dedica a la función de custodia de personas.

En el cuadro que sigue se ofrece el detalle de las visitas realizadas por períodos de privación de libertad, en distintas modalidades, así como también por organismos responsables (a fin de facilitar una mayor concreción en el caso de las visitas más numerosas).

LUGARES DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD		Nº VISITAS
Privación de libertad de corta duración	Comisarías y otros lugares de custodia de la Policía Nacional	14
	Cuarteles y otros lugares de custodia de la Guardia Civil	16
	Dependencias de custodia de las policías locales y depósitos municipales de detenidos	9
	Comisarías de policías autonómicas	5
	Calabozos en edificios judiciales	3
	Centros de primera asistencia y detención de extranjeros (Policía Nacional)	4
	Instalaciones complementarias de primera asistencia y detención de extranjeros	6
	Salas de inadmitidos y de solicitantes de asilo en puestos fronterizos (Policía Nacional)	1
Privación de libertad de media duración	Centros de internamiento de extranjeros (CIE)	5
Privación de libertad de larga duración	Centros penitenciarios	15
	Centros de inserción social	1
	Hospitales psiquiátricos penitenciarios	1
	Centros para menores infractores	8
	Centros sociosanitarios	5
Lugares instrumentales de privación de libertad	Operativos de repatriación de extranjeros (FRONTEX)	15
	Operativos de traslados de extranjeros	1
	Unidades de custodia hospitalaria	2
<b>Total</b>		<b>111</b>

Se han visitado las 17 comunidades autónomas en actuaciones que se extienden a 31 provincias y que incluyeron, fuera del territorio peninsular, las islas de Ibiza (Illes Balears) y Fuerteventura, Gran Canaria, Lanzarote y Tenerife, en las Islas Canarias, además de la Ciudad Autónoma de Ceuta.

Dejando a un lado los operativos de traslado de ciudadanos extranjeros, en los que no puede aplicarse plenamente el concepto de **visita de seguimiento, una de cada tres visitas realizadas** tuvo ese carácter.

En el año al que se refiere esta memoria se ha prestado especial atención a los vehículos destinados al traslado de personas en conducción de varios cuerpos policiales, a la luz de la doctrina emanada del Comité Europeo para la Prevención de la Tortura (CPT), tanto en lo que respecta a las condiciones de los vehículos como al empleo de elementos de contención durante los trayectos.

También se giró una visita a unas **instalaciones de custodia en proceso de construcción**, concretamente las de la **Policía local de San Sebastián de los Reyes (Madrid)**, para transmitir en términos prácticos los planteamientos y las prioridades del MNP respecto de estas dependencias de corta duración (18009358).

Para dar continuidad a las actuaciones efectuadas en 2017 sobre los lugares de privación de libertad que reciben a personas llegadas en pateras en el litoral mediterráneo peninsular, se han girado **visitas a diversos puntos de especial incidencia en la llegada de estos grupos en las provincias de Cádiz, Málaga y Granada**. En especial se vieron instalaciones temporales, en un principio polideportivos y, a partir de septiembre, los llamados Centros de Atención Temporal a Extranjeros (CATE) de San Roque y Motril, además del buque-remolcador María Zambrano de la Sociedad de Salvamento y Seguridad Marítima, que se hallaba anclado en el muelle del Puerto de Algeciras y en el que permanecieron varios días un numeroso grupo de personas que había sido rescatado en altar mar.

Con la visita al Centro de Inserción Social (CIS) de Murcia se inició un programa de inspecciones a estos **centros de cumplimiento de penas privativas de libertad en régimen abierto**.

También se efectuó una visita al Centro Penitenciario Antoni Asunción Hernández en Picassent (Valencia) para afinar **el protocolo de visitas a centros penitenciarios centradas en cuestiones de género**, que se ha puesto igualmente en marcha.

Ha de llamarse también la atención sobre el importante crecimiento del número de actuaciones relacionadas con los denominados lugares instrumentales de privación de libertad, vinculado al **incremento del número de operativos FRONTEX supervisados** (15), que han cubierto las siguientes rutas: Albania (1), Albania-Georgia (3), Albania-Ucrania (2), Colombia-Perú (1), Colombia-República Dominicana (3) y

Senegal (5). Ello ha supuesto cubrir la práctica totalidad de los que se realizan con dotación económica de la Agencia Europea de la Guardia de Fronteras y Costas (FRONTEX). No obstante, en la evaluación del Plan español de retorno, efectuada en octubre de 2017 por la Comisión Europea y por representantes de los países participantes en el espacio Schengen, se incluyó una recomendación para que esta institución incrementara el número de operativos supervisado, tanto financiados por FRONTEX como de carácter nacional y por cualquier vía. Ello requeriría un incremento de medios y, además, debe también tenerse en cuenta la necesidad de que exista una ponderación en el número de visitas en función del tipo de privación de libertad a supervisar.

Respecto de la **conformación de equipos**, la Unidad MNP ha visto reforzados sus efectivos con los de varias áreas de la institución en un tercio de las visitas realizadas, vinculadas fundamentalmente a centros penitenciarios y dependencias relacionadas con la primera atención a la inmigración que intenta acceder por vía marítima de manera irregular, los CIE y los operativos FRONTEX. Se han desarrollado 25 visitas con equipos multidisciplinares en los que se han integrado los técnicos externos (psiquiatras, expertos en medicina legal y forense, psicólogos, etc) que prestan su asistencia a la institución para estos menesteres. En 14 visitas se ha integrado en el equipo a algún miembro del Consejo Asesor, y en nueve de ellas se ha contado con la participación de personal de los defensores autonómicos.

La labor preparatoria de las visitas implica de modo habitual tanto la búsqueda de antecedentes en quejas de la propia institución y en informes o referencias ajenas como la interlocución con entidades sociales de referencia en cada ámbito o territorio. Con este propósito también se mantuvo en el mes de junio una reunión con representantes de entidades sociales para avanzar en el establecimiento de vías más ágiles de interlocución.

En lo que se refiere a las **incidencias en la realización de las visitas**, hay que indicar que en la práctica totalidad de los casos la actitud de las personas a cargo de las dependencias ha sido positiva y de colaboración. En ocasiones han aparecido dificultades asociadas a un entendimiento incorrecto de la normativa general de protección de datos, al no tener en cuenta la regulación específica existente respecto del Defensor del Pueblo. Como caso significativo a este respecto hay que citar el producido en el **Puesto de la Guardia Civil de Sigüenza (Guadalajara)**, en el que se pusieron dificultades para el acceso a determinada documentación clave para el trabajo del MNP, lo que ha dado lugar a que se formulen recordatorios de deberes legales sobre la obligación de colaboración de los poderes públicos con el Defensor del Pueblo y sobre la capacidad de acceso de esta institución a todo tipo de documentación relevante para la función que realiza (18010909).



También se produjo una situación inusual en el curso de un **operativo FRONTEX con destino a Tirana (Albania)**, al ponerse dificultades, entre otros aspectos, para la toma de fotografías del vuelo y de la documentación que en él se maneja. Las reticencias expresadas por el personal de la Agencia FRONTEX se basaban en el Código de Conducta adoptado por dicha agencia y en una resolución emanada de la Ley de Navegación Aérea. Tras la emisión del correspondiente recordatorio de deberes legales se precisó que el mencionado Código de Conducta no resulta de aplicación al personal comisionado por el Defensor del Pueblo para llevar a cabo las tareas de monitorización de los vuelos, dado que esta institución rige sus actuaciones por sus propias normas y tiene prohibido aceptar instrucciones de ninguna autoridad (art. 6 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo). La Dirección General de la Policía comunicó que había aclarado esta cuestión a los órganos centrales de FRONTEX (18000635).

### **Conclusiones y resoluciones**

A través de la página web de la institución, en el enlace que figura a continuación, es posible consultar la actividad del MNP, las resoluciones formuladas a las autoridades competentes tras cada visita y un mapa geolocalizador de todas las visitas realizadas:

<https://www.defensordelpueblo.es/mnp/actividad/>

En el mapa que figura ahí, pulsando sobre la dependencia específica que se quiera consultar, se puede acceder a la ficha de seguimiento, que va actualizándose con las conclusiones y resoluciones (recomendaciones, sugerencias y recordatorios de deberes legales) trasladadas a las administraciones competentes, y recoge si estas son aceptadas o no, así como la respuesta en cada caso ofrecida por el organismo u organismos responsables.

Los **criterios que se siguen para la redacción de las conclusiones** están vinculados al tipo de visita que se realice y a la existencia de estándares acreditados más o menos definidos sobre cada una de las cuestiones analizadas. En términos globales el número de conclusiones se sitúa en línea con el del año anterior, es decir, supera ampliamente el millar.

En los lugares de privación de libertad de corta duración, la extensión de las conclusiones suele estar vinculada a la intensidad de uso de la dependencia y a que se trate de una primera visita. En las visitas de seguimiento las conclusiones suelen centrarse en evaluar el cumplimiento de las resoluciones formuladas con anterioridad y en las novedades más significativas apreciadas.

Por lo que se refiere a las visitas a lugares de corta y media duración, las conclusiones desagregan con mayor detalle los asuntos de interés; si bien, por

cuestiones de tiempo, en las dependencias de mayor tamaño (por ejemplo, en las denominadas centros-tipo, establecimientos penitenciarios que disponen en bastantes casos de más de 1.000 plazas con módulos o departamentos para una gran variedad de situaciones y tipologías penitenciarias) la visita se suele centrar en algunos de los aspectos más relevantes (por ejemplo, régimen cerrado, medidas de contención, régimen disciplinario, atención a personas mayores o personas con trastornos de salud mental, etc).

A estas conclusiones se asocian con frecuencia **sugerencias**, que habitualmente reclaman cambios en aspectos y procedimientos desde la perspectiva individual del lugar de privación visitado y que constituyen el tipo de resolución de uso más extendido en la tarea del MNP. Por el contrario, las **recomendaciones** se reservan para cuestiones en las que se aprecia un alcance general. A través de ellas se pretende que la Administración actúe desde una perspectiva lo más amplia posible. Su número, por tanto, resulta más limitado, puesto que su emisión requiere con frecuencia un análisis de conjunto del problema del que se trate en lugares diferentes, así como aguardar hasta disponer de una idea suficientemente circunstanciada sobre el criterio que aplica la Administración para sustentar su posición en el asunto objeto del debate.

Los órganos de las administraciones públicas con los que más frecuentemente se inicia un diálogo mediante la remisión de las conclusiones y resoluciones que en cada caso proceden son, en orden cuantitativo: la **Dirección General de la Policía** (directamente concernida en el 41 % de las visitas realizadas en 2018, lo que en buena medida se explica por las competencias exclusivas que tiene en materia de extranjería que llevan a que la variedad de lugares a visitar sea mayor que en otros organismos); la **Secretaría General de Instituciones Penitenciarias**; la **Dirección General de la Guardia Civil** y, en menor medida, la **Secretaría de Estado de Seguridad** y los **departamentos de Justicia e Interior de la Generalitat de Cataluña**. Lógicamente, aquellos lugares de privación de libertad que están vinculados con las administraciones autonómicas o locales dan lugar a una variedad notable de organismos; lo que ocurre en los centros de internamiento para menores infractores, con las dependencias de los cuerpos locales de policía o en las unidades y centros de salud mental.

Los tiempos de respuesta de las administraciones responsables se han situado, en términos generales, dentro de márgenes aceptables, sobre todo teniendo en cuenta que, en ocasiones, las conclusiones afectan a una notable variedad de asuntos estructurales, de protocolos y procedimentales, por lo que puede requerirse conocer la posición de diversos órganos de un mismo centro directivo. De hecho, en el año sobre el que aquí se está dando cuenta, en ninguno de los expedientes abiertos en la Unidad MNP se ha tenido que llegar a emitir un tercer requerimiento frente a la desatención de la obligación de responder.

En lo que se refiere a las cuestiones de fondo, la tónica ha seguido pautas semejantes a la de los años precedentes: los rechazos directos son cuantitativamente escasos; lo más común es una aceptación condicionada bien a las disponibilidades presupuestarias bien a proyectos de futuro poco o nada articulados y también aceptaciones puras y simples. A ello responde en la lógica de la actuación del MNP las visitas de seguimiento como medio para ponderar si la aceptación comprometida supone o no un cambio real del problema detectado.

### ***Proyecto Ábaco (Sistema de gestión e información sobre lugares de privación de libertad de interés para el MNP)***

En el período del que se da cuenta ha continuado activa la primera de las campañas de captación general y detallada de los datos sobre la situación de los lugares de privación de libertad bajo responsabilidad de los cuerpos locales de policía. Hasta el cierre de 2018 se había logrado un porcentaje de respuesta del 82 % de los 2.107 municipios con población superior a los 1.000 habitantes a los que se dirigieron solicitudes de información.

Esta primera campaña ha permitido acotar el número de los **cuerpos de policía local que disponen de instalaciones de custodia de personas (hasta el momento, 225)** y entender mejor los modelos de corresponsabilidad y transferencia de la custodia que se generan entre distintos cuerpos a lo largo del territorio nacional.

También se ha estado trabajando en la preparación de las primeras campañas dirigidas a los lugares de privación de libertad vinculados a la Policía Nacional y a la Guardia Civil que contemplaran los datos referidos al año 2018.

Por otra parte, se está comenzando a definir los requerimientos técnicos para poder pasar de un modelo de fichas por visitas a otro de fichas sistematizadas por lugares de privación de libertad, lo que permitirá mejorar el seguimiento de estos lugares y poder ofrecer una imagen más adecuada sobre la atención prestada por el MNP y el impacto de su tarea sobre cada uno de ellos. Además este proyecto permitirá medir con frecuencia anual una serie de parámetros para constatar cambios en los puntos críticos de cada lugar de privación de libertad.

### ***Consejo Asesor del MNP***

En lo que se refiere a este órgano de cooperación técnica y jurídica del Mecanismo Nacional de Prevención, hay que dar cuenta de la **renuncia de Milagros Fuentes González a la condición de vocal del Consejo Asesor**, a propuesta del Consejo General de la Abogacía Española (CGAE), comunicada en fecha 30 de julio de 2018, por

haber tomado posesión del cargo de adjunta segunda del Diputado del Común de Canarias.

Tras el necesario proceso de propuesta por parte de dicho organismo, el defensor del pueblo (e.f.), de acuerdo con el informe emitido por la Junta de Coordinación y Régimen Interior de la institución, resolvió el **nombramiento como vocal de Luis F. Nieto Guzmán.**

## ÍNDICE COMPLETO DEL VOLUMEN I

<b>Presentación</b> .....	<b>5</b>
<b>Informe de gestión</b> .....	<b>31</b>
<b>I Contenidos principales de las actuaciones del Defensor del Pueblo</b> .....	<b>31</b>
<b>1 Resumen estadístico y presupuestario</b> .....	<b>33</b>
1.1 Total de expedientes, información al ciudadano y portal web .....	34
1.1.1 Expedientes de queja, de actuación de oficio y de solicitud de recurso.....	34
1.1.2 Información al ciudadano: presencial y telefónica .....	35
1.1.3 Visitas al portal web .....	35
1.2 Tramitación de los expedientes .....	36
1.2.1 Tiempos medios de contestación de los expedientes .....	36
1.2.2 Distribución de los expedientes de queja.....	37
1.2.3 Clasificación de los expedientes por áreas de actuación .....	41
1.2.4 Estado de tramitación de los expedientes .....	41
1.2.5 Admisión e inadmisión de los expedientes de queja .....	43
1.2.6 Expedientes de actuación de oficio.....	44
1.3 Expedientes en tramitación de ejercicios anteriores, o reabiertos en el año 2018 .....	45
1.4 Recomendaciones, sugerencias, recordatorios de deberes legales y advertencias.....	46
1.5 Presupuesto 2018 .....	48
1.5.1 Presupuesto del Defensor del Pueblo para el año 2018 .....	48
1.5.2 Evolución interanual 2009-2018.....	49
1.5.3 Ejecución presupuestaria .....	51
<b>2 Recomendaciones y sugerencias</b> .....	<b>53</b>
<b>3 Solicitudes de interposición de recurso ante el Tribunal Constitucional</b> .....	<b>54</b>
3.1 Solicitudes de recurso de inconstitucionalidad .....	54

3.1.1	A leyes y decretos estatales.....	54
3.1.2	A leyes y decretos autonómicos.....	57
3.2	Solicitudes de amparo.....	60
<b>4</b>	<b>Administraciones no colaboradoras o entorpecedoras .....</b>	<b>62</b>
<b>5</b>	<b>Actividad internacional.....</b>	<b>63</b>
5.1	Cooperación internacional .....	64
5.2	Reuniones internacionales.....	65
5.3	Visitas y encuentros oficiales .....	68
5.4	Visitas a centros de privación de libertad en el extranjero.....	69
<b>II</b>	<b>Supervisión de la actividad de las administraciones públicas .....</b>	<b>71</b>
<b>1</b>	<b>Administración de Justicia .....</b>	<b>73</b>
1.1	Cuestiones de interés general .....	75
1.1.1	«Bebés robados».....	75
1.1.2	Testigos protegidos y cambio de identidad .....	85
1.1.3	Indultos: aspectos políticos y administrativos .....	87
1.2	Servicio público de la Justicia .....	88
1.2.1	Asuntos relacionados con menores .....	88
1.2.2	Actividad de los órganos de gobierno de la jurisdicción .....	93
1.2.3	Personal de apoyo.....	96
1.3	Abogados .....	98
1.3.1	Carta de Derechos de los Ciudadanos ante la Justicia.....	98
1.3.2	Justicia gratuita.....	101
1.3.3	Imposibilidad de resolver recursos de alzada por no facilitarse la documentación establecida legalmente .....	105
1.4	Registro civil .....	105
1.4.1	Situación de provisionalidad normativa .....	105
1.4.2	Expedientes de nacionalidad presentados con anterioridad al 6 de noviembre de 2015.....	106

---

1.4.3	Expedientes presentados desde la entrada en vigor del Real Decreto 1004/2015, de 6 de noviembre.....	107
1.4.4	Otras cuestiones relacionadas con la tramitación de los expedientes de nacionalidad .....	110
1.4.5	Registros civiles consulares .....	115
1.4.6	Otras cuestiones registrales de interés .....	116
<b>2</b>	<b>Centros penitenciarios .....</b>	<b>118</b>
2.1	Fallecimientos .....	120
2.2	Malos tratos.....	132
2.3	Sanidad penitenciaria .....	143
2.4	Derechos de los internos .....	150
2.5	Situación de los funcionarios .....	157
2.6	Unidad terapéutica y educativa (UTE) de Villabona (Asturias) .....	161
<b>3</b>	<b>Ciudadanía y seguridad pública.....</b>	<b>163</b>
3.1	Cuestiones relativas a la Ley Orgánica de Seguridad Ciudadana .....	165
3.2	Neutralidad ideológica de las administraciones públicas .....	167
3.3	Fuerzas y cuerpos de seguridad y derechos ciudadanos .....	169
3.3.1	Malos tratos .....	169
3.3.2	Trato incorrecto .....	172
3.3.3	Detenidos .....	173
3.3.4	Remisión de denuncias a la autoridad judicial .....	177
3.3.5	Atención al ciudadano .....	178
3.3.6	Régimen sancionador a vigilantes de seguridad .....	179
3.4	Situaciones de inseguridad ciudadana .....	180
3.5	Víctimas del terrorismo .....	185
3.6	Tráfico .....	189
3.6.1	Procedimiento sancionador.....	189
3.6.2	Otras cuestiones de tráfico.....	192
<b>4</b>	<b>Migraciones .....</b>	<b>198</b>

4.1	Emigración y asistencia a ciudadanos españoles en el extranjero .....	202
4.1.1	Atención a emigrantes .....	202
4.1.2	Asistencia y protección en el exterior .....	203
4.1.3	Presos españoles en el extranjero .....	204
4.2	Entrada a territorio nacional .....	206
4.2.1	Actuaciones en puestos fronterizos.....	206
4.2.2	Denegaciones de entrada .....	208
4.3	Intercepción y tratamiento de la inmigración irregular en alta mar .....	208
4.4	Entrada por puestos no habilitados.....	209
4.4.1	Puestos no habilitados .....	209
4.4.2	Centros de estancia temporal de inmigrantes (CETI) .....	213
4.4.3	Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes (CETI) de Melilla.....	213
4.4.4	Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes (CETI) de Ceuta .....	215
4.5	Menores extranjeros no acompañados.....	216
4.5.1	Determinación de la edad.....	216
4.5.2	Registro de menores extranjeros no acompañados.....	219
4.5.3	Declaración de desamparo, asunción y cese de tutela.....	222
4.5.4	Cuestiones relacionadas con las autorizaciones de residencia .....	223
4.5.5	Autorización para trabajar de los menores extranjeros no acompañados y su transición a la vida adulta.....	224
4.5.6	Actuaciones con menores de edad en los centros de internamiento de extranjeros (CIE).....	225
4.5.7	Visitas a centros de menores .....	226
4.6	Centros de internamiento de extranjeros (CIE) .....	231
4.6.1	Cuestiones generales .....	231
4.6.2	Visitas y actuaciones en centros .....	235
4.7	Expulsiones y devoluciones .....	238
4.7.1	Asistencia letrada en los procedimientos de expulsión y devolución.....	238



---

4.7.2	Quejas relacionadas con la materialización de las devoluciones y expulsiones.....	243
4.7.3	Puesta en libertad por imposibilidad de ejecución de la devolución	245
4.8	Víctimas de trata de seres humanos .....	250
4.8.1	Dificultades para la identificación como víctimas de trata de seres humanos.....	252
4.8.2	Menores de edad víctimas de trata .....	254
4.9	Oficinas consulares.....	256
4.9.1	Medios humanos y materiales de los órganos consulares .....	256
4.9.2	Visados en régimen comunitario .....	257
4.9.3	Visados de residencia y trabajo .....	259
4.9.4	Visados de reagrupación familiar .....	260
4.9.5	Motivación de las resoluciones denegatorias de visado .....	261
4.9.6	Legalización de documentación .....	262
4.10	Procedimientos de residencia y cuestiones conexas .....	263
4.10.1	Régimen comunitario. Certificados de registro de ciudadanos de la Unión Europea y tarjetas de residencia de sus familiares .....	264
4.10.2	Régimen general de extranjería .....	269
4.11	Asilo .....	273
4.11.1	Acceso al procedimiento .....	274
4.11.2	Garantías del procedimiento .....	280
4.11.3	Tramitación de solicitudes .....	281
4.11.4	Extensión y reagrupación familiar .....	282
4.11.5	La acogida y otras cuestiones relativas a los solicitantes de asilo ..	286
4.11.6	Dispositivos de las organizaciones no gubernamentales. Atención a los solicitantes .....	288
<b>5</b>	<b>Igualdad de trato .....</b>	<b>291</b>
5.1	Discriminación por origen étnico, racial o nacional.....	292
5.1.1	Comunidad gitana .....	292

5.1.2	Controles policiales de identificación.....	292
5.1.3	Otras discriminaciones por motivos étnicos, raciales o nacionales ..	294
5.2	Discriminación por razón de discapacidad .....	296
5.3	Discriminación por razón de sexo y orientación sexual .....	297
5.4	Discriminación por razón de género .....	299
5.5	Discriminación por razón de religión .....	302
<b>6</b>	<b>Violencia de género .....</b>	<b>304</b>
6.1	Víctimas menores de edad .....	308
6.2	Recursos de acogida.....	309
6.3	Dotación de medios.....	309
<b>7</b>	<b>Educación, cultura y deporte.....</b>	<b>315</b>
7.1	Educación no universitaria .....	319
7.1.1	Instalaciones escolares .....	319
7.1.2	Admisión de alumnos .....	326
7.1.3	Alumnos con necesidad específica de apoyo educativo.....	330
7.1.4	Otras cuestiones relacionadas con la educación no universitaria ...	337
7.2	Educación universitaria .....	345
7.2.1	Acceso a la universidad.....	345
7.2.2	Titulaciones universitarias .....	349
7.2.3	Títulos de ciencias de la salud y de especialidades sanitarias .....	357
7.2.4	Medidas para corregir las demoras en la tramitación de procedimientos en materia de titulaciones a cargo de la Secretaría General de Universidades .....	365
7.2.5	Ayudas y becas .....	370
7.2.6	Otras cuestiones académicas .....	377
7.3	Cultura.....	379
7.3.1	Accesibilidad a bienes culturales.....	380
7.3.2	Conservación y mantenimiento de bienes culturales .....	385
7.3.3	Premios culturales como actividad administrativa de fomento .....	395

---

7.4	Deporte .....	397
<b>8</b>	<b>Sanidad .....</b>	<b>399</b>
8.1	Asistencia sanitaria en el Sistema Nacional de Salud.....	400
8.2	Autonomía del paciente, información y documentación sanitaria .....	402
8.3	Ordenación de prestaciones .....	404
8.4	Actuaciones en el ámbito de la atención primaria .....	407
8.5	Actuaciones en el ámbito de la atención especializada .....	408
8.6	Listas de espera.....	416
8.6.1	Lista de espera en consultas externas y en técnicas o pruebas .....	417
8.6.2	Listas de espera quirúrgicas .....	418
8.6.3	Lista de espera en implantes de prótesis de mama tras una mastectomía.....	419
8.7	Salud pública.....	420
8.8	Salud mental .....	421
8.9	Prestación farmacéutica y medicamentos .....	424
8.9.1	Copago farmacéutico .....	424
8.9.2	Acceso a los medicamentos y productos sanitarios .....	426
8.9.3	Interoperabilidad de la receta electrónica .....	427
8.9.4	Sustitución de medicamentos originales biológicos por biosimilares por parte de los servicios de farmacia de los centros hospitalarios .....	428
8.10	Transporte sanitario .....	429
8.11	Inspección y control de los centros y establecimientos sanitarios .....	431
8.12	Espacio sociosanitario .....	433
8.12.1	Respuestas a las recomendaciones del estudio <i>La situación de las personas con enfermedad celíaca en España</i> .....	433
8.12.2	Actuaciones de oficio sobre protección social de pacientes oncológicos.....	437
<b>9</b>	<b>Política social .....</b>	<b>439</b>
9.1	Sistema de protección de menores .....	440

9.1.1	Actuaciones relativas a menores en situación de riesgo o desamparo.....	440
9.1.2	Centros .....	447
9.1.3	Adopción.....	450
9.2	Familias numerosas .....	451
9.3	Personas con discapacidad .....	454
9.3.1	Valoración de la discapacidad.....	454
9.3.2	Atención temprana .....	461
9.3.3	Personas con capacidad intelectual límite .....	462
9.3.4	Accesibilidad.....	462
9.3.5	Centros residenciales para personas con discapacidad.....	467
9.3.6	Personas con la capacidad de obrar modificada judicialmente y sujetas a tutela.....	468
9.4	Atención a personas mayores. Centros residenciales.....	468
9.5	Situación de dependencia.....	493
9.5.1	Cuestiones de incidencia general en la aplicación de la Ley 39/2006 de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia.....	493
9.5.2	Demoras en la tramitación de procedimientos administrativos y en la incorporación al Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) .....	496
9.5.3	Irregularidades en la tramitación .....	500
9.5.4	Cómputo de plazos.....	502
9.5.5	Incorporación al Sistema para la Autonomía y Atención a la Dependencia (SAAD) de las personas con grado I con efectividad demorada.....	502
9.5.6	Acceso a las prestaciones reconocidas en el Programa Individual de Atención (PIA).....	503
9.5.7	Requisitos para acceder a la prestación económica de cuidados en el entorno familiar y apoyo a cuidadores no profesionales.....	505
9.5.8	Continuidad de la acción protectora .....	506

---

9.5.9	Incompatibilidades entre prestaciones.....	507
9.5.10	Aportación de las personas beneficiarias a la financiación del coste de los servicios.....	508
9.6	Personas en situación de pobreza y exclusión social.....	509
9.6.1	Rentas mínimas.....	509
9.6.2	Ayudas sociales municipales.....	516
<b>10</b>	<b>Vivienda.....</b>	<b>520</b>
10.1	Novedades legislativas.....	520
10.1.1	Estatales.....	520
10.1.2	Autonómicas.....	522
10.2	Adjudicación de viviendas de protección pública.....	523
10.3	Ayudas en materia de vivienda.....	524
10.4	La función social de la vivienda pública protegida.....	525
10.4.1	Alojamiento temporal por riesgo de emergencia social.....	525
10.4.2	Alternativa habitacional en caso de desahucios.....	526
10.5	Consecuencias de la venta de vivienda de protección pública a empresas privadas.....	529
<b>11</b>	<b>Seguridad Social y empleo.....</b>	<b>530</b>
11.1	Seguridad Social.....	530
11.1.1	Campos de aplicación: afiliaciones, altas, bajas.....	533
11.1.2	Cotización y recaudación.....	536
11.1.3	Cuestiones de procedimiento sobre las prestaciones.....	541
11.1.4	Prestaciones por incapacidades laborales.....	542
11.1.5	Pensiones.....	550
11.1.6	Desempleo.....	558
11.1.7	Seguridad Social internacional y reglamentos comunitarios.....	564
11.2	Empleo.....	566
11.2.1	Colocación y empleo.....	566
11.2.2	Formación profesional.....	573

11.2.3	Otros asuntos .....	584
<b>12</b>	<b>Hacienda pública.....</b>	<b>590</b>
12.1	Tributos estatales .....	591
12.1.1	Impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF) .....	591
12.1.2	Otros impuestos estatales .....	598
12.2	Tributos cedidos .....	602
12.2.1	Impuesto sobre sucesiones y donaciones .....	602
12.2.2	Impuesto sobre transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados (ITPAJD) .....	603
12.3	Tributos locales .....	606
12.3.1	Gestión compartida. Bases de datos tributarios (censos, padrones y matrículas).....	606
12.3.2	Impuesto sobre bienes inmuebles (IBI) .....	606
12.3.3	Impuesto sobre el incremento del valor de los terrenos de naturaleza urbana (IIVTNU) .....	609
12.3.4	Tasas locales.....	613
12.4	Procedimientos tributarios y garantías del contribuyente .....	614
12.4.1	Derecho a ser informado y asistido por la Administración tributaria	614
12.4.2	Aplicación supletoria de la Ley de Procedimiento Administrativo Común en la suspensión de la ejecución de un acto administrativo al estar pendiente un procedimiento de revocación.....	617
12.4.3	La obligación de resolver en materia tributaria. Plazos.....	618
12.4.4	La posición jurídica del denunciante. La denuncia no forma parte del expediente .....	619
12.4.5	Uso de las lenguas cooficiales por la Agencia Estatal de Administración Tributaria.....	620
12.5	Procedimientos de revisión .....	622
12.5.1	Procedimiento de revocación .....	622
12.5.2	Tribunales económico-administrativos (TEA).....	624
12.6	Catastro inmobiliario.....	626

---

12.6.1	El valor catastral. Valoración de terrenos rústicos sin desarrollo urbanístico.....	627
12.6.2	Procedimiento de subsanación de discrepancias.....	630
12.6.3	Procedimiento de regularización catastral.....	631
<b>13</b>	<b>Actividad económica.....</b>	<b>633</b>
13.1	Actuaciones derivadas de la coyuntura económica.....	633
13.1.1	Aplicación de índices de referencia de préstamos hipotecarios a los préstamos de viviendas de protección oficial.....	633
13.1.2	Falta de regulación de la actividad de las empresas de recobro.....	634
13.2	Banca y mercado de valores.....	636
13.2.1	Suspensión cautelar y compra de un banco.....	636
13.2.2	Inefectividad de los servicios de reclamaciones.....	639
13.2.3	Recomendaciones y advertencias del Banco de España a las entidades financieras sobre mejora del servicio de atención al cliente.....	640
13.2.4	Proyecto de ley reguladora de los procedimientos de resolución extrajudicial de conflictos de clientes financieros.....	642
13.2.5	Falta de respuesta de las entidades bancarias a las reclamaciones por cláusulas suelo.....	643
13.2.6	Comisiones bancarias.....	644
13.2.7	La Comisión Nacional del Mercado de Valores y las sociedades de bolsas.....	646
13.3	Agua.....	647
13.3.1	Facturación.....	648
13.3.2	Corte de suministro.....	649
13.4	Energía.....	650
13.4.1	Energía eléctrica.....	650
13.4.2	Hidrocarburos: puntos de venta de combustible al por menor.....	656
13.5	Libertad de empresa y comercio.....	657
13.5.1	Las personas ciegas en los negocios jurídicos privados.....	657

13.5.2	Turismo.....	657
13.5.3	Proliferación y publicidad intensa de anuncios de casas de apuestas .....	660
13.6	Consumo .....	662
13.7	Gasto público .....	667
13.7.1	Contratación administrativa .....	667
13.7.2	Subvenciones .....	667
13.7.3	Responsabilidad patrimonial .....	668
13.7.4	Expropiación forzosa .....	670
<b>14</b>	<b>Comunicaciones y transporte.....</b>	<b>673</b>
14.1	Comunicaciones .....	674
14.1.1	Normativa de telecomunicaciones.....	674
14.1.2	Telefonía fija .....	675
14.1.3	Telefonía móvil .....	676
14.1.4	Servicios de atención telefónica: números de abonado (código 118X) .....	678
14.1.5	Acceso a internet .....	679
14.1.6	Administración electrónica.....	680
14.2	Correos y telégrafos .....	685
14.2.1	Prestación del servicio postal .....	685
14.2.2	Envíos internacionales .....	686
14.3	Transporte .....	686
14.3.1	Accesibilidad de las personas con discapacidad .....	687
14.3.2	Transporte urbano .....	690
14.3.3	Bonificaciones a los residentes en territorios extrapeninsulares .....	692
14.3.4	Transporte marítimo: profesiones reguladas.....	693
14.3.5	Transporte aéreo .....	693
14.3.6	Transporte por ferrocarril.....	694
14.3.7	Infraestructuras.....	695



---

<b>15 Medio ambiente</b> .....	<b>698</b>
15.1 Derechos de acceso a la información, participación pública y acceso a la justicia .....	698
15.2 Evaluación de impactos. licencias municipales .....	702
15.2.1 Evaluación ambiental de proyectos y autorización ambiental integrada.....	702
15.2.2 Impacto de las infraestructuras: puertos, carreteras, aeropuertos y ferrocarriles.....	708
15.2.3 Actividades clasificadas .....	714
15.3 Recursos naturales .....	715
15.3.1 Protección y conservación de los espacios naturales .....	715
15.3.2 Fauna y flora.....	721
15.3.3 Minas .....	726
15.3.4 Aguas continentales .....	727
15.4 Contaminación .....	732
15.4.1 Prevención y gestión de residuos y suelos contaminados .....	732
15.4.2 Contaminación atmosférica.....	734
15.4.3 Contaminación acústica .....	738
15.4.4 Sustancias nocivas.....	744
15.4.5 Contaminación electromagnética .....	745
15.5 Bienestar animal .....	745
<b>16 Urbanismo</b> .....	<b>747</b>
16.1 Planeamiento y ejecución .....	747
16.1.1 Retrasos en la tramitación y aprobación de planes y proyectos de gestión urbanística .....	747
16.1.2 Ejecución incompleta de planeamiento. Conservación de las obras de urbanización .....	751
16.1.3 Otras quejas relevantes .....	753
16.2 Protección y conservación de edificios .....	755
16.3 Licencias urbanísticas.....	761

16.4 Participación urbanística y acceso a la información urbanística .....	763
16.5 Deficiencias en la dotación de servicios .....	769
16.6 Disciplina urbanística .....	773
16.7 Deber de conservación .....	775
16.8 Barreras arquitectónicas .....	777
<b>17 Administración local .....</b>	<b>780</b>
17.1 Organización y régimen jurídico de las corporaciones locales .....	781
17.2 Estatuto de los miembros de las corporaciones locales .....	782
17.3 Responsabilidad patrimonial de las entidades locales .....	783
17.4 Territorio y población.....	784
17.5 Bienes de las entidades locales .....	786
17.6 Actividades y servicios públicos municipales.....	787
<b>18 Función y empleo públicos .....</b>	<b>790</b>
18.1 Acceso a la función pública.....	790
18.2 Límites en el acceso.....	791
18.3 Desarrollo de los procesos selectivos.....	796
18.3.1 Transparencia en los procesos selectivos .....	796
18.3.2 Prueba de entrevista personal.....	799
18.3.3 Autobaremación de méritos y determinación de la nota de corte ....	801
18.3.4 Adaptaciones de tiempos y medios.....	802
18.3.5 Protección de aspirantes en estado de gestación, parto y postparto.....	804
18.4 Acceso a la función pública docente.....	808
18.5 Provisión de puestos de trabajo y movilidad.....	811
18.6 Retribuciones .....	814
18.6.1 Reactivación de la carrera profesional del personal estatutario de los servicios de salud .....	815
18.6.2 Carrera profesional de personal estatutario temporal.....	817
18.7 Condiciones laborales de los empleados públicos .....	819

18.8 Otras cuestiones .....	825
18.8.1 Demoras en el Tribunal Económico-Administrativo Central .....	825
18.8.2 Cotización a la Seguridad Social de determinado personal interino de la Administración de Justicia .....	826
18.8.3 Inexistencia del cupo de reserva de discapacidad en la bolsa de trabajo de personal administrativo del Ayuntamiento de Madrid .....	828
18.8.4 Personal investigador .....	829
18.8.5 Personal en el exterior .....	832
18.8.6 Abono de sexenios de los profesores de religión .....	833
<b>19 Transparencia .....</b>	<b>835</b>
<b>20 El Defensor del Pueblo como Mecanismo Nacional de Prevención de la Tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes (MNP) ..</b>	<b>843</b>



## FE DE ERRATAS

**Pág. 207:** donde se dice «Autoridad Portuaria de la Bahía de Algeciras» debe decir «Autoridad Portuaria de la Bahía de Cádiz».





[www.defensordelpueblo.es](http://www.defensordelpueblo.es)