

**ACTUACIONES A INSTANCIA DE
PARTE**

ÁREA A

ÁREA A

FUNCIÓN PÚBLICA, RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS CORPORACIONES LOCALES Y TRÁFICO

Expedientes Área	401
Expedientes remitidos a otros Defensores	44
Expedientes admitidos.....	265
Expedientes rechazados.....	61

1. FUNCIÓN PÚBLICA

En el año 2002 en el área de función pública, como en años anteriores, se atendieron consultas y se instruyeron expedientes de queja. Dentro del conjunto de expedientes tramitados en la institución, los expedientes relativos a función pública vuelven a ocupar un porcentaje considerable sobre el total.

Cabe advertir que en este apartado no sólo hemos atendido las quejas relativas a la convocatoria, realización y adjudicación de plazas en procesos selectivos de personal laboral y funcionarios ya sean interinos, permanente o temporales, sino también y frecuentemente, aspectos de la función pública vinculados a los derechos del personal que presta servicios

para alguna de las administraciones públicas situadas en la Comunidad de Castilla y León.

En muchos de los casos las quejas presentadas son más reivindicaciones que denuncias de irregularidades de la administración.

Uno de los aspectos más importantes a poner de relieve en la experiencia que se ha producido en el año transcurrido es comprobar que frecuentemente todas las quejas tienen un denominador común, aunque el fondo del problema sea sustancialmente distinto, y me refiero a la falta de contestación de sus escritos presentados ante los órganos administrativos correspondientes. Se trata de la problemática referida al silencio administrativo.

El silencio administrativo negativo no es aceptable como método regular de resolver las peticiones o recursos de los administrados, ya que este mecanismo se creó precisamente en beneficio de los particulares, en tanto que la ficción de una resolución presunta dejaba abierta la vía jurisdiccional. Sin embargo lo cierto es que un uso excesivo del silencio administrativo tiene una consecuencia claramente negativa para el administrado, que afecta a la defensa jurisdiccional de sus derechos o intereses legítimos. En efecto, en muchas ocasiones el silencio o falta de contestación expresa por la administración le supone al particular un notable déficit en el conocimiento cabal de la fundamentación de la postura de la administración pública sobre el problema que motiva su petición o

recurso, lo que obviamente redundaría en una mayor dificultad para preparar la defensa jurisdiccional de sus derechos e intereses legítimos.

La situación desfavorable para los administrados, aún adquiriría una mayor gravedad en aquellos casos en que la pretensión del peticionario o recurrente se apoyase en argumentos sólidos (bien, por alegar algún supuesto semejante resuelto favorablemente, o por apreciarse nuevas circunstancias que alterasen la situación inicialmente desfavorable) y sin embargo se encontrase con el silencio de la Administración, viéndose abocado a recurrir a los Tribunales de Justicia, para obtener una resolución favorable que probablemente pudo darse en vía administrativa, con lo que se ahorraría evidentemente tiempo y dinero.

Desde la perspectiva de nuestro texto constitucional, el art. 103.1 de la Constitución establece taxativamente: “La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la ley y al Derecho”. En este sentido, el principio de eficacia exige de las Administraciones Públicas que se cumplan razonablemente las expectativas que la sociedad legítimamente les demanda. Ahora bien una de las más importantes se traduce en el deber de la Administración de resolver expresamente las peticiones y reclamaciones que le presenten los particulares, ya que el conocimiento cabal por el administrado de la fundamentación de las resoluciones

administrativas, constituye un presupuesto inexcusable para una adecuada defensa de sus derechos e intereses legítimos.

En la exposición de motivos de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento administrativo común, se señala literalmente que "el silencio administrativo, positivo o negativo, no debe ser un instituto jurídico normal, sino la garantía que impida que los derechos de los particulares se vacíen de contenido cuando su administración no atiende eficazmente y con la celeridad debida las funciones para las que se ha organizado". Sigue diciendo que "el objetivo de la Ley no es dar carácter positivo a la inactividad de la Administración cuando los particulares se dirijan a ella; el carácter positivo de la inactividad de la Administración es la garantía que se establece cuando no se cumple el verdadero objetivo de la ley, que es que los ciudadanos obtengan respuesta expresa de la Administración y, sobre todo, que la obtengan en el plazo establecido".

Así pues, la obligación de las administraciones de dictar resoluciones expresas, ha sido una decisión del legislador, puesta de manifiesto en la Ley 30/1992, en el título Título IV, Capítulo Primero, concretamente en el art. 42, que se titula -Obligación de resolver-.

En relación con la obligación de resolver, traemos a este comentario una sentencia del Tribunal Supremo de 17-4-90, en la que se hace referencia al argumento que utilizaba la Administración demandada en el sentido de que si no se contestaba al recurso presentado era porque lo

autorizaba la Ley. Esta idea, aunque la mayoría de las veces no de un modo explícito, está detrás de muchos casos en los que no se contesta un recurso administrativo. Frente a esta postura de la administración la referida sentencia se pronuncia con rotundidad, al señalar: “El silencio administrativo no supone una autorización a la Administración para no resolver cuando le venga en gana, sino precisamente una garantía del particular para que pueda defenderse frente al incumplimiento por la Administración del deber que tiene de resolver”.

Se han vuelto a presentar quejas (**Q/2291/01**, **Q/782/02**) de docentes no universitarios, manifestando que a pesar de haber sido aceptada por la Junta de Castilla y León la resolución efectuada por esta institución con fecha 30 de mayo de 2000 a la Consejería de Educación y Cultura, y que habiendo transcurrido tiempo suficiente para que por parte de la Administración Autónoma se hubiera elaborado el Reglamento para regular el procedimiento de consolidación del componente singular del complemento específico de los Directores de Centros Docentes Públicos del ámbito de esta Comunidad, al día de la fecha, aún sigue sin haberse elaborado y por consiguiente, el profesorado que pudiera estar afectado, sigue sin percibir dicho complemento.

Pues bien a pesar de ser un asunto que, en principio, fue resuelto por medio de la resolución de 30 de mayo de 2000 del Procurador del Común y la posterior aceptación por parte de la Administración de la Junta de Castilla y León, consideramos necesario dirigirnos de nuevo a la

Consejería de Educación y Cultura para que nos informara del grado de elaboración del Reglamento que regule dicho complemento docente.

A pesar de haber reiterado la información solicitada, la Consejería de Educación y cultura sigue sin emitir el informe preceptivo solicitado.

A continuación hacemos referencia a las quejas más significativas recibidas en esta institución en relación con la Función Pública de las Administraciones que tienen su sede en esta Comunidad.

1.1. Acceso a la función pública

En el expediente de queja registrado con el número **Q/123/02** se planteaba ante esta institución que con fecha 10 de julio de 2001, el compareciente había presentado en el Registro General del Ayuntamiento de Burgos instancia para participar en el procedimiento de selección por concurso de méritos de una plaza de Economista Jefe de Departamento de Patrimonio Municipal del Suelo de la Gerencia de Urbanismo, en régimen de interinidad, conforme a la convocatoria cuyas Bases fueron publicadas en el Boletín Oficial de Burgos del 21 de junio de 2001, habiendo transcurrido más de seis meses sin que en el procedimiento de referencia se haya dictado resolución alguna, ni para ordenación del procedimiento, ni para la finalización del mismo.

El interesado ponía de manifiesto, igualmente, que con fechas 9 de noviembre de 2001 y 18 de enero de 2002 había presentado reclamación

ante el Ayuntamiento, instando la resolución del citado procedimiento selectivo, sin haber obtenido ninguna respuesta.

Admitida la queja a trámite, e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, el Ayuntamiento remitió informe en los siguientes términos:

“Referente al concurso de méritos para cubrir, con carácter interino, una plaza vacante de economista, le comunicamos que efectivamente dicho concurso no se ha resuelto al día de la fecha al no haberse reunido la Comisión calificadora. Esta circunstancia se le ha manifestado a la interesada y familiares cuantas veces han solicitado información al respecto”.

A la vista de lo informado, y de conformidad con la normativa aplicable al supuesto planteado, se procedió a realizar las siguientes consideraciones relativas a la cuestión que constituye el objeto de la presente queja.

«Primera.- En el Boletín Oficial de la Provincia de Burgos nº 119 de 21 de junio de 2001, se hizo pública la convocatoria y Bases del concurso de méritos para la provisión como personal funcionario interino de una plaza de economista, Jefe del Departamento de Patrimonio Municipal del Suelo de la Gerencia de Urbanismo, confiriendo un plazo de quince días naturales para presentación de instancias por aquellos aspirantes interesados y que reunieran los requisitos exigidos (Base Cuarta).

Cabe concluir que con dicha convocatoria se inició un proceso selectivo que se enmarca en el ámbito de la potestad organizativa de ese Ayuntamiento, pero cuyo prius lógico no es sino la necesidad de contar con efectivos de personal suficientes para el cumplimiento de sus fines, en este caso y concretamente, los relativos a la materia urbanística.

Dicho en otros términos, el reclutamiento del personal llamado a prestar servicios para una Administración pública no constituye un fin en sí mismo, sino un medio ordenado al logro de los intereses generales que le vienen encomendados constitucionalmente, relación de medio a fin donde el pleno sometimiento a la Ley y al Derecho es incuestionable (art. 103.1 CE).

Segunda.- Sentado lo anterior, y en cuanto procedimiento administrativo que es, ningún proceso de selección de personal queda excluido de la obligación establecida en el art. 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

“42. Obligación de resolver.-

1. La Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación.

En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como la desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y de las normas aplicables.

Se exceptúan de la obligación a que se refiere el párrafo primero los supuestos de terminación del procedimiento por pacto o convenio, así como los procedimientos relativos al ejercicio de derechos sometidos únicamente al deber de comunicación previa a la Administración.”

Tal obligación deberá cumplirse, además, con sometimiento al plazo máximo que haya fijado la norma reguladora del correspondiente procedimiento, según prevé el apartado 2 del precepto citado (salvedad hecha de la posibilidad de suspensión o ampliación contempladas en los apartados 5 y 6 del mismo art. 42, cuya aplicación al presente caso no nos consta).

Tercera.- En las Bases de la convocatoria que nos ocupa no aparece referencia alguna al extremo a que se acaba de aludir, y también guardan silencio, tanto el RD 896/1991, de 7 de junio, por el que se establecen las reglas básicas y programas mínimos del procedimiento de selección de los funcionarios de la Administración local, como 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, aprobado por RD 364/1995, de 10 de marzo, de aplicación supletoria para los funcionarios de las restantes Administraciones públicas, según dispone su art. 1.3.

Ello no obstante, y de un lado, el art. 27.1 de este último Reglamento, relativo a la selección y nombramiento de los funcionarios interinos, señala que el procedimiento, que se efectuará con arreglo a los principios de mérito y capacidad, como no podría ser de otro modo, “deberá posibilitar la máxima agilidad en la selección, en razón de la urgencia requerida para cubrir transitoriamente los puestos de trabajo, en tanto se destina a los mismos a funcionarios de carrera”, previsión que, a juicio de esta institución, es acorde a los principios de racionalidad, economía y eficiencia a que deben responder las plantillas de personal al servicio de cada Corporación local, por mandato del art. 90.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local.

De otro, el plazo máximo de duración del procedimiento de referencia no queda indeterminado, puesto que el art. 42.3 de la Ley 30/92, sale al paso de esta eventualidad en los siguientes

términos: “Cuando las normas reguladoras de los procedimientos no fijen el plazo máximo, éste será de tres meses”.

En consecuencia, ni existe justificación alguna de la demora en que se incurre a la hora de resolver el concurso de méritos del que trae causa la presente queja, ni resultan de recibo las explicaciones dadas al interesado, a tenor de lo informado por ese Ayuntamiento a esta institución.

Por cuanto antecede, y en ejercicio de las competencias que atribuye a esta institución los arts. 1 y 19 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León

RESUELVO

1º .- Recomendar a V.I. que se concluya a la mayor brevedad el concurso de méritos para la provisión, en régimen de interinidad, de una plaza de Economista Jefe de Departamento de Patrimonio Municipal del Suelo de la Gerencia de Urbanismo, dictando al efecto la resolución procedente.

2º.- Efectuar así mismo recordatorio de deberes legales, que se contrae a la obligación de observar las previsiones sobre la obligación de resolver contenidas en el art. 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero».

Con fecha 13 de enero de 2003 se remite, por el Ayuntamiento de Burgos, escrito a esta institución informándonos que *“Se ha fijado la fecha del próximo viernes día 10 de enero de 2003, a las 9 horas, para la constitución de la Comisión de Valoración de los méritos del concurso convocado para la provisión con carácter interino de una plaza de Economista Jefe de Departamento de Patrimonio Municipal del Suelo de la Gerencia de Urbanismo”*.

Seguidamente comunicamos al autor de la queja el acuerdo del Ayuntamiento y dimos por concluida nuestra actuación.

En la **Q/417/02** la Junta de Personal de la Diputación de León denuncia que se ha creado la plaza de Técnico de Gestión Urbanística, encuadrada en la Escala de Administración Especial. La Comisión de Gobierno, en sesión celebrada el día 27 de abril de 2001, aprobó las Bases que regirán la provisión, mediante concurso, de la citada plaza, Funcionario, correspondiente a la Oferta Pública de empleo de la Diputación del año 2000.

Según la Base Quinta, le corresponde a la Junta de Personal de Funcionarios la propuesta de un funcionario de carrera para formar parte, previa designación de la Presidencia del Tribunal Calificador, como Vocal.

La Junta de Personal fue requerida para que propusiese un Titular y un Suplente que fuesen designados como Vocales en el Tribunal Calificador del concurso para la provisión de la plaza de Técnico de Gestión Urbanística. En sesión celebrada el 16 de octubre de 2001 la Junta

de Personal válidamente aprobó con cinco votos a favor y cuatro en contra la siguiente propuesta:

Titular: D. XXX, Letrado del Ayuntamiento de San Andrés del Rabanedo.

Suplente: D^a XXX, Técnico de Administración General en el Servicio de Obras y Urbanismo del Ayuntamiento de León.

Tanto el titular como el suplente son funcionarios de carrera de la administración local.

De la propuesta aprobada por la Junta de Personal se dio traslado a la Presidencia a los efectos de designación del vocal para el nombramiento del Tribunal.

Recibida la propuesta de la Junta de Personal, se remite un escrito del Presidente por Delegación, de fecha 24 de octubre de 2001 al Presidente de la Junta de Personal para que se *“reconsidere”* la propuesta hecha, ya que se considera *“Que la designación de uno de los miembros propuestos no puede ser aceptada por contravenir lo dispuesto en el art. 13 del RD 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 Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración del Estado”*.

La Junta de Personal en sesión celebrada el 12 de diciembre de 2001 resolvió la petición contenida en el escrito de referencia, acordando

por mayoría lo siguiente: *“Solicitar de la Diputación de León que diga las personas, de las designadas por la Junta de Personal, que no pueden estar en el Tribunal y las causas de dicha imposibilidad”*.

El 18 de febrero de 2002, ante una nueva petición del Presidente por delegación de que la Junta de Personal volviera a nombrar vocales para el Tribunal de Técnico de Gestión Urbanística ésta se reiteró en los mismos términos de que la Diputación se pronunciase en el sentido de *“cual es la incompatibilidad y a qué miembro del tribunal afecta”*, del mismo modo que lo hizo en la Junta de 12 de noviembre de 2001.

El pasado 20 de febrero el Presidente por Delegación nuevamente *“requiere a la Junta de Personal para que proceda a designar los miembros (Titular y Suplente)”* advirtiendo *“que si en el plazo de ocho días, que comenzará a contar a partir del recibo de la presente, no se procede a dar cumplimiento al escrito referenciado, se designará por esta presidencia”*.

La Junta el pasado 26 de febrero, se reiteró en sus acuerdos de 12 de noviembre de 2001 y de 18 de febrero de 2002.

De la lectura detallada del último escrito del Presidente por Delegación se puede deducir que la Junta de Personal ha demorado el nombramiento, cosa que contradice sus propios escritos que han sido contestados en las Juntas de Personal de 12 de diciembre de 2001 y de 18 de febrero de 2002.

La Junta de Personal en el momento de recibir la comunicación para que hiciera la propuesta del vocal que había de formar parte del Tribunal así lo hizo. Dicha propuesta legalmente aprobada por la Junta de Personal no está incurso en causa legal alguna que pudiera invalidarla ya que solamente se alude a inconvenientes (no especificados) y posibles incompatibilidades (no detalladas). Las personas propuestas como Titular y Suplente son funcionarios de carrera, licenciados en Derecho, y con la especialidad en materia urbanística por el propio cometido de su puesto de trabajo.

La Junta de Personal consideró fundamentalmente al hacer su propuesta que en la composición del Tribunal se velara por el cumplimiento del principio de especialidad. La afirmación contenida en el escrito de fecha 17 de enero de 2002 de que en la propia Diputación existen funcionarios con la titulación y la especialidad para formar parte del Tribunal Calificador de la plaza de Técnico de Gestión Urbanística es, cuando menos, sorprendente. Si existen tales funcionarios tendría que explicarse cuál ha sido el motivo real para crear una plaza con un cometido tan específico, en la Escala Especial. Todo ello teniendo en cuenta que los cometidos que en materia urbanística, fundamentalmente la Gestión del Planeamiento Urbanístico, ha venido desarrollando la Diputación Provincial de León, han sido desarrollados en su vertiente jurídica no técnica, por Técnicos de Administración General, pertenecientes a la Escala de Admón. General. A pesar de que dichos cometidos fueron

desempeñados durante más de 15 años por funcionarios pertenecientes a la citada Escala, la Diputación consideró oportuno, en un momento dado, que era necesario que dichos cometidos fuesen desempeñados por un Técnico de Gestión Urbanística, creándose a tales efectos dicha plaza.

Respecto a la afirmación que figura en el escrito de 24 de octubre de 2001, que considera “*incoherente e inusual la propuesta de la Junta de Personal de la propia Diputación designe funcionario de otra entidad para la constitución del Tribunal*”. Ha de reconsiderarse que ha sido la propia Diputación Provincial quien ha nombrado a dos funcionarios de la Junta de Castilla y León y otro de la Diputación de Palencia, para formar parte del Tribunal calificador de la plaza de Veterinario que se celebró en diciembre de 1995.

Considerando que dicha queja reunía los requisitos formales establecidos en el art. 11 de la Ley de las Cortes de Castilla y León 2/1994, de 9 de marzo, reguladora de la institución del Procurador del Común, modificada por la Ley 11/2001, de 22 de noviembre, acordó admitir la misma a trámite, solicitando seguidamente informe preceptivo a la Diputación Provincial de León, para que esclareciese dichos extremos expuestos anteriormente.

El expediente fue resuelto rápidamente por la administración cuestionada, en su escrito de contestación nos informó que habían sido aceptados los Vocales designado por la Junta de Personal de la Diputación de León, para la provisión de la plaza de Técnico de Gestión Urbanística,

estando convocados los miembros del Tribunal para su constitución el día 13 de mayo de 2002.

Satisfechas las pretensiones de los interesados, dimos por concluido el expediente incoado a su instancia.

En el expediente **Q/1771/02** el quejoso manifestaba que se ha venido presentando a diversas convocatorias efectuadas por distintas Administraciones Locales, referidas a los Cuerpos de Policías Locales, y que ahora no podía presentarse por tener una estatura menor de 1,65 metros y tener 30 años cumplidos, y que las convocatorias para ingreso en los Cuerpos de Policías locales, contienen generalmente un tope de edad de 30 años, y en cuanto a la realización de las pruebas físicas para el ingreso en el Cuerpo de Policía Local del Ayuntamiento de León, le viene exigido el poseer una estatura superior a 1,65 metros.

Estudiada la queja, ésta fue rechazada en base a los siguientes motivos:

«En relación con los requisitos de edad y la exigencia de tener una estatura determinada (tener una estatura mínima de 1,70 los hombres y 1,65 las mujeres) establecido en las convocatorias para ingreso en la función pública en los Cuerpos de Policías Locales, he de manifestarle que efectivamente el art. 23. 2 de la Constitución establece que los ciudadanos tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, con los

requisitos que señalen las Leyes. Y el art. 103. 3 de la propia Norma Fundamental prescribe que la Ley regulará el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad. Y que la igualdad sólo se predica en las condiciones establecidas para el acceso a cada cargo o función pública, no siendo vulnerada si se exigen para distintos cargos o funciones distintos requisitos o condiciones que los ciudadanos deben reunir -tales como titulación, edad máxima o mínima, estatura, antigüedad en otro cargo, función, etc.-.

Y más concretamente y en relación con la edad, el Tribunal Constitucional ha declarado que si bien la edad es una de las circunstancias comprendidas en los arts. 14 y 23.2 de la Constitución en cuanto a la exclusión de tratos discriminatorios, al ser un elemento diferenciador hace que no todo puesto público esté abierto a ser ocupado por cualquier persona, cualquiera que sea su edad, pues será legítima la decisión legislativa que atendiendo a ese elemento diferenciador y a las características del puesto de que se trate, fije objetivamente límites de edad para acceder a cierto puestos, siempre que ello no obedezca a una presunción de una menor capacidad, sino a otras razones objetivas y constitucionalmente aceptables (Sentencia 75/1983). En el presente caso dado la función a desempeñar, -policía-, las edades fijadas para tomar parte en la selección de personal, establecidas por la

Administración, a juicio de esta institución no violan el principio de igualdad, pues no puede decirse que sean arbitrarias ni que supongan una discriminación injustificada para los que no reúnan dichas condiciones de edad».

1.2. Elaboración de relaciones de puestos de trabajo

Exponemos a continuación un asunto que originó la apertura del expediente de queja **Q/536/02**,

El objeto de la queja estaba integrado porque en el Hospital General de Segovia, y en el Hospital General de Ávila se sigue contratando personal de enfermería sin la especialidad de Laboratorio, Rayos y Anatomía Patológica para ocupar los puestos de trabajo en dichos servicios, haciendo caso omiso de la OM del Ministerio de Sanidad y Consumo de 14 de junio de 1984 sobre competencias y funciones de los Técnicos Especialistas de Laboratorio, Radiodiagnóstico, Anatomía Patológica, Medicina Nuclear y Radioterapia, de formación Profesional de Segundo Grado, Rama Sanitaria.

Seguían exponiendo en su escrito de queja que, en las plazas de Laboratorio, Rayos y Anatomía Patológica que se van quedando vacantes como consecuencia de jubilaciones, traslados, etc, no estabann siendo ocupadas por Técnicos o DUES con la correspondiente especialidad, y que tampoco se había convocado Concurso-oposición.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por la Consejería de Sanidad y

Bienestar Social de la Junta de Castilla y León informe en el cual se han puesto de manifiesto a esta institución los extremos que a continuación paso a transcribir:

«En primer lugar, conviene clarificar algunas circunstancias que aparecen entremezcladas en el documento de referencia; de tal modo que resulta necesario diferenciar, de una parte, el ámbito del procedimiento para la cobertura de los puestos de trabajo y, de otra, el correspondiente a las competencias profesionales implicadas en esos puestos.

Con respecto al primero de ellos, la provisión de los puestos de trabajo exige observar el cumplimiento de todos y cada uno de los requisitos formales establecidos en los mismos y para cada una de las fases a desarrollar: convocatoria, selección de los candidatos, nombramiento y toma de posesión. En consecuencia, no es posible que un Enfermero/a desempeñe una plaza que venga determinada en la plantilla de un centro para su provisión por un profesional Técnico. Lo mismo es predicable de la situación inversa.

En cuanto a la cuestión de competencias profesionales, la actividad de los distintos colectivos se encuentra, por lo general, bien delimitada. Es en el contexto del desarrollo de las actividades profesionales de los servicios afectados (Radiodiagnóstico, Anatomía Patológica, Laboratorio...) donde aparecen algunas tensiones. Así ocurre en el caso que analizamos.

Las relaciones laborales entre ambos tipos de profesionales se vienen manteniendo desde hace tiempo con un componente importante de conflictividad, y de ello ha sido objeto de una profusa actividad jurídica.

En este último plano material es el que parece proyectarse en el escrito de queja.

Atendiendo a esta consideración, seguidamente exponemos la valoración de los equipos de dirección de los centros aludidos sobre los extremos objeto de consulta, sin perjuicio de que, por parte de la propia Gerencia Regional de Salud, se promueva un estudio pormenorizado de todas las cuestiones y, en su caso, se adopten cuantas medidas resulten procedentes..

Situación en el Hospital General de Segovia

Reconoce la Dirección del centro que, efectivamente, se sigue contratando personal de enfermería para la cobertura de puestos adscritos a los Servicios de Laboratorio y Radiología, justificándose en atención al desarrollo de funciones propias y exclusivas del enfermero/a, como son: realización de tareas específicas que implican técnicas de carácter invasivo, técnicas de aproximación diagnóstica, cuidados y vigilancia de los enfermos sometidos a las exploraciones, etc.

A su vez, se argumenta la necesidad de su complementariedad, manteniendo una suficiente dotación de puestos de Técnicos Especialistas para el ejercicio de las funciones propias atribuidas a los mismos.

Como respuesta al segundo de los apartados de la queja, se manifiesta que la plantilla de tales Servicios guarda justo equilibrio entre ambos colectivos profesionales, en razón a las funciones que tienen asignadas, incorporando nuevos efectivos de personal cuando disminuye el número del total determinado para cada uno de esos colectivos.

En cuanto a la organización de los recursos en el Banco de Sangre, la ausencia de Técnicos se fundamenta “única y exclusivamente” de atención al donante, técnicas de aproximación diagnóstica y control del paciente sometido a tratamiento con hemoderivados. Estas funciones solamente afectan, por su contenido, al profesional enfermero/a.

Por último, se destaca la falta de correspondencia entre el sentimiento manifestado de encontrarse perjudicados en el acceso a puestos de laboratorio y las razones expuestas por la Dirección, que vienen motivadas únicamente en decisiones de carácter organizativo-funcional.

Situación en el Hospital Nuestra Señora de Sonsoles de Ávila:

La Dirección informa que en los últimos años no se ha producido ninguna vacante de personal de enfermería en las unidades de Laboratorio, Anatomía Patológica o Radiodiagnóstico, por lo que no ha existido ninguna nueva incorporación a plaza vacante, salvo la cobertura de algunos puestos reservados de enfermero/a.

Con relación a la actividad formativa en el Banco de Sangre, no hay ningún inconveniente en que ese incluya esta área en la formación de los Técnicos, aunque a efectos prácticos solamente se dispone de un puesto de trabajo ocupado por un enfermero, y ello en consideración a las especiales características del trabajo que se desarrolla en el mismo».

A la vista de lo informado, y de conformidad con la normativa aplicable al supuesto planteado, procede realizar las siguientes consideraciones relativas a la cuestión que constituye el objeto de la presente queja.

«Primera.- Conviene determinar en primer lugar que el contenido del puesto es la tarea más importante que debe realizar la Administración para la adecuada clasificación de la relación de puestos, y para la correcta aplicación del entero sistema de la función pública. Parte esencial del contenido de los puestos lo constituye la definición de sus funciones.

El efecto principal de la aprobación y publicación de la Relaciones de Puestos de Trabajo es su existencia como normas y,

consecuentemente, la producción de efectos jurídicos, entre los que se encuentra la posibilidad de proveer los puestos de trabajo que aparecen relacionados en ellas, y tanto los requisitos exigidos para su desempeño, retribuciones, como su forma de provisión, han de ser rigurosamente observados en cuanto se refieren a la elaboración de la oferta de empleo público, provisión de puestos de trabajo y promoción profesional, así como en cuantas decisiones administrativas tomen las RPT como punto de referencia. Por otro lado sólo a través de las RPT pueden crearse modificarse, refundirse y suprimirse puestos de trabajo y sólo mediante su modificación pueden producirse alteraciones en el contenido de estos puestos que puedan dar lugar a la remoción de los funcionarios que los ocupaban por concurso.

Así pues, de haber estado aprobada la correspondiente RPT del Hospital General de Segovia, dependiente de esa Consejería desde que se han producido las transferencias en materia sanitaria, no se habría producido la controversia planteada en la presente queja, pues solo habría que haber realizado un pequeño ejercicio de comprobación, al ir cesando los cuatro enfermeros/as que prestaban sus servicios en el Laboratorio de Hematología, si hubieran estado perfectamente adscritas a un puesto de trabajo incluido en la RPT correspondiente, sólo habría que haber sido

sustituido por un empleado con las mismas características exigidas en la RTP.

Segunda.- La Orden Ministerial de 14 de junio de 1984, reguló las competencias y funciones de los Técnicos Especialistas de Formación Profesional de Segundo Grado Rama Sanitaria de Laboratorio, Radiodiagnóstico, anatomía Patológica, medicina Nuclear y Radioterapia.

La Sentencia de la Sala Cuarta del Tribunal supremo de 27 de abril de 1988, dictada en el Recurso Contencioso Administrativo formulado por la Asociación Nacional de ATS/DUE, Especialistas de Análisis Clínicos, anuló la Disposición Adicional de dicha orden que atribuía a los Técnicos Especialistas de FP 2 la exclusividad para ocupar las plazas que supongan el ejercicio de las funciones reguladas en la mencionada Orden.

Con cierta frecuencia esta resolución judicial se ha interpretado erróneamente al considerarse que su fallo implicaba que la totalidad de dichas funciones podrían ser realizadas también por los ATS/DUE aún cuando no tuvieran la correspondiente especialidad.

Sin embargo una posterior Sentencia del propio Tribunal Supremo, de fecha 26 de Enero de 1994 viene a determinar la interpretación correcta de su anterior Sentencia, al decir que ésta última, abría la posibilidad de que los ATS/DUE Especialistas (no todo el colectivo

de ATS-DUE) pudieran acceder a las plazas que supongan el ejercicio de las funciones de Técnico.

Por otro lado la misma Orden Ministerial de 14 de junio de 1984, en su Disposición Transitoria establece que los ATS, Diplomados en enfermería o Auxiliares de enfermería que a la entrada en vigor de la Orden se encontraran prestando servicios en Instituciones Sanitarias en funciones propias de Técnicos Especialistas, no podrían ser trasladados forzosamente por ese motivo y conservarán sus puestos de trabajo, que no podrán convocarse por este motivo como nuevas plazas de Técnicos Especialistas.

Se entiende según estas disposiciones que el permitir al personal en ellas aludidas el mantener sus puestos de trabajo es debido al interés del legislador por no lesionar intereses personales o del servicio, lo cual en modo alguno puede interpretarse como un derecho del colectivo al que pertenece el profesional.

En el ámbito de estos antecedentes legales se establecen los criterios a seguir, por lo que las plazas que supongan el ejercicio de las funciones establecidas en los arts. 3 y 4 de la Orden Ministerial de 14 de junio de 1984 deberán ser ocupadas por Técnicos Especialistas de FP 2 ó por ATS/DUE con la especialidad correspondiente.

Por tanto si por cualquier causa, un profesional que gozó de un trato preferencial, cesa en su puesto de trabajo o se ausenta

legalmente del mismo (vacaciones, ILT, etc...) tal excepcionalidad desaparece y pasa a aplicarse la norma general.

Así pues, la principal cuestión que se debate en este expediente es la distinción entre funciones de carácter técnico y funciones de carácter asistencial así como su atribución a distinto personal, las primeras sólo pueden ser desempeñadas por técnicos especialistas o por ATS-DUE con la correspondiente especialidad y las segundas por ATS-DUE que se encargan exclusivamente de tales funciones.

Tercera.- Sentado lo anterior, de un lado la necesidad de aprobar las Relaciones de Puestos de Trabajo, y de otro clarificar las competencias y funciones del colectivo de los Técnicos Especialistas, siempre que se produzca una vacante en un Hospital dependiente de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social del ámbito territorial de la Comunidad de Castilla y León adscrita los Servicios de Laboratorio, Rayos y Anatomía Patológica, habrá de examinarse el caso concreto para realizar la sustitución de acuerdo con la normativa legal anterior.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León

RESUELVO

1º.- Con carácter general, que por la Consejería de Sanidad y Bienestar Social se proceda a la elaboración y probación de las Relaciones de Puestos de Trabajo de los Hospitales General de ella dependientes.

2º.- Con carácter singular, revisar las sustituciones realizadas en el Hospital General de Segovia en el Servicio de Laboratorio, Rayos y Anatomía Patológica, y para el caso que alguna de las vacantes producidas correspondan ser cubiertas por especialistas, bien Técnicos Especialistas o ATS/DUE con especialidad, se proceda a efectuar la sustitución de acuerdo con la normativa legal anteriormente descrita».

1.3. Resolución de concursos de traslados

El objeto de la queja **Q/399/02** se encontraba integrado por la petición que el autor de la misma había dirigido a la Comisión de Valoración del concurso de méritos convocado por Orden de 11 de abril de 2001, de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial, solicitando relación de méritos, cursos y otras actividades formativas que se le habían tenido en cuenta para asignarle la puntuación con la que le fue adjudicada la vacante en el concurso de traslados en el que participó, información que le fue denegada sistemáticamente.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por la Secretaría General de Medio

Ambiente y Ordenación del Territorio de la Junta de Castilla y León informe en el cual se han puesto de manifiesto a esta institución los extremos que a continuación paso a transcribir:

«Primero.- Por orden de 11 de abril de 2001, de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial (BOCYL nº 77, de 19 de abril), se convocó concurso de méritos para la provisión de puestos de trabajo vacantes reservadas al personal funcionario del grupo D, Cuerpo Auxiliar Facultativo Escala Guardería. En su base undécima, apartado 2 establece que las alegaciones formuladas a la resolución provisional serán estimadas o rechazadas en la resolución definitiva del concurso, previa propuesta de la Comisión de Valoración.

Segundo.- Por Orden de 5 de diciembre de 2001, de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial (BOCYL nº 245, de 19 de diciembre) se resuelve provisionalmente el concurso de méritos, concediendo un plazo de doce días naturales, contados a partir del siguiente al de la publicación de la Orden, para que los interesados puedan formular las alegaciones que estimen oportunas; plazo que finaliza el día 31 de diciembre de 2001. En dicha resolución se le adjudica la única plaza que solicitó, Jefe de Zona, número de orden 60119, de Aguilar de Campoo (Palencia) con 6,39 puntos.

Tercero.- En el Acta nº 25 del 14 de enero de 2002, la Comisión de Valoración al entrar a estudiar todas las alegaciones presentadas

estableció que “Previamente, y teniendo en cuenta que la base undécima de la Orden de convocatoria del concurso establece que las alegaciones serán estimadas o rechazadas mediante la resolución definitiva; la Comisión de valoración establece que no se proporcionarán las puntuaciones obtenidas a ninguno de los múltiples participantes que lo solicitaron, puesto que dichas puntuaciones pueden obtenerlas de la estricta y rigurosa aplicación de las bases del concurso a sus casos concretos”. Respecto a D. Patricio Salazar de Prado se comprueba que la puntuación otorgada es la correcta.

Cuarto.- Por Orden de 17 de enero de 2002, de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial (BOCYL nº 20, de 29 de enero) se resuelve definitivamente el concurso de méritos manteniéndose la puntuación obtenida en la adjudicación provisional, con la misma puntuación de 6,93 puntos y adjudicándole la única plaza solicitada».

A la vista de lo informado, y de conformidad con la normativa aplicable al supuesto planteado, procede realizar las siguientes consideraciones relativas a la cuestión que constituye el objeto de la presente queja.

«Primera.- En el Boletín Oficial de la Comunidad de Castilla y León nº 77 de 19 de abril de 2001, se hizo publica la convocatoria del concurso de méritos para la provisión de puestos de trabajo

vacantes reservados al personal funcionario del grupo D, Cuerpo Auxiliar Facultativo, Escala de Guardería de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, en la Consejería de Medio Ambiente, estableciendo, la Base Tercera.- Méritos y baremo, los criterios de valoración.

Cabe concluir que con dicha convocatoria se inició un proceso selectivo que se enmarca en el ámbito de la potestad organizativa de la administración convocante, cuyo fin lógico es la selección de los funcionarios con mejor puntuación, según el baremo contenido en la citada base, que han de ocupar las vacantes anunciadas.

Segunda.- De las alegaciones realizadas ante esta institución por el compareciente, que había solicitado con fecha 30 de enero de 2002 que por la comisión de valoración se le facilitara relación de méritos que se le había tenido en cuenta para asignarle la puntuación con la que le fue adjudicada la plaza solicitada, se desprende que nunca discutió la puntuación, lo único que está pretendiendo es que se le facilite el desglose de la puntuación asignada para tener así una referencia fehaciente para futuros concursos, pues a pesar de lo que dice en su informe esa Administración: “puesto que dichas puntuaciones pueden obtenerlas de la estricta y rigurosa aplicación de las bases del concurso a sus casos concretos” lo cierto es que existen dudas razonables sobre la valoración de algún mérito, y la

Administración está obligada de facilitar, a los interesados en los procedimientos en los que son parte, todas las aclaraciones que soliciten.

Tercera.- Sentado lo anterior, y en cuanto procedimiento administrativo que es, ningún proceso de selección de personal queda excluido de la obligación establecida en el art. 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, modificada por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

“42. Obligación de resolver.-

1. La Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación.

En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como la desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y de las normas aplicables.

Se exceptúan de la obligación a que se refiere el párrafo primero los supuestos de terminación del procedimiento por pacto o convenio, así como los procedimientos relativos al

ejercicio de derechos sometidos únicamente al deber de comunicación previa a la Administración.”

Tal obligación deberá cumplirse, además, con sometimiento al plazo máximo que haya fijado la norma reguladora del correspondiente procedimiento, según prevé el apartado 2 del precepto citado.

En cuanto a la decisión de la comisión de valoración que se plasmó en el acta nº 25 del 14 de enero de 2002, cuando dice que dice: ”teniendo en cuenta que la base undécima de la Orden de convocatoria del concurso establece que las alegaciones serán estimadas o rechazadas mediante la resolución definitiva”, a nuestro juicio, la interpretación realizada por dicha comisión se efectuó olvidando los postulados contenidos en el artículo 42. 1 de la Ley 30/1992.

Cuarta.- Del expediente de queja tramitado ante esta institución se desprende el incumplimiento, por parte de esa Administración Autónoma, de una de las obligaciones formales que vinculan a todas los sujetos públicos en sus relaciones con los ciudadanos, cual es la obligación de dar respuesta a todas las reclamaciones presentadas por los administrados. Este deber genérico no sólo se desprende de los principios constitucionales y legales que presiden la actividad de todas las Administraciones Públicas, sino que ha

sido postulado por la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, entre otras, en su Sentencia 1997\754.

Esta regla general, que ha de regir la actuación de los sujetos públicos, obtiene su plasmación normativa en la obligación de resolver que vincula a toda Administración Pública y que se recoge en el art. 42.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (modificado por la Ley 4/1999, de 13 de enero), antes transcrito

La obligación de resolver de las Administraciones Públicas constituye un instrumento jurídico consustancial con un correcto funcionamiento de la Administración, de acuerdo con los principios de eficacia que proclaman el art. 103.1 de la Constitución Española y el art. 3.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, así como con el criterio de eficiencia y servicio a los ciudadanos recogido en el art. 3.2 de la última de las normas citadas.

Pues bien, de la documentación obrante en esta institución se desprende que el escrito de fecha 30 de enero de 2002 presentado en la Secretaría General de la Consejería de Medio Ambiente, en el cual el autor de la queja solicitaba: “De la Comisión de valoración que asigno esos puntos relación de méritos, cursos y otras actividades formativas que se me han tenido en cuenta para

asignarme dicha puntuación” sobre la contestación emitida al escrito precitado, ha guardado silencio sobre la misma.

Esta ausencia de contestación determina, por tanto, una quiebra del principio general expuesto con anterioridad que debe ser puesta de manifiesto por esta institución. En efecto, recibido el escrito antes citado, esa Secretaría General debió ordenar a la Comisión de Valoración, constituida al efecto, que informara a D. Patricio Salazar de Prado sobre su petición.

En virtud de todo lo expuesto, y al amparo de las facultades conferidas por el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y por la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León

RESUELVO

1º.- Con carácter general, observar la obligación de resolver todas las solicitudes presentadas por los ciudadanos que vincula a esa Administración Autonómica.

2º.- Con carácter singular, informar a D. XXX sobre su petición concreta, desglosándole la puntuación obtenida en el concurso de méritos convocado por Orden de 11 de abril de 2001, de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial».

En el momento de redactar el presente informe, la administración no ha comunicado su postura con respecto a la misma.

1.4. Atrasos devengados y no percibidos

Con el número de referencia **Q/1707/02**, se ha tramitado por esta institución expediente de queja formulada por un ciudadano, en su calidad de profesor de Religión y Moral Católica de los Institutos de Enseñanza Secundaria “Ornia” y “Vía de la Plata”, ambos de la localidad de La Bañeza (León), ha impartido enseñanzas desde el comienzo del curso académico 2001/2002, aunque los efectos económicos y de alta en la Seguridad Social no se han producido sino a partir del día 17 de enero de 2002.

El interesado acreditó documentalmente, mediante copia de certificación expedida por el Secretario del IES “Ornia”, los siguientes extremos:

- Que con fecha 3 de septiembre de 2001 se recibió en el Centro escrito del Ordinario Diocesano de Astorga en el que se formuló propuesta a favor de dicho profesor para impartir la referida asignatura en el curso académico 2001/2002.

- Que por parte de la Inspección Educativa se aclaró telefónicamente el horario que debía impartir.

- Que la Dirección Provincial de Educación de León aprobó los horarios del Centro, entre ellos el correspondiente al interesado, con fecha 13 de diciembre de 2001.

Aporta asimismo copia de un documento en el que el Delegado Diocesano de Enseñanza del Obispado de Astorga ratifica la propuesta a que acabamos de referirnos, mediante inclusión del Sr. XXX en la lista general enviada a la Dirección General de Recursos Humanos con los nombres de todos los profesores, aunque por error del proponente, no se acompañó el resto de la documentación exigida, que no obstante fue aportada con fecha 4 de noviembre de 2001.

Por último, acredita haber formulado las siguientes reclamaciones de haberes:

«1. En fecha 1 de febrero del presente año, mediante escrito dirigido a la Dirección General de Recursos Humanos de esa Consejería, cuya única respuesta se contiene en el escrito expedido por dicho Centro Directivo en 14 de marzo, en los términos previstos en el art. 42.4 de la Ley 30/1992, de 26 de diciembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según redacción dada al mismo por la Ley 4/1999, de 13 de enero.

2. En 22 de julio, mediante escrito dirigido a VE, como titular de la Consejería, en el que exponía y acreditaba el error padecido por el Obispado de Astorga, reclamación reiterada el 16 de septiembre, sin que a la fecha de presentación de la queja hubiera recibido contestación alguna».

A la vista de los antecedentes expuestos, esta institución procedió a la admisión del escrito de queja, interesando de la Dirección General de Recursos Humanos el pertinente informe que ha sido evacuado en los siguientes términos:

«Con fecha 10 de septiembre de 2001, tiene entrada en la Consejería Educación y Cultura escrito de la Dirección Provincial de Educación de León en el que se adjunta documentación correspondiente a la relación de profesores de Religión y moral Católica propuestos por la Delegación Diocesana de enseñanza del Obispado de Astorga. Entre esta documentación remitida no figura la relativa a Don XXX.

El art. 3 del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede sobre enseñanza y asuntos culturales de 3 de enero de 19979, dispone que “la enseñanza religiosa será impartida por las personas que, para cada año escolar, sean designadas por la autoridad académica entre aquellas que el Ordinario Diocesano proponga para ejercer la enseñanza. Con antelación suficiente, el Ordinario Diocesano comunicará los nombres de los profesores y personas que sean consideradas competentes para dicha enseñanza”.

Con la documentación recibida de los profesores de Religión Católica se tramitaron los correspondientes contratos.

Posteriormente, con fecha 18 de diciembre de 2001, tiene entrada en esta Consejería escrito enviado por la Dirección Provincial de

Educación de León en el que se adjunta propuesta de contratación y demás documentación necesaria de Don XXX., para el IES “Ornia” de la Bañeza, que en su momento no se realizó por parte de la Delegación Diocesana de enseñanza del Obispado de Astorga.

Recibida la documentación referida a Don XXX, se iniciaron los trámites para su contratación, que quedó formalizada, con la fiscalización correspondiente de la intervención Delegada de la Consejería de Educación y Cultura, el día 17 de enero de 2002».

Del contraste entre el informe que se acaba de transcribir y los hechos documentados por el interesado extrae esta institución las consideraciones que siguen:

«Primera.- Por más que el Centro Directivo interpelado guarde silencio al respecto, resulta claro que en el presente caso ha concurrido el requisito exigido por el art. 3 del Acuerdo entre el Estado Español y la Santa Sede invocado por aquel en su informe, esto es, que el Ordinario Diocesano formuló propuesta a favor de D. XXX, como persona considerada competente para la enseñanza de Religión y Moral Católica para el año escolar 2001/2002, y que su nombre figuraba en la comunicación remitida en su día a la Dirección General de Recursos Humanos, salvo que resultaren ser falsos los documentos aportados con el escrito de queja.

Con todo, esta hipótesis de falsedad no puede mantenerse a tenor del modo en que se han desarrollado los hechos, pues, en efecto, y de un lado, el interesado se encontraba desarrollando materialmente tareas docentes desde el comienzo del año escolar, con conocimiento del IES y contando con la aprobación de la propia Dirección Provincial de Educación de León, lo que evidencia que su presencia en el Centro no obedeció a un error, capricho ni decisión personal alguna, sino a una real y verdadera necesidad académica, no sobrevenida sino existente desde el mismo momento del inicio del curso. Y, por otra parte, la designación fue ratificada cuando por el Ordinario Diocesano se procedió a subsanar la omisión documental padecida en un primer momento, de suerte que no cabe poner en duda la eficacia de la propuesta inicial.

Segunda.- Concurriendo los requisitos de fondo a que se acaba de aludir, sorprende que la falta de cumplimiento de una mera formalidad, cual es la aportación de la documentación necesaria para la formalización del correspondiente contrato, tenga unas consecuencias que van más allá del retraso sufrido por el Sr. XXX, en la percepción de sus haberes, siendo así que la actuación que cabía esperar de la Dirección General de Recursos Humanos no era sino la reclamación de aquellos documentos que no se acompañaban con la relación nominal inicialmente enviada por la

Delegación Diocesana del Obispado de Astorga, donde el interesado sí aparecía incluido, todo ello en un recta aplicación del art. 71.1 LRJ-PAC.

Antes al contrario, cabe deducir que ni la reclamación del interesado ni nuestra petición de informe han provocado tan siquiera una mínima actividad de comprobación por parte del citado Centro Directivo, que considera lógico y ajustado a derecho –por cierto, mediante el deplorable recurso a la técnica del silencio administrativo, pese a ser una patología formalmente combatida por el legislador, lamentablemente, aplicada en la práctica, a tenor de cuanto aquí se analiza-, denegar la retribución de un periodo de actividad docente efectiva prestada, obligando al compareciente a padecer las consecuencias de un error que en modo alguno le es imputable.

Tercera.- Es de recordar, además, que el art. 57. 3 LRJ-PAC, permite otorgar eficacia retroactiva a los actos administrativos cuando produzcan efectos favorables al interesado, siempre que los supuestos de hecho necesarios existieran ya en la fecha a que se retrotraiga la misma, y con ello no se lesionen derechos e intereses legítimos de terceros.

En la cuestión objeto de la presente resolución, el supuesto de hecho se encuentra en la propuesta formulada en su día por el Ordinario del lugar y la consiguiente incorporación del profesor al

IES “Ornia”, tan pronto dieron comienzo las clases. El acto administrativo susceptible de producir efectos retroactivos no es otro que la designación hecha posteriormente por la autoridad académica. Y puesto que ni siquiera cabe hablar de nulidad cuando, a consecuencia de la omisión de un tercero –pero también por la propia inactividad administrativa que no reclamó los documentos atinentes al profesor propuesto-, se ha producido un impago de haberes no justificado, bien puede calificarse todo lo acontecido como un simple error material susceptible de rectificación en cualquier momento, tal como nos enseña el art. 105.2 LRJ-PAC.

En suma, y habida cuenta que la sucesión de actuaciones contempladas por el Acuerdo de 3 enero de 1979 culmina en una relación contractual de carácter sinalagmático, nuestros argumentos no pueden sino llevarnos a concluir que, aún tratándose de una relación excluida de la Ley de Contratos de las Administraciones públicas, nada impide la solución aplicada en dicho ámbito para el caso de inexistencia de contrato –o si deviniera nulo el celebrado por falta de crédito presupuestario– cuando, sin embargo, el particular haya realizado para la Administración determinadas prestaciones. Se trata, si se prefiere, de una obligación extracontractual del mismo contenido, a cuyo cumplimiento queda vinculada la Administración para no incurrir

en un enriquecimiento injusto proscrito por nuestra legislación civil común.

Ante todo ello no cabe argüir que, producida la desestimación presunta de la pretensión objeto del presente expediente de queja, quedaba al interesado la vía jurisdiccional, pues el derecho fundamental, de acceso a los Tribunales de Justicia no puede servir para fundamentar una actuación injusta de la Administración que renuncia a utilizar sus propios procedimientos de revisión y rectificación de errores, convirtiendo tal derecho en una carga para el justiciable, cuando, como sucede en el presente caso, la cuantía de la pretensión no alcanza el coste mínimo del proceso contencioso-administrativo; extremo que justifica, en última instancia, que los ciudadanos acudan a la institución del Procurador del Común solicitando su protección y defensa ante las Administraciones Públicas.

En mérito a cuanto antecede, y conforme previenen los arts. 1.1 y 19 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León, he acordado dirigir a VE la siguiente resolución:

Que por parte de esa Consejería se dicten las instrucciones pertinentes para que, previos los trámites que procedan, se satisfagan a D. XXX los haberes correspondiente al período comprendido entre el día de comienzo del curso académico

2001/2002 –o en otro caso el día de su incorporación efectiva a las tareas docentes- y el día 16 de enero de 2002».

Recientemente la Consejería de Educación y Cultura de la Junta de Castilla y León nos ha informado que acepta nuestra resolución, y que se está elaborando la propuesta de resolución de estimación de reclamación en demanda de haberes no percibidos desde el 1 de septiembre de 2001 hasta el 16 de enero de 2002, ambos inclusive.

En la **Q/1696/01** el reclamante manifestaba que era trabajador en activo de la Consejería de Fomento en la provincia de Burgos, con categoría de auxiliar de carreteras, y puesto de trabajo de Vigilante de Explotación en el servicio de información.

Durante los meses de mayo, junio y agosto de 2000, había realizado funciones de Auxiliar de carreteras Vigilante de Explotación como así se especificó en los partes de horas trabajadas.

Con fecha 24 de mayo de 2001 presentó un escrito ante la Secretaria General de Fomento, solicitando la liquidación de la parte resultante de restar los complementos de un puesto de trabajo de Auxiliar de Carreteras Vigilante de Explotación en Información del puesto realmente desempeñado durante los tres dichos meses de Auxiliar de carreteras Vigilante de Explotación, sin que hasta la fecha de presentación de la queja por la Secretaría se haya dado respuesta a su escrito.

Se admitió la queja a trámite y se procedió a solicitar informe a la Consejería de Fomento. En contestación nuestro requerimiento, la citada Consejería puso en nuestro conocimiento que la reclamación del interesado había sido estimada, motivo por el cual dimos por finalizada nuestra investigación, y así se lo comunicamos al interesado.

1.5. Complementos salariales

El reclamante es profesor contratado del Centro de Educación Especial “Santa Teresa” de Martiherrero (Ávila). En el consejo Escolar celebrado en dicho centro el 2 de diciembre de 1992 fue designado Secretario del mismo, cargo que continúa desempeñando en la actualidad, que fue registrada con el número de referencia **Q/2277/01**.

Sintetizando el motivo de la queja, ésta se centra en que desde que fue nombrado Secretario del Centro, y basándose en las tablas salariales para Centros Concertados, reclamó el correspondiente complemento salarial a la Administración Educativa, y año tras año le ha sido denegado, teniendo que acudir cada año a la Jurisdicción Laboral, para que previo pronunciamiento judicial favorable, la administración le abone las cantidades correspondientes a dicho complemento salarial.

Tras un examen detenido de los motivos de la queja y de la documentación que el interesado aportó, fue admitida a trámite por esta institución y se interesó de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla

y León en Ávila informe, que ha sido cumplimentado en los siguientes términos:

«Primero.- D. XXX es profesor contratado del Centro de Educación Especial “Santa Teresa” de Martiherrero (Ávila), desde el 20 de septiembre de 1.975. Causando alta en nómina de pago delegado en octubre de 1.986.

Segundo.- En el Consejo Escolar celebrado en dicho centro el 2 de diciembre de 1.992, fue designado Secretario del mismo, cargo que continúa desempeñando en la actualidad.

Tercero.- Con fecha 25 de marzo de 1.993 presentó solicitud para que se abonara en nómina el complemento correspondiente al desempeño del citado cargo, basada en la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Castilla y León en Burgos, en Autos nº 179/92, sobre reclamación presentada por D. XXX y Dña. XXX. Dicho escrito fue remitido a la Subdirección General de Régimen de Conciertos Educativos del Ministerio de Educación.

Cuarto.- Por el citado órgano directivo se informó con fecha 21 de abril de 1.993, que en las leyes de Presupuestos Generales del Estado para 1.991 y 1.992, no existía cantidad alguna destinada al pago de estos complementos, dado que el concepto objeto de reclamación no se recoge ni el de la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio, reguladora del derecho a la educación, ni en el RD

2.377/1985, de 18 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Normas Básicas sobre Conciertos Educativos.

Quinto.- La Sala de lo Social de Ávila, en Sentencia de fecha 19 de julio de 1.994, estimó parcialmente la demanda formulada por D. XXX, contra el Ministerio de Educación y Ciencia, ordenando se abonara al actor la cantidad de 238.095 ptas., reclamadas.

Sexto.- Posteriormente han sido presentadas anualmente reclamaciones en el mismo sentido, siendo los fallos estimatorios, y en consecuencia se ha ido procediendo al abono de las cantidades correspondientes al demandante por el concepto de Complemento de Secretaría del Centro Privado Concertado de Educación Especial “Santa Teresa” de Ávila. La última sentencia estimatoria es de 8 de febrero de 2.000, autos 19/00, referido al desempeño del cargo durante el año 1.999.

Séptimo.- Con fecha 7 de marzo de 1.996 se reiteró la consulta sobre la procedencia de inclusión en nómina del citado complemento ante las reiteradas sentencias favorables, contestando la Subdirección General de Régimen Jurídico de los Centros del Ministerio de Educación y Ciencia, con fecha 18 de marzo de 1.996, que no puede hacerse, ya que dicho complemento no está reconocido ni en la Ley Orgánica 8/1985, de 3 de julio ni en el RD 2377/85, por lo que sólo debe abonarse en base a sentencias».

A la vista de todo lo informado y del régimen jurídico que entendemos aplicable al supuesto planteado, procede realizar las siguientes consideraciones:

«Primera.- El art. 27 de la Constitución consagró en su núm. 1 el derecho de todos a la educación y reconoció la libertad de enseñanza, estableciendo en su núm. 4 la obligatoriedad y gratuidad de la enseñanza básica, para finalmente puntualizar, en el núm. 9, que los poderes públicos ayudarían a los centros docentes que reunieran los requisitos que la Ley estableciera.

Y, precisamente, a satisfacer la necesidad de “una nueva norma que desarrolle cabal y armónicamente los principios que, en materia de educación, contiene la Constitución Española, respetando tanto su tenor literal como el espíritu que presidió su redacción, y que garantice al mismo tiempo el pluralismo educativo y de equidad,. se asienta la Ley Orgánica” núm. 8/1985, de 3 de julio, de Regulación del derecho a la Educación (en adelante LODE), según se expresa en su Exposición de Motivos, añadiendo que “la Ley clasifica los centros docentes atendiendo conjuntamente a los criterios de titularidad jurídica y origen y carácter de los recursos que aseguran su sostenimiento” y “distingue así los centros privados que funcionan en régimen de mercado, mediante precio, y los centros sostenidos con fondos públicos y, dentro de éstos, los privados concertados y los de

titularidad pública. A la red dual integrada por estos dos últimos tipos de centros encomienda la Ley la previsión de la educación obligatoria en régimen de gratuidad”.

Segunda.- El Centro de Educación Especial “Santa Teresa” de Martiherrero (Ávila), suscribió concierto educativo con el Ministerio de Educación y Ciencia, al amparo de lo establecido, en el Título IV de la LODE, y RD 2377/85, Reglamento de normas básicas sobre conciertos educativos, en virtud del cual corresponde a la Administración el pago de los salarios de personal docente, realizándolo en nombre del Centro, y con cargo a los presupuestos del Estado –hoy de la Junta de Castilla y León, en virtud del traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad de Castilla y León, efectuado por RD 1340/99, de 31 de julio-.

Tercera.- El art. 49 de la LODE, dispone:

“.../... 5. Los salarios del personal docente serán abonados por la Administración al profesorado como pago delegado y en nombre de la entidad titular del centro, con cargo y a cuenta de las cantidades previstas en el apartado anterior. A tal fin, el titular del centro, en su condición de empleador en la relación laboral, facilitará a la Administración las nóminas correspondientes, así como sus eventuales modificaciones.

6. La Administración no podrá asumir alteraciones en los salarios del profesorado derivados de convenios colectivos que superen el porcentaje de incremento global de las cantidades correspondientes a salarios a que hace referencia el apartado 3”.

- El art. 13, 2. del RD 2377/1985, de 18 de diciembre, establece que:

“La Administración asumirá las alteraciones en los salarios del profesorado derivadas de convenios colectivos siempre que no superen el porcentaje del incremento global de las cantidades correspondientes a salarios a que hace referencia el art. 49.6. de la Ley orgánica reguladora del Derecho a la Educación”.

Cuarta.- Por los sucesivos Convenios Colectivos para Centros de Asistencia, Atención, Diagnóstico, Rehabilitación y Promoción de Minusválidos, se acordó fijar un complemento salarial para los trabajadores que en el Centro desempeñen las funciones de Secretario. El art. 56 del IX Convenio, hoy vigente para este tipo de Centros, contempla expresamente el complemento salarial para los Secretarios, encuadrable dentro de los conceptos retributivos que tiene que abonar la Administración.

Así, aun cuando en la Consejería de Educación y Cultura no concorra la condición de empleador respecto de D. XXX, sí que ha adquirido, en virtud del concierto educativo firmado por el Centro de Educación Especial “Santa Teresa”, el compromiso de abonar

los salarios y cargas sociales del profesorado de dicho centro (art. 49.5. de la LODE, con desarrollo en el RD 2377/1985 y en las previsiones contenidas en las sucesivas Leyes de Presupuestos Generales del Estado -hoy de la Comunidad Autónoma-), compromiso cuyo sentido es -tal como dice la sentencia de lo Social de 8-2-1993 del Tribunal Superior de Justicia de la Rioja-, “el de un fenómeno de asunción de deuda, en la modalidad de delegación pasiva de la obligación por ministerio de la Ley, que convierte al Estado –Ministerio de Educación y Ciencia-, en obligado directo frente a los trabajadores titulares del crédito salarial de que se trate, quedando así implicado en la relación laboral, que no sufre por ello novación subjetiva alguna, sino que permanece vigente entre el profesor y el centro educativo concertado”. En suma, la obligación de la Administración de abonar directamente los salarios al profesorado del centro educativo concertado de que se trate, no surge sino por disposición de la Ley –LODE-, una vez cumplida la conditio iuris de celebración del concierto educativo, ya que, las obligaciones derivadas de la Ley se rigen, en primer término, por los preceptos de la Ley que las hubiera establecido, como previene el art. 1090 del Código Civil.

La única excepción a la obligación de abonar los salarios del personal docente por la Administración al profesorado como pago delegado y en nombre de la entidad titular del centro, es la que

aparece en el número 6 del art. 49 de la LODE, y art. 13.2 del RD 2377/1985 Reglamento de normas básica sobre conciertos educativos, ambos preceptos han sido transcritos anteriormente..

Por consiguiente, corresponde a la Consejería de Educación y Cultura acreditar que las cantidades reclamadas por el Sr. XXX rebasan los porcentajes descritos en el art. 13.2 del RD2377/1985.

Pero la cuestión debatida en la presente queja, ha sido llevada reiteradamente a la Jurisdicción Laboral, y nunca la Administración Educativa correspondiente ha acreditado que el complemento por función reclamado por el interesado rebasara dicha cantidad, obteniendo el compareciente pronunciamiento favorable del Juzgado y teniendo que abonar la Administración la cantidad correspondiente al complemento salarial del profesor del centro concertado referida al año demandado.

Es copiosa la jurisprudencia en este sentido, ente otras la siguientes sentencias: 2 de junio de 1993, núm. 107/1993; 28 de febrero de 1994, núm. 1771/1994; 16 de septiembre de 1992, núm. 137/1992; 24 de febrero de 1998, núm. 558/1998; 23 de febrero de 1993, núm. 72/1993, etc.

Por tanto, ante la jurisprudencia citada y la constante aplicación judicial ordinaria del criterio interpretativo acerca de la obligación legal del pago delegado por la administración de los complementos en cuestión, con el único límite de los módulos presupuestarios,

cuando se aleguen y demuestren por la administración, ésta queda obligada al pago de los mismos.

Quinta.- El art. 9.2 de la Constitución, establece que: “Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultura y social”.

La actitud de la administración, denegando sistemáticamente el pago del complemento salarial del profesor al que nos venimos refiriendo, lejos de dar cumplimiento al mandato constitucional antes descrito, lo que hace es poner mas obstáculos y obligar al interesado a acudir a la vía jurisdiccional para que cada año se haga efectivo su salario completo, suponiendo, además, una carga económica añadida, que a nuestro juicio, no está obligado a soportar.

A la vista de lo expuesto, esta institución no puede dejar de transmitirle la situación anómala que está teniendo la Administración educativa, por ello me dirijo a VE, dado el contenido de la queja, y por que afecta de forma general al pago delegado del profesorado de los centros concertados de la Comunidad de Castilla y León; por lo que entiendo que es esa Consejería de Educación y Cultura la responsable de la actuación

de las Direcciones Provinciales que ejecutan las órdenes emanadas directamente de la Consejería.

Por cuanto antecede, y conforme previene el art. 19 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León, he acordado dirigir la siguiente resolución:

1º.- Que por esa Consejería de Educación y Cultura se cursen las instrucciones oportunas para que a los profesores de centros concertados, que reuniendo los requisitos para ello, se les abonen los complementos de función que desempeñen en sus respectivos centros, y siempre que no superen el porcentaje del incremento global de las cantidades correspondientes a salarios a que hace referencia el art. 49.6 de la Ley Orgánica reguladora del Derecho a la Educación.

2º.- Y para el caso concreto que nos ocupa, que por esa Consejería de Educación y Cultura, se ordene a la Dirección Provincial de Educación de Ávila, abonar a D. XXX el complemento correspondiente por el desempeño de la función de Secretario del Centro Concertado “Santa Teresa” de Martiherrero de Ávila, y que este abono se mantenga siempre que el citado profesor desempeñe la función de Secretario del Centro».

Esta resolución no fue aceptada por la Administración implicada, por cuyo motivo el interesado nuevamente ejercitó su derecho ante los Tribunales.

1.6. Flexibilización de la jornada laboral

Ante esta institución compareció D XXX formulando escrito de queja que dio origen a la tramitación del expediente **Q/899/02**.

Primero.- D XXX, es personal laboral de la Junta de Castilla y León y presta sus servicios como enfermera en la Residencia de la 3ª Edad de León, siendo su horario de trabajo en turno de mañana de 8 a 15 H., en turno de tarde de 15 a 22 horas y en turno de noche 22 a 8 horas. Es de destacar también que la interesada es madre de dos hijos, uno de dos años y otro de doce meses, que tanto el esposo, que es funcionario del Ministerio del Interior, como la interesada se han visto obligados a solicitar excedencia para el cuidado de sus hijos, disfrutando la madre la excedencia por el cuidado de su hijo mayor hasta que cumplió un año de edad, y el esposo, la excedencia por el cuidado del segundo hijo hasta que cumplió los once meses.

Segundo.- Una vez finalizada la situación de excedencia, y con el único fin de conciliar su vida laboral y familiar, la interesada procedió a solicitar de la Junta de Castilla y León, reducción de un tercio de su jornada y variación del horario de trabajo, pidiendo trabajar de lunes a viernes en

turno de mañana, constituyendo el núcleo fundamental de la queja la denegación del cambio de turno.

Tercero.- Refiere también en su escrito, *“que ante la negativa por parte de la Administración de acceder a dejarle realizar el turno de mañana al solicitar la reducción de jornada por tener a su cargo el cuidado de dos hijos menores de tres años, interpuso demanda ante el Juzgado de lo Social de León, resultando que de acuerdo con la normativa vigente la única posibilidad que tenía para variar su horario de trabajo era llegar a un acuerdo con la empresa, pues en caso contrario la empresa estaría obligada a concederle la reducción de jornada solicitada, pero solo y exclusivamente, dentro del horario a turnos, acuerdo que en la actualidad no se ha llegado, ya que la Administración se apoya en la ley, y la ley solo reconoce el derecho del trabajador a reducir la jornada de trabajo pero dentro del horario de trabajo habitual”*.

Cuarto.- A la vista del contenido de la queja que se acaba de exponer, y a pesar de haberse desenvuelto toda la actividad administrativa de acuerdo con el ordenamiento jurídico vigente, resultaba oportuno conocer la postura de la Administración precisamente en cuanto a la posibilidad de flexibilizar la misma permitiendo la elección de turno a la trabajadora, por lo que esta institución solicitó informe a la Gerencia de Servicios Sociales en Valladolid.

Quinto.- En informe evacuado por la Gerencia de Servicios Sociales, se ha podido constatar las siguientes circunstancias:

“Dña. XXX, es personal laboral de esta Gerencia de Servicios Sociales, con la categoría profesional de Enfermero y destino en la Residencia de Personas Mayores de León, centro dependiente de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de León.

La citada trabajadora tiene una jornada semanal media de 37,30 horas de lunes a domingo, en régimen de turnos rotatorios, según calendario laboral, con un horario de mañana de 8 a 15,00 horas, de tarde de 15,00 a 22,00 horas y de noche de 22,00 a 8,00 horas.

Por resolución de 15 de enero de 2002, de la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de León se estima parcialmente la solicitud de reducción de jornada por guarda legal solicitada por Dña. XXX, denegando a la trabajadora la solicitud relativa a realizar una jornada de trabajado de lunes a viernes en turno únicamente de mañana y horario de 10,30 a 15,30 horas, por necesidades del servicio, concediéndosele la reducción de 1/3 de su jornada pero respetando el trabajo a turnos concediéndosele la reducción de 1/3 de su jornada pero respetando el trabajo a turnos (mañana, tarde y noche) que tiene establecida la plantilla de enfermeras de la Residencia, reconociéndole el derecho a elegir el momento de efectuar la reducción es decir, al comienzo o al final de la jornada.

La solicitud planteada por la trabajadora no puede tener favorable acogida, dado que debe considerarse varias circunstancias:

1. La categoría profesional de la trabajadora Dña XXX, Enfermera, se caracteriza por el desempeño de sus funciones en régimen de turnos, bajo la modalidad de jornada especial según se recoge en el art. 52 del I. Convenio Colectivo en vigor.

Por consiguiente el trabajador tiene derecho a una reducción de su jornada dentro de la modalidad de jornada establecida, (es decir jornada especial en régimen de turnos –mañana, tarde y noche). En este sentido la Sentencia de 19 de noviembre de 1996 del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco prevé que “el art. 37.5 del E.T. autoriza al trabajador a que reduzca su jornada, pero no alcanza a facultarle a modificar el régimen de la misma en más aspectos que el de su duración”.

En este sentido la Sentencia de 17 de abril de 1998 del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, sobre un caso similar al que nos encontramos, desestima la posibilidad de que el trabajador pueda elegir turno de trabajo entendiendo que sólo sería posible en el supuesto de que exista una maniobra empresarial con clara finalidad de perjudicar al actor, carente de justificación organizativa empresarial, en cuyo caso, podría entenderse que el empresario ha contravenido la buena fe con que debe ejercitarse la facultad del art. 20 del Estatuto de los Trabajadores.

2. La plantilla de personal de Enfermería de la Residencia de la Tercera Edad de León es de 5 ATS, realizando sus funciones en tres turnos de trabajo de mañana tarde y noche; por consiguiente la concesión a un

trabajador de un turno fijo de trabajo, conllevaría ineludiblemente un incremento de personal para poder atender las necesidades de los residentes en los tres turnos de trabajo.

Asimismo una decisión favorable a la pretensión planteada podría dar lugar a agravios comparativos con el resto de personal laboral de la Residencia de León, o de otros centros residenciales de la Gerencia de Servicios Sociales, ya que en muchas ocasiones los trabajadores solicitan por diversas causas turnos fijos que no pueden tener favorable acogida, por la imposibilidad de seguir prestando adecuadamente el servicio. Puesto que en último caso no debemos olvidar que estamos ante un centro prestador de un servicio público”.

Sexto.- En base a los antecedentes expuestos, y tras el estudio de la normativa aplicable al momento actual, estimo oportuno efectuar algunas conclusiones valorativas de carácter general.

-I-

La Constitución Española, recoge en su art. 14 el derecho a la igualdad ante la ley y el principio de no discriminación por razón de nacimiento, raza, sexo, religión u opinión o cualquier otra condición. En el artículo 39.1, el texto constitucional establece el deber de los poderes públicos de asegurar la protección social, económica y jurídica de la familia y, en el art. 9.2, atribuye a los poderes públicos el deber de promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en que se integran sean reales y efectivas; y remover los

obstáculos que impidan o dificulten su plenitud facilitando la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social.

La necesidad de conciliación del trabajo y la familia ha sido ya planteada a nivel internacional y comunitario, en parte abordada en nuestro país con la publicación de la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, de Conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras.

Esta ley articula una serie de cambios legislativos en el ámbito laboral para que los trabajadores puedan participar de la vida familiar, disponiendo el art. 2 una nueva redacción del apartado 5 del art. 37 del Estatuto de los Trabajadores, en los siguientes términos:

“5. Quien por razones de guarda legal tenga a su cuidado algún menor de seis años o un minusválido físico, psíquico o sensorial, que no desempeñe una actividad retribuida, tendrá derecho a una reducción de la jornada de trabajo, máximo de la mitad de la duración de aquélla.

Tendrá el mismo derecho quien precise encargarse del cuidado directo de un familiar, hasta el segundo grado de consaguinidad o afinidad, que por razones de edad, accidente o enfermedad no pueda valerse por sí mismo, y que no desempeñe actividad retribuida.

La reducción de jornada contemplada en el presente apartado constituye un derecho individual de los trabajadores, hombre o mujeres. No obstante, si dos o más trabajadores de la misma

empresa generasen este derecho por el mismo sujeto causante, el empresario podrá limitar su ejercicio simultáneo por razones justificadas de funcionamiento de la empresa”.

Así mismo la citada Ley 39/1999, añade uno nuevo apartado al art. 37 del Estatuto de los Trabajadores con los siguientes términos:

“6. La concreción horaria y la determinación del período de disfrute del permiso de lactancia y de la reducción de jornada, previstos en los apartados 4 y 5 de este artículo, corresponderá al trabajador, dentro de su jornada ordinaria. El trabajador deberá preavisar al empresario con quince días de antelación la fecha en que se reincorporará a su jornada ordinaria.

Las discrepancias surgidas entre empresario y trabajador sobre la concreción horaria y la determinación de los períodos de disfrute previstos en los apartados 4 y 5 de este artículo serán resueltas por la jurisdicción competente a través del procedimiento establecido en el art. 138 de la Ley de Procedimiento Laboral”.

El problema que ha sido planteado en este expediente estriba en la concreción horaria –“dentro de su jornada ordinaria”-. La interesada trabaja a turnos: mañana, tarde y noche, y la Ley 39/1999, autoriza al trabajador a que reduzca su jornada, pero no alcanza a facultarle a modificar el régimen de la misma en más aspectos que el de su duración. Así pues, la reducción de jornada preconizada, en este supuesto concreto, por la interesada, no pudo hacerse efectiva, pues el cuidado de dos menores de seis años

necesitan del cuidado de la madre durante la tarde y la noche, cuestión por la que fue solicitado el cambio de turno mientras durase la reducción solicitada, siendo ésta la única forma que tenía para lograr una real conciliación de su vida laboral y familiar.

-II-

El personal de la Administración General de la Comunidad de Castilla y León y de la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León se viene rigiendo por el I Convenio Colectivo vigente, publicado en el *BOCYL* de 12 de enero de 1999. Es decir, en la tramitación de este convenio las partes no pudieron tener en cuenta el cambio legislativo plasmado en la Ley 39/1999, de 5 de noviembre, de Conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras, sin que ello quiera decir que tal normativa no se venga cumpliendo por parte de esa administración.

Sin embargo, examinemos ahora el Capítulo VIII, *Formación y perfeccionamiento profesional*.

Art. 34.- Adaptación de jornada.

“Los trabajadores que cursen estudios encaminados a la obtención de uno título oficial, académico o profesional, tendrán preferencia para elegir el turno de trabajo, en su caso, de vacaciones anuales, así como la adaptación de la jornada diaria de trabajo para la asistencia a los cursos, siempre que las necesidades y la organización del trabajo lo permitan. Tendrán derecho asimismo, a

la concesión de permisos retribuidos para concurrir a exámenes finales o parciales liberatorios, en los términos establecidos en el primer párrafo del artículo 59.1.f”.

Así pues, los trabajadores que cursan estudios, podrán disfrutar de “adaptación de la jornada diaria de trabajo”, siempre que las necesidades y la organización del trabajo lo permitan, facilitando y haciendo efectiva la formación y promoción profesional del colectivo laboral afectado por este convenio.

Siendo, como es, la formación y la promoción profesional de los trabajadores, cuestión primordial, esta institución entiende que la adaptación de la jornada del trabajador cuando solicita reducción de jornada para el cuidado de hijos menores de seis años, merece al menos la misma consideración.

Con el objeto de dar cumplimiento al mandato contenido en el art. 9 de nuestra Constitución, es por lo que, de conformidad con el art. 19 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, reguladora del Procurador del Común de Castilla y León, se procedió a realizar a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social la siguiente resolución:

«Que en las negociaciones del II Convenio Colectivo para el Personal Laboral de la Administración General de la Comunidad de Castilla y León y de la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León, introduzca como materia de estudio esta problemática y con el fin de alcanzar con las partes negociadoras

alguna solución tendente a flexibilizar la adaptación de horarios de aquellos trabajadores que presten su jornada a turnos y que soliciten reducción de jornada al amparo de lo previsto en la Ley 39/1999, de 5 de noviembre de Conciliación de la Vida Familiar y Laboral, de modo que salvando el escollo de la modalidad de la jornada establecida puedan dedicar su atención a la familia, en los términos a que se refiere el art. 37, en su redacción actual, al menos en condiciones similares a las que actualmente propicia la promoción profesional de los trabajadores referidas por el convenio colectivo de esa Administración».

De esta resolución, también se dio traslado a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial, en cuanto Centro directivo facultado para la modificación del Convenio Colectivo. Recientemente la Consejería de Presidencia y Administración Territorial nos comunicó:

«Aun entendiendo que no es posible aceptar la resolución en todos sus términos, pues la negociación del convenio debe de respetar lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores, y por tanto, la regulación en él contenida de la reducción de la jornada por guarda legal, sí resulta procedente la consideración de la posibilidad de adaptación de los horarios de los trabajadores que han ejercitado el derecho a la reducción de jornada que presten su jornada en régimen de turnos, valorando las circunstancias de

cada caso concreto, de acuerdo con los razonamientos anteriormente expuestos».

1.7. Acceso a los archivos y registros públicos

En relación con la queja **Q/1644/01**, presentada por D. XXX, Profesor de Enseñanza Secundaria del IES “XXX” de Tordesillas (Valladolid), planteaba ante esta institución que había participado en el Concurso de Traslados convocado por Orden 19 de octubre de 2000 (BOCYL del 30), y que con fecha 27 de julio de 2001 presentó un escrito ante la Dirección General de Recursos Humanos de la Consejería de Educación y Cultura solicitando, entre otras cosas, tener acceso a la documentación aportada al citado concurso de traslados, y que en cuanto a este pedimento, la Administración Educativa la contestó del siguiente modo: *“En relación a la solicitud de acceso a la documentación presentada por D. XXX, habrá que estar a lo preceptuado en el art. 37.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, donde se establece que el acceso a los documentos que contengan datos referentes a la intimidad de las personas estará reservado a éstas”.*

Admitida la queja a trámite, e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por esa Dirección General informe en el cual se han puesto de manifiesto a esta institución los extremos que a continuación paso a transcribir:

“La solicitud presentada por D XXX ha sido contestada a la interesada mediante escrito de fecha 31 de octubre de 2001. En él se le comunicaba que tenía a su disposición en la Consejería de Educación y Cultura las actas levantadas por las Comisiones Dictaminadoras encargadas de valorar los méritos referentes a los apartados 1.4.1, 1.4.2 y 2.1 del baremo que figura como Anexo I.a) y a los apartados 1.3.1, 1.3.2 y 2.1 del baremo que figura como Anexo II.b) de la Orden de 19 de octubre de 2000, por la que se convoca el concurso de traslados.

Por lo que respecta a los datos de los miembros que formaron parte de dichas Comisiones, se le indicaba que figuran en la Resolución de 15 de enero de 2001, de la Dirección General de Recursos Humanos, por la que se hace pública la composición de las Comisiones Dictaminadoras del concurso de traslados convocado por Orden de 19 de octubre de 2000.

En cuanto a la documentación aportada por la interesada, la Resolución de 25 de septiembre de 2001, de la Dirección General de Recursos Humanos (BOCYL de 9 de octubre), estableció un plazo de 20 días naturales a contar desde el 10 de octubre de 2001 para que los funcionarios docentes no universitarios que hubieran participado en el concurso de traslados convocado por Orden de 19 de octubre de 2000, pudieran retirar la documentación original presentada, previa declaración de no haber interpuesto recurso

potestativo de reposición o contencioso administrativo contra la Orden de 28 de mayo de 2001, por la que se aprobó la resolución definitiva de dicho concurso de traslados, por lo que debía dirigirse para ello a la Dirección Provincial de Educación correspondiente.

En relación con la solicitud de acceso a la documentación presentada por D. XXX, fue denegada en base a lo preceptuado en el art. 37.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Finalmente, la adjudicación de la plaza de Lengua Castellana y Literatura en el IES a D.XXX, se produjo con una puntuación total de 76,525, frente a los 75,870 puntos que tenía D. XXX”.

A la vista del informe señalado y de las alegaciones realizadas por el interesado en este expediente, esta institución nada objeta en cuanto a los tres primeros puntos, sin embargo manifestamos nuestro desacuerdo respecto del cuarto apartado.

A nuestro juicio, el compareciente plantea el alcance del derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, y obtener copias de documentos contenidos en ellos, cuestiones que abordaremos a continuación.

Primera.- En cuanto manifestación de la actividad encomendada a un órgano colegiado de la Administración, como es el caso de las

Comisiones de Valoración que han de baremar los méritos de los participantes en un Concurso de Traslados de funcionarios docentes, -los servicios prestados, los cursos de perfeccionamiento realizados, las publicaciones efectuadas durante su vida laboral, los premios obtenidos, los cargos desempeñados, los títulos académicos alcanzados, etc-, forman parte, sin duda, del expediente administrativo en que se materializa el desenvolvimiento de dicha actividad.

Sentado lo anterior, es de señalar que la Exposición de Motivos de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común destaca que el nuevo concepto de Administración, su carácter instrumental puesto al servicio de los ciudadanos, debe "trascender a las reglas de funcionamiento interno, para integrarse en la sociedad a la que sirve como el instrumento que promueve las condiciones para que los derechos constitucionales del individuo y los grupos que integran la sociedad sean reales y efectivos". Por ello la Ley pretende garantizar la calidad y transparencia de la actuación administrativa, introduciendo un nuevo concepto sobre la relación de la Administración con el ciudadano.

El régimen que, de acuerdo con el mandato contenido en el art. 105 b) de la Constitución española, disciplina el acceso a los archivos y registros administrativos permite afirmar que nos encontramos en presencia de un derecho subjetivo del que son titulares los ciudadanos -a la vez que ante un principio objetivo de funcionamiento-, aun cuando en determinados

supuestos legalmente establecidos se requiera, además, ostentar la cualidad específica de interesado.

Segunda.- Así las cosas, es preciso detenerse sobre algunos derechos que la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, ha querido resaltar, en un precepto compilador de los derechos procedimentales de los ciudadanos.

El art. 35, en efecto, aglutina las exigencias mínimas que los particulares pueden demandar de las Administraciones Públicas. Dichos derechos se sitúan en el Título IV que reza -De la actividad de las Administraciones Públicas- y, concretamente, en su Capítulo I titulado “Normas generales”. Entre tales generalidades se sitúan cuestiones tan diversas como los más variados derechos (algunos de relevancia constitucional y otros de simple creación legal), la responsabilidad en la tramitación de expedientes, la obligación de resolver, el valor de los actos presuntos, la incorporación de los adelantos tecnológicos o el valor de las copias, etc.

Centrándonos concretamente en la tabla de derechos que los ciudadanos poseen en sus relaciones con las Administraciones Públicas, nos encontramos con los siguientes:

En primer lugar, el derecho a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados y obtener copias de documentos contenidos en

ellos. Esta previsión no es nueva en absoluto y procede de una refundición de los arts. 62 y 63 de la Ley de Procedimiento Administrativo, de 17 de julio de 1958. Mientras que el derecho de acceso al expediente no ha sufrido alteración alguna en su redacción, la expedición de copias presenta ahora un carácter reglado frente a la discrecionalidad que se advertía en el antiguo art. 63.

Entendemos que no debe confundirse este derecho del ciudadano a conocer con plenitud el estado de la tramitación de un procedimiento en curso y que le afecta, con el más limitado del artículo 37 LRPAC, relativo a la obtención de copias o certificados de los documentos que, en el marco del derecho de acceso a archivos y registros, se dirige, entre otros supuestos, a permitir, por ejemplo, a los ciudadanos con móviles investigadores el conocimiento de expedientes correspondientes a procedimientos terminados en la fecha de la solicitud, y que viene a desarrollar el apartado h) de este mismo art. 35.

Por el contrario, los requisitos de la actividad para el ejercicio del derecho reconocido en el art. 35, a), en primer lugar vienen determinados en cuanto al tiempo: en cualquier momento. En cuanto a la forma: solicitada la información por quien estuviese legitimado, en forma verbal, por teléfono o por escrito, se contestará lo antes posible, pudiendo incluso obtener copias de documentos.

Tercera.- De otra parte el art. 19 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública establece que los

procesos selectivos y los concursos de traslados deben garantizar en todo caso los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad.

El principio de publicidad de los procesos de concurrencia competitiva, en este supuesto concursos de traslados, complementa, de modo especial, el derecho de acceso que reconoce el art. 35, a) de la Ley 30/1992 a todo interesado en un procedimiento concreto.

El contenido de los datos académicos, profesionales, los méritos a valorar y el baremo con arreglo al cual se puntuaran los mismos pertenecientes a cada concursante, no forman parte de la intimidad de éstos desde el momento en que están participando en un proceso regido por el principio de publicidad y en el que precisamente esos datos, y no otros, son los que van a determinar la adjudicación de la plaza en su favor y en detrimento de los restantes aspirantes.

Cuarta.- En otro orden de cosas, las solicitudes de acceso a los archivos y registros públicos dan lugar a la iniciación de un procedimiento administrativo no excluido de la obligación de dictar resolución expresa y de su correspondiente notificación, según establece con carácter general en el art. 42.1 LRJ-PAC. Y aun cuando tras la nueva redacción del art. 43 de la misma (en virtud de la Ley 4/1999, de 13 de enero) se ha reforzado el carácter positivo del silencio administrativo resultante de la falta de resolución expresa, dicha previsión tiene escaso alcance si, como ha sucedido en el presente caso, la administración no lleva a efecto la

obligación de hacer que ésta comporta, mediante la puesta a disposición de los documentos expresamente solicitados por la interesada y la entrega de aquellos interesados especialmente.

Por cuanto antecede, y en ejercicio de las competencias que atribuye a esta institución los arts. 1 y 19 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León,

RESUELVO

“Efectuar a V.E. recordatorio de deberes legales que se contrae en el presente caso a dar plena efectividad a lo previsto en el art. 35. a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y especialmente, para el caso objeto de la presente queja, se proceda a poner a disposición de la interesada el expediente administrativo solicitado y se le faciliten, en su caso, copias de los documentos contenidos en el mismo”.

Esta resolución ha sido aceptada en todos sus términos.

1.8. Silencio administrativo

La queja registrada con el número **Q/2158/01**, hacía referencia a la falta de contestación del Recurso de Alzada y a la Reclamación por Responsabilidad Patrimonial de la Administración, presentados ambos escritos, el 31 de julio de 2001 ante la Delegación Territorial de la Junta de

Castilla y León en Ávila, respecto a los que el interesado no había obtenido contestación alguna.

Admitida la queja a tramite, la Administración nos informó lo siguiente:

“En relación con sus escritos por los que solicita información sobre queja Q/2158/01, le comunico que el recurso de alzada (...) se resolvió mediante Resolución de esta Delegación Territorial de 27 de febrero de 2002 remitida al interesado con oficio de 11-marzo-2002.

Por otro lado, y en relación con el escrito presentado efectuando reclamación de responsabilidad patrimonial de la Administración, el Servicio Territorial de Agricultura y Ganadería, informó en su día que se consideraba que no procedía indemnización alguna, sin perjuicio del derecho del D.X a formular tal reclamación en función de la resolución que se dictara sobre el recurso anteriormente citado. No obstante y puesto que el recurso ha sido resuelto se han dado instrucciones al Servicio Territorial de Agricultura para la tramitación que proceda del escrito de reclamación patrimonial presentado por D. XXX”.

Sin entrar en el análisis de las consideraciones contenidas en el informe de referencia y dado que el objeto de la queja admitida al reclamante versaba sobre la falta de contestación del Recurso de Alzada interpuesto por el interesado, debo dejar constancia del incumplimiento por

parte de esa Administración de las obligaciones legales previstas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y en especial de lo que al respecto establecen sus arts. 41 y 42.

La administración tiene una obligación, nacida de la Ley, de resolver expresamente. Deber estrechamente vinculado con el derecho de los ciudadanos a obtener una respuesta expresa y no cualquier respuesta, sino la adecuada según los principios que proclama el art. 9.3 y las exigencias constitucionales recogidas en el nº 1 del art. 103, ambos de la Constitución, sin olvidar que la institución del silencio administrativo es una garantía encaminada a evitar que los derechos de los particulares se vacíen de contenido cuando la administración no atienda eficazmente y con la celeridad debida las funciones para las que se ha organizado, pero nunca una excusa que venga a justificar su inactividad o su actividad tardía.

Con independencia de la tardanza y dilaciones, por parte de esa Delegación Territorial, en responder a las diversas peticiones de información efectuadas por esta institución, de la lectura del informe remitido, se desprende que ha sido en el momento que esta institución solicita información acerca del mismo, cuando se resuelve el Recurso de Alzada al que nos referimos.

De conformidad con el art. 19 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, reguladora del Procurador del Común, se expuso cuanto se ha manifestado con anterioridad como recordatorio de los principios que deben presidir la

actuación de las Administraciones Públicas en sus relaciones con los ciudadanos, y, como máxima garantía de sus derechos e intereses, de la obligación legal de resolver y de informar que debe ser observada inexcusablemente por aquéllas.

1.9. Relaciones Administración-Sindicatos

En el expediente **Q/1570/02** el reclamante manifestaba que tras conocer la firma de un Acuerdo del Dialogo Social, a través de noticia aparecida en los medios de comunicación, para la modernización de la negociación colectiva y de la mejora de las políticas de empleo en la Administración de Castilla y León, la Central sindical había solicitado en la Mesa General de Negociación del día 9 y 19 de abril de 2002, que se les facilitara el texto del Acuerdo para el Impulso del Dialogo Social en Castilla y León, suscrito el 9 de noviembre de 2001.

Admitida a trámite la queja y solicitado informe, la Administración contestó a nuestro requerimiento manifestando: *«El Acuerdo para el impulso del diálogo Social en Castilla y León», suscrito por esta Administración, el día 18 de julio de 2002, con las organizaciones sociales más representativas en el ámbito regional, había sido entregado a los representantes de la Central Sindical Independiente de Funcionarios CSI-CSIF en la Mesa General de Negociación a finales de septiembre, con la finalidad de mantener informadas a las organizaciones representativas de los empleados públicos, a pesar de no tratarse, en este caso, de una organización sindical firmante del Acuerdo.*

Por lo tanto y en el ánimo de mantener una relación fluida y transparente con los representantes legítimos de los trabajadores, cualquiera que sea su representatividad, se ha facilitado este documento a CSI-CSIF».

Esta institución dio cuenta de lo actuado a la Central implicada, no obstante, se les informó, que de no existir confirmación de la recepción de este documento por parte de la organización sindical, no había inconveniente en hacerlo llegar a la Dirección General de la Función Pública, para que nuevamente les fuese remitido el mencionado acuerdo.

2. RÉGIMEN JURÍDICO DE LAS CORPORACIONES LOCALES

Las cuestiones que se recogen dentro de este apartado se refieren a aspectos de diversa naturaleza, todos ellos relacionados con el funcionamiento de las corporaciones locales.

Al igual que en los informes correspondientes a años anteriores, se han encuadrado aquí tanto los asuntos planteados por los ciudadanos sobre posible responsabilidad patrimonial de los ayuntamientos, como también los relativos a la contratación de las entidades locales o las quejas relativas al derecho de los concejales y a la participación en asuntos públicos y la denegación de acceso a la documentación municipal.

2.1. Responsabilidad patrimonial

La cobertura patrimonial de los daños que los administrados sufran en sus bienes a consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, incluye a la total actividad administrativa, de ahí la variedad de supuestos que pueden dar lugar a declarar la responsabilidad de las entidades locales.

La responsabilidad patrimonial de la administración se define como una responsabilidad directa y objetiva, una vez que el daño se produce surge para la administración la obligación de repararlo, al margen de que el funcionamiento del servicio haya sido normal o anormal.

El procedimiento general en materia de responsabilidad patrimonial tiene por objeto comprobar la realidad de la lesión invocada por el interesado, la relación de causalidad con el funcionamiento normal o anormal de un servicio público y, en su caso, la fijación de la cuantía indemnizatoria.

Por eso, en las investigaciones que se llevan a cabo en esta materia primeramente se analiza la tramitación posterior de las reclamaciones en demanda de responsabilidad presentadas ante la administración, para comprobar si se ha ajustado al procedimiento establecido en el RD 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

Incluso es posible que, aún habiéndose observado la regularidad formal del procedimiento, se realice un pronunciamiento sobre la conveniencia de que la entidad local asuma la responsabilidad en algún supuesto en el que la misma se deducía de los antecedentes del caso y de las pruebas practicadas en el propio expediente.

Durante este ejercicio uno de los problemas que con cierta frecuencia se ha planteado es el relacionado con filtraciones de agua posteriores a la ejecución de obras de pavimentación de las calles y que, en varios casos, podían imputarse al funcionamiento del servicio municipal.

2.1.1. Daños por inundaciones producidas por obras de remodelación de las vías

En el expediente **Q/149/02** se analizó la responsabilidad de la administración local frente a los daños causados en un inmueble situado en el municipio de Guaza de Campos (Palencia) como consecuencia de las obras de pavimentación y saneamiento efectuadas por el Ayuntamiento.

El afectado reproducía la reclamación presentada en su día ante el Ayuntamiento, respecto de la cual no había obtenido respuesta, exponiendo que los daños se debían al deficiente remate y acabado de la acera contigua a la vivienda, a consecuencia de haberse rebajado la altura de la acera preexistente, produciendo una fisura a lo largo de toda la fachada por la que penetraban las aguas de lluvia, pasando las filtraciones al interior del inmueble.

Una vez recibida la respuesta procedente del Ayuntamiento de Guaza de Campos, se consideró conveniente formular una resolución en los términos que se recogen a continuación.

Desde un punto de vista normativo, la posibilidad de exigir responsabilidad a la administración local por el funcionamiento de los servicios públicos viene recogida en los arts. 9.3 y 106 de la Constitución y configurada, en el ámbito estrictamente municipal, en la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, art. 54; culminándose en la Ley 30/1992, de 26 noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, arts. 139 y siguientes.

Dicha responsabilidad patrimonial de la administración local, según ha venido matizando la jurisprudencia, queda configurada por la concurrencia de una serie de requisitos, es decir, la existencia de una actuación imputable a la Administración municipal de que se trate, la producción de unos daños y perjuicios a terceros y la relación de causa a efecto entre ambos.

La concurrencia o no de tales requisitos sólo puede determinarse mediante la tramitación del procedimiento de responsabilidad patrimonial, cuyo cauce se encuentra regulado por el RD 429/1993, de 26 de marzo, que aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

El informe procedente del Ayuntamiento de Guaza de Campos aludía a discrepancias sobre la efectiva competencia para reparar los posibles daños que hubiera causado la obra, pues, según indicaba *“estaba incluida en el Plan provincial de obras y servicios de la Diputación Provincial de Palencia y tanto su contratación, como su seguimiento y posterior certificación fueron llevados a cabo por dicho organismo, sin que el Ayuntamiento tomara parte en ninguno de los trámites aludidos.*

En virtud de lo expuesto, cuando se presentó la reclamación, se dio cuenta de los términos de la misma a los directores técnicos de la obra, ingenieros de la Diputación Provincial, que fueron quienes certificaron en su día la corrección de la ejecución de la obra. El Sr. X –ingeniero de la Diputación- visitó posteriormente la calle objeto de las obras de pavimentación y se ratificó en la corrección de su ejecución.

El Ayuntamiento estima que los daños que pueda padecer la vivienda no son consecuencia directa de las obras realizadas”.

Solicitada la copia de dicho informe técnico para su análisis, sin embargo la respuesta manifestaba lo siguiente:

“Como le señalaba en el anterior escrito, el Ayuntamiento comunicó en su día al Sr. X –ingeniero de la Diputación- la reclamación, visitando aquel posteriormente la obra objeto de reclamación y no apreciando motivos para la misma. Dicho informe, por otra parte, lo efectuó verbalmente, por lo que no existe constancia escrita del mismo”.

Resultaba indudable que se trataba de un supuesto de funcionamiento de los servicios públicos municipales constituido por la competencia que a los ayuntamientos les otorga el art. 25.2 de la Ley de Bases de Régimen Local, que entre otras, les atribuye competencias para pavimentar las vías públicas urbanas y, precisamente, la realización de la referida pavimentación había sido la que había producido los daños.

En supuestos similares al planteado, la jurisprudencia ha declarado que aunque la obra hubiera sido ejecutada en su día con cargo a los Planes Provinciales, el responsable es el Ayuntamiento, pues ello nada tiene que ver con la titularidad del servicio, titularidad incuestionablemente municipal (STS 15-7-88, 13-10-98). En la misma línea, considera que no puede hablarse de imputación del daño al ingeniero director, traspasando con ello la obligación de resarcirlo a otra administración que hubiera participado en la financiación de la obra, pues, de acreditarse, únicamente podría dar lugar a la posibilidad de repetir frente al responsable.

En cuanto al procedimiento tramitado por el Ayuntamiento de Guaza de Campos, después de la reclamación inicial del perjudicado no constaba que se hubiera tramitado conforme a lo previsto en el RD 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

Por ello era necesario recordar a la Corporación Local que los poderes públicos han de ser respetuosos con las garantías procedimentales

que permitan la instrucción y tramitación de las reclamaciones, con total respeto a las normas previstas y que, en ningún caso, pueden obviar el procedimiento establecido.

Según el RD 429/1993, el órgano que tramite el procedimiento debe realizar los actos de instrucción necesarios para la comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución (art. 7), entre los cuales se encuentra el informe del servicio cuyo funcionamiento haya ocasionado la presunta lesión indemnizable y, además, la misma norma prevé un trámite de audiencia al interesado.

La resolución final que se dictara en el procedimiento debería hacer una valoración de la prueba practicada en el expediente, tanto la aportada por la administración como por el afectado.

Es decir, la administración, en función del informe técnico y de las alegaciones y pruebas presentadas por el interesado y, después de la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial, debe pronunciarse sobre la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento de la administración y la lesión causada al reclamante.

En este caso, según se deducía de la respuesta municipal la exoneración de la obligación de asumir la responsabilidad patrimonial se apoyaba en un informe verbal, del cual no pudo darse traslado al afectado para que realizara las alegaciones que estimara procedentes, por lo que no se había tramitado el procedimiento administrativo específico.

En contraste con la actuación municipal, el perjudicado había presentado un informe pericial en el que se evaluaban los daños y se atribuían los mismos a las obras de pavimentación y saneamiento.

La jurisprudencia ha declarado en ocasiones la responsabilidad patrimonial derivada de la ejecución por los ayuntamientos de obras de remodelación de vías públicas, incluyendo las de encintado y pavimento de las aceras, ejecutadas de forma tal que quedan bajo o sobre la rasante de éstas ciertos inmuebles.

La Sentencia de 10 de marzo de 1990 consideró, en un supuesto similar al planteado, que tal circunstancia había producido un verdadero perjuicio, una verdadera lesión patrimonial basada en la consideración de que comportaba un incremento del peligro de inundaciones.

Se trataba de un supuesto de una obra pública anormalmente ejecutada que no se adaptaba al principio de eficacia, puesto que los servicios incluidos en la misma debían ser proyectados y realizados atendiendo a la finalidad de ofrecer una utilidad a las fincas colindantes y no, por el contrario, crearles un riesgo, con el consiguiente demérito del inmueble y la necesidad de actuaciones particulares encaminadas a corregir la referida situación; produciéndose una lesión antijurídica como consecuencia de la actuación municipal.

No se trata del único caso examinado por los tribunales que contempla un supuesto de responsabilidad patrimonial de una administración local como consecuencia de los daños derivados de una

alteración de rasantes de vía pública. Así, pueden citarse también las Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1989, 14 de febrero de 1990, 18 de diciembre de 1990 y 21 de diciembre de 1994.

La resolución que el Procurador del Común dirigió al Ayuntamiento de Guaza de Campos ponía de relieve la necesidad de tramitar y resolver el expediente de responsabilidad patrimonial iniciado a instancia del interesado, según la regulación establecida en el RD. 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, así como la necesidad de indemnizar los daños que resultaran debidamente justificados.

2.1.2. Daños derivados de la construcción de un mirador

Otro de los expedientes que planteaba un supuesto de responsabilidad patrimonial de la administración local fue el tramitado con la referencia **Q/1029/01**, derivada, en este caso, de las obras de construcción de un mirador realizadas por el Ayuntamiento de Tariego de Cerrato.

Se planteaba también el análisis de dos cuestiones, una de forma, relativa a la tramitación posterior a la solicitud del interesado y, otra de fondo, la posible existencia de responsabilidad patrimonial derivada de la actuación municipal de la construcción del mirador.

Del informe municipal se deducía que el expediente de responsabilidad no había sido iniciado, en contradicción con los principios de eficacia y sometimiento a la ley y al derecho que deben observarse en el actuar administrativo.

El art. 74 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común dispone que el procedimiento, sometido al criterio de celeridad, se impulsará de oficio en todos sus trámites.

Del mismo modo el principio de impulso de oficio de los procedimientos de responsabilidad patrimonial viene recogido en el art. 6.2 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, aprobado por RD 429/1993, de 26 de marzo.

En idéntico sentido, la jurisprudencia tiene declarado que la Administración está obligada a iniciar el expediente de reclamación de tales daños y perjuicios, acomodándose a las específicas normas contenidas en la Ley 30/1992 y RD 429/1993; y ello independientemente de que se acrediten o no las realidades de los alegados daños y perjuicios. (Entre otras, STS 30-4-1990).

Las razones esgrimidas en la respuesta municipal sobre la *"no constancia documental del daño patrimonial al que hace referencia en su denuncia"* no justificaban la falta de tramitación del procedimiento,

conclusión a la que, en su caso, podría haberse llegado después de su tramitación, pero difícilmente con anterioridad.

En ningún caso puede determinarse de oficio y a priori la no concurrencia de una posible responsabilidad patrimonial imputable a la Administración, ya que esa decisión ha de ser el resultado de la tramitación de un procedimiento administrativo específico regulado al efecto.

Cuando se produzca un daño en el patrimonio de un particular, sin que éste venga obligado a soportarlo en virtud de disposición legal o vínculo jurídico, hay que entender que se origina la obligación de resarcir por parte de la administración, si se cumplen los requisitos exigibles para ello, ya que al operar el daño o el perjuicio como meros hechos jurídicos es totalmente irrelevante que la administración haya obrado en el estricto ejercicio de una potestad administrativa o en forma de mera actividad material o en omisión de una obligación legal.

Cuestión distinta será la apreciación de un nexo causal entre la actuación municipal y los daños producidos, aunque lo cierto es que la jurisprudencia ha admitido la obligación de indemnizar los perjuicios que hubieran sufrido los propietarios de terrenos colindantes a un vial, como consecuencia de las obras llevadas a cabo en este último, como un supuesto de responsabilidad patrimonial de la administración.

No se hacía alusión al transcurso del plazo de un año desde la producción de los daños para reclamar la indemnización, aunque estimamos que, puesto que hubiera podido tratarse de los denominados por

la jurisprudencia “daños continuados” (cuyo efecto se prolonga en el tiempo) y dado que no hay duda de las reclamaciones verbales efectuadas a la Corporación anterior, debería tramitarse el procedimiento de responsabilidad patrimonial, finalizando con la resolución que proceda respecto del reconocimiento de la misma.

La resolución que se adoptó se orientaba a que el Ayuntamiento de Tariego de Cerrato procediera a tramitar y resolver la solicitud de la interesada de acuerdo con las normas reguladoras del procedimiento de responsabilidad patrimonial, sin que fuera posible obtener un resultado satisfactorio ya que la resolución fue expresamente rechazada por dicho Ayuntamiento.

2.1.3. Daños debidos al incorrecto drenaje de las aguas de escorrentía de un camino

El expediente **Q/1408/01** trataba sobre los daños en una vivienda derivados del incorrecto drenaje de las aguas de escorrentía de un camino, después de que éste hubiera sido reparado por los servicios municipales, sin prever un sistema de recogida de aguas pluviales.

La existencia de los daños no ofrecía duda alguna, como tampoco el funcionamiento de los servicios públicos, pues la reparación de los caminos supone el ejercicio de las competencias en materia de conservación de caminos que corresponden a los ayuntamientos o, en su caso, a las entidades locales menores.

En un primer momento el Ayuntamiento de Santa Elena de Jamuz informó que se había tratado de llegar a un acuerdo con los afectados y había realizado diversas obras para resolver el problema. Transcurrido un plazo de tiempo, se requirió del reclamante información para conocer si las obras habían obtenido el resultado satisfactorio perseguido, frente a lo cual mostraba el interesado su preocupación por la persistencia de las inundaciones de su vivienda.

La tramitación de la reclamación exigió, por tanto, la petición de un segundo informe, el cual, una vez recibido, señalaba que la competencia correspondía a la Junta Vecinal de Jiménez de Jamuz, aunque según los anteriores informes, había sido el Ayuntamiento el que había realizado las obras de pavimentación del camino cuya elevación de nivel causaban las inundaciones.

Debía tenerse en cuenta que al operar el daño o el perjuicio como meros hechos jurídicos es totalmente irrelevante que la administración haya obrado en el estricto ejercicio de una potestad administrativa o en forma de mera actividad material o en omisión de una obligación legal. Por otro lado el Ayuntamiento había iniciado actuaciones encaminadas a solucionar el asunto, lo cual no permitía que después se inhibiera de resolver la situación, pues este comportamiento resultaba contrario al principio de los actos propios.

Cuestión distinta era la apreciación de un nexo causal, en el caso concreto, entre la actuación municipal y los daños causados. La

jurisprudencia ha admitido, en ocasiones, la obligación de indemnizar los perjuicios causados a los propietarios de terrenos colindantes a un vial, en casos similares, como un supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración.

A título de ejemplo se citaba la sentencia del Tribunal Supremo de 13-11-86, en la que se estimó la existencia una relación de causa a efecto entre la pavimentación realizada sin prever la evacuación de las aguas pluviales y el daño causado, por lo que, siendo esas obras municipales, era el Ayuntamiento el que debía responder; o la sentencia de 22-3-99, en la que se declaraba resarcible la lesión producida como consecuencia de las inundaciones de aguas pluviales por insuficiencia de desagües en una carretera.

También se indicaba por el Ayuntamiento que existía *“otra reclamación de otro vecino en ese mismo sitio solicitando todo lo contrario, que se eleve el nivel de la calle”*, lo cual, como se señalaba en la resolución, no justificaba el mantenimiento de una situación perjudicial, pues la realización de una obra pública no puede dejarse a la conveniencia de intereses particulares, sino que debe ser evaluada desde un punto de vista objetivo, acorde con el interés general.

Estas consideraciones llevaron a formular una resolución, al Ayuntamiento de Santa Elena de Jamuz para que procediera a la ejecución de las obras necesarias de canalización de aguas pluviales del camino, con el fin de corregir las futuras inundaciones.

Dicha resolución fue expresamente rechazada por el Ayuntamiento, que basaba su postura en lo siguiente:

“En este mismo lugar, pero en sentido contrario, otro vecino ha presentado una reclamación al Ayuntamiento, habiendo sido hasta la fecha desestimada.

Ante esta situación complicada, desde el Ayuntamiento se solicitó un informe técnico y urbanístico a los servicios del SAM de la Diputación Provincial, en los que fundamentalmente se establece que estamos ante un problema entre particulares y que el Ayuntamiento no tiene obligación de urbanizar terrenos o caminos rústicos.

La mediación de este Ayuntamiento no ha sido porque crea que es un tema de su competencia, sino por tratar de resolver pacíficamente este problema desde la buena fe y como organismo más cercano e influyente entre las partes”.

2.1.4. Daños en edificaciones producidos por vibraciones de la circulación de vehículos pesados

El expediente **Q/15/02** se inicia con motivo de la denuncia de unos vecinos del municipio de Villaquirán de los Infantes, en la provincia de Burgos, sobre el progresivo deterioro que sufrían sus viviendas a consecuencia de las vibraciones producidas por la circulación de vehículos pesados. En realidad el problema se había iniciado quince años atrás,

cuando se había pavimentado la calle, llevando a cabo una excavación de la zona rocosa en la que las viviendas estaban apoyadas.

Los reclamantes adjuntaban a su escrito de queja un informe pericial que había sido presentado al Ayuntamiento y del cual se desprendía que, con motivo de aquéllas obras, se había excavado la roca que servía de cimentación de las viviendas, a consecuencia de lo cual habían aparecido fisuras en las edificaciones. Debido a que las grietas no cesaban, en el año 2000, se había realizado un recalce de la cimentación, levantando la acera existente, lo que había supuesto una mejora de la situación.

No obstante, en el momento de presentación de la reclamación, la circulación de vehículos pesados hacía vibrar la vivienda agravándose los daños existentes, puesto que se había percibido un crecimiento de las grietas, todo lo cual se había comunicado por escrito al Ayuntamiento de Villaquirán de los Infantes.

Para eliminar la aparición de fisuras y grietas en las viviendas, una vez localizadas las causas, los propietarios proponían limitar el paso de vehículos pesados y de gran volumen por la calle.

Recabado el informe municipal al respecto, en él se manifestaba lo siguiente:

“En cuanto a que hace quince años se realizaron dichas obras de pavimentaciones de las calles de este municipio, teniendo en cuenta el tiempo transcurrido a todos los efectos, considero que dicha

pavimentación ha favorecido la consolidación y situación general de las viviendas. El desmonte, de haberse producido, se ha realizado a más de dos metros de las fachadas de las viviendas, estando esos dos metros pavimentados a un nivel superior a la calzada. Evidentemente para acceder a la calle, si la casa está más alta tendrá que bajar algún peldaño a la calle. Si a los dos años manifiestan que aparecieron grietas, éstas pueden ser tanto por lo que se expone como por el paso del tiempo o por otras causas”.

Estas apreciaciones no venían acompañadas de un informe técnico, que el Ayuntamiento estaba obligado a emitir puesto que el interesado había denunciado los daños en varias ocasiones, sin que hubiera constancia de que se hubieran realizado actos de instrucción alguna.

La medida propuesta por el interesado de restringir la circulación de vehículos pesados por la calle, se valoraba por el Ayuntamiento en los siguientes términos:

“Con independencia de que es una vía pública, se intenta que el autobús que pasaba a coger y dejar a los niños del colegio pase por otro lugar, aunque ciertamente es una calle de paso libre que es transitable, siendo una de las calles más anchas del municipio con más de doce metros y que no se circula a velocidad porque es de corto recorrido y escasa visibilidad, al existir otras calles transversales más estrechas y que dificultan el paso de vehículos grandes. Asimismo los tractores y remolques que pueden pasar son

los que necesariamente tienen que hacerlo y los que derivan de la propia actividad de la vida del municipio.

En cuanto a la petición del interesado de limitar el paso de vehículos pesados, con independencia de lo expuesto y de las consecuencias lógicas derivadas, no existe inconveniente en conseguir una solución mejor para todos”.

Frente a estos argumentos, en la resolución emitida por el Procurador del Común se hizo hincapié en el ejercicio de las competencias en materia de ordenación del tráfico que las normas atribuyen al municipio.

El art. 25.2.b) de la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local, Ley 7/1985, de 2 de abril, ordena a los municipios ejercer competencia en materia de ordenación del tráfico de vehículos en las vías urbanas en los términos que la legislación del Estado disponga, concretada ésta en el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (LSV), RDLeg 339/1990, de 2 de marzo.

El art. 7 del RDLeg 339/1990, atribuye a los municipios la competencia de ordenar y controlar el tráfico en las vías urbanas de su titularidad, precisamente por tratarse de vías públicas.

Teniendo esto en cuenta debería valorarse la posibilidad de restringir en la calle la circulación de vehículos de las dimensiones y características que se determinen, previo informe técnico al respecto.

Estas razones llevaron a trasladar al Ayuntamiento de Villaquirán de los Infantes la siguiente resolución:

“Que, por parte de personal técnico, se proceda a valorar las circunstancias que concurren en la calle a fin de instalar en ella la señalización adecuada que permita el paso de vehículos que no causen riesgos a las edificaciones en ella ubicadas, o en otro caso, adoptar las medidas tendentes a evitar vibraciones sobre las viviendas próximas”.

El Ayuntamiento de Villaquirán de los Infantes respondió a esta resolución indicando:

“El estudio no puede ser realizado por el personal técnico municipal, porque este Ayuntamiento únicamente dispone, en su plantilla de personal, de la plaza de Secretaría-Intervención, y que por la falta de recursos del municipio esta plaza está agrupada a tres pueblos.

Se intentó buscar una solución solicitando al Servicio de Asesoramiento Urbanístico a Municipios de la Diputación Provincial de Burgos, informe técnico del estado de las viviendas”.

El propio Ayuntamiento indicaba que el Servicio de Asesoramiento Jurídico y Urbanístico a Municipios y Arquitectura de la Diputación Provincial, había respondido a la petición del modo siguiente:

“En relación con la solicitud de informe (...) se pone en su conocimiento que el Servicio de Asesoramiento de esta Diputación Provincial se refiere a asuntos urbanísticos, según se regula en el art. 99 de la vigente Ley de Urbanismo de Castilla y León, sucediendo que la cuestión planteada no presenta problemática ni contenido urbanístico sino aspectos de carácter puramente civil en cuanto a los daños sufridos en estas casas por causa del rebaje de la rasante de dicha calle a la que dan frente, por lo que no resulta procedente el informe de este Servicio”.

La aclaración de las razones que impedían a la Diputación Provincial de Burgos prestar asesoramiento técnico al municipio exigía la solicitud de información al organismo provincial, que fue cursada con fecha 19-12-02.

A la luz de la respuesta recibida se comprobó que la Diputación Provincial había remitido un nuevo informe al Ayuntamiento (del cual se adjuntaba una copia) en el que, si bien se reconocía la competencia atribuida por la Ley 7/1985, de 2 de abril de asistencia y cooperación, económica y técnica a los municipios, lamentaba la imposibilidad de abarcar todas las necesidades puntuales que pudieran surgir. Finalizaba indicando que *“la solución más viable es la instalación de una señal limitativa del paso por dicha calle a vehículos pesados, arbitrando el correspondiente recorrido alternativo, solución que, a nuestro entender, no entrañaría especial dificultad”.*

2.1.5. Filtraciones de agua procedentes de la red municipal de abastecimiento de agua. Falta del trámite de audiencia al interesado.

Otra de las cuestiones de responsabilidad patrimonial resueltas durante este ejercicio fue la suscitada en el expediente **Q/1066/01** con motivo de la denuncia frente a los daños causados en una vivienda del municipio de Santa Marina del Rey (León), como consecuencia de las filtraciones de agua procedentes de la red general de suministro de agua.

Tras el análisis de los informes remitidos por el Ayuntamiento citado a petición del Procurador del Común pudieron extraerse las siguientes conclusiones:

- En cuanto al resultado de las comprobaciones efectuadas se indicaba que *“el arquitecto municipal opina que no está clara la relación de causa a efecto, es decir, carecemos de pruebas que establezcan una relación directa entre las humedades existentes en el inmueble y una posible rotura de la tubería de agua municipal”*. Sin embargo no se adjuntaba copia del informe técnico emitido al respecto, cuya remisión se había solicitado en la petición de información.

- En una de las comunicaciones dirigida a esta institución se había indicado que *“en la última conversación mantenida con el afectado, se ha acordado que, por personal a cargo del Ayuntamiento, se van a tratar de corregir los daños producidos en suelos y pared y, de esta forma, dejar concluido definitivamente este tema”*.

No se hacía referencia alguna a la efectiva ejecución de las obras, igualmente solicitada en el requerimiento de información, de lo cual se dedujo que las obras no se habían llevado a cabo, puesto que el problema subsistía.

La falta de prueba de la existencia de nexo causal entre el daño y el funcionamiento del servicio público servía de argumento para dejar de asumir la responsabilidad patrimonial por los daños causados, por lo que era necesario examinar si el interesado había dispuesto de todas las posibilidades de defensa es decir, si se habían cumplido todas las formalidades legales, una vez instruido el expediente, en lo relativo al trámite de audiencia al interesado.

El procedimiento general en materia de responsabilidad patrimonial tiene por objeto comprobar la realidad del daño o lesión invocado por el interesado, la relación de causalidad con el funcionamiento normal o anormal de un servicio público y, en su caso, la fijación de la cuantía indemnizatoria.

Para la determinación de los presupuestos de la responsabilidad patrimonial en el caso concreto, el órgano que tramite el procedimiento deberá observar las reglas previstas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (arts. 78 a 86) y las específicas previsiones del RD 429/1993, de 26 de marzo, que aprueba el Reglamento de los

Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

Aunque el interesado debe acompañar a su reclamación cuantas alegaciones, documentos e informaciones estime oportunos, proponiendo los medios de prueba de que intente valerse (art. 6 RD 429/1993), el órgano que tramite el procedimiento deberá llevar a cabo los actos de instrucción necesarios para comprobar los datos en virtud de los cuales deba dictarse la resolución (art. 7 RD 429/1993).

En el curso del procedimiento el trámite de audiencia a los interesados constituye un acto esencial de aquél, manifestación del principio constitucional de contradicción y defensa y garantía de los derechos del ciudadano (art. 105. c de la Constitución).

Cumpliendo el imperativo constitucional, la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común prevé, en su art. 84, que instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pongan de manifiesto a los interesados quienes, en un plazo no inferior a diez días ni superior a quince, podrán alegar y presentar los documentos y justificaciones que estimen pertinentes.

En términos análogos se prevé el trámite de audiencia al interesado en el art. 11 del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial.

En definitiva se trata de un trámite de singular relevancia por cuanto permite al interesado conocer las actuaciones practicadas hasta ese momento en el expediente y formular, si es su deseo, nuevas alegaciones. La audiencia al interesado se debe verificar *"inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución"*, esto es, cuando se hayan practicado todos los actos de instrucción (pruebas e informes) necesarios para la resolución del expediente.

En este caso no constaba que el órgano instructor hubiera cumplido con el preceptivo trámite de audiencia al interesado, lo cual infringía lo dispuesto en el art. 84.1 de la Ley 30/1992 y en el art. 11 del RD 429/1993, generando una situación de indefensión en el reclamante al privarle de la posibilidad de examinar el contenido del expediente y formular nuevas alegaciones o presentar nuevas justificaciones o documentos. Y ello teniendo en cuenta que no era aplicable al caso la excepción prevista en el párrafo tercero del art. 84 de la Ley 30/1992 pues en el expediente se había recabado un informe cuyo contenido, al parecer, ignoraba el interesado.

Estos razonamientos dieron lugar a la formulación de una resolución al Ayuntamiento de Santa Marina del Rey con fecha 3 de octubre de 2002 en los siguientes términos:

“Que, previos los trámites que correspondan, se revoque la resolución denegatoria de la solicitud de responsabilidad patrimonial, retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente posterior a la presentación del escrito de

reclamación continuando su tramitación con arreglo a las previsiones legales y reglamentarias con especial observancia del trámite de audiencia al interesado”.

De la respuesta del Ayuntamiento se desprendía el rechazo de la resolución que se había formulado.

2.1.6. Daños por obstrucción del sumidero de aguas pluviales. Omisión del trámite de prueba

El interesado de la queja número **Q/2042/01** lamentaba los daños en su vivienda procedentes, según indicaba, de la obstrucción del sumidero de aguas pluviales y la falta de solución de los mismos por el Ayuntamiento de Toral de los Guzmanes (León), pese a haberse dirigido al mismo en demanda de responsabilidad patrimonial.

La respuesta municipal a la petición de informe cursada por esta institución indicaba que *“este Ayuntamiento nunca ha tenido constancia de que en dicha vivienda se hayan producido daños como consecuencia de posibles atascos de la rejilla”.*

El examen se centró en comprobar el cumplimiento de las formalidades legales en materia de proposición, admisión y práctica de la prueba, recogidas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (arts. 78 a 86) y las específicas previsiones del Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en

materia de Responsabilidad Patrimonial aprobado por RD 429/1993, de 26 de marzo.

El art. 6 del Reglamento dispone que el interesado acompañará a su reclamación cuantas alegaciones, documentos e informaciones estime oportunos, proponiendo los medios de prueba de que intente valerse, correspondiendo al órgano tramitador la decisión sobre la pertinencia o impertinencia de las pruebas propuestas.

Dos importantes previsiones contiene el art. 9 del Reglamento que son reflejo de las que contiene el art. 80.3 de la Ley 30/1992: en primer lugar, el órgano instructor sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando estas sean manifiestamente improcedentes o innecesarias; en segundo lugar, la resolución denegatoria deberá ser motivada, esto es, deberá exteriorizar el proceso lógico y jurídico que sirve de fundamento a la decisión adoptada.

En este supuesto concreto, el afectado había solicitado en su escrito de iniciación del procedimiento de responsabilidad patrimonial que *“Ud. o las autoridades de su competencia visiten personalmente la calle para que sobre el terreno puedan comprobarlo, ya que antes de todo esto el agua no entraba en mi casa”*. Por tanto el interesado estaba proponiendo a la Administración un medio de prueba para acreditar su pretensión, aunque formalmente no empleara tales expresiones, pues no debe extremarse el rigor técnico exigible a un ciudadano; pero es que, además, resultaba

obligatorio para la administración llevar a cabo los actos de instrucción necesarios para comprobar los hechos denunciados.

En este caso, del informe facilitado por el Ayuntamiento de Toral de los Guzmanes resultaba que se había omitido el desarrollo de los actos de instrucción adecuados para la determinación, conocimiento y comprobación de los hechos denunciados, es decir, la solicitud a los servicios técnicos municipales o a la Diputación Provincial de la emisión, previas las comprobaciones oportunas, de los correspondientes informes.

La citada obligación -de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo- resultaba de lo dispuesto en el art. 78.1 de la Ley 30/92, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, a cuyo tenor, los actos de instrucción necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución se realizarán de oficio por el órgano que tramite el procedimiento, sin perjuicio del derecho de los interesados a proponer aquellas actuaciones que requieran su intervención o constituyan trámites legal o reglamentariamente establecidos.

Después de la reclamación inicial de la perjudicada, no constaba que el Ayuntamiento hubiera recabado informe del personal técnico municipal omitiéndose así la tramitación prevista en el RD 429/1993, de 26 de marzo.

La posibilidad de que las reclamaciones de los afectados sean desestimadas en ningún caso puede determinarse de oficio y a priori, ya que esa decisión ha de ser el resultado de la tramitación de un procedimiento administrativo específico regulado al respecto.

Es decir, la propia administración en función del informe de sus servicios y de las alegaciones y pruebas presentadas por el interesado y después de la tramitación del procedimiento administrativo de responsabilidad patrimonial, debe pronunciarse sobre la existencia de relación de causalidad entre el funcionamiento de la administración y la lesión causada al reclamante.

Como ha declarado el Tribunal Supremo, el ejercicio de acciones dimanantes de responsabilidad patrimonial no puede quedar condicionado, ni menos obstaculizado por el silencio de la administración. (STS 15-10-90, 6-11-90, 5-12-91, 9-3-92).

Estas consideraciones permitieron dirigir al Ayuntamiento de Toral de los Guzmanes la siguiente resolución:

“Que se establezcan los mecanismos correspondientes para tramitar y resolver el expediente de responsabilidad patrimonial, según la regulación establecida en el RD 429/1993, de 26 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de los Procedimientos de las Administraciones Públicas en materia de Responsabilidad Patrimonial, en relación con la reclamación que planteó D. X.

Que a lo largo de la instrucción del expediente se establezca un periodo de prueba y una fase de audiencia para que la persona interesada pueda presentar las alegaciones y pruebas que estime oportunas.

Que se proceda a dictar la resolución correspondiente mediante la valoración conjunta de las pruebas practicadas en el expediente”.

La resolución no fue aceptada por el Ayuntamiento de Toral de los Guzmanes que, persistiendo en su postura inicial entendió que:

“Por el Ayuntamiento se han adoptado las medidas oportunas para evitar daños en la vivienda que pudieran producirse como consecuencia de posibles atascos en la rejilla que recibe las aguas de dicha calle.

No obstante este Ayuntamiento nunca ha tenido constancia de que en dicha vivienda se hayan producido daños como consecuencia de posibles atascos de la rejilla y en la actualidad no hay ningún problema, por lo que no se ha producido ningún hecho que provoque daños en ningún momento y en consecuencia no procedería ni parecería razonable la incoación de expediente de responsabilidad patrimonial”.

2.1.7. Daños por derribo de muro de contención de aguas pluviales. Prescripción de la acción para exigir responsabilidad patrimonial. Daños continuados.

El reclamante de la queja **Q/2138/01** se dirigió a esta institución para exponer las consecuencias negativas, que se habían derivado para su vivienda, del derribo de un muro de contención de aguas pluviales.

Según manifestaba el interesado, en los cimientos de su casa existía un muro aislante que fue derribado al peatonalizar la calle. Desde ese momento, cada vez que llovía, se inundaba la bodega. También afirmaba que había puesto en conocimiento del Ayuntamiento de Cacabelos (León) este problema en reiteradas ocasiones, pese a lo cual seguía sin solucionarse, con riesgo para la cimentación de la vivienda.

La respuesta del Ayuntamiento de Cacabelos a la solicitud de información requerida daba cuenta del acuerdo adoptado por la Comisión de Gobierno en virtud del cual:

“Vista la reclamación efectuada por D. X, por medio de la cual denuncia que, con motivo de las obras efectuadas por este Ayuntamiento en la calle X de esta villa, al retirar el muro aislante de cierre, se producen filtraciones en el edificio propiedad de la interesada, la Comisión de Gobierno acuerda por unanimidad desestimar en su integridad la reclamación efectuada, toda vez que, en cuanto al fondo de la pretensión, la obligación de costear la necesaria estanqueidad de los edificios compete a sus propietarios

y no, como parece pretender la interesada a esta Administración, y además, en cuanto a la forma, ha prescrito holgadísima la posible acción de la reclamante para la exigencia de responsabilidad extracontractual por parte de esta Entidad Local. Ello no obstante la Comisión a autoriza la interesada, para que proceda a la ruptura de la calle al objeto de acometer las obras precisas para recuperar la estanqueidad del edificio, reponiendo la misma, una vez ejecutadas aquéllas, a su estado actual”.

El acuerdo desestimatorio de la solicitud del interesado sugería el análisis de dos cuestiones:

a) La primera hacía alusión a la prescripción de la acción para reclamar. El argumento empleado por el Ayuntamiento había de ser rechazado, por cuanto los daños no se habían agotado en un momento concreto, sino que se trataba de los denominados por la jurisprudencia “daños continuados”.

La jurisprudencia del Tribunal Supremo distingue entre “daños permanentes” y “daños continuados”. Los primeros son aquellos en los que el acto generador de los mismos se agota en un momento concreto aun cuando sea inalterable y permanente en el tiempo el resultado lesivo, en tanto que los segundos, los “daños continuados”, son aquellos que como consecuencia de un hecho inicial, se producen día a día de manera prolongada y sin solución de continuidad, generándose un agravamiento paulatino, de modo que el resultado lesivo no puede ser evaluado de

manera definitiva hasta que no se adoptan las medidas necesarias para poner fin al mismo.

Esta distinción reviste importancia, ya que mientras que en los daños permanentes el plazo de un año se inicia cuando concluye la actividad administrativa, aunque perdure el daño causado, en los daños continuados el plazo de prescripción no se inicia hasta que no cesan los efectos lesivos.

Así el Tribunal Supremo ha considerado los daños producidos en las construcciones debidos a filtraciones de agua como “daños continuados”, entendiendo que “el plazo de prescripción no empieza a correr hasta que no cesen los efectos lesivos”, en tanto que en el caso de daños permanentes el plazo empieza a contarse en el momento en que se produce la conducta dañosa. (STS 22-6-1995, 23-1-1198, 18-9-1998, 26-4-2002).

La consecuencia de esa diferencia en la determinación del inicio del cómputo del plazo para el ejercicio de la acción, no puede tener como consecuencia que la reclamación no pueda efectuarse hasta dicho momento, pues ello conllevaría que el perjudicado debiera soportar estoicamente los daños que de manera continuada se produzcan sin solicitar su justa compensación al causante de los mismos.

En el supuesto de la reclamación, los daños eran de carácter continuado, pues aunque la actividad administrativa que había producido la lesión hubiera terminado en el momento de la conclusión de la obra, sin

embargo los daños que había generado se prolongaban día a día por el efecto de las lluvias.

La consecuencia que podía extraerse era que el plazo de un año permanecía abierto mientras el daño se siguiera consumando, ya que el día inicial para el cómputo del plazo no es aquel en que los daños comenzaron a manifestarse sino aquel en que se terminen de producirse, lo que en este caso no había ocurrido, a falta de otro dato.

b) El tema de fondo que se suscitaba no era otro que el posible funcionamiento anormal de un servicio público, que podía ser causa de responsabilidad patrimonial.

A estos efectos se recordaba que el Tribunal Supremo ha declarado reiteradamente (así, en SS. 14-5-94, 4-6-94, 2-7-94, 27-9-94, 7-11-94, 19-11-94; 11-2-95, 25-2-95, 28-2-95 y 1-4-95) que la responsabilidad patrimonial de la Administración, se configura como una responsabilidad objetiva o por el resultado, en la que es indiferente que la actuación administrativa haya sido normal o anormal, bastando para declararla que como consecuencia directa de aquélla, se haya producido un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado.

Esto implica que, como ha declarado el Tribunal Supremo, "no sólo no es menester demostrar para exigir aquella responsabilidad que los titulares o gestores de la actividad administrativa que ha generado un daño han actuado con dolo o culpa, sino que ni siquiera es necesario probar que el servicio público se ha desarrollado de manera anómala, pues los

preceptos constitucionales y legales que componen el régimen jurídico aplicable extienden la obligación de indemnizar a los casos de funcionamiento normal de los servicios públicos. Debe, pues, concluirse que para que el daño concreto producido por el funcionamiento del servicio a uno o varios particulares sea antijurídico basta con que el riesgo inherente a su utilización haya rebasado los límites impuestos por los estándares de seguridad exigibles conforme a la conciencia social. No existirá entonces deber alguno del perjudicado de soportar el menoscabo y, consiguientemente, la obligación de resarcir el daño o perjuicio causado por la actividad administrativa será a ella imputable". (STS 27-10-98).

En definitiva, el examen de la concurrencia o no de los presupuestos necesarios para que, en el caso planteado, surgiera la obligación de indemnizar por el Ayuntamiento y la determinación de si los hechos y los daños eran imputables, en alguna medida, a dicho Ayuntamiento, debía de ser el resultado del procedimiento de responsabilidad patrimonial, del cual sólo se conocía la resolución final, el acuerdo de la Comisión de Gobierno notificado a la reclamante el 19 de julio de 2000.

Las razones que se expresaban en el mencionado acuerdo para justificar la ausencia de responsabilidad patrimonial consistían en señalar que *“la obligación de costear la necesaria estanqueidad de los edificios compete a sus propietarios y no, como parece pretender la interesada a esta Administración”*.

Por el contrario la reclamación denunciaba que las humedades habían aparecido, no como consecuencia de un vicio de construcción, sino después de la pavimentación de la calle, atribuyendo su origen a un motivo concreto, la desaparición de un muro que evitaba que se produjeran.

El hecho que los reclamantes imputaban a la Administración se concretaba en el derribo del muro de contención con motivo de las obras de pavimentación de la calle, hecho respecto del cual se carecía de constancia documental.

Se hacía necesario fijar la relación de causalidad que media entre el hecho imputable –la alteración del muro de contención– y el daño ocasionado –la filtración de aguas en la vivienda–, para lo cual debía tenerse en cuenta la concurrencia objetiva de factores cuya inexistencia, en hipótesis, hubiera evitado aquél (SSTS 25 de enero de 1997 y 28 de marzo de 2000).

La jurisprudencia ha venido admitiendo la responsabilidad patrimonial en supuestos de daños imputables con exclusividad a las lluvias torrenciales, basando su decisión en que los Ayuntamientos podían haberlos evitado o aminorado ampliando los desagües y colectores para su evacuación (SSTS 14-2-1994 y 3-10-1994).

Por lo expuesto, con fecha 20 de noviembre de 2002 se envió al Ayuntamiento de Cacabelos la siguiente resolución:

“Que se revise la prueba practicada en el expediente de responsabilidad patrimonial tramitado al efecto y, conforme a la misma y a las demás actuaciones realizadas en dicho procedimiento, se decida sobre la concurrencia o no de los requisitos determinantes de la posible responsabilidad patrimonial”.

Dicha resolución se encuentra, a la fecha de cierre de este informe, pendiente de aceptación o rechazo.

2.1.8. Daños producidos en fachada de vivienda por la ubicación de punto de luz

Los daños causados como consecuencia de la instalación de una farola en la fachada de una vivienda en el municipio de Villagarcía de Campos (Valladolid) dieron lugar a la apertura del expediente **Q/209/02**.

Después de admitir a trámite la reclamación y solicitar información al Ayuntamiento de Villagarcía de Campos, se comunicó el informe al reclamante para contrastar su contenido, resultando de todo ello la conveniencia de realizar algunas observaciones al citado organismo.

Las instalaciones de alumbrado público en las poblaciones conllevan la existencia de servidumbres legales que han de ser aceptadas por los afectados en los términos que legalmente procedan, es decir, siempre que los ayuntamientos dispongan de ordenanza que fundamente la

imposición de la servidumbre (los arts. 550 y 551 del Código Civil se remiten a las ordenanzas locales al regular las servidumbres).

En la respuesta del Ayuntamiento de Villagarcía de Campos no se hacía alusión a la ordenanza municipal que justificara la imposición de la servidumbre en la fachada de la vivienda, por lo que, de no existir ésta, sólo cabían dos opciones: colocar las farolas sobre báculos en las aceras o seguir el adecuado procedimiento expropiatorio para aquella parte de la fachada necesaria para la finalidad perseguida.

Además, aún en el caso de que la instalación de la luminaria obedeciera a los criterios legales apuntados, en ningún caso sería lícito que se produjeran daños al administrado que éste no tuviera obligación de soportar, como ocurría en este caso con las filtraciones de aguas pluviales hacia la pared interior de una de las habitaciones de la casa, coincidente con la ubicación exterior del punto de luz.

En definitiva, se puso de manifiesto que a un concreto administrado se le estaban ocasionando molestias derivadas de la implantación de un punto de luz en su fachada, agravadas por los cambios de ubicación de la misma, por lo que aquél se había manifestado contrario a esta imposición.

Toda administración pública debe procurar, en lo posible, ponderar proporcionalmente aquellas situaciones que coloquen a un concreto ciudadano en una situación de afectación especial, con los fines de interés colectivo inherentes a cualquier actuación.

Estas circunstancias no habían sido ignoradas en su momento por el Ayuntamiento, en tanto que, como indicaba en la información proporcionada, había intentado buscar una ubicación que causara menores molestias al reclamante; aunque, en la práctica, el traslado del punto de luz unos centímetros no había solucionado el problema de las filtraciones, más bien, por el contrario, lo había agravado.

Según manifestaba el interesado, al cambiar la farola de sitio se habían ocasionado daños en el tejado que era nuevo y tuvo que repararse; además el vano de la anterior farola no se había rellenado. También afirmaba que ningún vecino soportaba en su vivienda la instalación de una farola porque existían postes adecuados para ello, y que el poste que existía junto a su vivienda se encontraba vacío.

En la respuesta municipal se hacía referencia a la visita de un concejal de la Corporación para emitir informe técnico, por lo que fue necesario indicar que los informes técnicos son los emitidos por personal de este carácter, sin que el concejal de obras tuviera esa consideración; para el caso de que la plantilla de ese Ayuntamiento no contara con este tipo de funcionario, podía dirigirse a la Diputación Provincial de Valladolid para las cuestiones técnicas y de asesoramiento que precisara.

Por lo expuesto, se estimó oportuno dirigir al Ayuntamiento de Villagarcía de Campos la siguiente resolución:

“Que se analice la posibilidad de buscar una distinta ubicación de la farola sustentando el punto de luz sobre un báculo en la acera, mediante la elaboración de un informe técnico al respecto.

Que, en cualquier caso, se proceda a la reparación de los desperfectos causados en la fachada de la vivienda y en el interior de la misma con motivo de los cambios de ubicación de la farola, adoptando las medidas encaminadas a subsanar el problema de humedad denunciado”.

A la fecha de cierre de este informe la resolución se encontraba pendiente de aceptación o rechazo.

2.1.9. Deficiencias en un área destinada al ocio infantil

En el expediente registrado con el número de referencia **Q/376/02** se denunciaban las deficientes condiciones de seguridad e higiene de la zona de ocio infantil perteneciente al Ayuntamiento de Valleruela de Pedraza, en la provincia de Segovia, las cuales ponían en peligro la seguridad de los menores.

Según manifestaban los reclamantes, los columpios y toboganes estaban deteriorados y oxidados, sin que el Ayuntamiento hubiera solucionado el problema después de haber solicitado varias veces su retirada. A ello añadían la precariedad de las condiciones de limpieza de dicha zona, con la presencia de fragmentos de vidrios y otros residuos, incluso excrementos de animales.

En el informe municipal remitido al respecto se indicaba lo siguiente:

“El columpio, que era de dos plazas, ha sido retirado uno de ellos por estar roto. Los toboganes están viejos, pero se pueden usar sin ningún peligro, en su base uno de ellos está sujeto con una piedra para hacer de contrapeso. Este municipio tiene una población empadronada de 70 habitantes, con un presupuesto mínimo hasta para las necesidades más necesarias, no contando con alguacil para realizar tareas de limpieza de zonas verdes, ni calles”.

A la vista de esta respuesta, se consideró oportuno trasladar al Ayuntamiento las siguientes consideraciones:

La Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, al hacer referencia a los principios rectores de la acción administrativa en relación con los menores de edad, dispone en su art. 11 que las administraciones públicas deberán tener en cuenta las necesidades del menor al ejercer sus competencias, especialmente en materia de control, entre otros, sobre los espacios libres de las ciudades y tendrán particularmente en cuenta la adecuada regulación y supervisión de aquellos espacios en los que habitualmente permanecen niños y niñas, en lo que se refiere a sus condiciones físico-ambientales, higiénico-sanitarias y las demás que contribuyan a satisfacer sus derechos.

La preocupación por la seguridad infantil se ha plasmado en el RD 2330/1985 y los posteriores, RD 880/1990 y RD 204/1995, los cuales sin

embargo excluyen de su aplicación los equipos destinados a la utilización colectiva en terrenos de juego y los equipos deportivos. Dicha laguna legal se suple por las administraciones de diversa forma, pero, en todo caso sería de aplicación a estas instalaciones lo dispuesto en el RD 44/1996, de 19 de enero, sobre medidas para garantizar la seguridad general de los productos puestos a disposición del consumidor, por medio del cual se trasposa el contenido de la Directiva 92/50/CEE al ordenamiento interno y que, sin duda, será un instrumento de utilidad para ir estableciendo las exigencias de seguridad en estos productos.

En concreto deben tenerse en cuenta las normas de homologación de los materiales en los países de fabricación o las denominadas normas DIN 7926 sobre seguridad, pruebas y notas explicativas para equipos de áreas de juego para niños.

Además debe procederse periódicamente a la reposición de piezas rotas o desaparecidas y a efectuar revisiones para controlar cualquier incidencia en materia de seguridad de los juegos infantiles.

En ocasiones, la jurisprudencia ha admitido la obligación de indemnizar los perjuicios causados a los menores en las áreas recreativas como supuesto de responsabilidad patrimonial de la Administración; a este respecto pueden citarse las Sentencias de 24 y 29 de marzo del Tribunal Supremo o la Sentencia de 20 de mayo de 1998.

En este caso concreto, de la respuesta del Ayuntamiento se desprendería la existencia de deficiencias que podrían suponer riesgo para la

integridad de los menores, insistiendo los reclamantes en que podía producirse algún accidente derivado del mal estado de conservación de los elementos de juego.

Por lo demás, la escasez de recursos económicos no eximía al Ayuntamiento de la obligación de mantener estas áreas en condiciones adecuadas de seguridad e higiene. Además podía solicitar de la Diputación Provincial la asistencia y cooperación jurídica, económica y técnica que, según el art. 36.1.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local, este organismo presta a los municipios, especialmente a los de menor capacidad económica y de gestión.

Estas consideraciones dieron lugar a la adopción de la resolución siguiente con fecha 10 de febrero de 2003:

“Que se revisen los elementos instalados en el área de juegos infantiles del municipio, procediéndose a la retirada de los deteriorados y a la subsanación inmediata de las deficiencias que se detecten.

Que se garanticen las condiciones de higiene y limpieza del espacio destinado a ocio infantil”.

El Ayuntamiento de Valleruela de Pedraza no se ha pronunciado sobre la postura adoptada en relación con dicha resolución.

2.2. Contratación administrativa

2.2.1. Modificación del contrato de obras respecto del proyecto aprobado para su ejecución

La cuestión relativa a las modificaciones de los proyectos de obras fue examinada en el expediente **Q/2173/00**, el cual se dirigía a analizar la denuncia sobre las anomalías que se habían cometido por el Ayuntamiento de Quintanadueñas (Burgos) en las obras de pavimentación de una calle del municipio, al no ajustarse las mismas al proyecto que fue aprobado bajo la vigencia de la Ley 13/1995, de Contratos de las Administraciones Públicas.

Durante la tramitación del mismo se suscitó otra cuestión, planteada por los reclamantes a medida que avanzaba la investigación, la posible pérdida de terreno de titularidad dominical que había acrecido a una finca particular, cuya superficie actual era mayor, según indicaban, que la reflejada en la inscripción registral.

Sobre la posible pérdida de dominio público, la Corporación sostenía una tesis contraria a los reclamantes, ya que afirmaba que no solo no se había producido una pérdida de dominio público sino que se había recuperado una franja de terreno.

El Registro de la Propiedad, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, carece de una base física fehaciente, ya que reposa sobre las simples declaraciones de los otorgantes, por lo que la institución

regstral no responde de la exactitud de los datos en circunstancias de puro hecho, ni de los datos descriptivos de las fincas.

Es decir, el instituto registral no puede responder de la exactitud de las circunstancias y datos fácticos, ni por consiguiente de los relativos a las fincas, tales como linderos, superficie, cabida... y, partiendo de esa base, no se efectuó un pronunciamiento sobre la titularidad de la porción de terreno discutida.

No ocurrió lo mismo respecto de la cuestión que constituía el principal objeto de la queja, pues en los diferentes informes emitidos por la Corporación se reconocía que se habían realizado pequeñas variaciones para adecuar las obras a la realidad física del terreno y mejorar las soluciones del proyecto, aunque no constaba que se hubiera tramitado el oportuno procedimiento de modificación.

No es extraño que durante la ejecución de la obra se efectúen alteraciones sobre el proyecto, pues el contrato de obra tiene como punto de arranque una previsión técnica y financiera reflejada y plasmada en el correspondiente proyecto.

Una de las prerrogativas de la administración en el ámbito de la contratación administrativa es el denominado *ius variandi* que consiste en el poder de modificar, por razones de interés público, los contratos administrativos. Así se reconocía explícitamente en el art. 60 de la Ley 13/1995, de conformidad con el cual, dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la presente Ley, el órgano de

contratación ostenta la prerrogativa de modificar los contratos administrativos por razones de interés público.

El art. 102.1 de la Ley 13/1995 establecía que, una vez perfeccionado el contrato, el órgano de contratación sólo podía introducir modificaciones por razón de interés público en los elementos que lo integraban, siempre que fueran debidas a necesidades nuevas o causas imprevistas, justificándolo debidamente en el expediente.

En el orden formal, la modificación del contrato, resultado de la modificación del proyecto, debería tramitarse en un expediente incoado al efecto. La tramitación de este expediente podía ser urgente o excepcional.

La tramitación urgente, en este caso la vía ordinaria, exigía (art. 145.3 Ley 13/1995) la redacción del proyecto y aprobación del mismo, audiencia del contratista y aprobación del expediente por el órgano de contratación.

Cuando incidencias surgidas en la ejecución del contrato de obras pudieran determinar, si no se habían resuelto, la imposibilidad de continuar dicha ejecución, el art. 146.4 de la Ley 13/1995 permitía la tramitación del expediente por la vía excepcional, que no exigía más trámite que la aprobación del órgano de contratación de la propuesta técnica motivada efectuada por el director facultativo de la obra, previa audiencia del contratista.

Por último, la modificación del contrato debía ser objeto asimismo de la correspondiente formalización en los términos previstos en el art. 55 Ley 13/1995 (art. 102.2 de este texto legal).

Estas consideraciones sirvieron de base a la resolución que se dirigió al Ayuntamiento de Quintanadueñas, en la que se señalaba que, a juicio de esta institución, las modificaciones que se habían efectuado, aunque según el informe municipal no fueran sustanciales y no hubieran afectado al presupuesto, debían haber quedado plasmadas documentalmente en el correspondiente expediente administrativo.

Dicha resolución fue aceptada con fecha 7 de mayo de 2002.

2.2.2. Realización de tareas a cargo de la entidad por el presidente de una Junta Vecinal

El presentador de la queja **Q/565/02** planteaba sus dudas sobre la legalidad de la actuación del Presidente de la Junta Vecinal de Matamala de Almazán (Soria) respecto de la realización de labores de cloración del agua y mantenimiento del reloj de la casa consistorial, a cambio de una compensación económica con cargo a los presupuestos de la entidad.

La respuesta remitida a esta institución reconocía que llevaba a cabo aquellas tareas bajo una gratificación y, aunque no hacía referencia a su importe, no podía obviarse que se trataba de una contraprestación económica por las labores citadas de las que se encargaba.

Aunque en este caso no se hubiera formalizado un contrato, la situación creada podía asimilarse al mismo, puesto que la existencia de la prestación de servicios no se discutía, como tampoco la retribución de los mismos, lo cual conducía al examen del régimen de incompatibilidades en la contratación administrativa.

Las disposiciones en las que se pueden fundamentar situaciones de incompatibilidad de los miembros de las entidades locales son las recogidas en la LO 5/1985, de 19 de junio, del Régimen Electoral General, a la que expresamente se remite el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por RDLeg 2/2000, de 16 de junio.

El art. 20 del RDLeg 2/2000 considera incompatibles para contratar con la administración a los cargos electivos regulados en la Ley Orgánica 5/1985, entre los que se encuentra el de Alcalde Pedáneo.

En efecto, el art. 199 de la LOREG establece que el régimen electoral de los órganos de las entidades locales de ámbito territorial inferior al municipio será el que establezcan las leyes de las comunidades autónomas que las reconozcan y, en su defecto, el previsto en esta ley.

El art. 58 de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, de manera coincidente con el art. 199.2 de la LOREG, establece que los Alcaldes Pedáneos son elegidos directamente por los vecinos de la correspondiente entidad local menor, se trata por tanto de un cargo electo.

Por otra parte, había que tener en cuenta que la LOREG consagra una serie de incompatibilidades y prohibiciones para contratar, que recoge su art. 178.2 d), declarando incompatible la condición de concejal con la de contratista de contratos cuya financiación total o parcial corra a cargo de la corporación municipal.

La Junta Electoral Central, la Junta Consultiva de Contratación Administrativa y la propia jurisprudencia han hecho una interpretación especialmente restrictiva del precepto, limitándola a los supuestos en que la corporación financia el contrato.

Esta institución consideró que al referirse estas reglas sobre incompatibilidades a los concejales, las mismas pueden extenderse a los miembros de las Juntas Vecinales.

Por esta razón no se podía reunir en una misma persona la condición de Alcalde Pedáneo y receptor de una retribución económica por la realización de este tipo de servicios, en la medida en que era la propia entidad local la que los financiaba.

De ahí que se considerara recomendable que se valorara la posibilidad de contratar la gestión de los servicios de cloración del agua y mantenimiento del reloj de la casa consistorial, teniendo en cuenta las normas expuestas que rigen la contratación administrativa.

Después de efectuar dicha resolución no se recibió respuesta de la Administración afectada manifestando la postura adoptada en relación con la misma.

2.2.3. Peculiaridades de los contratos menores

El promotor del expediente **Q/703/02** indicaba que la contratación de las obras realizadas por el Ayuntamiento de Cebreros (Ávila) se adjudicaba siempre a la misma empresa, desconociéndose el procedimiento de selección utilizado, concretamente, en las obras de pintado de la casa consistorial.

En el informe procedente del Ayuntamiento de Cebreros se indicaba que *“el procedimiento seguido para la contratación de las obras, dado su importe, inferior a 30.050,61 €, ha sido conforme a lo establecido en el art. 56 y 121 del RDLeg 2/2000, de 16 de junio”*.

Los denominados contratos menores se definen en atención a su cuantía y su regulación posterior excepciona algunas reglas generales aplicables al resto de los contratos, que no pueden definirse como menores, para simplificar el procedimiento de contratación. Esa cuantía permite relacionar, por otro lado, los contratos menores con la utilización del procedimiento negociado sin publicidad.

Aún así, con carácter general, la administración no puede elegir libremente al contratista, sino que debe buscar siempre la mejor oferta en términos económicos o globales. Por un lado, la administración en todas

sus actuaciones debe perseguir la consecución de los intereses generales con objetividad y, por otro, porque, en relación con las personas que optan a celebrar un contrato con la administración rigen los principios de igualdad jurídica y de libre competencia del mercado, evitando así discriminaciones de cualquier tipo entre los posibles adjudicatarios de un contrato con la administración.

Por lo expuesto, se estimó conveniente señalar al Ayuntamiento de Cebreros que tuviera en cuenta la necesidad de petición de tres ofertas en la fase de selección del contratista y de actuación de la mesa de contratación, aún tratándose de contratos menores. Todo ello sin perjuicio de la posibilidad de efectuar la selección de contratista acudiendo al procedimiento abierto y el restringido, en aras a una mayor transparencia en la actuación administrativa.

A la fecha de cierre de este informe dicha resolución se hallaba pendiente de respuesta.

2.3. Quejas presentadas por miembros de las corporaciones locales

Durante el pasado año se continuaron recibiendo quejas formuladas por concejales de corporaciones locales de Castilla y León en las que los Alcaldes les negaban o dificultaban el acceso a la información necesaria para el ejercicio de sus funciones propias de concejal, así como otras quejas en las que el derecho de participación en los asuntos públicos por los

concejales se vulneraba al no convocarse las sesiones de los órganos colegiados del Ayuntamiento, lo que les privaba de participar, en definitiva, en los asuntos municipales.

2.3.1. Incumplimiento del régimen de periodicidad de sesiones ordinarias del pleno por falta de asuntos a tratar

El firmante de la queja **Q/284/02** denunciaba la ausencia de convocatoria del pleno ordinario de la Diputación Provincial de Palencia correspondiente al mes de enero de 2002.

Recibido el informe que se solicitó al organismo provincial, se comprobó la realidad del hecho denunciado, a la vez que se tuvo conocimiento de las razones que habían justificado la toma de esta decisión del modo siguiente:

“El Pleno ordinario del mes de diciembre se celebró el día 19 produciéndose a continuación una minoración de la actividad administrativa, como consecuencia de las festividades de la navidad, de modo que no se presentaron en la Secretaría general asuntos cuya competencia correspondiera al Pleno de la Corporación.

Por la Secretaría general se extendió diligencia acreditativa de dicha circunstancia, sin perjuicio de lo cual pudo haberse convocado únicamente para aprobar el acta de la sesión anterior y

los ruegos y preguntas o actividades de control de los grupos de oposición.

Cada sesión que celebra el pleno de la Diputación Provincial supone un gasto de 2991.61 € que comprende las indemnizaciones por asistencia y por desplazamientos de los Corporativos.

Teniendo en cuenta la delicada situación económica de esta Diputación no parece que sea una buena forma de gestionar los intereses provinciales el convocar una sesión con tal escaso contenido y que supone una importante carga para el erario de esta Administración.

Todo ello ha inducido a esta Presidencia a omitir la convocatoria de la sesión indicada, lo que no perturba la posibilidad de los grupos de oposición de ejercer su control de la gestión del equipo de Gobierno a través de los distintos procedimientos que articula la normativa de régimen local”.

Frente a ello no podía obviarse, y así se indicaba en la resolución remitida a la Diputación Provincial de Palencia, que la celebración de las sesiones ordinarias es obligatoria, como mínimo con una periodicidad mensual, dado que aquéllas son el cauce habitual para que sus miembros desarrollen sus funciones públicas.

El apartado 2 a) del art. 46 de la Ley 7/1985, de 2 de abril de Bases de Régimen Local, el art. 47.1 del RDLeg 781/1986, de 18 de abril, por el

que se aprobó el Texto Refundido de Disposiciones vigentes en materia de Régimen Local y, en fin, el art. 78.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre, disponen que el pleno celebrará sesión ordinaria como mínimo cada mes en las diputaciones provinciales, debiendo ser fijados previamente los días de celebración de tales reuniones ordinarias por acuerdo de la corporación, adoptado en sesión extraordinaria que habrá de convocar el Presidente dentro de los treinta días siguientes al de la sesión constitutiva de la corporación.

De la dicción de estos preceptos se infiere con claridad que el Presidente está obligado a convocar sesión ordinaria del pleno dentro del plazo fijado previamente.

La obligatoriedad de la convocatoria sirve a la doble finalidad de asegurar el ejercicio del derecho fundamental a participar en los asuntos públicos (art. 23 CE) y, al mismo tiempo, garantiza el funcionamiento democrático de las entidades locales (art. 140 CE), de modo que la no celebración vulnera el derecho fundamental de los miembros que, en cuanto minoría que representa a un porcentaje de ciudadanos electores, están obligados a participar en el ejercicio de las funciones inherentes a sus cargos.

Como resulta de reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (SSTS de 22 de mayo de 1985, 8 de julio de 1986, 5 de octubre y 23 de diciembre de 1987 y 5 de febrero de 1988), el art. 23.2 de la Constitución,

que consagra el derecho de todos los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos públicos, comprende, sin duda, el derecho a desempeñar los cargos públicos de acuerdo con lo previsto por las leyes, que regularán el ejercicio de tales cargos en condiciones adecuadas y proporcionadas a la función representativa que en cada caso se desempeñe.

La obligatoriedad de la celebración de las sesiones ordinarias, en la forma que determinan las normas legales que ya han sido citadas, refleja el principio, consustancial al pluralismo democrático, de la participación de los grupos minoritarios en el funcionamiento de las instituciones representativas.

Puesto que la ley establece que las sesiones ordinarias del pleno de las diputaciones se celebrarán mensualmente, la no convocatoria para la fecha preestablecida constituye un incumplimiento de la función atribuida al Presidente en el art. 34.1.c) de la Ley 7/1985 en relación con el art. 46.2.a) que, como se ha expuesto, incide en la vulneración del derecho fundamental de los miembros de la corporación a participar en los asuntos públicos.

Se trata, por tanto, de una competencia estrictamente reglada del Presidente que la ley dispone en forma clara y terminante, sin que, por ello, admita valoraciones del propio Presidente o del pleno respecto a la procedencia o improcedencia de su celebración.

La jurisprudencia ha mantenido esta postura, declarando que las sesiones ordinarias han de celebrarse con la periodicidad establecida, no

bastando para su no convocatoria la falta de asuntos a tratar. (STS 5 de junio de 1989).

Aunque el orden del día solo contenga la aprobación del acta anterior y ruegos y preguntas, debe convocarse la sesión, pues las instituciones representativas han sido creadas para funcionar.

De conformidad con el art. 62 del ROF, el Presidente dará cuenta sucinta en cada sesión ordinaria del Pleno de las resoluciones que hubiere adoptado desde la última sesión plenaria para que los diputados conozcan el desarrollo de la Administración provincial a los efectos de control y fiscalización de la gestión de los órganos de gobierno.

Por estos motivos se consideró oportuno resolver que en lo sucesivo se convocaran las sesiones ordinarias del Pleno de la Diputación Provincial de Palencia con la periodicidad legal establecida.

La contestación posterior de la Diputación Provincial se limitaba a acusar recibo de la resolución, sin recoger ningún pronunciamiento sobre la aceptación o rechazo de la misma, por lo que con la finalidad de poder concretar en este informe anual su postura frente a la resolución, se rogaba que comunicase su decisión al respecto.

En respuesta a este requerimiento la Diputación Provincial de Palencia se manifestaba en los siguientes términos:

«Dando contestación a su escrito de 11 de los corrientes, relativo a la queja Q/284/02, se hace constar que con fecha 17 de abril,

registrada de salida el 19 del mismo mes con el número 2237, se remitió acuse de recibo a la resolución de 11 de abril último.

No obstante, ante la insistencia en que se comuniquen su aceptación o rechazo de la resolución formulada, analizando su contenido se observa lo siguiente:

1º. El art. 19.1 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León, modificada por Ley 11/2001, de 22 de noviembre, dispone que en ejercicio de sus funciones, el Procurador del Común de Castilla y León podrá formular a los organismos, autoridades y personal al servicio de las administraciones afectadas cuantas advertencias, recomendaciones, sugerencias y recordatorios relativos a sus deberes legales considere oportuno.

2º. No parece tener el carácter de advertencia, recomendación, sugerencia o recordatorio el contenido del párrafo final de la resolución aludida, donde se dispone que “he considerado oportuno resolver que en lo sucesivo se convoquen las sesiones ordinarias del Pleno de la Diputación con la periodicidad legal establecida”.

Sus términos más bien parecen una extralimitación de las facultades que las aludidas normas han otorgado al Procurador del Común, pues no es fácil conciliar el término ‘resolver’ (cuyo

significado tiene que ver con ‘disponer’ u ‘ordenar’) con advertir, recomendar, sugerir o recordar.

3º. No debe olvidarse que, con carácter general, quien resuelve convocar las sesiones de las Corporaciones Locales es su respectivo Presidente (arts. 21.1.c y 34.1.c de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local) y que la ausencia de convocatoria de las sesiones ordinarias que legalmente sean procedentes sólo puede ser imperativamente corregida por una resolución judicial y no de cualquier otra instancia.

Por tanto, en el sentido anteriormente expuesto, se rechaza la resolución de esa institución que resolvió la queja precedentemente indicada».

El expediente se archivó tras haber sido rechazada la resolución recaída en el mismo, hecho que fue comunicado tanto al promotor del mismo como al organismo provincial, indicando a éste último que el término “resolución”, empleado en la que le había sido dirigida, se había utilizado como género comprensivo de las cuatro categorías mencionadas por el art. 19 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, a la vez que se señalaba la posibilidad de incluir en el informe anual las actuaciones desarrolladas con motivo de esta reclamación, al igual que en todas las tramitadas por el Procurador del Común.

Esta comunicación provocó una reacción de la Diputación Provincial de Palencia que remitió un nuevo escrito que a continuación se transcribe:

«1º. Da la impresión de no haberse comprendido el contenido del escrito de esta Presidencia, de fecha 24 de junio último, donde se rechazaba la resolución de esa institución, en cuanto resolvía (valga la redundancia) que en lo sucesivo se convoquen las sesiones ordinarias del Pleno de la Diputación con la periodicidad legal establecida, entendiéndose por ‘resolver’ lo que se considera comúnmente que significa ese vocablo: ‘disponer’, u ‘ordenar’.

Quiere ello decir que esta Presidencia entendía que esa institución se excedía de las facultades que le otorga el art. 19.1 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León, modificada por Ley 11/2001, de 22 de noviembre, y por ello no se aceptaba su resolución.

2º. Si el lenguaje de esta institución, como se indica en el escrito antes referido, resulta que ‘resolver’ significa tanto como ‘advertir’, ‘recomendar’, ‘sugerir’ o ‘recordar’ y, en definitiva, lo que hace es advertir, recomendar, sugerir o recordar que las sesiones ordinarias de los plenos deben convocarse con la periodicidad legal establecida, nada hay que oponer a esos términos, tanto porque concuerdan con la legalidad vigente, como porque esta Presidencia siempre está presta a admitir cuantas

advertencias, recomendaciones, sugerencias o recordatorios se le formulen, en éste o en cualquier otro ámbito.

3º. El recordatorio que en su escrito se hace de que “de conformidad con el art. 31.1.b) de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, modificada por la ley 11/2001, de 22 de noviembre, el Procurador del Común presentará anualmente en las Cortes un informe de sus actuaciones en el que deberá hacer constar necesariamente las quejas ya investigadas con el resultado obtenido, ha de calificarse de superfluo, pues esta Presidencia, como se patentiza en su escrito de 24 de junio último, conoce perfectamente la normativa por la que se rige esa institución».

Pese a que el expediente se hallaba archivado, se envió a la Diputación Provincial de Palencia un último escrito, en el que se aclaraba nuevamente el empleo del término resolución de forma genérica, del mismo modo que se utiliza también por la Ley 2/1994 en los arts. 12.4 y 19.

También en el expediente **Q/1873/01** se planteaba la posible falta de convocatoria de los plenos ordinarios, en este caso del Ayuntamiento de Respenda de la Peña (Palencia), los cuales se eludían, según la reclamación, convocando en fechas próximas plenos extraordinarios sin permitir en ellos ruegos y preguntas.

De la respuesta del Ayuntamiento, que fue recabada por esta institución, se desprendería que al menos en una ocasión la sesión ordinaria no se había celebrado en la fecha preestablecida.

Las razones que habían justificado la toma de esta decisión se exponían del modo siguiente:

«Nunca desde la labor de gestión municipal se ha pretendido que con una convocatoria de un pleno extraordinario se eluda la obligación de incluir el turno de ruegos y preguntas obligatorio que debe estar incluido en el orden del día de las sesiones ordinarias. Este turno de ruegos y preguntas no procede en las sesiones extraordinarias. (...)

Según la sesión ordinaria correspondiente al tercer trimestre del 2001, debía haberse llevado a cabo el día 20-9, pero debido a la caducidad del plazo concedido por la Diputación Provincial para solicitar la inclusión de las Obras en los Planes Provinciales del 2002 (BOP de 20-7-01) se tuvo que realizar una sesión plenaria el 12-9 (finalizaba el plazo el 14-9) con lo que no había asuntos que tratar en este Ayuntamiento de escasa entidad para nada más haberse realizado una sesión proceder a convocar otra al día siguiente o al menos con la antelación de dos días hábiles a la celebración de la misma. (...)

Nunca esta Corporación Municipal ha tenido la intención como parece en la queja presentada, de eludir el turno de ruegos y

preguntas con la no convocatoria de sesiones ordinarias. La realidad municipal de este Ayuntamiento de 261 habitantes requiere que como ha sucedido, ante la caducidad en alguna ocasión de plazos importantes, la celebración de una sesión extraordinaria para tratar ese punto del orden del día, e incidiendo nuevamente en la realidad municipal, llegados al caso de convocar dos sesiones en dos semanas, tenemos en cuenta que sin asuntos que tratar y cobrando su derecho económico de asistencia de los Concejales, da la impresión que únicamente se convoca una sesión para cobrar, ya que parece incomprensible convocar una sesión sin asuntos que tratar en ella.

Esta aclaración por supuesto que no es una justificación para la no celebración de sesiones ordinarias en este Ayuntamiento, sesiones que solamente no se han convocado cuando no ha habido asuntos que tratar en ellas por el motivo que se expone y que, por supuesto, se vendrán convocando como hasta el momento».

También en este caso fue necesario recordar al Ayuntamiento que los órganos colegiados de las entidades locales funcionan en régimen de sesiones ordinarias preestablecidas, art. 46 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local y art. 78 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por el RD 2568/1986, de 28 de noviembre.

La expresión de periodicidad preestablecida indica que son sesiones ordinarias las que se celebren con este carácter en los días y a la hora previamente fijadas en el acuerdo plenario que estableció su régimen.

El Alcalde está obligado a convocar sesión ordinaria del Pleno dentro del plazo fijado previamente, de modo que su negativa a celebrar sesión ordinaria en la fecha prefijada constituye un incumplimiento de la función atribuida en el art. 21.1.c) de la Ley 7/1985 en relación con el art. 46.2.a) que, como se ha expuesto, incide en la vulneración del derecho fundamental de los miembros de la Corporación a participar en los asuntos públicos.

Se trata, por tanto, de una competencia estrictamente reglada del alcalde, sin que admita valoraciones del propio Alcalde o del Pleno respecto a la procedencia o improcedencia de su celebración.

Como en el caso anterior estas razones motivaron el envío de una resolución al Ayuntamiento de Respenda de la Peña en la que se señalaba que en lo sucesivo se debían convocar y celebrar las sesiones ordinarias del Pleno de esa Corporación con la periodicidad legal preestablecida. Dicha resolución fue aceptada por el Ayuntamiento.

2.3.2. Incumplimiento régimen de convocatorias del pleno por ausencia del Secretario de la Corporación

En el caso del expediente **Q/2273/00** la infracción del régimen de periodicidad de las sesiones ordinarias del pleno del Ayuntamiento de

Quintanilla de Urz (Burgos) obedecía a la ausencia temporal del Secretario del Ayuntamiento.

Según la información facilitada por ese Ayuntamiento:

“Las sesiones ordinarias que no se celebraron en las fechas previamente designadas, pero sí en fechas cercanas a la misma, fueron debidas en una ocasión por la baja por enfermedad del Secretario y en otra por concurrencia con las de otros municipios con la que se comparte el puesto de Secretaría y por razones de oportunidad”.

El art. 90.1 del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre (ROF), establece que para la válida constitución del pleno se requiere la asistencia del Secretario de la Corporación o de quien legalmente le sustituya.

De ahí que la jurisprudencia haya entendido que la ausencia del Secretario vicia de nulidad los acuerdos adoptados en el pleno que no ha sido válidamente constituido por este motivo. (STS 4-5-01).

La sustitución del Secretario está regulada en los arts. 30 a 36 del RD 1732/1994, de 29 de julio, de Provisión de Puestos de Trabajo Reservados a Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional.

El art. 36 del RD 1732/1994 establece que en los supuestos de ausencia, enfermedad o abstención legal o reglamentaria del funcionario con habilitación de carácter nacional, a petición de la Corporación, la Administración o Corporación local que atienda los servicios de asistencia, podrá comisionar a un funcionario con habilitación de carácter nacional para la realización de cometidos especiales de carácter circunstancial por el tiempo imprescindible.

Esto no excluye la posibilidad de que en estos supuestos la Corporación acuda a la fórmula del art. 33 del mismo RD 1732/1994, habilitando accidentalmente a uno de sus funcionarios suficientemente capacitado, sobre todo teniendo en cuenta las dificultades en que puede encontrarse la administración para dar solución a las comisiones circunstanciales cuando, prácticamente, no existe tiempo material para cumplir con lo preceptuado.

En cuanto a la suficiente capacitación del funcionario que se habilite accidentalmente, estamos ante una cualidad que no está definida, por lo que su apreciación corresponde al órgano competente para su designación, el Alcalde, sin perjuicio de que en estos casos sea conveniente el asesoramiento o parecer del funcionario a sustituir, si es posible consultarle y, aunque la actuación sea discrecional habrá de responder a un criterio razonable, respetándose el principio de jerarquía entre los funcionarios adscritos a la dependencia de que se trate y de acuerdo con las

funciones que tengan asignadas, por lo que es conveniente que en las relaciones de puestos de trabajo se prevean las sustituciones.

Para evitar la concurrencia de la fecha de celebración de sesiones plenarias ordinarias con las de otros municipios a los que asiste el mismo Secretario, se estimó que podían revisarse tales fechas y, en caso de coincidir, modificar el régimen previsto.

La resolución remitida al Ayuntamiento de Quintanilla de Urz consideraba que, en caso de ausencia del Secretario municipal, debía valorarse la posibilidad de habilitar con carácter accidental a uno de los funcionarios de la Corporación suficientemente capacitado, de acuerdo con las normas contenidas en el RD 1732/1994, de 29 de julio, de Provisión de Puestos de Trabajo Reservados a Funcionarios de Administración Local con Habilitación de Carácter Nacional.

Por otro lado, en previsión de que resultaran coincidentes las fechas de celebración de futuras sesiones plenarias ordinarias con las de otros municipios en los que el Secretario prestaba servicios, debían examinarse las mismas, modificando el régimen preestablecido si fuera preciso.

El expediente fue archivado sin haber obtenido una respuesta del Ayuntamiento frente a la resolución, después de haberla reclamado en dos ocasiones con posterioridad a su formulación.

2.3.3. Falta de dictamen previo a la aprobación de la cuenta general por parte de la Comisión Especial de Cuentas

El interesado de la reclamación **Q/1925/01** denunciaba la falta de dictamen de la Comisión Especial de Cuentas previo a la aprobación de la cuenta general del presupuesto correspondiente al año 2000 del Ayuntamiento de La Pola de Gordón (León).

Con el fin de comprobar si efectivamente se había emitido el dictamen, se solicitó del Ayuntamiento que se pronunciase sobre la realidad de la denuncia y enviara, si fuera posible, una copia que acreditara su existencia.

La intervención de la Comisión especial de cuentas en la aprobación de la cuenta general del presupuesto, por vía de sometimiento a dictamen previo, se desprende de lo establecido en el art. 127 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre (ROF).

La misión de esta Comisión, de existencia preceptiva, se circunscribe al “examen, estudio e informe de las cuentas, presupuestarias o extrapresupuestarias, que deba aprobar la Corporación de acuerdo con la legislación reguladora de la contabilidad de los Entes Locales”, tema al que se refiere el Capítulo III de la Ley de 28 de diciembre de 1988, reguladora de las Haciendas Locales.

La previa exigencia del informe de la Comisión tiene, ciertamente, carácter preceptivo según el art. 126.1 de dicha disposición, aunque con la salvedad recogida en el párrafo 2, es decir, en supuestos de urgencia, dando cuenta del acuerdo adoptado en la primera sesión que celebre la Comisión.

Tampoco podía desconocerse que el art. 82 del ROF prescribe que “en el orden del día sólo pueden incluirse los asuntos que hayan sido dictaminados, informados o sometidos a consulta de la Comisión informativa que corresponda”.

Lo cierto es que, según la repuesta procedente del Ayuntamiento de La Pola de Gordón:

«Como trámite previo a la aprobación de la cuenta general del Presupuesto, el día 10 de julio de 2001, se celebró la Comisión especial de cuentas, así consta en el propio acta de la sesión plenaria y en la convocatoria realizada al efecto. En el expediente de aprobación de la cuenta general del año 2000 no existe constancia documental (acta de la citada Comisión)».

Frente a ello se recordaba lo dispuesto por el art. 137 ROF, según el cual, “de cada sesión de las Comisiones informativas se levantará acta en la que consten los extremos a que se refieren los apartados a, b, c, d, g y j del art. 109.1 del presente Reglamento y a la que se acompañarán los dictámenes que hayan sido aprobados y los votos particulares que hayan sido formulados a aquéllos”.

Se planteaba pues la disyuntiva de resolver si tal defecto o vicio tenía entidad suficiente o no para provocar la nulidad del acto impugnado.

La nulidad radical para las deficiencias formales, que el art. 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, reserva para los casos en que ha habido una omisión total y absoluta del procedimiento legalmente establecido para la obtención del acto administrativo, no podía aplicarse en este caso, pues lo cierto es que la tramitación del procedimiento se había seguido según manifestaba en su informe.

Según el art. 63 de la misma Ley, para que los defectos de forma determinen la anulabilidad del acto es preciso que éste carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o produzca indefensión.

Ninguna de tales condiciones se observó, pues, no se habían producido deficiencias suficientes como para entender que no hubiera podido alcanzar su fin el acuerdo por el que se había aprobado la cuenta general o que se hubiera ocasionado indefensión alguna a los interesados.

Puesto que había existido una previa intervención de la Comisión – aunque no recogida documentalmente- y una posterior posibilidad de examen en pleno, no podía afirmarse que se hubiera privado de la capacidad de participación y control que la intervención de la Comisión persigue, luego el vicio que se ponía de manifiesto podía calificarse como una irregularidad no invalidante.

Si bien la falta de constancia en el expediente que se desprendía del informe no equivalía a la acreditación de su incumplimiento, no obstante se estimó conveniente recordar al Ayuntamiento que tuviera en cuenta la necesidad de extender acta de las sesiones que celebre la Comisión especial de cuentas, acompañando los dictámenes aprobados y los votos particulares, en caso de que se produjeran.

Por lo expuesto se dirigió al Ayuntamiento de La Pola de Gordón la resolución siguiente:

“Que en el futuro se levante acta de las sesiones que celebren las Comisiones Informativas en los términos exigidos por el art. 137 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre.”

Dicha resolución, a la fecha de cierre de este informe, se encontraba pendiente de obtener respuesta.

2.3.4. Acceso a información y documentación municipal

2.3.4.1. Negativa a facilitar copias de documentos

El expediente **Q/1931/01** se iniciaba a partir de la reclamación presentada por un concejal del Ayuntamiento de Valderas (León) sobre la negativa del Alcalde a facilitarle una copia de cierta documentación que había solicitado por escrito, concretamente los informes que formaban parte del expediente de autorización de tres antenas de telefonía móvil:

informe de la Comisión de Actividades Clasificadas, Comisión de Patrimonio, y del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social.

Recabado el informe municipal al respecto, en él se indicaba que la documentación estaba a disposición del concejal, siendo ajeno a la Corporación el motivo por el cual no se había acudido a consultar el expediente, consistente al parecer en la imposibilidad del concejal de acudir en horario de Secretaría por razones de trabajo.

Una vez analizados los motivos que exponía el Ayuntamiento en su informe, se consideró oportuno realizar las siguientes consideraciones:

El art. 77 de la Ley 7/1985, de 2 abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, reconoce el derecho de los concejales a obtener del Alcalde o de la Comisión de Gobierno, cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función, ratificándose esta misma posibilidad en los arts. 14, 15 y 16 del RD 2568/1986, de 28 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).

El art. 14 ROF establece, en términos similares al citado art. 77, que todos los miembros de las Corporaciones Locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función. Los números segundo y tercero de este precepto reglamentario obligan a resolver la petición de

información en el plazo de cinco días, porque el silencio se interpreta en sentido positivo y, por otro lado, a que la resolución que deniegue la autorización sea motivada. El art. 15, por su parte, establece los supuestos en los que el acceso a la información no precisa de autorización.

Conforme a reiterada jurisprudencia, el derecho a la información ampara a las peticiones que están debidamente concretadas y de cuyo contenido no se advierte que puedan constituir un uso abusivo del derecho.

La cuestión se centraba en determinar si el derecho de información de los concejales incluía o no el derecho a obtener fotocopias y si, transcurrido el plazo de cinco días, podía entenderse concedido por silencio positivo.

En ocasiones, la jurisprudencia más antigua, entendió que la referencia genérica a facilitar información, puede y debe comprender la expedición de copias o fotocopias, sin embargo la postura contraria se mantiene en las sentencias más recientes (19 julio 1989, 5 mayo 1995 y 21 abril 1997), en las que se entiende que el derecho de información derivado del art. 23.2 de la Constitución no incluye, como contenido propio del derecho fundamental, el derecho a la obtención de fotocopias.

El derecho a la obtención de copias por los miembros de la Corporación no se establece en términos de generalidad, pues el apartado 1, a) del art. 16 del ROF, inciso final, dispone que el libramiento de copias se limitará a los casos citados de acceso libre de los Concejales a la

información y a los casos en que ello sea expresamente autorizado por el Presidente de la Comisión de Gobierno.

En definitiva, el derecho a obtener copias no está incluido en el derecho a la información de los concejales -aunque puede concederse o autorizarse por el Presidente de la Corporación- y, en cuanto a la obtención por silencio positivo del acceso a información, la jurisprudencia ha declarado que no alcanza a que se les faciliten las copias de los documentos solicitados, sino a su consulta (STS 5-5-97), pero la falta de una resolución dentro de este plazo podría generar alguna confusión sobre la obtención del derecho por efecto del silencio.

En este caso, no constaba que se hubiera dictado resolución de la Alcaldía en el plazo de cinco días, con lo cual pudo haberse producido esa confusión sobre las facultades amparadas por silencio positivo, por ello se estimaba conveniente que en ocasiones futuras se resolviera dentro de este plazo, evitando así este tipo de problemas.

Dentro de la complejidad de este tema, la emisión de copias puede autorizarse por el Alcalde y, teniendo ello en cuenta, podía resultar adecuado el criterio seguido por algún Tribunal Superior de Justicia de admitir la facultad de obtener copias de los documentos, no desde luego de forma indiscriminada, pero sí de aquellos documentos a los que se autorice el acceso.

En este sentido el TSJ de la Comunidad Valenciana, en Sentencia de 20-1-98, ante la demanda de obtención de fotocopias de un expediente

municipal, y frente a la alegación del Ayuntamiento de que el derecho a la información del concejal demandante se había visto satisfecho con la posibilidad de examen de los documentos, el Tribunal consideraba que es razonable y congruente con el ejercicio efectivo del derecho de información la facilitación del mismo mediante fotocopias de los expedientes –o parte de ellos- sobre los que se requiere la información, sin que pueda entenderse indiscriminada la solicitud de copias cuando se refiere a una cuestión o documentos concretos.

En la misma línea cabe mencionar la STSJ de la Comunidad Valenciana de 21-2-98, en la que se expresa que la fotocopia no es más que un sistema actual y habitual de dar información que puede ser utilizado por el Ayuntamiento.

Por las razones expuestas se consideró conveniente trasladar al Ayuntamiento de Valderas la resolución siguiente:

«-Que en el futuro se proceda a dictar acto expreso en el plazo de cinco días a contar desde la fecha de las solicitudes, concediendo o denegando las peticiones de acceso a las informaciones realizadas por los miembros de la Corporación.

- Que se valore la posibilidad de autorizar la obtención de fotocopias por los concejales cuando se trate, no de peticiones indiscriminadas, sino de documentos concretos que formen parte de expedientes municipales, como en el supuesto actual».

Dicha resolución fue aceptada por el Ayuntamiento.

2.3.4.2. Negativa a facilitar información y ausencia de celebración de sesiones ordinarias del pleno

En el expediente **Q/21/01** promovido por un representante de un grupo municipal en el Ayuntamiento de Villagarcía de Campos se denunciaban dos cuestiones: la negativa a facilitar el acceso a la información solicitada por miembros de esa Corporación en diversos escritos y la ausencia de convocatoria y celebración de sesiones ordinarias del pleno de la Corporación con la periodicidad establecida en el acuerdo adoptado en la sesión plenaria de julio de 1999.

Respecto al acceso a la información solicitada por miembros de la Corporación de Villagarcía de Campos, indicaba el informe municipal:

«Los escritos de solicitud de información presentados por los concejales de esta Corporación han sido atendidos, en la medida de lo posible, por parte de este Ayuntamiento, habiéndose mostrado en las dependencias municipales determinada documentación a los miembros solicitantes a quienes, en diversas ocasiones, se les ha facilitado copia de los documentos requeridos».

Contrariamente a lo informado, los reclamantes manifestaban que no se había dado efectivo cumplimiento al derecho de información reclamado en alguno de los escritos a los que se refería la reclamación.

En la resolución que le fue dirigida por esta institución, después de recordar los preceptos que regulan el derecho de los miembros de las corporaciones locales a obtener la información necesaria para el desempeño de sus cargos, se indicaba que el ejercicio de este derecho se supedita, exclusivamente, a que los antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función, poniendo de relieve tres aspectos subrayados por la jurisprudencia:

- La solicitud de autorización para tener acceso directo a la información que se relaciona pormenorizadamente (expedientes, actos, cuentas, etc.) no puede calificarse como un uso o abuso desmedido del derecho, no suponiendo tal proceder una práctica paralización o entorpecimiento de la Administración ordinaria municipal si los peticionarios lo único que solicitan es el “acceso directo” a una información que no, necesariamente, ha de serles facilitada en bloque -lo que sí podría producir, en su caso, un efecto paralizante- sino que puede serles ofrecida paulatina y progresivamente. (STTS de 8-11-1988), pero, en cualquier caso no puede dejar de facilitarse.

- El derecho a la información ampara a las peticiones que, aunque genéricas, están debidamente concretadas y de su mero contenido no se advierte que puedan constituir un uso abusivo del derecho, como se aduce y como sería necesario, conforme a reiterada jurisprudencia, para poder negar

el derecho a la información que los concejales para el ejercicio de su función tienen reconocido por la Ley.

- El alcalde puede ordenar, dentro de sus competencias, que la información se suministre de modo que no suponga una obstrucción al funcionamiento de la entidad -y sin que las facultades de los representantes de los ciudadanos supongan una confusión con las competencias del Tribunal de Cuentas, cuya actividad puede ser precisamente promovida por aquellos-.

Respecto de la ausencia de convocatoria y celebración de sesiones ordinarias del pleno de la Corporación con la periodicidad debida, la respuesta del Ayuntamiento de Villagarcía de Campos se producía en los siguientes términos:

«Se han celebrado todas ellas en las fechas previstas a excepción de la del 30 de septiembre de 1999 y 28 de septiembre de 2000, haciéndose constar al respecto lo siguiente:

La sesión ordinaria correspondiente al 30 de septiembre de 1999 no se celebró en referida fecha pero se celebró posteriormente una sesión con referido carácter de ordinaria con fecha 14 de octubre de 1999.

Si bien es cierto que la sesión correspondiente al 28 de septiembre de 2000 no se celebró, se ha de hacer constar que en fechas próximas a éste se celebraron las tres siguientes sesiones

extraordinarias: 3 de agosto de 2000, 4 de septiembre de 2000 y 8 de septiembre de 2000».

Frente a ello se indicaba por esta institución que la celebración de una sesión extraordinaria –con inclusión del turno de ruegos y preguntas-, no equivale, en ningún caso, a la ordinaria preceptiva que debería haberse convocado, pues no salvaguarda determinados derechos de los corporativos que podían entenderse lesionados.

Así, por ejemplo, en cada sesión ordinaria del pleno, de conformidad con el art. 42 ROF, el Alcalde da cuenta sucinta a la Corporación de las resoluciones que hubiese adoptado desde la última sesión plenaria ordinaria, para que los concejales conozcan el desarrollo de la administración municipal a los efectos del control y fiscalización de los órganos de gobierno o la posibilidad de presentar mociones de acuerdo con el art. 91.4 ROF –someter a la consideración del pleno, por razones de urgencia, algún asunto no comprendido en el orden del día que acompañaba a la convocatoria y que no tenga cabida en el punto de ruegos y preguntas-.

Además, en las sesiones ordinarias se pueden adoptar acuerdos sobre materias no incluidas en el respectivo orden del día, previa declaración de urgencia, mientras que de conformidad con el art. 83 ROF serán nulos los acuerdos adoptados en sesiones extraordinarias sobre asuntos no incluidos en su convocatoria. En las sesiones extraordinarias, si son urgentes, no rige el art. 46.2.b) LBRL de conformidad con el cual las

sesiones plenarias han de convocarse al menos con dos días hábiles de antelación.

La jurisprudencia tiene declarado que la no convocatoria o no celebración de las sesiones ordinarias en las fechas prefijadas, vulnera el derecho fundamental del art. 23 de la Constitución de participación en los asuntos públicos (entre otras, Sentencias de 5-6-1987, 8 y 9-6-1988 y 18-2-1991), diciéndose en alguna sentencia, frente a la tesis de la apelada de “la imposibilidad material de convocar dicha sesión ordinaria fuera de la fecha prefijada y ya periclitada”, que la necesidad de restablecer la situación jurídica perturbada, obliga y así lo ordena a convocar de inmediato la sesión con carácter de ordinaria.

Una vez que se comprobó que la dificultad en la celebración de la sesión plenaria correspondiente al mes de septiembre era recurrente, por coincidir la fecha establecida con las fiestas locales, parecía aconsejable introducir una cierta flexibilidad en el acuerdo de fijación de sesiones, a fin de que, en casos excepcionales, el Alcalde pudiera anticipar o retrasar la convocatoria de las sesiones ordinarias, con los requisitos que la Corporación deseara introducir para evitar el abuso que pudiera hacerse de tal facultad. De lo contrario un inadecuado uso de la misma, podía incidir en el derecho fundamental antes aludido y en el principio de seguridad jurídica para todos aquellos que tuvieran algún interés en los acuerdos que pudiera adoptar el Pleno.

Estas razones llevaron a la formulación al Ayuntamiento de la resolución siguiente:

«- Que se garantice a todos los miembros que integran esa Corporación el pleno ejercicio de su derecho de acceso a la información y documentación obrantes en las dependencias municipales y que afecten al ámbito de competencias locales, de acuerdo con las normas de régimen local expuestas.

- Que se valore la posibilidad de introducir en el régimen de sesiones preestablecido cierta flexibilidad en el acuerdo de fijación de sesiones, a fin de que, en casos excepcionales, el Alcalde pueda anticipar o retrasar la convocatoria de las sesiones ordinarias, con los requisitos necesarios para evitar el uso incorrecto que, en su caso, pudiera hacerse de tal facultad».

La resolución fue aceptada por el Ayuntamiento de Villagarcía de Campos.

2.3.4.3. Denegación de consulta de determinada documentación de carácter contable

Otro asunto que afectaba al derecho a la información de los concejales fue el abordado en el expediente **Q/941/01**, en el cual un grupo político minoritario en el Ayuntamiento de Villamontán de la Valduerna denunciaba la reiteración con la que, o bien no se respondía a las

solicitudes de acceso a información y documentación municipal que solicitaban sus miembros, o bien se denegaban las mismas.

En el informe recabado del Ayuntamiento por esta institución se comprobó que la resolución denegatoria del acceso a la documentación solicitada por los corporativos se fundaba en razones diferentes dependiendo de los documentos cuya consulta se había pedido, por lo que fue preciso distinguir:

1º. En lo referente a facturas del periodo 1995 a 3 de julio de 2000, según la respuesta municipal:

«Los solicitantes no eran concejales de la Corporación y por lo tanto no pueden alegar lo establecido en el art. 77.1 de la Ley de Bases de Régimen Local 7/1985, además de que su petición es excesivamente genérica pudiendo entorpecer los servicios administrativos del Ayuntamiento y todo ello claro está que las mencionadas facturas fueron fiscalizadas por los concejales correspondientes en su momento, así como por la Comisión de Cuentas».

Frente a ello se indicaba, en la resolución que se dirigió por esta institución, que la solicitud de autorización para tener acceso directo a la información que se relaciona pormenorizadamente (expedientes, actos, cuentas, etc) no puede calificarse como un uso o abuso desmedido del derecho, no suponiendo tal proceder un entorpecimiento de la administración ordinaria municipal si los peticionarios lo único que

solicitan es el “acceso directo” a una información que no necesariamente ha de serles facilitada en bloque, lo que sí podría producir un efecto paralizante, sino que puede serles ofrecida paulatinamente. (STS 8-11-1988).

Además, el alcalde puede ordenar, dentro de sus competencias, que se haga de modo que no supongan obstrucción al funcionamiento de la entidad. (STS 9-4-1987).

En un caso similar el Tribunal Supremo, en sentencia de 18-10-1995, desestima las razones que la Corporación aduce para justificar lo que considera como un uso abusivo del derecho a la información y, que concreta en síntesis, en que los documentos se referían a la anterior Corporación y que fueron debidamente aprobados por los respectivos Plenos.

Entiende el Tribunal Supremo que estos argumentos no muestran el uso abusivo, pues el derecho a la información no es sólo para actos futuros, ni para las actuaciones no aprobadas por el Pleno y, el hecho de que fuesen actuaciones realizadas por una Corporación anterior, en principio justifica aún más la petición de los recurrentes que iba, al parecer, dirigida a conocer actuaciones y situaciones de las que no habían tenido conocimiento.

2º. En relación con las facturas correspondientes al periodo de 3 de julio de 1999 a la fecha de presentación del recurso en cuestión (17-11-00):

“Ya habían sido examinadas por los miembros del grupo socialista como consta en diligencia firmada por los mismos ante la secretaria de la Corporación”.

La actividad de un corporativo en el Ayuntamiento debe desarrollarse con el debido conocimiento, teniendo en cuenta la finalidad que se pretende, es decir, que esté plenamente informado. De ello se deduce que podría encontrarse justificada una nueva puesta a disposición de la documentación ya que, como reconoce el Tribunal Supremo, puede ocurrir que en un momento determinado no resulten precisos determinados antecedentes o información y que, en otro posterior, sí que resulten necesarios (Sentencia de 18-10-1995).

El concejal, una vez que ha accedido al cargo, participa de una actuación pública, que se manifiesta en una amplia gama de asuntos concretos municipales, entre los que cabe destacar el derecho a la fiscalización de las actuaciones municipales y al control, análisis, estudios e información de los antecedentes necesarios, obrantes en los servicios municipales, tanto para su labor de control como para documentarse con vistas a decisiones a adoptar en el futuro. (STS de 7 de mayo de 1996).

3º. Copia de presupuesto desglosado del año 1999, mandamientos de pago con sus correspondientes facturas.

“Con fecha 19 de julio de 2000 se entregó a los miembros del grupo socialista, tres copias del Presupuesto desglosado de ingresos y gastos, referido al ejercicio 1999, así como copia de

expedientes de modificación de créditos e igualmente revisaron los Decretos de la Alcaldía. Para que quedara constancia se levantó diligencia que firmaron en conformidad los miembros de dicho grupo”.

El derecho de los concejales a obtener información debe ser interpretado generosamente y nunca de forma restrictiva. Así lo viene haciendo el Tribunal Supremo, especialmente si estas peticiones no son abusivas, sin sentido y sin limitaciones.

Lo cierto es que el art. 150.7 de la Ley 39/1988 de las Haciendas Locales y el art. 20.6 del RD 500/1990, de 20 de abril, sobre los presupuestos de las Entidades Locales, disponen que una copia del presupuesto y sus modificaciones habrá de hallarse a disposición del público. Por ello resultaría obviamente un contrasentido el que los particulares interesados en defensa de sus propios intereses tuvieran derecho a la obtención de copias y, por el contrario, que los concejales no tuvieran derecho a ello, cuando tienen reconocido un derecho especial de información, entre otros art. 77 de la Ley de Bases sobre el Régimen Local, en los asuntos en que están interesados y, ello, no para defender sus propios intereses y sí para la defensa de los intereses generales de los ciudadanos. (STS 27-12-1994).

4º. Escrito en el que se pide la relación de nóminas del alcalde y los pagos ordenados.

“En la contestación a su solicitud se le reitera, que en la documentación obrante en el Ayuntamiento, consta debidamente acreditado, que desde que tomaron posesión de sus cargos vienen los interesados solicitando de forma casi ininterrumpida se les facilite copia de ciertos documentos entre los que se encuentran los ahora solicitados. Por otra parte todos los pagos del alcalde y concejales están recogidos en el presupuesto municipal, como en todos los ejercicios”.

Debe reiterarse que el derecho a la información ampara a las peticiones que, aunque genéricas, están debidamente concretadas y de su mero contenido no se advierte que puedan constituir un uso abusivo del derecho, como sería necesario conforme a la jurisprudencia para poder negar el derecho a la información que los concejales, para el ejercicio de su función, tienen reconocido por la Ley.

El concejal tiene derecho al examen y consulta de todas las nóminas, que en definitiva no son sino aplicación presupuestaria, y de los acuerdos adoptados por los órganos municipales.

El derecho a obtener copias o fotocopias puede limitarse a nóminas concretas justificando el motivo, pues aunque a nadie le agrada que se divulgue la cuantía de su sueldo y los conceptos del mismo, no creemos que ello afecte a su derecho a la intimidad, especialmente si se justifica la finalidad y cumple con su obligación de discreción. No debe olvidarse que el régimen legal del derecho de acceso a la información se completa con el

deber que incumbe al miembro de la corporación de guardar reserva, debiendo, además, evitar la reproducción de la documentación que obtenga.

En definitiva, el derecho a la información, como todos los derechos subjetivos tiene sus limitaciones, pero deben estar debidamente justificadas.

Los motivos alegados en el informe, por las razones expuestas, no constituían ningún impedimento para que, por parte de ese Ayuntamiento, se facilitara a los concejales peticionantes el acceso a la documentación solicitada.

En definitiva, la resolución que se acordó dirigir al Ayuntamiento de Villamontán de la Valduerna, señalaba la conveniencia de garantizar a todos los miembros que integraban la Corporación el pleno ejercicio de su derecho de acceso a la información y documentación de acuerdo con los criterios expuestos.

2.3.4.4. Denegación de consulta de expedientes de actividades clasificadas

Otro caso en el que se planteaba la negativa a facilitar la consulta de un expediente a un concejal fue el examinado en la queja **Q/1456/01**, dirigida contra el Ayuntamiento de Prádena.

El promotor del expediente denunciaba la negativa a facilitar el acceso a la información solicitada por escrito sobre las licencias y expedientes de actividades clasificadas tramitados en el término municipal

(publicaciones de exposición al público, notificación a los propietarios colindantes para las alegaciones, informes de los técnicos de la Administración).

El Ayuntamiento de Prádena informó que la respuesta al reclamante se había producido en los siguientes términos:

«Como Ud. bien indica en su escrito mantiene relación administrativa en forma de denuncia formulada con el Servicio Territorial de Medio Ambiente de la Junta de Castilla y León. Dentro de la colaboración entre administraciones este Ayuntamiento efectuó contestación a ese Servicio Territorial en su día. Por ello su condición de interesado en el expediente administrativo deberá de tenerlo acreditado ante el órgano instructor correspondiente, que no es en este caso el Ayuntamiento de Prádena».

La razón esgrimida para denegar la solicitud de acceso a la documentación consistía, por tanto, en la existencia de una relación entre el órgano autonómico y el denunciante, concejal que solicitaba la consulta de los archivos municipales, estimando que este último debía dirigir a aquél su solicitud.

Este razonamiento no podía compartirse, no sólo porque la denuncia de una posible infracción no atribuye al denunciante la condición de interesado en el expediente sancionador, ni crea relación jurídica alguna entre el órgano instructor y el denunciante; sino también porque la

documentación cuya consulta pedía el corporativo se refería a asuntos de competencia municipal y que se encontraban en las dependencias municipales.

De conformidad con el art. 3 de la Ley 5/1993, de 21 de octubre, de Actividades Clasificadas corresponde al Alcalde la concesión de la licencia de actividad, disponiéndose a continuación los sucesivos trámites por los que discurre el expediente administrativo para su otorgamiento, que se llevan a cabo por la Corporación (información pública, notificación a los vecinos inmediatos, etc.) a los que se refería la solicitud de consulta.

Además la licencia de actividad incluso podría ser considerada entre los datos de libre acceso para los concejales, como manifestación del derecho a obtener información de las resoluciones o acuerdos de cualquier órgano municipal, por lo que no precisarían autorización del Alcalde para su consulta, al incluirse entre los casos de acceso directo del concejal a la información.

La resolución que se dirigió al Ayuntamiento de Prádena se orientaba a conseguir que se facilitara al concejal solicitante la consulta del expediente de actividades clasificadas al que se refería su petición, en el ejercicio de su derecho de acceso a la información y documentación obrantes en las dependencias municipales.

La respuesta posterior del Ayuntamiento ponía de manifiesto que dicho concejal había consultado los expedientes en varias ocasiones, por lo

se consideró que la resolución había sido aceptada, procediendo al archivo del expediente.

2.3.4.5. Negativa a facilitar la consulta de Libro registro y otros documentos

La posible vulneración de los derechos de los concejales a la consulta de los archivos y documentos obrantes en la Corporación local motivó también el envío de una resolución, en este caso dirigida al Ayuntamiento de Maderuelo (Segovia) dentro del expediente **Q/2051/01**.

Sobre el alcance de este derecho se ha pronunciado en numerosas ocasiones el Tribunal Supremo, por lo que en dicha resolución se resumían algunos aspectos recogidos en diversas sentencias que contemplaban casos similares al que constituía el objeto de la queja. Se hizo preciso distinguir según las razones esgrimidas por el Ayuntamiento de Maderuelos en las resoluciones denegatorias del acceso:

1. Solicitud de asuntos judiciales seguidos, estado de los mismos y pagos realizados.

Según el informe municipal se denegaba basándose en lo siguiente:

“La documentación solicitada, fundamentando en que dicha información obra ya en poder del Sr. X, ya que en los respectivos plenos del Ayuntamiento y en su momento se iba dando cuenta de los mismos, teniendo copia de las actas”.

En un caso analizado por el Tribunal Supremo, en Sentencia de 18-10-1995, desestima las razones que la Corporación aduce para justificar lo que estima como un uso abusivo del derecho a la información, entre ellas, la de haber sido debidamente aprobados por los respectivos Plenos. Entiende el Tribunal Supremo el derecho a la información no es sólo para las actuaciones no aprobadas por el Pleno.

2. Solicitud de consulta del Libro Registro de entradas y salidas.

La respuesta recibida señalaba que:

“En igual sentido se resolvió la petición sobre consulta de registros de entrada y salida, al no ser precisa para el desarrollo de su función y no concurrir ninguna de las circunstancias del art. 15 ROF”.

Efectivamente el decreto de Alcaldía resolvía denegar *“el acceso al registro de entradas y salidas fundamentando en que no es algo preciso para el desarrollo de su función como concejal, no ostenta ninguna delegación en esta materia, no se corresponde con asuntos que hayan de ser tratados por los órganos colegiados de que forma parte, no se trata de resoluciones o acuerdos adoptados por órganos municipales y no es de libre acceso a los ciudadanos”.*

El Libro Registro constituye un documento, aunque cualificado, igual a los restantes libros y expedientes, por tanto no existe un derecho a examinar indiscriminada y generalmente todos los documentos, libros y

expedientes obrantes en la Secretaría y menos los Libros Registro, donde pueden existir algunos cuyo conocimiento pueda atentar contra el derecho a la intimidad.

La jurisprudencia considera que la petición de unos documentos concretos y determinados referentes a un acuerdo tomado por el Ayuntamiento ha de reputarse precisa para el desarrollo de la función fiscalizadora de los concejales, por lo que recae sobre el Presidente de la Corporación la carga de acreditar que el documento en cuestión es absolutamente ajeno al ejercicio de la función de control político. (STS 28-5-1997).

Por tanto, es cierto que no puede considerarse de libre acceso el Libro Registro para los concejales, pero la razón de la negativa a una exhibición del mismo no debía ser su desvinculación del desarrollo de su función de concejal, sino la indeterminación de la petición; conforme a ello podía ser autorizada la consulta que se ciñera a un asunto determinado, siempre que no afectara al derecho a la intimidad.

El reclamante acompañaba también a su reclamación una copia de otras peticiones que no habían sido atendidas y que en la respuesta municipal se calificaban como: *‘desmesuradas y desbordantes’*.

«Resumiendo los criterios seguidos para facilitar información a los miembros de la Corporación en los siguientes: Se les permite el examen en las dependencias del Ayuntamiento de todos y cada uno de los expedientes que formen parte del orden del día de las

sesiones plenarias y de las Comisiones, se les permite el acceso a la documentación que sea de libre acceso para los ciudadanos y si ostentan delegaciones a la información propia de las mismas; asimismo esta Alcaldía consideraría la petición de acceso a información siempre que se fundamente que es necesario para el desarrollo de su función de concejal y siempre y cuando la petición no sea desmesurada y no se vea afectada la eficacia del funcionamiento de la Secretaría de este Ayuntamiento».

En la resolución emitida por esta institución se recordó al Ayuntamiento de Maderuelo los preceptos que rigen el derecho de acceso y los criterios que, extraídos de la jurisprudencia, sirven para interpretar su alcance y que, a juicio de esta institución, no habían sido correctamente aplicados.

La jurisprudencia ha admitido el ejercicio del derecho de acceso en relación con libros de contabilidad, mandamientos de ingresos y pagos (STS 12-11-1999), actas de sesiones de órganos de gobierno, expedientes de obras (STS 28-5-1997), Padrones fiscales (STS 9-5-1998), licencias urbanísticas solicitadas y concedidas o denegadas (STS 10-3-1997).

Se ha afirmado también que no queda limitado al estudio de los asuntos que figuren en el orden del día de los órganos de gobierno, ni es ajeno al mismo el examen de la documentación que considere precisa para preparar sus intervenciones o procurar que se introduzcan nuevas cuestiones a debate, siendo carga de la Corporación probar que la finalidad

perseguida sea la de obstruir su funcionamiento, elemento objetivo que no se puede considerar suficientemente acreditado porque la documentación que pretenda consultar tenga un cierto volumen (STS 28-5-1997).

La respuesta del Ayuntamiento de Maderuelo insistía en la exposición que había realizado con motivo de la solicitud de información, por lo cual se entendió que rechazaba la resolución que se le había formulado.

2.3.5. Régimen de preguntas formuladas por los concejales durante las sesiones plenarias

El expediente **Q/2062/01** se iniciaba a partir de la denuncia de un miembro de la Corporación de Baltanás sobre la inobservancia del régimen legal relativo al tratamiento de las preguntas formuladas mediante escrito que acompañaba a su reclamación.

En dicho escrito, dirigido al Alcalde, formulaba el portavoz de un grupo municipal una serie de preguntas, al amparo de lo previsto en el art. 97.7 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales ante el pleno Corporativo para su contestación.

Con el fin de comprobar la veracidad de la denuncia se solicitó el envío de una copia del acta de la sesión plenaria subsiguiente celebrada por el pleno municipal.

Después de un primer informe, al que se adjuntaban copias de actas de sesiones de fecha anterior al escrito en el que se formulaban las

preguntas, fue necesario solicitar un nuevo informe mediante el cual se aportó una copia de las dos sesiones siguientes.

Del examen de las mismas resultó que no se había procedido a dar respuesta en el transcurso de la sesión posterior.

Por estas razones, se consideró oportuno recordar que el art. 97.7 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre, dispone respecto a las preguntas lo siguiente:

«1. Las planteadas oralmente en el transcurso de una sesión serán generalmente contestadas por su destinatario en la sesión siguiente, sin perjuicio de que el preguntado quiera darle respuesta inmediata.

2. Las formuladas por escrito serán contestadas por su destinatario en la sesión siguiente, sin perjuicio de que el preguntado quiera darle respuesta inmediata.

3. Las formuladas por escrito con veinticuatro horas de antelación serán contestadas ordinariamente en la sesión o, por causas debidamente motivadas, en la siguiente».

En virtud de lo expuesto se consideró oportuno dirigir al Ayuntamiento de Baltanás la resolución siguiente:

«Que se proceda a dar respuesta a las preguntas formuladas, mediante escrito de fecha 13-9-01, en la siguiente sesión que se celebre por el Pleno, si no se hubiere hecho hasta el momento.

Que en el futuro se proceda de conformidad con lo preceptuado en el art. 97.7 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico respecto a las preguntas formuladas por los concejales, dando contestación en la misma sesión o en la siguiente».

El Ayuntamiento contestó a la resolución del Procurador del Común en los términos recogidos a continuación:

«Al amparo del art. 97.7 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales sobre preguntas realizadas al Pleno Corporativo para su contestación, en este Ayuntamiento normalmente las preguntas de forma oral son contestadas en la misma sesión y las de forma escrita, igualmente. A pesar de eso, puntualmente alguna pregunta no se ha contestado por haber sido contestada ya de forma reiterada en otras sesiones y por tanto se entendían resueltas; no obstante las preguntas realizadas han sido contestadas en el mismo pleno y otras quedaron pendientes para una próxima sesión que se celebre».

2.4. Información y participación ciudadana

2.4.1. Falta de respuesta de las solicitudes dirigidas a la administración local

Puede citarse a título de ejemplo el expediente **Q/1777/02**, en el que una asociación lamentaba la falta de respuesta municipal a las dos solicitudes que había dirigido al Ayuntamiento de La Robla (León), una sobre la concesión de un local para actividades y otra sobre una vitrina para exposición de documentación.

Admitida a trámite la queja, el informe municipal permitió comprobar que se había adoptado un acuerdo denegatorio de la solicitud de cesión de local, sin embargo, respecto de la segunda solicitud, la Comisión de gobierno municipal había adoptado un acuerdo por el que se comunicaba a la asociación interesada ‘quedar enterada’ de su petición.

Esta expresión no es extraña en el ámbito local, entendiendo esta institución que el acto que se limita a ‘darse por enterada’ de la petición, puede calificarse como un acto de trámite que tiene por objeto facilitar la decisión en que se concreta posteriormente la actuación administrativa.

Por tanto esa respuesta no evitaba la obligación de dictar un acto por medio del cual la administración resolviera de forma directa la cuestión propuesta, ya que una disposición de ánimo –quedar enterado-, es algo sustancialmente distinto de un acto administrativo.

En este caso se entendió que no se había producido un acto con efectos decisorios, también así lo había interpretado el propio reclamante, quien consideraba al dirigirse a esta institución que la petición no había obtenido respuesta.

Por ello se estimó como adecuado que se dictara un acto resolutorio y se notificara al peticionario, en cumplimiento de los arts. 231.1 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF) y 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. El Ayuntamiento de La Robla aceptó los términos de la resolución.

2.4.2. Acceso a documentación municipal, expedición de copia

Un vecino del municipio de Paradinas de San Juan (Salamanca) denunciaba en el expediente **Q/11/02** la falta de respuesta expresa a dos escritos, mediante los cuales interesaba la expedición de una copia de la resolución del expediente administrativo iniciado a su instancia, solicitando la condonación de la tasa e impuesto por licencia de construcción de una vivienda unifamiliar.

Iniciadas las actuaciones pertinentes, se constató que no se había facilitado al interesado la información requerida y tampoco se había denegado de manera expresa y motivada.

Esta negativa tácita, a juicio de esta institución, implicaba la vulneración de lo establecido en los arts. 35 a) g) y h) y 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones

Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en conexión con el art. 18. e), art. 70.3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local y art. 105 de nuestra Constitución.

Efectivamente, constituye un derecho de los ciudadanos en sus relaciones con las administraciones públicas, el conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesado y obtener copia de los documentos contenidos en ellos.

En definitiva, existe un derecho a ser informado, previa petición razonada, en relación a los expedientes y documentación municipal, de acuerdo con lo previsto en el art. 105 de la Constitución. Asimismo 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 (STS de 1-7-1987).

En este caso no se había dictado resolución motivada sobre la negativa a facilitar la copia solicitada, es más, no concurrían en el caso planteado ninguno de los supuestos en los que resultaría factible una negativa o limitación al derecho constitucional en discusión, causando una situación de indefensión al reclamante.

La resolución que se formuló al Ayuntamiento de Paradinas de San Juan indicaba lo siguiente:

«Que por parte de esa Administración se proceda a la expedición de la copia de la resolución interesada.

Que en lo sucesivo se proceda a dar una respuesta expresa y motivada a todas las reclamaciones presentadas por los ciudadanos dentro de los plazos legalmente establecidos conforme a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre».

El Ayuntamiento no respondió a la resolución efectuada.

2.4.3. Consulta de fondos documentales de archivo histórico municipal

En el expediente **Q/1289/02** un ciudadano relataba las dificultades que padecía para llevar a cabo la consulta del archivo histórico del Ayuntamiento de Villarcayo (Burgos), solicitada con fines de investigación y que había sido autorizada en virtud de resolución del alcalde.

Según manifestaba el interesado, las condiciones bajo las que se había autorizado la consulta del archivo -en horario de martes y jueves de 13 a 14.30 horas- suponían, en la práctica, una imposibilidad para efectuar el trabajo de investigación, por lo cual había solicitado por escrito la ampliación de los días y horas de consulta establecidos inicialmente.

Después de la negativa municipal a acceder al cambio propuesto, el solicitante había dirigido un nuevo escrito, con tres peticiones concretas, tratando de subsanar las deficiencias en las que se había basado la decisión municipal denegatoria de la modificación del horario.

Las peticiones se concretaban en las siguientes:

- Jornadas de consulta en días continuados, a ser posible próximos al fin de semana, para poder compatibilizarlas con la jornada laboral.

- El tiempo de consulta que estima necesario era de tres consultas semanales durante al menos cuatro horas por sesión, para poder realizar el trabajo en un tiempo razonable.

- Para la determinación de los días, solicitaba el interesado el trámite de audiencia previo a la resolución de la solicitud, posterior a la propuesta que tuviera a bien realizar el Ayuntamiento.

Después de este último escrito manifestaba el interesado no haber recibido una respuesta municipal, por lo que se requirió del Ayuntamiento de Villarcayo la remisión de un informe aclaratorio de los hechos expuestos, rogando también que indicara su parecer sobre la última propuesta realizada por el solicitante.

En el informe recibido se indicaba el horario establecido en el reglamento aplicable al archivo del Ayuntamiento de Villarcayo para la consulta de fondos documentales, haciendo referencia a la ausencia de alegaciones durante el periodo de exposición pública previo a la aprobación de dicho reglamento.

Frente a ello se hizo notar al Ayuntamiento que el horario establecido en dicha norma no resultaba desconocido para el reclamante, pues precisamente, su petición se dirigía a obtener una ampliación de las

posibilidades de consulta sobre el mismo, cuestión ajena a la inexistencia de alegaciones en el transcurso del procedimiento de aprobación del reglamento, puesto que, aunque así hubiera sido, esta circunstancia no impedía el planteamiento de una cuestión sobre la aplicación de ese reglamento, por lo demás prevista, en su articulado.

El propio reglamento municipal sobre el archivo admitía la posibilidad de ampliar el horario, previa resolución de la alcaldía o concejal en quien delegara, cuando las disponibilidades municipales lo permitieran.

En idéntico sentido se afirmaba en la respuesta municipal lo siguiente:

“Aunque se contemplan unos días determinados y un horario, dependiendo de la disponibilidad del oficial del Ayuntamiento, además encargado del archivo, no se excluye la posibilidad de permitir, durante más tiempo del establecido, la consulta de documentos, y así se hace saber a las personas que acuden con este cometido”.

Atendiendo a esta posibilidad prevista en la norma y teniendo en cuenta, además, que la última propuesta realizada por el reclamante no había obtenido respuesta, sin olvidar la circunstancia del próximo inicio de las obras de rehabilitación del archivo, parecía conveniente que se permitiera la ampliación del horario de consulta solicitado o se habilitara algún mecanismo alternativo que permitiera el desarrollo del trabajo de investigación, sin perjuicio de que existieran razones que pudieran llevar a

adoptar una decisión contraria, que deberían expresarse en dicha resolución.

La resolución remitida al Ayuntamiento de Villarcayo señalaba la conveniencia de que, previa consulta con el interesado, se procediera a valorar la propuesta efectuada por éste respecto de las peticiones que había formulado por escrito, notificándole la decisión que se adoptara al respecto, resolución que fue rechazada por el Ayuntamiento.

2.5. Funcionamiento de Juntas Vecinales

2.5.1. Irregularidades en la convocatoria de sesiones

El expediente **Q/590/01** se refería a la negativa a convocar a uno de los vocales que formaban parte de la Junta Vecinal de La Cueta de Babia (León), a la totalidad de las sesiones celebradas por la misma.

Requerida información a dicha Junta Vecinal se comprobó que, al menos en una ocasión, este vocal no había sido convocado, pues así se deducía de la respuesta: “... *la única vez que no fue convocado fue a una sesión de urgencia para la financiación de la acometida de agua celebrada el día 13-6-00*”.

Esta actuación resultaba contraria al derecho -y también deber- reconocido en el art. 11 del RD 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF), de los miembros de las

corporaciones locales a asistir a las sesiones del Pleno y de aquellos otros órganos colegiados de los que formen parte.

También se recordó que, según el art. 61 de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, el Alcalde Pedáneo ostenta las atribuciones que la legislación establece como propias del Alcalde, eso sí, limitadas al ámbito de la entidad local, dentro de las cuales incluye el art. 21 c) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, la de convocar las sesiones de los órganos municipales.

El régimen de sesiones de las Juntas Vecinales se acomoda a lo dispuesto para la Comisión de Gobierno (art. 143 ROF), normas que a su vez se ajustan a lo establecido para el funcionamiento del Pleno en los arts. 80 y ss y que a continuación se exponen, con algunas modificaciones que no afectan al régimen de notificación de la convocatoria a las sesiones (113 ROF).

Según el art. 80 del RD 2568/1986 corresponde al Alcalde o Presidente convocar todas las sesiones. La convocatoria, orden del día y borradores de actas deben ser notificados a los concejales, en este caso, vocales de la Junta Vecinal, en su domicilio.

El art. 81 RD 2568/1986 dispone que la convocatoria para una sesión da lugar a la apertura del correspondiente expediente, en el que deben constar las copias de las notificaciones cursadas a los miembros de la corporación.

Además, el apartado 2 del mismo art. 81, establece que siendo preceptiva la notificación a los miembros de las Corporaciones locales de las correspondientes órdenes del día, en la Secretaría General deberá quedar debidamente acreditado el cumplimiento de este requisito.

También se indicaba que, ante la falta de acreditación de la recepción de la notificación por alguno de los miembros de la Junta Vecinal podría suceder que, en caso de impugnación en la vía contencioso-administrativa, se anulara la convocatoria por no haber sido efectuada la notificación, anulación que conllevaría la de la sesión y su celebración en otra fecha.

Por estos motivos se formuló a la Junta Vecinal de La Cueta de Babia con fecha 8 de abril de 2002 la siguiente resolución:

“Que, en lo sucesivo, se notifique la convocatoria de todas las sesiones que celebre la Junta Vecinal a todos los vocales que han de asistir a las mismas, incluidas las extraordinarias y urgentes”.

Esta resolución no obtuvo respuesta alguna por parte de la Junta Vecinal de La Cueta de Babia.

2.5.2. Infracción del régimen de publicidad de sesiones

Los firmantes de la reclamación registrada con la referencia **Q/457/01** acudieron a esta institución ante el reiterado incumplimiento del régimen de publicidad de las sesiones de la Junta Vecinal de Albares de la Ribera (León).

Los mismos reclamantes indicaban que el Alcalde Pedáneo invocaba el art. 143 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre, de modo que entendía que las sesiones que celebraba la Junta Vecinal no eran públicas al igual que no lo son las de la Comisión de gobierno del Ayuntamiento.

Es cierto que el art. 143 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por RD 2568/1986, de 28 de noviembre, (ROF) establece que el régimen de sesiones de las Juntas Vecinales se acomoda a lo dispuesto para la Comisión de gobierno, normas que a su vez se ajustan a lo establecido para el funcionamiento del Pleno.

Los arts. 70.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril reguladora de las Bases del Régimen Local, 88 y 227 del ROF determinan que las sesiones del Pleno serán públicas.

En esta misma dirección, la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León dispone que la Junta Vecinal ostenta las atribuciones que la legislación vigente establezca como propias del Pleno, órgano cuyas sesiones son públicas.

No tendría sentido, por tanto, que el máximo órgano representativo de las entidades locales, la Junta Vecinal, no funcionara bajo el mismo régimen de publicidad de sesiones que el Pleno.

La jurisprudencia ha declarado en alguna ocasión que la publicidad de las sesiones del Pleno ha de considerarse como un requisito esencial para la válida celebración del mismo (STS 21-11-96).

Sin embargo en la respuesta enviada a esta institución a la petición de información cursada, se manifestaba que las sesiones no eran públicas en previsión de que se produjeran altercados graves en su desarrollo, como había ocurrido con anterioridad.

En la resolución que se acordó dirigir a la Junta Vecinal de Albares de la Ribera se señalaba que la razón aducida no podía restringir el régimen de publicidad de las sesiones establecido con carácter general, pues las únicas excepciones establecidas al régimen de publicidad de las sesiones plenarias se refieren al debate y votación de aquellos asuntos que puedan afectar al derecho fundamental de los ciudadanos a que se refiere el art. 18 de la Constitución, que pueden ser secretos cuando así se acuerde por mayoría absoluta (arts. 70.1 LBRL y 88.1 del ROF).

También se recordaba que el Presidente podía proceder a la expulsión de los asistentes que impidieran el normal desarrollo de la sesión, en el momento en que se produjeran tales actuaciones, pero la posibilidad de que llegaran a producirse desórdenes no justificaba la prohibición de asistencia del público a las sesiones, sin perjuicio de la responsabilidad penal de los autores de agresiones y amenazas, cuya determinación correspondía a los órganos jurisdiccionales del orden penal.

La resolución dirigida a la Junta Vecinal de Albares de la Ribera, sobre la conveniencia de que, en el futuro, se observara el régimen de publicidad de las sesiones de la Junta Vecinal se entendió rechazada, pues la respuesta a la misma insistía en señalar lo siguiente:

“Si en alguna ocasión se procedió a cerrar la puerta fue debido a altercados producidos en la sesión por parte del público asistente y ante la imposibilidad de desalojar el local por órdenes de este Presidente para evitar males mayores, puesto que no existen Fuerzas del Orden para desarrollar la sesión con normalidad”.

2.5.3. Acceso a información por un vocal

También los vocales de las juntas vecinales tienen derecho, como representantes de los vecinos, a consultar la documentación de los archivos de la entidad local menor. La vulneración de este derecho era denunciada en el expediente **Q/812/02**, en el que un vocal de la Junta Vecinal de Benamarías exponía la negativa a facilitarle una copia de la documentación que había solicitado.

Aún teniendo en cuenta que el derecho de acceso a la documentación no comprende en todo caso el derecho a obtener copias, se decidió la admisión a trámite de la reclamación, solicitando informe de la Junta Vecinal.

En la respuesta de Junta Vecinal de Benamarías se indicaba que siempre había tenido a disposición del reclamante todos los documentos oficiales para que puedan ser examinados en la casa del Presidente.

El art. 16 del RD 2568/1986, de 28 de noviembre que aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF) establece las normas que deben regir la consulta de los expedientes, libros y documentación por cualquier miembro de la Corporación.

Con carácter general la consulta de expedientes o antecedentes podrá hacerse directamente en el archivo o en la dependencia en que se encuentren, ya sea mediante entrega del original o de una copia, para su examen en el despacho o salas reservadas a los concejales. En este último caso la entrega ha de hacerse mediante recibo con obligación de devolución en 48 horas o antes, si así lo exige la fase en que se encuentre su tramitación.

Como excepción a esta regla general los libros de actas o de resoluciones deberán ser consultados en el archivo o secretaría general y, los expedientes sometidos a sesión, en el lugar en que se encuentren de manifiesto desde la convocatoria, es decir, en la secretaría de la corporación (art. 46.2.b LRBRL y 26 y 84 ROF).

En ningún caso los expedientes, libros o documentación pueden salir de la casa consistorial o dependencias u oficinas de la entidad; por

tanto, el domicilio del presidente no es el lugar adecuado para consultar los expedientes.

La resolución formulada al presidente de la junta vecinal indicaba la necesidad de tener en cuenta que el ejercicio del derecho de consulta debía llevarse a cabo en las dependencias de la entidad, resolución que no obtuvo respuesta alguna. .

2.5.4. Competencias

En el expediente **Q/1875/01** se denunciaban posibles irregularidades en la realización de obras por parte de una entidad local dependiente del municipio de Respenda de la Peña, en la provincia de Palencia.

En la respuesta municipal enviada a solicitud de esta institución se destacaba que:

«El Ayuntamiento de Respenda de la Peña cuenta en su territorio con siete entidades locales menores. Estas Juntas Vecinales son propietarias de los aprovechamientos existentes en el municipio, pastos, leñas, cotos de caza, ... careciendo el Ayuntamiento de Respenda de la Peña de absolutamente ningún aprovechamiento con el que obtener algún ingreso que no sea la participación en los tributos del Estado, los anticipos del IBI a cuenta de la recaudación efectuada por la Diputación Provincial y los impuestos de carácter obligatorio.»

Debido a la carencia del Ayuntamiento de recursos económicos, todas las Juntas Vecinales han satisfecho siempre económicamente las obras que se realizan, a cambio siempre desde el Ayuntamiento se ha impulsado la tramitación de todos y cuantos expedientes sean necesarios para la eficacia de cualquier gestión, pero entendiendo todas las Juntas Vecinales, excepto una, que el pago de las obras lógicamente siempre ha sido de éstas debido a la falta de medios económicos que posee el Ayuntamiento de Respenda y que aún así desde éste se hace frente a gastos ordinarios como el alumbrado público de todo el municipio, el coste de la báscula municipal».

El tema de las competencias de las entidades locales menores y la financiación de las actuaciones que emprendan llevaba al estudio de los arts. 38 y siguientes del Texto Refundido de 1986 que desarrollan el régimen jurídico de otras entidades locales de ámbito territorial inferior y los arts. 137 y siguientes de la Ley de Haciendas Locales sobre la dotación de los recursos económicos de dichas entidades, con subordinación expresa a lo que disponga la normativa autonómica correspondiente.

Según el art. 38 del Texto Refundido de Régimen Local aprobado por RDLeg 781/1986, de 18 de abril, las entidades locales de ámbito territorial inferior al municipal tienen las siguientes competencias:

- Policía de caminos rurales, montes, fuentes y ríos.
- Limpieza de calles.

- Mera administración y conservación de su patrimonio.

- Ejecución de obras y la prestación de servicios comprendidos en la competencia municipal y de exclusivo interés de la entidad cuando no esté a cargo del respectivo municipio.

Por ello, el art. 41.1 de dicho Texto Refundido asigna a la Junta o Asamblea Vecinal atribuciones para:

- La aprobación de presupuestos y ordenanzas de exacciones, la censura de cuentas y el reconocimiento de créditos, siempre que no exista dotación presupuestaria.

- La administración y conservación de bienes y derechos propios de la entidad y la regulación del aprovechamiento de bienes comunales.

- El ejercicio de acciones judiciales y administrativas.

- En general, cuantas atribuciones se asignan por la ley al Ayuntamiento pleno con respecto a la administración del municipio, en el ámbito de la entidad.

Por su parte el art. 137 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales, señala que estos entes no pueden tener impuestos propios, ni participación en tributos del estado, pero sí en los del municipio a que pertenezcan, aunque sí podrán imponer los que no se exaccionen por el Ayuntamiento con carácter de generalidad, incluso la prestación personal y de transportes.

Por tanto, al lado de las competencias propias de estas entidades que con carácter general les atribuye el art. 38 del Texto Refundido de Régimen Local, se encuentra una competencia residual o subsidiaria que consiste, como se ha dicho, en “la ejecución de obras y la prestación de servicios comprendidos en la competencia municipal y de exclusivo interés de la entidad, cuando no esté a cargo del respectivo municipio” y, atendiendo a esta regulación, cabía entender que la entidad de ámbito territorial inferior al municipio en cuestión, en los casos de las obras a las que se refería la reclamación, era competente para ejecutar las obras.

No obstante lo anterior, la legislación autonómica reguladora de estas entidades es de aplicación preferente a la estatal -art. 45 Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local- y, en este sentido, de conformidad con lo establecido en el art. 50 de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Regulación del Régimen Local de Castilla y León, la ejecución de obras y la prestación de servicios antes referida, viene condicionada por la expresa delegación del Ayuntamiento, de modo que, en principio, de no existir dicha delegación expresa, no habría competencia para realizar las obras por las entidades locales menores.

Ahora bien, la disposición transitoria segunda de la Ley autonómica establece que “las obras y servicios de competencia municipal que se vengán realizando o prestando por las Entidades Locales Menores, se considerarán delegadas en éstas” salvo que la junta o asamblea vecinal acuerden que su gestión o ejercicio se realice por el municipio de que

dependan, acuerdo a adoptar en el plazo de un año a partir de la vigencia de la Ley (12 de junio de 1998), ordenando, en caso de que no se haya adoptado el acuerdo, al Ayuntamiento afectado suscribir el oportuno convenio en los términos previstos en el art. 69 de la Ley.

Según el mencionado art. 69 de la Ley 1/1998 “cuando las Entidades locales menores realicen obras o presten servicios por delegación del municipio, el coste de unas y otros que no puedan financiarse con precios públicos o tasas y contribuciones especiales será soportado por aquéllas y por los municipios de que dependan en los términos que fije el acuerdo de delegación conforme a los criterios que se establecen en el apartado siguiente”.

A la vista de estas disposiciones, cabía pensar que la Entidad local menor había iniciado las actuaciones con anterioridad a la publicación de la Ley autonómica, para lo que era competente, conforme al citado art. 38 del TRRL, en cuyo caso la delegación había de entenderse concedida *ope legis* (disposición transitoria 2ª) y lo que procedía era formalizar el convenio para evitar los conflictos que pudieran surgir entre Ayuntamiento y las entidades de ámbito territorial inferior al municipio, para que estas últimas prestaran los servicios y los regularan como estimaran conveniente.

En cuanto a la afirmación realizada en el informe municipal sobre la falta de recursos municipales para atender todos los servicios en el territorio de las entidades menores dependientes, esta institución señaló que las entidades locales menores gozan de autonomía y personalidad jurídica

propias dentro de un municipio para concertar con el Ayuntamiento los medios financieros dimanantes de la tributación municipal, a consignar en el presupuesto del Ayuntamiento, para la atención de los servicios asumidos por la entidad.

Conforme a lo dispuesto en el art. 137 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, Reguladora de las Haciendas Locales, los recursos de las entidades de ámbito territorial inferior al municipio, serán los que se determinen en las leyes de las respectivas comunidades autónomas, recursos que deberán ser los previstos para el municipio, salvo que no podrán disponer de impuestos ni de participación en tributos del estado.

La Ley de Régimen Local de Castilla y León (de manera similar a lo establecido en el sistema general), al enumerar los recursos de las entidades menores, hace referencia a los siguientes: los ingresos de derecho privado, las tasas y precios públicos y contribuciones especiales que puedan imponer, los ingresos procedentes de operaciones de crédito aunque precisen de la autorización del Ayuntamiento para concertarlas; cualquier otro ingreso de derecho público, como pueden ser las subvenciones y, por último, la participación en los ingresos municipales.

La normativa general, no cuantifica el importe de la participación en impuestos municipales, ni la aportación que deba realizar el municipio, sino que sólo prevé su posibilidad, habrá de estarse sobre el particular a lo que se establezca en los estatutos o a lo que se determine en la legislación autonómica o en el decreto de constitución de la entidad.

La Ley 1/1998, de 4 de junio, tampoco establece un porcentaje determinado de participación, pero sí proporciona algunos elementos que se tendrán en cuenta para suscribir los convenios, “entre otros extremos”: el nivel de prestación del servicio en relación con la media existente en el resto del término municipal, la población, el esfuerzo fiscal en su conjunto y la disponibilidad respectiva del municipio y la entidad local menor.

El legislador ha trazado un marco de garantías mínimas para el funcionamiento de las entidades locales de ámbito inferior al municipio, dejando un margen bastante amplio para la adecuación de esas entidades a las peculiaridades de cada caso concreto.

En definitiva, teniendo en cuenta la exposición realizada, se resolvió que por parte del Ayuntamiento de Respenda de la Peña se llevara a cabo la formalización del convenio con las Entidades locales menores dependientes de acuerdo con lo establecido en los arts. 68 y 69 de la Ley 1/1998, de 4 de junio, de Régimen Local de Castilla y León, resolución que fue expresamente aceptada.

2.6. Otros

En el presente apartado, se ha considerado pertinente dar cuenta del expediente **Q/454/02** dado que, el contenido de la denuncia formulada, permitió a esta Procuraduría analizar una cuestión que se plantea con relativa frecuencia ante esta institución, como es la obligación que tienen

las entidades locales de tramitar, respecto a sus proyectos de obras, los correspondientes procedimientos administrativos.

El motivo de la queja versaba sobre la falta de aprobación, por parte del Ayuntamiento, de proyecto alguno relacionado con la construcción de unas piscinas municipales en su término municipal pese a que se había solicitado la inclusión de la citada obra en los Planes Provinciales de 2000 elaborados por la Diputación Provincial de Ávila.

Admitida la queja a trámite e iniciada la investigación oportuna sobre la cuestión planteada, se remitió por parte de la administración municipal un informe en el cual se reconocía la ejecución de una serie de obras relacionadas con la construcción de un complejo recreativo y social financiadas en varias fases por la Diputación Provincial de Ávila y que, al haberse encargado ésta de la elaboración de los proyectos, no se había tramitado expediente alguno por la corporación municipal relacionado con este tema, salvo la petición de las correspondientes subvenciones.

A la vista de lo informado por el Ayuntamiento así como de la documentación obrante en el expediente de queja, se procedió a realizar un análisis sistemático de tres cuestiones de carácter general para con posterioridad conectarlas con el caso que nos ocupaba. Estas tres cuestiones fueron: 1) el control de la actividades clasificadas, 2) el régimen de usos en el suelo rústico y 3) procedimiento de aprobación de los proyectos cuando las obras las ejecuta la propia administración.

El primero de los análisis se centró en estudiar el ámbito de aplicación de la Ley 5/1993, de 21 de octubre, de Actividades Clasificadas (en adelante LAC), modificada por la Ley 2/1996, de 18 de junio, de Equipamientos Comerciales. De entre las conclusiones a las se llegó destacaba respecto al caso que nos ocupa, aquella que señalaba que todas las actividades o instalaciones están sometidas a la LAC; incluso aquellas actividades o instalaciones que no sean susceptibles de ocasionar molestias, alterar las condiciones de salubridad, causar daños al medio ambiente o producir riesgo para las personas o bienes, estando estas últimas simplemente exentas de calificación e informe de las Comisiones Provinciales de Actividades Clasificadas.

El segundo de los análisis, el régimen de usos en suelo rústico, después de señalar lo dispuesto en los arts. 23, 26, 27, 28 y 29 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León (en adelante LUCYL), se concluyó, por un lado, señalando la obligación de solicitar autorización de la administración de la comunidad autónoma para aquellos usos comprendidos en la letra g) del punto 2 del citado art. 23 y, por otro, recordando que reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo ha considerado que la ausencia de la autorización de “uso excepcional” es un vicio de nulidad de pleno derecho (a modo de ejemplo SSTS de 03-06-1992 y 23-11-1998).

El tercero de los análisis, el procedimiento de aprobación de los proyectos cuando las obras las ejecuta la propia administración, se centro

en estudiar lo dispuesto en el RDLeg 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante TRLCAP) en relación con el art. 93 del RDLeg 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de las Disposiciones vigentes en materia de Régimen Local. Se partió para ello de lo dispuesto en el art. 125 del citado RDLeg que permite, en una serie de supuestos tasados, la ejecución de obras por los propios servicios de la administración. Sentado esto, se analizó lo dispuesto en el art. 153 y en la Disposición final segunda del referido texto normativo para llegar a la conclusión de que, en los supuestos de obras ejecutadas por la propia administración, el proyecto de ejecución que las da cobertura deberá ser aprobado por el órgano competente para la aprobación del gasto.

Conectando el régimen jurídico descrito en los tres puntos analizados con la problemática sustancial que nos ocupaba, se puso de manifiesto que de la documentación remitida por la administración municipal se desprendía la existencia de una serie de irregularidades en la actuación llevada por la corporación municipal en relación con las obras objeto de denuncia. Así de la documentación obrante en esta institución se desprendía lo siguiente:

- En el año 2001 el Ayuntamiento inició la ejecución de una serie de obras consistentes en la construcción de un denominado “Complejo Recreativo Turístico”.

- En la fecha en la que se comenzaron a ejecutar las citadas obras, el terreno sobre el que se estaban realizando las mismas, estaba clasificado como suelo rústico.

- No constaba que se hubiera tramitado el correspondiente expediente de actividades clasificadas.

- No constaba que se hubiera aprobado por parte de ningún órgano del Ayuntamiento los correspondientes proyectos de ejecución.

Sentado lo anterior, llegamos a las siguientes conclusiones:

1. El Ayuntamiento había estado ejecutando una serie de obras sin que el proyecto que las da cobertura hubiera sido aprobado. El hecho de que el mismo hubiera sido redactado por los servicios técnicos de la Diputación Provincial y que las obras estuvieran financiadas, en parte, por el Fondo de Cooperación Local no eximía a esa corporación municipal del cumplimiento de lo dispuesto en el art. 153 del TRLCAP.

2. En el momento de iniciarse las mismas, el terreno sobre el que se estaban ejecutando estaba clasificado como suelo rústico. Al tratarse de un “uso excepcional” debería de haberse tramitado el correspondiente procedimiento de autorización a tenor de lo dispuesto en el art. 25 de la LUCYL. El que se estuviera tramitando un expediente de aprobación de las Normas Subsidiarias del municipio (hoy denominadas Normas Urbanísticas Municipales) no solo no eximía del cumplimiento de este trámite, sino que, a tenor de lo dispuesto en el art. 53 de la LUCYL debería haber provocado

la suspensión de la ejecución de las mismas (el hecho de que la ejecución de los proyectos municipales no requieran licencia urbanística municipal en ningún caso supone que no estén sujetas al régimen establecido en la LUCYL para todos los usos del suelo).

3. Pese a que estábamos ante una actividad clasificada, no se había tramitado el procedimiento establecido en la LAC.

Así las cosas, recordando lo que ha puesto de manifiesto reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (STS de 24.04.2002) se formuló la siguiente resolución:

«Primero. Que se procedan a aprobar los proyectos de ejecución del “Complejo Recreativo Turístico” por el órgano competente del Ayuntamiento para la aprobación del gasto.

Segundo. Que se proceda a tramitar el preceptivo procedimiento para la obtención de la autorización de “usos excepcionales” en suelo rústico, con base en lo dispuesto en el art. 25 de la Ley 5/1999, de 8 de abril, de Urbanismo de Castilla y León.

Tercero. Que se proceda a tramitar el preceptivo procedimiento para la obtención de la correspondiente licencia de actividad y apertura respecto a la instalación de un “Complejo Recreativo Turístico”, con base en lo dispuesto en la Ley 5/1993, de 21 de octubre, de Actividades Clasificadas.

Cuarto. Que hasta que se sustancien los mencionados procedimientos se proceda a la paralización de las referidas obras».

3. TRÁFICO

La ordenación del tráfico de vehículos en las vías urbanas es una de las competencias municipales sobre cuyo ejercicio se han presentado quejas a lo largo del año 2002. La mayoría de ellas hacen referencia a la existencia de irregularidades en los expedientes sancionadores, distribuyéndose las restantes entre el ejercicio de la potestad de control del cumplimiento de las disposiciones legales y la ordenación de tráfico.

Un año más, el descontento de los conductores de vehículos de motor, que son denunciados por los guardias de los cuerpos de policía local de los ayuntamientos de nuestra Comunidad Autónoma, se hace patente a través de las reclamaciones que presentan en esta institución.

El número de quejas cuya tramitación fue iniciada por el Área de Tráfico durante 2002 fue de 47; 22 de las cuales hacen referencia a cuestiones relacionadas con multas de tráfico. Cifras levemente inferiores a las del año 2001 en el que se contabilizaron un total de 62 reclamaciones, de las cuales 26 se circunscribían a multas de tráfico.

Una vez delimitado los aspectos estadísticos, debemos comenzar el presente epígrafe refiriéndonos al principio de competencia que rige en el ámbito que nos ocupa. Así, la competencia de vigilancia, disciplina,

denuncia y sanción en las vías interurbanas y en travesías corresponde ex origen al Ministerio del Interior y, en especial, a través del organismo autónomo Jefatura Central de Tráfico (art. 6 RDL 339/1990).

Pero en el supuesto de que exista, conforme a la Ley 7/1985, RDL 781/1986 y Ley Orgánica 2/1986, cuerpo de policía local en el respectivo municipio, corresponderá a sus miembros las indicadas facultades de vigilancia, denuncia y sanción. Es importante fijar bien quiénes son los agentes de la autoridad competentes para vigilar y denunciar las infracciones, y quién la autoridad administrativa competente para imponer sanciones, porque de lo contrario se estarán viciando de nulidad absoluta y radical, tanto las denuncias con o las sanciones, de conformidad con lo previsto en el art. 62 de la Ley 30/92.

Y ello porque, fruto de la estructura administrativa configurada por nuestro texto constitucional, el principio de competencia debe ser el que rijan, junto con el de coordinación, la relación entre las distintas administraciones públicas.

Procede concluir que la competencia de los cuerpos de policía local, en aquellos municipios que los tengan establecidos, abarcará tanto las vías urbanas, antes referidas, e interurbanas, como las travesías (definidas por el anexo del RDL 339/90 como el tramo de vía interurbana que discurre por suelo urbano). Y ello supondrá que el órgano competente para sancionar será siempre y en todo caso el alcalde de la respectiva corporación local (art. 68.2 RDL 339/90).

3.1. Multas de tráfico

La realización de las multas impuestas por la administración y más concretamente las actuaciones administrativas que con carácter coactivo se realizan por la administración con objeto de realizar y llevar a efecto las multas impuestas a los ciudadanos han sido objeto de actuaciones por parte de esta Procuraduría a lo largo del ejercicio al que se contrae el presente informe.

Con respecto al ámbito que ahora nos ocupa hay que tener en cuenta, sin embargo, que un cierto número de quejas recibidas hacen referencia a alguna actuación de la Dirección General de Tráfico, dependiente de la administración del estado, excluida, por tanto, de las competencias de esta institución.

Como ejemplos de esta variedad de quejas podemos citar las siguientes: **Q/282/02, Q/363/02, Q/505/02, Q/511/02, Q/569/02, Q/583/02, Q/610/02, Q/611/02, Q/613/02, Q/1170/02, Q/1311/02, Q/1456/02, Q/1471/02, Q/2000/02, Q/2006/02, y Q/2266/02.**

Esta circunstancia motiva que, en estos supuestos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 2 de la Ley 36/85, de 6 de noviembre, sobre normas de colaboración entre el Defensor del Pueblo y los Comisionados Parlamentarios Autonómicos, en el art. 4 de la ley de las Cortes de Castilla y León 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León, modificada por Ley 11/2001, de 22 de noviembre, y con arreglo a los criterios de cooperación, coordinación y colaboración entre ambas

Instituciones, las mismas se pongan en conocimiento del Defensor del Pueblo, único competente en el estudio y resolución de los problemas en ellos planteados. En estos casos, una vez trasladadas las reclamaciones a dicho comisionado parlamentario, se procede, consiguientemente, al cierre y archivo de los mismos en esta Procuraduría.

En este tipo de reclamaciones los promoventes, en general, suelen manifestar su disconformidad e impotencia ante lo que consideran una irregularidad, cuando no, arbitrariedad en la tramitación de los expedientes sancionadores cursados por infracciones cometidas en materia de tráfico, mayoritariamente por exceso de velocidad.

Debemos señalar, no obstante a este respecto, que el Defensor del Pueblo, una vez analizadas las resoluciones sancionadoras debatidas así como la resolución de la Dirección General de Tráfico que desestima el recurso que interpone el reclamante, suele constatar que la actuación administrativa en cuestión resulta ajustada a derecho, por lo que al no detectar irregularidad alguna son archivadas, no sin antes informar al presentador de la queja con suficientes razonamientos jurídicos basados en preceptos legales que apoya el actuar discutido.

Efectuada la anterior puntualización, nuestra exposición en el presente informe anual se centra, por ende, en resaltar aquellas reclamaciones planteadas por los ciudadanos contra el proceder de la actuación de la administración municipal en denuncias formuladas por agentes de la policía local por infracción de las normas de tráfico urbano.

Por último, significamos que el grado de colaboración de las autoridades consultadas ha sido satisfactorio en líneas generales, aunque han sido necesarias las reiteraciones de la información solicitada en alguna de las quejas tramitadas.

Sin duda, una de las causas que ha dado lugar a la presentación del mayor número de quejas es la puesta en práctica del procedimiento previsto en el RD 320/1994, de 25 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento del Procedimiento Sancionador en materia de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial y la aplicación del procedimiento de notificación mediante la publicación de actos y resoluciones administrativas previstos en el art. 59.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En los expedientes sancionadores la labor de esta institución se dirige, fundamentalmente, a constatar si la administración ha respetado en su actuación la totalidad de las garantías formales exigidas por el derecho de defensa del presunto infractor.

La realización de las multas de tráfico impuestas por la administración local y más concretamente las actuaciones administrativas que con carácter coactivo se realizan por los ayuntamientos con objeto de realizar y llevar a efecto las multas impuestas a los ciudadanos, siguen siendo motivo de frecuentes actuaciones por parte de esta institución en el

curso de la tramitación de expedientes de queja que inciden sobre esta materia.

El ejercicio de la función sancionadora lleva implícito el de la incoación, tramitación y resolución de los correspondientes procedimientos. Las autoridades públicas gozan de la potestad sancionadora con la obligación de sujetar su ejercicio a unos determinados plazos, finalizados los cuales el ilícito deberá quedar impune o inexigible la sanción impuesta. La obligación de los poderes públicos de someter a plazo el ejercicio hasta sus últimas consecuencias de la potestad sancionadora genera, correlativamente, el derecho subjetivo del infractor a no ser imputado o a que no le sea exigida la sanción sino durante la pendency de los plazos de prescripción.

La ‘garantía de procedimiento’ es una obligación de la administración y un derecho subjetivo de los ciudadanos. En primer lugar, la observancia del procedimientos establecido constituye una obligación de los poderes públicos, por cuyo estricto cumplimiento deben velar los propios funcionarios encargados de la tramitación de los expedientes, pues en caso contrario pueden incurrir en responsabilidad. En segundo lugar, la observancia del procedimiento es un derecho de los interesados “un derecho subjetivo al procedimiento” cuya vulneración se alza como una inequívoca causa de nulidad radical del acto administrativo.

Centrando esta exposición en el análisis de las quejas, a continuación se resaltan las más significativas:

3.1.1. Práctica de notificaciones

Los requisitos legalmente exigidos para la práctica de las notificaciones garantizan que los actos administrativos puedan ser conocidos por los destinatarios, pero también evitan las reticencias de los interesados a darse por notificados de los mismos.

La notificación edictal resulta plenamente legal aunque sigue provocando en los sancionados desagrado y sorpresa, puesto que la mayoría de las notificaciones practicadas de este modo no llegan a conocimiento personal del interesado, quien recibe la primera noticia de la actuación de la agencia ejecutiva encaminada al cobro de la sanción por vía de apremio.

En los expedientes **Q/612/02** y **Q/613/02**, el interesado -conductor de profesión y gerente de una empresa de transportes- denunciaba un posible defecto en la práctica de las notificaciones que le fueron dirigidas en el curso de un expediente sancionador de tráfico. Concretamente, mostraba su disconformidad por el hecho de que dichas notificaciones iban dirigidas al domicilio que consta en el registro de conductores en lugar del de la empresa para la cual prestaba sus servicios.

Examinada toda la documentación obrante en el expediente, esta Procuraduría no se detectó ningún tipo de irregularidad en la actuación denunciada que pudiera ser objeto de una decisión supervisora por parte del Procurador del Común, por lo que se procedió al archivo de la queja, no sin

antes trasladar al reclamante, a título informativo, las consideraciones que siguen.

La normativa sobre tráfico determina el lugar que debe tenerse en cuenta a efectos de notificaciones y al que la administración debe dirigir las mismas en los expedientes sancionadores que tramite, sin que éste sea el que figura en el padrón de habitantes.

De conformidad con lo dispuesto en los arts. 78 del RDL 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial (LSV) y 11 del RD 320/1994, de 25 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Procedimiento Sancionador en materia de Tráfico, la Administración está obligada a considerar como domicilio del conductor y del titular del vehículo a efectos de notificaciones: el que figure en el registro de conductores e infractores y el que figure en el registro de vehículos, respectivamente.

Por su parte, el escrito de queja que dio lugar al inicio del expediente **Q/1401/02** se formulaba contra la notificación edictal practicada por la administración competente. A este respecto, el reclamante manifestaba haber tenido conocimiento del cobro de la sanción de tráfico por vía de apremio, sin que hasta ese momento hubiera recibido notificación alguna por parte del órgano instructor del expediente, no habiendo podido ejercitar por ello su derecho de defensa.

Según el informe solicitado al Ayuntamiento de Salamanca con motivo de la tramitación de la mentada reclamación, *“...el aviso de Notificación fue depositado en la Oficina de Correos y Telégrafos con fecha 23 de Agosto de 2001 y que según indica el funcionario de correos encargado de la repartición de la correspondencia de la zona, se personó por el domicilio del interesado los días 27 y 29 de Agosto, resultando encontrarse Ausente en ambas ocasiones y depositando la citada notificación en cartería donde permaneció hasta el día 6 de septiembre sin que por esa oficina se personase el interesado o representante a retirar dicha notificación.*

Con fecha 8 de octubre de 2001 y como es preceptivo fue Notificado de la existencia de la denuncia a través de su publicación en el boletín oficial de la provincia de Salamanca.

Como transcurrido con creces el plazo de quince días desde la citada publicación en el BOP de Salamanca y no habiéndose recibido en esta oficina de denuncias alegaciones que desvirtúen los hechos denunciados, se procedió a resolver el expediente con fecha 13 de noviembre de 2001, siendo notificado el interesado de tal circunstancia con fecha 27 de noviembre de 2001, después de haber resultado negativo el intento de notificación en su domicilio los días 22 y 26 de noviembre al encontrarse ausente, aunque en esta ocasión sí que se personó por la oficina de correos a recoger la citada notificación de resolución”.

Las normas a interpretar son principalmente el art. 59.4 de la Ley 30/1992, de 26 noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y los arts. 206, 207, 251, 259, 269 y 271 del Reglamento del Servicio de Correos, aprobado por D 1653/1964, de 14 mayo.

La práctica de las notificaciones por medio de carta certificada con acuse de recibo remite a las normas correspondientes del Reglamento mencionado, en especial a su art. 251, apartado 3, que dispone: 3. La entrega a domicilio se intentará dos veces consecutivas. Cuando esta reiterada gestión resulte infructuosa el cartero devolverá el envío a la oficina (se sobreentiende de correos), con nota expresiva de la causa de la devolución, dejando al destinatario, cuando se trate de correspondencia certificada o asegurada, el aviso oportuno.

En el supuesto previsto en el art. 59.4 de la Ley 30/1992, de 26 noviembre, el doble intento fallido de entregar la carta certificada al destinatario en su domicilio no existe, ni puede existir, obviamente, constancia de dichos intentos de entrega de la notificación (carta certificada) por actos del destinatario o de las personas mencionadas en el art. 59.2, segundo párrafo, de la Ley 30/1992, de 26 noviembre; por tanto, será esencial la prueba del intento de entrega por dos veces y de la recepción del aviso de llegada, que se entregará mediante su introducción en el buzón o casillero correspondiente, prueba que recae sobre el propio servicio de correos.

En el caso que planteaba el promotor del expediente, de la información remitida se deducía que se había acudido a la notificación edictal tras dos intentos de practicar la diligencia en el domicilio del afectado.

3.1.2. Expedientes sancionadores

Entre los motivos más comunes de reclamación por las personas que han sido denunciadas figura el de negar los hechos expresados en la denuncia, afirmando su inexactitud o incluso la falta de veracidad de las declaraciones de los agentes denunciadores. Ello denota un desconocimiento, si bien es cierto que cada vez menor, del principio de presunción de veracidad de las denuncias formuladas por las autoridades o sus agentes.

La falta de formulación del escrito de descargo en el procedimiento administrativo determina la inatacabilidad de los hechos consignados en la denuncia, respecto de los cuales sólo cabe examinar la calificación o graduación de la sanción impuesta.

Como decíamos, son frecuentes las alegaciones de este tipo, si bien las reclamaciones no se limitan a negar los hechos denunciados, suelen los reclamantes reforzar sus pretensiones acudiendo a otros argumentos de tipo formal, con lo que demuestran un mayor grado de conocimiento del procedimiento sancionador que en ejercicios anteriores.

Este hecho puede tener su explicación en la información que se suministra al ciudadano por la administración, incluso por parte de los medios de comunicación, sobre pronunciamientos de los órganos jurisdiccionales que declaran la nulidad de las sanciones y la difusión en los mismos medios de consejos para eludir las sanciones. Si bien en algunos casos puede crearse en la opinión pública un sentimiento de rechazo hacia el modo de actuar de la administración, debe valorarse positivamente la labor de facilitar la comprensión de los ciudadanos de las garantías del procedimiento y, por tanto, el aumento de sus posibilidades de defensa.

El tema del tráfico y el ejercicio de la potestad sancionadora en este campo sigue siendo elemento de tensión entre los ciudadanos y la administración, especialmente polémico porque su ámbito subjetivo es muy amplio, cualquier persona, ya sea como conductor o como peatón, puede fácilmente verse incurso en algún procedimiento sancionador.

Como en años anteriores, recibimos quejas que afectan al régimen sancionador, principalmente a los procedimientos que se han seguido para imponer las sanciones y llevar a cabo su ejecución forzosa en la vía de apremio, respectivamente.

Destacamos, en este sentido la queja **Q/1126/02**. En esta ocasión el origen de la reclamación traía su causa en la tramitación de un expediente sancionador instruido en base a una presunta infracción a las normas de tráfico urbano, indebidamente cursada.

Sostenía el reclamante, en apoyo de tal afirmación, que los hechos denunciados (infracción de estacionamiento en zona azul) no se correspondían con la realidad ya que su coche, decía, se encontraba aparcado correctamente en la calle Santuario de la localidad de Valladolid con el correspondiente ticket de la ORA, expuesto visiblemente, lo que le autorizaba para permanecer estacionado dentro del tiempo abonado.

Sin embargo, a pesar de ello, la grúa municipal había procedido, a su juicio, indebidamente a retirar el vehículo en cuestión, lo que había determinado que hubiera tenido que desplazarse al depósito municipal para recoger su coche en un taxi (trayecto que costó 900 ptas., esto es, 5.41€) y hacer frente al pago de 12.000 ptas. (72.12€) en concepto de tasa por la retirada de vehículos de la vía pública.

Admitida la queja a trámite, nos pusimos en contacto con el Ayuntamiento de Valladolid. De la información facilitada por dicha corporación local pudimos constatar:

1º.- Que en fecha 12 de diciembre de 2001 se incoó expediente sancionador por una presunta infracción de las normas de tráfico de resultas de denuncia formulada por el agente de la Policía Municipal (...), siendo el hecho denunciado “*Estacionar en zona de ORA sin colocar distintivo que lo autoriza*”, y habiéndose procedido en consecuencia a la retirada del vehículo al depósito municipal.

2º.- Que la citada infracción se encuentra tipificada en el art. 39.2.b) del RDL 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el texto articulado

de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, cuya vigente redacción fue establecida por Ley 5/1997, de 24 de marzo (*BOE* de 25-03-1997), y así mismo en el art. 71.1.e) de la misma Ley contempla como supuesto que posibilita a la Administración la retirada y depósito de un vehículo de la vía “Cuando un vehículo permanezca estacionado en lugares habilitados por la autoridad municipal como de estacionamiento con limitación horaria sin colocar el distintivo que lo autoriza, o cuando se rebase el doble del tiempo abonado conforme a lo establecido en la ordenanza municipal”, y la ordenanza municipal reguladora de los aparcamientos autorizados, aprobada por el Ayuntamiento pleno en sesión celebrada el día 10 de mayo de 1993, modificada en sesión de 6 de julio de 1998 (*BOP* de 28-07-1998), recoge en el art. 17.2 esta facultad.

3º.- Que presentando escrito de alegaciones por el denunciado en fecha de 13 de noviembre de 2002, manifiesta que colocó en el salpicadero de su vehículo ticket de la ORA, y que el vigilante de la empresa de seguridad del depósito municipal de vehículos comprobó que el ticket estaba dentro del coche; a continuación se requirió informe del agente de la policía municipal denunciante, quién se ratificó en la denuncia y añadió entre otros extremos “...que en las fotos tomadas a la entrada del parque, no existe ningún ticket visible.”, y a la vista de lo alegado por denunciado y denunciante se dictó resolución sancionadora por decreto nº 2383 de fecha 27-02-2002, por considerar probado el hecho denunciado, teniendo en

cuenta que si bien el denunciado aportaba acopia de un ticket de ORA, su versión se contradecía con el hecho observado por el agente en su denuncia y sobre el que se ratificó posteriormente, esto es, que el ticket no estaba colocado en lugar visible en el interior del vehículo, y teniendo en cuenta, asimismo que el art. 76 del ya referido RDL 339/1990 preceptúa que las denuncias efectuadas por los agentes de la autoridad encargados de la vigilancia del tráfico harán fe, salvo prueba en contrario, respecto de los hechos denunciados.

4°.- Que a la vista de que en el citado escrito de alegaciones, el interesado solicitaba la devolución del importe abonado en concepto de tasas por la retirada de la vía por la grúa municipal y posterior depósito de su vehículo, se calificó asimismo como recurso de reposición contra la imposición de las susodichas tasas, al amparo del art. 14 de la Ley de Haciendas Locales, y vistos los antecedentes obrantes en el expediente de referencia, por Decreto n° 448 de 25 de abril de 2002, se desestimó el citado recurso, por entender conforme a derecho la actuación de la grúa municipal y se resolvió mantener la tasa exaccionada; Decreto que fue notificado al recurrente en fecha 3 de junio de 2002.

5°.- Que en fecha 4 de junio de 2002 se dictó Decreto n° 5872 declarando de oficio la prescripción de la acción para sancionar la infracción, a la vista del tiempo transcurrido entre la presentación del escrito de alegaciones por el interesado (13-11-2002) y la notificación de la resolución sancionadora dictada (27-03-2002), que excedió el plazo de tres

meses legalmente establecido en el art. 81.1 del RD 339/1990; resolución que fue notificada al interesado en fecha 24 de junio de 2002.

6º.- Que en fecha 13 de junio de 2002, el interesado interpone recurso extraordinario de revisión en el que expone una serie de antecedentes de hecho negando el hecho imputado, y que este constituya infracción alguna; que no se le notificó en forma la denuncia y propuesta de resolución, y por último que se incurrió en un error de hecho, puesto que demuestra con las fotocopias que aporta que sí poseía el título de la ORA correspondiente para estar aparcado. Por todo lo anterior se solicita la anulación del procedimiento sancionador y la devolución de la tasa abonada.

Que a la vista de lo anterior, se consideró que con la resolución de prescripción adoptada en fecha 4 de junio de 2002, y notificada al interesado con posterioridad a la fecha de presentación del citado recurso extraordinario de revisión, se hacía ociosa la respuesta por parte de la administración a la solicitud de anulación del procedimiento sancionador.

Que en lo referente a la contestación del recurso extraordinario de revisión en cuanto a la solicitud de devolución de la tasa exaccionada, si bien el Ayuntamiento de Valladolid entendió que los fundamentos expuesto en oposición del cobro de la misma por parte del recurrente no diferían de los expresados en el recurso de reposición previamente presentado por el mismo, que fue resuelto en sentido desestimatorio y notificado al interesado en fecha 3 de junio de 2002, ofreciéndole el derecho a interponer

recurso contencioso administrativo en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente a la citada fecha. No obstante, La Corporación de Valladolid procedió inmediatamente a remitir copia del escrito de recurso a la sección de tasas y otros ingresos de ese Ayuntamiento a fin de que elevara a la mayor brevedad posible de resolución del mismo a la alcaldía.

En el expediente de referencia, ha sido necesario informar al reclamante de que los hechos constatados por funcionarios a los que se reconoce la condición de autoridad, y que se formalizan en documento público observando los requisitos legales pertinentes, tienen valor probatorio, sin perjuicio de las pruebas que en defensa de los respectivos derechos o intereses puedan señalar o aportar los propios administrados, conforme se establece en el art. 137.3 de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Ahora bien, el art. 76 del RDLeg 338/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, en relación con las denuncias de las Autoridades y de sus Agentes, dispone que las denuncias efectuadas por los agentes de la autoridad encargados de la vigilancia del tráfico harán fe, salvo prueba en contrario, respecto de los hechos denunciados, sin perjuicio del deber de aquellos de aportar todos los elementos probatorios que sea posible sobre el hecho denunciado; del mismo modo, y en idénticos términos, se manifiesta el art. 14 del Reglamento de Procedimiento

Sancionador en materia de Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, aprobado mediante RD 320/1994, de 25 de febrero.

Tales disposiciones no contradicen el principio de presunción de inocencia, establecido por el art. 24 la CE y 137.1 de la Ley 30/92, pues, como tiene declarado la jurisprudencia, la denuncia constituye una comprobación inmediata y directa de los hechos, que en el campo de las infracciones administrativas destruye la presunción de inocencia.

El riesgo que las infracciones de tráfico suelen implicar para el que las comete y para los demás ha obligado a invertir la carga de la prueba dotando de una presunción de veracidad a la declaración de la fuerza actuante de naturaleza *iuris tantum*.

Una vez recibida la notificación de la denuncia, los reclamantes tienen la posibilidad de proponer las pruebas que consideraran oportunas en el plazo de quince días para desvirtuar la presunción de veracidad de la denuncia.

En el expediente mencionado, se comprobó que no había existido una actuación de la administración contraria al ordenamiento jurídico que posibilitara nuestra intervención, por lo que se procedió al archivo del mismo.

3.2. Ordenación del tráfico

Los problemas de tráfico llevan consigo, en general, la adopción de una serie de medidas encaminadas a reducir los accidentes de circulación y

que posibiliten la convivencia de vehículos y peatones en la utilización de las vías públicas, medidas que comprenden actuaciones educativas y de formación vial, de vigilancia y control, actuaciones sancionadoras y también de ordenación del tráfico de acuerdo con las peculiares características de cada vía.

3.2.1. Molestias por ruidos producidos por vehículos pesados

Las molestias que ocasionaba el estacionamiento de camiones en una calle del municipio de La Ribera de Folgoso (León) fue el problema abordado en el expediente **Q/1687/01**.

Según manifestaban los firmantes de la reclamación, el encendido de los motores de los camiones a horas nocturnas interrumpía el descanso de los vecinos de la calle, a lo que se sumaba el incorrecto estacionamiento de los camiones, que se realizaba con invasión de uno de los carriles de la carretera.

Los interesados indicaban que estos problemas habían sido expuestos por escrito al Ayuntamiento de Folgoso de la Ribera, sin que se hubieran solucionado.

Consultado el Ayuntamiento sobre la cuestión planteada, en su respuesta indicaba lo siguiente:

“El Ayuntamiento requirió a los camioneros para que se abstuvieran de aparcar los camiones delante de la casa de la denunciante y apagaran los frigoríficos durante la noche.

Que los camioneros, aparcen mayoritariamente los fines de semana, sin que hasta el momento ningún otro vecino haya puesto de manifiesto queja alguna.

Que dichos camioneros apagan actualmente los frigoríficos de sus camiones por lo que el ruido que puedan producir es el normal de arranque de cualquier vehículo de esta envergadura”.

El reclamante volvió a dirigirse a esta institución para indicar que las medidas adoptadas eran insuficientes, los camiones continuaban utilizando este espacio para aparcar, pese a la prohibición existente y, algunos de ellos transportaban mercancías peligrosas.

Como es sabido, el art. 25.2 letra f) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, atribuye a los municipios la competencia de protección del medio ambiente, concepto en el que hay que incluir la denominada contaminación acústica por producción de ruidos excesivos.

Asimismo, el art. 42.3 b) de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, determina como responsabilidades mínimas de los ayuntamientos en materia sanitaria “el control sanitario de ruidos y vibraciones”.

Por su parte, el art. 1.1 del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, dispone que los Ayuntamientos podrán intervenir las actividades de sus

administrados, en el ejercicio de su función de policía, cuando existiese perturbación, o peligro de perturbación grave de la tranquilidad ciudadana.

Este precepto se completa por el art. 5 del mismo Reglamento, que establece que dicha intervención se ejercerá mediante ordenanzas, reglamentos y bandos de policía y buen gobierno y, en su caso, mediante órdenes constitutivas de mandato para la prohibición de un acto, por lo que se estimaba conveniente requerir de nuevo a los causantes de las molestias para que se abstuvieran de continuar aparcando en este lugar.

Tampoco podía olvidarse que las conductas descritas podían constituir una infracción de la normativa de tráfico, según indicaba el reclamante, por lo que el municipio debía ejercer sus competencias en materia de ordenación del tráfico.

El art. 25.2.b) de la Ley 7/1985, de 2 de abril, ordena a los municipios ejercer competencias en materia de ordenación del tráfico de vehículos en las vías urbanas en los términos que la legislación del Estado disponga, concretada ésta en el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, RDLeg 339/1990, de 2 de marzo.

El art. 7 del RDLeg 339/1990, atribuye a los municipios la competencia de ordenar y controlar el tráfico en las vías urbanas de su titularidad, precisamente por tratarse de vías públicas.

Consecuentemente con lo expuesto, se consideraba que la solución para paliar o evitar los ruidos de referencia sería la de destinar una zona para el aparcamiento de vehículos pesados que reuniera las condiciones necesarias para no perturbar el derecho al descanso de los vecinos próximos; todo ello con el fin de cohonestar los intereses de unos y otros ciudadanos garantizando la calidad de vida que la tranquilidad supone, al tiempo que se debían establecer las posibles sanciones que por infracción a la normativa de tráfico pudieran imponerse.

De ahí que se dirigiera al Ayuntamiento de Folgoso de la Ribera la siguiente resolución:

“- Que, por parte de esa Administración municipal, se adopten las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de la normativa sobre tráfico y la adecuada vigilancia de las vías a estos efectos, lo cual implica el ejercicio de la potestad sancionadora, en su caso.

- Que se estudie la posibilidad de destinar una zona para aparcamiento de vehículos pesados, que reúna las características necesarias para garantizar el derecho al descanso de todos los vecinos”.

A la fecha de cierre de este informe, dicha resolución se encontraba pendiente de ser aceptada o rechazada.

3.2.2. Declaración de una calle como zona de aparcamiento restringido

Un ciudadano disconforme con la declaración de la calle donde residía como zona azul por parte del Ayuntamiento de Salamanca presentó a esta institución un escrito, registrado con la referencia **Q/698/02**, en el que se quejaba de los perjuicios patrimoniales que la adopción de esta medida le había supuesto. La ordenanza municipal había previsto el aparcamiento de los vehículos de los residentes de esa zona en una vía próxima a la del domicilio del reclamante, pero distinta de ésta. Según el relato de hechos del interesado, el Ayuntamiento le denegaba el distintivo de residente mientras no pagara las multas que tenía pendientes por infracción a la ordenanza reguladora del aparcamiento y, si no quería ser sancionado, tenía que pagar el ticket del aparcamiento, lo cual reconocía no haber hecho en varias ocasiones, generando nuevas denuncias.

Sin embargo se informó al reclamante que no se observaba una actuación irregular del Ayuntamiento de Salamanca, que había obrado conforme con los requisitos exigidos por la ordenanza aprobada para conceder dichas autorizaciones. En los supuestos en que se mantuviera estacionado un vehículo en esas zonas sin autorización, tales conductas podían ser constitutivas de infracción administrativa y determinantes de sanción, pero, además el no haber satisfecho el importe de las sanciones imposibilitaba la obtención del distintivo de residente.

3.2.3. Formato de la señalización vial

Un ciudadano presentó un escrito, registrado con la referencia **Q/1217/00** en el que lamentaba la altura de la señalización vertical instalada en un barrio del municipio de Ciudad Rodrigo (Salamanca).

Según el informe solicitado al Ayuntamiento de Ciudad Rodrigo con motivo de la tramitación de este expediente, no podía afirmarse, con carácter general, que la altura de la señalización vertical fuera inadecuada, aunque se admitía que, en algún caso aislado, al reparar el poste de sujeción, podían éste haber disminuido en altura.

También indicaba que *“las señales verticales de situación de paso de peatones quedaron un poco bajas, pero aún así, con la anchura que tiene la acera, si no se camina distraído, es difícil tropezar con la señal”*.

El art. 55 del RDLeg 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial al referirse al formato de las señales indica que el Catálogo oficial de señales especificará las dimensiones de las mismas. Ello debe completarse con otras normas técnicas, entre las que se encuentra el RD 2642/1985, de 18 de diciembre, que contiene las especificaciones técnicas de los candelabros metálicos (báculos y columnas de alumbrado exterior y señalización de tráfico).

La finalidad que persiguen estas normas es la uniformidad y homogeneidad del formato de las señales para evitar situaciones de

conflicto para la seguridad vial, seguridad que se refiere tanto a los vehículos como a los viandantes.

Además, el art. 57 del RDLeg 339/1990, impone a los titulares de la vía la obligación de conservar las adecuadas señales y marcas viales y la responsabilidad derivada de su mantenimiento, por lo que los defectos en la instalación o el formato de las señales podían dar lugar a la exigencia de responsabilidad patrimonial, siempre que se cumplieran todos los requisitos necesarios para su apreciación.

En el escrito de queja se mencionaban también diversas marcas viales que se hallaban en mal estado, sobre las cuales el Ayuntamiento había indicado que iba a proceder a su repaso, sin embargo los reclamantes insistían en que esta actuación no se había llevado a cabo.

Estos motivos llevaron a formular la resolución siguiente al Ayuntamiento de Ciudad Rodrigo:

“Que, previa comprobación de la altura de la señalización vertical en el barrio X, se proceda a la sustitución de aquéllas señales que no cumplan las dimensiones exigidas por la normativa aplicable a las mismas.

Que se compruebe el estado de las marcas viales del barrio X, procediendo a su reposición en caso necesario, especialmente en las zonas indicadas”.

Esta resolución fue aceptada por el Ayuntamiento.

3.3. Ejercicio de las potestades de vigilancia y control del tráfico

Como en anteriores ejercicios algunas personas nos hicieron llegar su malestar ante lo que calificaban de reiterado incumplimiento de las normas de circulación y ante la actitud pasiva que, a su juicio, mantenían los agentes encargados de la vigilancia y control del tráfico frente a los sujetos infractores.

3.3.1. Obstaculización del tráfico por estacionamientos prohibidos

El expediente **Q/157/02** versaba sobre los problemas de tráfico existentes en la carretera C-503 a su paso por el municipio de Castroverde de Campos (Zamora), motivados por el estacionamiento indebido de vehículos en ambos márgenes, sobre todo los fines de semana.

Con el fin de comprobar la veracidad de las afirmaciones del reclamante, se solicitó un informe al Ayuntamiento de Castroverde de Campos y a la Agrupación de Tráfico de la Guardia Civil del mismo municipio.

El informe municipal indicaba:

“Las pocas industrias y negocios existentes se encuentran en la travesía de la población, lo que puede provocar que en los días festivos se encuentren vehículos aparcados, si bien nunca se ha producido ningún accidente en toda la travesía ni esta alcaldía ha tenido conocimiento de ningún malestar entre el vecindario”.

Por su parte en la respuesta procedente del Destacamento de la Guardia Civil de Castroverde se afirmaba lo siguiente:

“Si bien es verdad que en la travesía de la localidad se estacionan vehículos en ambos márgenes de la carretera ocupando, como norma general, parte de la calzada y de las aceras, también es cierto que en este Puesto no se ha tenido conocimiento de que se haya producido obstrucción alguna en dicho lugar a pesar de la estrechez de la citada vía en algunos tramos de la misma.

Esta situación se produce debido a que los establecimientos de hostelería existentes en la localidad se hallan situados en los márgenes de la travesía, por lo que, tanto vecinos como demás viajeros, estacionan en dichos lugares, aumentando por consiguiente el número de vehículos los fines de semana, aunque tampoco en exceso en comparación con otros días”.

Del contenido de ambos informes se desprendía el incumplimiento de las normas de circulación reguladoras del estacionamiento en las vías públicas, incumplimiento que, aunque no causaba problemas de obstaculización del tráfico, no dejaba de constituir una infracción de aquéllas.

Los problemas de tráfico deben afrontarse mediante la adopción de una serie de medidas que tiendan a prevenir los accidentes de circulación y que posibiliten la convivencia de vehículos y peatones en la utilización de

las vías públicas, medidas que incluyen las actuaciones de vigilancia y control, como también sancionadoras.

El art. 5 del RDLeg 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, atribuye al Ministerio del Interior la vigilancia y disciplina del tráfico en toda clase de vías interurbanas y en travesías cuando no exista Policía Local, así como la denuncia y sanción de las infracciones a las normas de circulación en dichas vías.

Para el ejercicio de las competencias atribuidas al Ministerio del Interior en materia de vigilancia, regulación y control del tráfico y de la seguridad vial, así como para la denuncia de las infracciones a las normas contenidas en esta ley, actuarán las Fuerzas de la Guardia Civil, especialmente su Agrupación de Tráfico.

Teniendo en cuenta las competencias establecidas en el arts. 5 y 6 del RDLeg 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, se estimó conveniente que, en la medida de lo posible, se incrementara la vigilancia y control de las mencionadas conductas y, en caso de detectarse alguna infracción a las normas de tráfico, se denunciaran las infracciones para la tramitación de los expedientes sancionadores oportunos por el órgano a que corresponda.

3.3.2. Incumplimiento reiterado de normas de circulación

Una asociación de vecinos de Ciudad Rodrigo (Salamanca) se dirigió a esta institución para expresar su malestar ante las condiciones en que se desarrollaba el tráfico de vehículos por el municipio, ya que, según su reclamación, registrada con la referencia **Q/1213/00**, las infracciones de tráfico se cometían de forma reiterada por parte de los conductores de vehículos de motor en las calles de esa localidad.

Según sus palabras *“de manera sistemática se incumplen las normas de circulación, siendo frecuentes los aparcamientos indebidos (sobre las aceras, en pasos de peatones, en zonas reservadas a minusválidos), la velocidad inadecuada de los vehículos y la conducción con tasas de alcohol superiores a las permitidas”*.

Con el fin de comprobar la veracidad de dichas afirmaciones se solicitó información al Ayuntamiento de Ciudad Rodrigo sobre una serie de datos, entre los que se encontraban los relativos a los controles de velocidad y de alcoholemia realizados en las vías del municipio.

En la respuesta municipal se indicaba:

“No se han realizado controles preventivos de alcoholemia por no disponer de alcoholímetro; cuando se hace el control por accidente se requiere el alcoholímetro del Destacamento de Tráfico de la Guardia Civil”. Del mismo modo se señalaba: *“No se realizan controles de velocidad por no disponer de cinemómetro”*.

A la vista de ello, se advertía la conveniencia de realizar controles de medición de la velocidad de los vehículos, con el fin de comprobar la velocidad real a la que circulan, y de la tasa de alcohol de los conductores, con carácter aleatorio y preventivo, y no sólo en los casos de accidente.

Para ello se indicaba que las Jefaturas Provinciales de Tráfico disponen de vehículos dotados de cinemómetros que pueden facilitar a las Policías Locales, con la finalidad de que dispongan de un medio homologado de comprobación objetiva de las infracciones que en materia de exceso de velocidad se produzcan.

En cuanto al control metrológico de las tasas de alcohol de los conductores, al igual que se solicitaba su utilización del Destacamento de la Guardia Civil de Tráfico en caso de accidente de circulación, podría solicitarse en otras ocasiones, con el fin de realizar controles preventivos.

Además de las medidas educativas que se estaban llevando a cabo, a las que se hacía referencia en la respuesta del Ayuntamiento, se estimaba aconsejable cuidar al máximo la señalización con el objetivo de garantizar el disfrute de una circulación fluida, cómoda y segura.

Teniendo en cuenta las competencias que reconoce a los municipios el art. 7 del RDLeg 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, se estimó oportuno dirigir al Ayuntamiento de Ciudad Rodrigo la siguiente resolución:

“Que se proceda a solicitar de la Jefatura Provincial de Tráfico la asistencia de un vehículo dotado de cinemómetro con el fin de realizar controles de velocidad en las vías que, a juicio de V.I., se considere oportuno.

Que se proceda, asimismo, a solicitar la utilización de aparatos de medición de tasas de alcohol con el fin de llevar a cabo controles preventivos de la impregnación alcohólica de los conductores.

Que, en caso de detectarse alguna infracción a las normas de tráfico, se denuncien las infracciones para la tramitación de los expedientes sancionadores oportunos por el órgano al que corresponda.

Que se realice un estudio sobre la situación actual del tráfico urbano, destacando los principales problemas que presenta la circulación, a partir del cual pudiera valorarse la posibilidad de efectuar una reordenación del tráfico en el municipio o, al menos, una revisión del estado de la señalización viaria”.

3.3.3. Aparcamiento indebido de vehículos pesados

Un vecino de San Leonardo de Yagüe (Soria) se dirigió a esta institución para denunciar la utilización indebida para el estacionamiento de camiones de una zona existente frente a su vivienda, infringiendo la señalización instalada en la misma, lo cual dio lugar al inicio del expediente **Q/1853/01**.

Según manifestaciones del reclamante, la señalización de la zona sólo permitía el aparcamiento de turismos en posición de batería, sin embargo era utilizada de forma habitual para el estacionamiento de camiones.

Además de la falta de respeto a la señalización de tráfico, este comportamiento causaba molestias a los vecinos por los ruidos que producía la puesta en marcha de los motores de los camiones durante las horas nocturnas, impidiendo el descanso de los habitantes de la vivienda próxima.

Las molestias producidas por la circulación de vehículos, aunque puedan exigirse al causante de los daños, no impiden el ejercicio de las competencias municipales en materia de ordenación del tráfico.

De la respuesta del Ayuntamiento de San Leonardo de Yagüe se desprende la realidad de los hechos denunciados *“durante el día para descansar un rato, tomar un café, etc. y siempre que hubiera espacio libre, se podría tolerar el aparcamiento de camiones, solo caben uno o dos y a ello no se opone el vecino de la queja”*.

Si bien esta institución es consciente de que no puede mantenerse la vigilancia constante en un único punto de la ciudad, también es cierto que existe la obligación municipal de garantizar el cumplimiento de las normas de circulación, para lo cual se podían arbitrar medidas complementarias, como por ejemplo la instalación de un sistema de protección (p. ej.:

colocación de hitos) que impidiera el estacionamiento indebido de vehículos.

En definitiva se plantea un problema de infracción a la normativa de tráfico y también se desprendía de la respuesta municipal un problema de definición competencial, ya que se afirmaba que *“entendemos que corresponde la competencia sancionadora a la guardia civil.”*

Teniendo en cuenta que se trataba de un tramo urbano y la zona de aparcamiento había sido señalizada por el Ayuntamiento, procediendo a la colocación de la señalización vial oportuna, se consideró oportuno recordar que, según el art. 68 del RDLeg 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial, la sanción por infracciones a normas de circulación cometidas en vías urbanas corresponde a los respectivos alcaldes, asumiendo los delegados del gobierno dicha competencia cuando, por razones justificadas o por insuficiencia de los servicios municipales, no pueda ser ejercida por los alcaldes.

Por otra parte, como establece el art. 51.2 de la Ley Orgánica de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad, en los municipios donde no exista policía municipal, los cometidos de ésta serán ejercidos por el personal que desempeñe funciones de custodia y vigilancia de bienes, servicios e instalaciones, con la denominación de guardas, vigilantes, agentes, alguaciles o análogos.

El art. 7 del RDLeg 339/1990, atribuye a los municipios la competencia de ordenar y controlar el tráfico en las vías urbanas de su titularidad, así como su vigilancia por medio de agentes propios.

Dicho precepto no establece que la vigilancia se realice por medio de “policía local” sino de “agentes propios”, por lo que dichos agentes pueden encuadrarse en los anteriormente expuestos respecto del art. 51.2 de la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

En consecuencia, si la competencia sancionadora no está expresamente atribuida a otra administración, corresponde al alcalde y, por su parte, los agentes de la autoridad encargados de la vigilancia del tráfico serán los policías locales o los agentes propios, sin perjuicio de lo dicho, podrán solicitar la colaboración de la agrupación de tráfico de la guardia civil para denunciar estas infracciones.

Finalmente indicar que, en alguna ocasión, la jurisprudencia ha reconocido el derecho a ser indemnizado por las molestias y los daños psíquicos sufridos como consecuencia del ruido ocasionado por la circulación frente a la vivienda del perjudicado –en un callejón- tratándose de vehículos de gran tonelaje. (STS 9-4-1985).

Por las razones expuestas, se formuló al Ayuntamiento de San Leonardo de Yagüe la siguiente resolución:

“Que, por parte de esa Administración municipal, se adopten las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de la

normativa sobre tráfico y la adecuada vigilancia de las vías a estos efectos, lo cual implica el ejercicio de la potestad sancionadora, en su caso”.

La respuesta del Ayuntamiento indicaba que:

«La señalización fue efectuada por Carreteras del Estado, y no por el Ayuntamiento y por otra parte, este Ayuntamiento no cuenta con Policía Local ni otro tipo de agentes, salvo que un Alguacil-Vigilante, provisional y con horario diurno.

Que los problemas que se denuncian a esa institución por el vecino en la queja, se refieren a molestias en horas intempestivas y a efectos de solucionar el problema, la Guardia Civil de esta localidad, ya tiene conocimiento del tema.

Que el problema es sumamente fácil de solucionar, pero para ello solo es preciso un mínimo de colaboración de la Guardia Civil de la localidad, que constantemente, día y noche, patrulla por la zona y que incluso conoce a los titulares de los camiones a quienes previa advertencia, debería de denunciar a la Subdelegación del Gobierno».

3.4. Conservación de carreteras

El expediente **Q/363/02** se refería a un problema de seguridad vial detectado en la carretera C-804 a su paso por el núcleo de Aldealengua, en la provincia de Salamanca.

El planteamiento de la cuestión se debía, en realidad, a un percance que había sufrido uno de los escolares al cruzar la vía para llegar a la parada del transporte escolar y que había provocado diversas reacciones que alertaban sobre la peligrosidad de la travesía.

El firmante de la queja afirmaba que la travesía de Aldealengua resultaba peligrosa para el tránsito peatonal, puesto que, carecía de aceras y de señalización que obligara a detenerse a los vehículos para posibilitar el cruce a los peatones, entre ellos los escolares que se dirigían a la parada del autobús que realiza el transporte escolar.

A la vista de la exposición de los hechos se consultó a los organismos que, en principio, podían tener conocimiento y competencias sobre las cuestiones planteadas: Ayuntamiento de Aldealengua, Jefatura Provincial de Tráfico de Salamanca y Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en Salamanca.

De los informes recabados se desprendían, en síntesis, los siguientes extremos:

- La travesía de Aldealengua, en la carretera autonómica SA-804, se situaba entre los puntos kilométricos 8,565 y 9,750, con una longitud aproximada de 1.200 m., de acuerdo con lo indicado en los carteles de inicio y fin de población. Se trataba de una vía con dos carriles de circulación de 3 m. de anchura, más sus bermas y cunetas de dimensiones variables.

- Por lo que se refería al acerado, algunos puntos carecían de acera o éstas eran de mínimas dimensiones. Según el informe técnico facilitado por el Servicio Territorial de Fomento de Salamanca:

“Consultados los archivos históricos de este Servicio, no se ha encontrado documentación alguna referente a la construcción de aceras en la travesía de Aldealengua por parte de este organismo. Por otra parte, tampoco existe constancia de que el titular de la carretera disponga de terreno alguno en sus márgenes, cuya disponibilidad es necesaria para poder efectuar dichas operaciones, de lo que deducimos que las aceras y pavimentaciones existentes en las márgenes de la carretera han sido ejecutadas por el propio Ayuntamiento”.

- En cuanto a la señalización de la travesía, según indicaba la Jefatura Provincial de Tráfico de Salamanca:

“Tanto en la entrada como en la salida del núcleo urbano sendos paneles llaman la atención sobre la peligrosidad de la travesía y al mismo tiempo advierten que la velocidad máxima permitida es de 50 km/h”.

Esta señalización se correspondía con lo establecido en la norma reguladora de la materia, Instrucción de Carreteras 8.1 1C de Señalización Vertical aprobada por Orden del Ministerio de Fomento de 28 de diciembre de 1999, según constaba en el informe técnico facilitado por el Servicio Territorial de Fomento de Salamanca.

- En cuanto a los datos sobre accidentalidad:

“Durante el último sexenio -1996 a 2001- en esta travesía se han constatado un total de seis accidentes: dos en 1996 con víctimas (peatón y conductor heridos) y cuatro con sólo daños materiales (uno en 1998, dos en 2000 y otro en 2001), produciéndose dos de éstos en paso a nivel con el ferrocarril. Como en los años 1997 y 1999, tampoco en el año en curso se ha registrado oficialmente accidente alguno”.

A la vista de estos datos se estimó oportuno trasladar las siguientes consideraciones a la Consejería de Fomento, a través de su Secretaría General:

1ª. En primer lugar, respecto a la inexistencia de aceras y la posible construcción de las mismas, sentado que el tramo de carretera al que se refiere la reclamación estaba calificado como ‘travesía’, desde el punto de vista legal, las competencias para actuar en este aspecto podían entrecruzarse.

La ‘travesía’ se define en la Ley 2/1990, de 16 de marzo, de Carreteras de la Comunidad de Castilla y León como la parte de tramo urbano en la que existen edificaciones consolidadas al menos en las dos terceras partes de su longitud y un entramado de calles al menos en uno de los márgenes.

La Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local en su art. 26. 1. a) impone a los municipios la obligación de prestar el servicio de pavimentación de las vías públicas.

Ciertamente la vigente Ley de Bases de Régimen Local establece como competencia municipal el cuidado de vías urbanas y su pavimentación; aunque la conservación y explotación de los tramos de carreteras regulados por la Ley de Carreteras de Castilla y León que discurren por suelo urbano corresponde a la entidad titular de los mismos, (art. 28.1), es decir a la comunidad autónoma.

También la Ley 25/1988, de 29 de julio, de Carreteras, que según la ley autonómica resulta de aplicación en lo no dispuesto en ella, prevé para las carreteras estatales, en el art. 40.3, la posibilidad de que el Ministerio de Fomento y las Corporaciones locales respectivas realicen convenios en orden a la mejor conservación y funcionalidad de las vías que discurren por tramos urbanos.

El art. 5 de la Ley 25/1988 establece que los planes de carreteras del Estado, de las Comunidades autónomas y de las Entidades locales deberán coordinarse entre sí en cuanto se refiera a sus mutuas incidencias, para garantizar la unidad del sistema de comunicaciones y armonizar los intereses públicos afectados, utilizando al efecto los procedimientos legalmente establecidos.

De estos preceptos se concluyó la necesidad de coordinar las actividades que realizaran otras Administraciones públicas en ese ámbito y

la conveniencia de salvaguardar los intereses generales que existían en esta materia, coordinación que las propias leyes de carreteras contemplaban para estos casos.

2ª. Por lo que se refiere a la señalización no podía olvidarse que correspondía al titular de la vía la responsabilidad del mantenimiento de la misma en las mejores condiciones posibles de seguridad para la circulación y la instalación y conservación en ella de las adecuadas señales y marcas viales, arts. 57 del RDLeg 339/1990, de 2 de marzo, por el que se aprueba el Texto Articulado de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial y 139 del RD 13/1992, de 17 de enero, por el que se aprueba el Reglamento General de Circulación.

El límite de velocidad establecido en esta travesía era el genérico de 50 km/h, aunque nada impedía que por motivos específicos, como podía ser en este caso la presencia de peatones y el espacio mínimo del que disponían para transitar, en algunos tramos con invasión de la calzada, pudiera rebajarse ese límite genérico.

Así se disponía en la norma 7.2.1 de la Instrucción de Carreteras 8.1 1C de Señalización Vertical aprobada por Orden del Ministerio de Fomento de 28 de diciembre de 1999:

“En travesías, la velocidad máxima genérica es de 50 km/h, aunque justificadamente se podrán señalar limitaciones diferentes, en función de que se cumpla alguna de las siguientes circunstancias, para limitaciones inferiores a 50 km/h se recogen las siguientes:

Distancia entre fachadas menor a 10 metros.

Anchura de carriles menor a 3,5 metros.

Distancia entre fachada y calzada menor a tres metros.

Presencia de peatones incontrolados o de numerosos pasos para peatones.”

En virtud de lo expuesto se resolvió que sería recomendable que, actuando de forma coordinada con el Ayuntamiento de Aldealengua y la Jefatura Provincial de Tráfico de Salamanca, se procediera a:

“- Valorar la viabilidad de construir aceras en los tramos en que exista la posibilidad técnica de ejecución de las mismas, previa tramitación de los expedientes de expropiación forzosa oportunos en caso de que fuera necesario disponer de terrenos de propiedad particular.

- Realizar un estudio sobre la señalización en el que se incluya la posibilidad de disminuir el límite genérico establecido para las travesías en atención a las circunstancias especiales que puedan concurrir en este caso”.

La respuesta de la Consejería de Fomento aceptaba la anterior resolución indicando:

“Se va a proceder a valorar la viabilidad de construcción de aceras en la travesía de Aldealengua.

Se va a realizar un estudio sobre la posibilidad y conveniencia de disminuir el límite genérico de velocidad establecido para las travesías”.