ÁREA G

ÁREA G

TRABAJO, SEGURIDAD SOCIAL Y SERVICIOS SOCIALES

Expedientes Área 301

Expedientes remitidos al Defensor del Pueblo 90

Expedientes admitidos 152

Expedientes rechazados..... 47

En primer lugar hay que hacer referencia al título competencial que delimita el ámbito de actuación de la Comunidad Autónoma en lo que se refiere a esta área.

La Constitución Española, en el art. 149.1.7º, establece que el Estado se reserva la competencia exclusiva en materia de legislación laboral, sin perjuicio de su ejecución por los órganos de la Comunidad Autónoma.

En concordancia con lo anterior, el Estatuto de Autonomía de Castilla y León dispone en su art. 28.13 que corresponde a la Comunidad Autónoma de Castilla y León la función ejecutiva en materia laboral, en los términos que establezcan las leyes y las normas reglamentarias que en su desarrollo dicte el Estado.

El Real Decreto 1956/1983, de 29 de Junio, determinó las normas y el procedimiento a que han de ajustarse los traspasos de funciones y servicios del Estado a la Comunidad Autónoma y reguló

asimismo la Comisión Mixta de Transferencias, que adoptó el pertinente acuerdo.

En virtud de éste se dictaron los correspondientes Decretos por los que se transfirieron competencias en materia de trabajo y de ejecución de la legislación laboral, cooperativas, calificación y registro administrativo de Sociedades Anónimas Laborales y Programas de Apoyo al Empleo y en materia de Gabinetes Técnicos Provinciales del Instituto Nacional de Seguridad e Higiene en el Trabajo

Únicamente en materia de Cooperativas y Mutuas no integradas en el sistema de la Seguridad Social tiene la Comunidad Autónoma competencia exclusiva, a tenor de la que dispone el art. 26.1.23 del Estatuto de Autonomía; y en el ejercicio de éstas se está elaborando un proyecto de Ley de Cooperativas, que actualizará la regulación actual que data de 1987.

Por lo que se refiere a la Seguridad Social, el nº 17 del mismo art. 149.1 de la Constitución establece la competencia exclusiva del Estado sobre la legislación básica y régimen económico de la Seguridad Social, sin perjuicio de la ejecución de sus servicios por las Comunidades Autónomas.

El art. 28 del Estatuto contiene en su punto 6 las funciones ejecutivas que se detentan en materia de gestión de prestaciones y servicios sociales del sistema de la Seguridad Social: (INSERSO), las cuales deben ejecutarse de acuerdo con las normas establecidas por el Estado, tanto en lo que se refiere a la determinación de las prestaciones del sistema, como a los requisitos para establecer la condición de beneficiario y a la financiación.

Por último, cabe señalar, en lo que se refiere a las materias que comprende esta área, que la Comunidad Autónoma tiene competencia

exclusiva en materia de Acción Social y Servicios Sociales, de acuerdo con lo que establece el art. 26 del Estatuto de Autonomía.

La asunción de estas competencias, traspasadas desde la Administración Central, en especial las ejercitadas por el Instituto Nacional de Servicios Sociales -cuya culminación se prevé para el presente año, a tenor de lo que se establecía en los Anexos III y IV del Acuerdo de transferencias-, hicieron necesaria la creación de una estructura administrativa acorde con las necesidades y que permitiera a su vez que los Servicios Sociales estuvieran dotados de los mecanismos adecuados para responder a las demandas planteadas por la sociedad.

A tal fin se creó la Gerencia de Servicios Sociales, como Organismo Autónomo, con personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar, por Ley 2/95, habiendo finalizado todo el proceso de estructuración administrativa territorial y la dotación y nombramiento de los responsables provinciales a lo largo del pasado año 1997.

Por último indicar que, independientemente de las actuaciones de oficio que se han desarrollado por la Institución en relación con los problemas de enfermos mentales, tercera edad y minusválidos, han sido numerosas las quejas que se han presentado, durante el año 1997, ante el Procurador del Común y que han dado lugar a la apertura del correspondiente expediente como veremos en la parte relativa a los Servicios Sociales.

TRABAJO

Las quejas relativas a esta materia se centran principalmente en las competencias que se ejercitan por la Dirección General de Trabajo, dependiente de la Consejería de Industria, Comercio y Turismo.

El principal y el más repetido motivo de las quejas, tramitadas en el año 1997 se refiere al gran retraso existente en la resolución de los expedientes relativos a ayudas o subvenciones de los distintos programas de promoción de empleo y de formación profesional ocupacional.

Las acciones del fomento del empleo que lleva a cabo la Administración Autonómica se regulan a través de sucesivas disposiciones de carácter anual, en las que se contemplan distintos programas cuyos incentivos, así como los colectivos a los que van dirigidos, son muy variados. Entre ellos se incluyen incentivos a la contratación de jóvenes, de desempleados, financiación de nuevas contrataciones de carácter indefinido, de transformación de contratos temporales en indefinidos, de promoción de empleo autónomo, creación o conservación de puestos de trabajo en cooperativas o sociedades laborales, integración social de los minusválidos, etc.

Entre los diversos programas, el de integración laboral de los minusválidos tanto en Centros Especiales de Empleo (CEE) como su establecimiento como trabajadores autónomos, y el de Promoción de Empleo Autónomo, son los que en más ocasiones han sido objeto de quejas.

Estas dilaciones se muestran de diversos modos, como silencios administrativos prolongados, lentitud anormal en la fase de instrucción de los expedientes o con informaciones verbales desalentadoras, etc.

Sin embargo, como se podrá comprobar a largo de este informe, la mayoría de las quejas se refieren a peticiones sobre las que finalmente recayeron resoluciones favorables y se abonaron las correspondientes ayudas.

Las causas de esta situación son, generalmente, el agotamiento prematuro de la dotación presupuestaria que se prevé para cada programa, el retraso acumulado y la falta de agilidad que existe en las distintas dependencias administrativas encargadas de tramitar y resolver estas solicitudes.

Hay que dejar constancia que el retraso se viene produciendo desde el año 1995, en el que, y en un primer momento, con la recepción de las competencias que se transfieren desde la Administración Central, se decide concentrar en la Consejería de Industria Comercio y Turismo, y sus dependencias, la resolución de todas las ayudas derivadas de los distintos programas de fomento al empleo y a la formación, lo que ocasiona una gran demora, si bien éste se subsana en febrero de 1996, para los expedientes iniciados a partir del 1 de enero de dicho año.

Sin embargo, la escasez de recursos económicos o la dotación de éstos para cada uno de los programas, ha producido dilaciones en las resoluciones, trasvases de fondos de unos programas a otros, y tardanzas excesivas y carentes de justificación jurídica, en el momento de hacer efectivo el pago de las cantidades reconocidas. Se da la circunstancia de que en 1997 se han dictando resoluciones y pagado ayudas correspondientes a solicitudes correspondientes a 1995, que reunían todos los requisitos, así como otras del mismo año cuyas solicitudes han sido desestimadas.

Por ello, parece necesaria la confección de unos presupuestos más realistas, con una dotación económica adecuada para romper esta inercia en la que nos vamos encontrando año tras año.

Destacaremos los expedientes **Q/960/97** y **Q/338/97**. En este último su presentadora ponía de manifiesto que le notificaron la caducidad de su solicitud, formulada con fecha 14-7-95, relativa al expediente de subvención financiera y renta de Subsistencia en relación con el Programa III (Promoción de Empleo Autónomo) por no haber remitido la documentación solicitada a requerimiento de la Dirección General de Trabajo de 1 de marzo de 1996, cuando, según afirma y aporta fotocopia, dicha documentación la remitió mediante escrito en el que consta el sello de registro de entrada de Segovia con fecha 25 de abril de 1996 y en el que se hace referencia al FSE-Programa Promoción del Empleo Autónomo y el nº de expediente.

Solicitado informe a la Dirección General de Trabajo, manifiesta que *"en fecha 5 de marzo de 1996, con Registro de Salida nº 3.375, se requirió a la interesada para que presentase la documentación exigida en la normativa reguladora de esta materia (Orden Ministerial de 21 de febrero de 1986 y Orden de 22 de marzo de 1994). Advirtiéndole que, de no presentar esta documentación en un plazo de 10 días se continuará el estudio del expediente en el estado en que se encuentre, tal y como previene el art. 71 de la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y, de no ser posible continuarlo, se considerará que desiste de su petición, archivándose sin más trámite con los efectos previstos en el art. 42.1 de la citada Ley.*

- En fecha 25 de marzo, la interesada, en virtud del escrito de requerimiento, presentó la misma. No obstante, en lo relativo a los

Certificados de Hacienda y de la Seguridad social, presenta solicitud de los mismos a dichas entidades, haciendo constar que en lo relativo al certificado emitido por el INEM, fue aportado en el momento de la solicitud (a la solicitud acompaña declaración jurada de estar inscrita como demandante de empleo).

- En fecha 18 de octubre de 1996, se dicta Resolución de caducidad del expediente, por haber transcurrido más de 3 meses desde la notificación del requerimiento, sin que la interesada haya presentado la documentación, imprescindible para la Resolución del expediente, relacionando, por error, toda la documentación, cuando afectaba exclusivamente a los 3 Certificados anteriormente citados.

- Con fecha 29 de noviembre de 1996, la interesada presenta Recurso Ordinario, ante el Consejero de Industria, Comercio y Turismo, al que acompaña los Certificados requeridos. Por la Dirección General de Trabajo se considera que los defectos de la Resolución no afectan al contenido esencial de la misma, puesto que, según la normativa aplicable, estar inscrito como desempleado en la Oficina de Empleo y al corriente de sus obligaciones con Hacienda y la Seguridad Social, son requisitos indispensables para acceder a este tipo de ayudas, sin cuyos certificados no se puede comprobar; sin embargo se informa que será estimado el recurso pendiente de resolver". Por lo que se estimó que su problema había quedado resuelto y se procedió al archivo del expediente.

En cuanto a la Formación Profesional Ocupacional, las quejas más numerosas se refieren al retraso en el pago de becas y ayudas de transporte y manutención.

Así mismo se denunciaron irregularidades en las empresas que impartían los cursos y que, en algunos casos, hacían firmar a los alumnos un recibo en el que constaba que habían percibido cantidades

que en realidad no se habían hecho efectivas. Así los expedientes **Q/461/97** y **Q/297/97** y **Q/2670/96**. En este último se ponía de manifiesto que el presentador de la queja y otras doce personas más asistieron a un curso organizado y cofinanciado por la Junta de Castilla y León y el Fondo Social Europeo e impartido por una empresa. El curso finalizó en febrero de 1995, y antes de la clausura del mismo les hicieron firmar un recibo en el que figuraba la cantidad de 50.000 ptas. que les correspondía como subvención en concepto de coste salarial, sin haber percibido la cantidad citada, aunque en el mismo se hace constar que no implicaba dicha firma el percibo de aquella.

Ante la tardanza en percibir la subvención presentaron escrito ante la Dirección General de Trabajo con fecha 6-1-96, acompañando fotocopias de los recibos mencionados. Por parte de dicha Dirección General se les manifestó, en enero de 1996, que dicha entidad había percibido la cantidad correspondiente a la subvención de ese expediente, remitiéndonos la relación de alumnos. Se pudo comprobar que entre los alumnos por los que se le habíann hecho efectivas cantidades, se encontraban los que habían presentado esta queja. Sin embargo, en octubre de 1996, seguían sin percibir las cantidades adeudadas.

Se admitió a trámite y se solicitó informe acerca del estado de la referida cuestión, concretando las posibles actuaciones inspectoras que a tal efecto se hubiesen llevado a cabo, a instancias de esa Dirección General, al menos a partir de enero de 1996 -fecha en la que, según los presentadores de la queja, pusieron en conocimiento de la Administración la irregularidad observada-, y, en su caso, las resoluciones que al efecto se hubieran dictado.

Estudiado el informe emitido por la Dirección General de Trabajo, el problema se consideró resuelto.

En efecto, en un primer informe se nos indicó que en conversación mantenida el 6 de septiembre de 1996 con representantes de la empresa, ésta se comprometió a efectuar los correspondientes pagos antes del día 15 de noviembre de 1996, por lo que, y ante la petición de informe que por esta Institución se había planteado, se requirió por parte de la Dirección General de Trabajo para que remitiera los justificantes de pago.

En un segundo escrito, la Dirección General nos envía copia de los justificantes acreditativos de la compensación de salarios a los alumnos participantes en el curso "Comercio Exterior", entre los que se encuentran los firmantes de la queja, apareciendo en la relación como cobrado, así como fotocopias de los cheques por los que se les hizo efectiva la citada cantidad y del recibo por el que se considera saldada y finiquitada.

Con relación a las ayudas dirigidas a la Integración Social de los Minusválidos, este año ha disminuido el número de quejas relativo al pago de subvenciones destinadas al mantenimiento de puestos de trabajo en los Centros Especiales de Empleo, denominadas coste salarial, y ello al parecer porque se ha normalizado el pago de las mismas; sin embargo, no ocurre lo mismo con las relativas a asistencia técnica, subvención financiera y subvenciones de proyectos de interés social, aplicables a la puesta en marcha de proyectos generadores de empleo o de carácter innovador. En éste, según resulta de la información obrante en esta Institución, aún se están resolviendo expedientes que corresponden al año 1995, y ello al parecer por las mismas causas que hemos dejado reflejadas en el apartado correspondiente a ayudas de fomento al empleo.

Así el expediente **Q/807/97** que se refiere a la tramitación de un expediente de ayudas para la integración social de minusválidos, cuya

solicitud se presentó el 28 de marzo de 1995 y no se resolvió hasta el 16 de diciembre de 1997. En este supuesto se desestimó la petición por no cumplir con la obligación de mantenimiento de los puestos de trabajo creados.

Con relación a las ayudas destinadas a la Formación de Minusválidos, que se tramitan a través de la Gerencia de Servicios Sociales, y que se contemplan en la resolución de este organismo autónomo, de 21 de febrero de 1997, y dentro de las iniciativas europeas INTEGRA Y HORIZON, se ha observado también una disminución en el número de quejas presentadas.

Con relación a los Centros Especiales de Empleo, destacaremos el expediente **Q/2731/96**, relativo a uno de Ávila, cuya queja se centraba en la actuación de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, en relación con la exigencia y aplicación de la normativa pactada aplicable a las relaciones laborales especiales que existían en el mismo, y donde se efectuó un adecuado asesoramiento que determinó el sometimiento a la Jurisdicción del Orden Social del conflicto que dicha cuestión planteaba. Posteriormente se celebró una reunión y se inició una mediación, finalizando el conflicto existente y acordando ambas partes la iniciación de un período de consultas para la elaboración de un Convenio Colectivo de Empresa.

Hay que señalar que un número considerable de quejas no son admitidas a trámite en esta área, porque no son propiamente tales, sino más bien escritos de consulta o de solicitud de información, lo que revela que los ciudadanos son incapaces de comprender las complejas normas existentes, y que acuden a esta Institución en demanda de información y orientación para solucionar sus problemas.

Asimismo, existen muchas quejas que no han sido admitidas a trámite por algunas de las causas que imposibilitan legalmente la

intervención directa de la Institución para solucionar los problemas expuestos por los interesados, en especial, la existencia de intervención judicial previa.

Otro número importante de éstas se refieren a los problemas que surgen dentro de la propia empresa; son por ello de carácter estrictamente privado, y en este caso, pese a caer fuera de las competencias de la Institución, se ha tratado de cumplir al máximo con el deber de información y orientación acerca de los medios que se pueden utilizar en cada caso para la defensa de los derechos que, según manifiestan, han sido conculcados. Así por ejemplo los expedientes **Q/1307/97** y **Q/1308/97**.

Conviene también señalar que se dirigen a la Institución órganos de representación de los trabajadores que plantean reivindicaciones o quejas de carácter colectivo que afectan en unos casos a la continuidad de la empresa o de secciones de la misma (así la queja **Q/1473/97).** En otros casos, nos transmiten su preocupación por problemas de carácter general, como por ejemplo la queja **Q/1884/97**, que se está tramitando actualmente, en la que se pone de manifiesto que, a juicio de su autor, existe falta de planificación administrativa en materias tales como la salud de los trabajadores y la prevención de los riesgos laborales.

Otras veces acuden a la Institución con pretensiones que escapan a nuestra competencia, como por ejemplo la **Q/340/97**, en la que se solicitaba la intervención de la Institución. instando que "*se presente el correspondiente recurso constitucional ante el Tribunal Constitucional, puesto que el rigor formalista impuesto al derecho para acceder a los recursos obstaculiza el acceso a los mismos, así como que se adopten las medidas necesarias tendentes a la protección que venimos pidiendo por el derecho al trabajo de los firmantes".* Se

acompañaban Sentencias de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Valladolid y de Burgos.

Del estudio de los motivos alegados y de la documentación remitida se llegó a la conclusión siguiente :

El art. 22 de la Ley Reguladora de la Institución prevé que el Procurador del Común cuando considera que una resolución de los Tribunales infringe el Estatuto de Autonomía, en cuanto supone el desconocimiento de un derecho fundamental, lo pondrá en conocimiento del Defensor del Pueblo, a efectos de la interposición, si procede, del correspondiente recurso de amparo; sin embargo, en los hechos denunciados en este supuesto, no se observaron datos objetivos ni fundamentos jurídicos que posibilitaran la actuación de esta Institución, y ello en base a las siguientes consideraciones:

En primer lugar es preciso traer a colación, en relación con la cuestión suscitada, lo que al respecto establece la Constitución Española, en cuyo capítulo II del Título I, sección I, se recogen los derechos fundamentales, frente a cuya infracción o violación es posible el acceso al recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, tal y como establece el art. 53.2 de la misma. Pues bien, entre estos derechos fundamentales recogidos de los arts. 14 a 29, no se encuentra el derecho al trabajo, que se establece en el art. 29, sección II, de este Título, y por lo tanto su violación no da acceso en amparo al Tribunal Constitucional. Requisitos estos de accesibilidad, jurisdicción y competencia que se reitera en el art. 161 de la Constitución Española.

En segundo lugar, y respecto al Recurso de Inconstitucionalidad el ya citado art. 161 establece que el Tribunal Constitucional es competente para conocer de este recurso contra Leyes y disposiciones normativas con fuerza de Ley, y que habrá de interponerse, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 33 de la Ley

Orgánica 2/79 del Tribunal Constitucional (LOTC) en el plazo de tres meses a partir de la publicación de la Ley, disposición o acto con fuerza de ley, mediante demanda presentada ante el Tribunal Constitucional en la que deberán expresarse las circunstancias de identidad de las personas u órganos que ejercitan la acción [...], concretar la Ley, disposición o acto impugnado, en todo o en parte, y precisar el precepto constitucional que se entiende infringido. Circunstancias que no se plasman en el escrito remitido, además de haberse superado con creces el plazo de los tres meses previstos en la norma, por lo que el Defensor del Pueblo tampoco podría ahora interponerlo, si es que esa era la petición que se contiene en su escrito.

Si, por el contrario, lo pedido es la intervención de esta Institución, relativa al contenido del art. 22 de nuestra Ley Reguladora, hay que destacar que la legitimación para formular recurso de amparo, la poseen, en todo caso, las personas directamente afectadas (art. 46 LOTC), y en lo que respecta a nuestra posible actuación, la resolución judicial ha de infringir el Estatuto de Autonomía en cuanto desconozca un derecho fundamental, y ninguno de estos requisitos se dan en las sentencias remitidas.

Por otro lado, si lo que realmente se considera infringido es el art. 24 de la Constitución Española, damos por reproducido lo anteriormente señalado, relativo a la legitimación, señalando además que, de acuerdo con lo que establece el art. 43 de LOTC, el plazo para interponerlo será el de veinte días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el previo proceso judicial.

Por último, y en cuanto al fondo que subyace en su escrito de queja, la imposibilidad de formular recurso de casación para la unificación de doctrina, regulado en los arts. 216 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral, por no conocer o existir sentencias

contradictorias, en el plazo establecido para su interposición, a partir de la notificación de la Sentencia 999/96, del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, Sala de lo Social de Burgos, se ha de significar que en supuestos similares ya se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, señalando que es constitucional el establecimiento de requisitos para el acceso a los recursos contra sentencias dictadas en procesos contradictorios, en los que las partes gozaron de todas las garantías y medios de defensas legales, y que no puede considerarse una exigencia formalista e irrazonable que se aporten por la parte resoluciones contradictorias entre sí sobre asuntos en que concurran los mismos litigantes u otros diferentes en idénticas situaciones, así como hechos, fundamentos y pretensiones sustancialmente iguales, pues esa exigencia es un presupuesto indispensable y perfectamente coherente y consustancial con la naturaleza extraordinaria del recurso de casación para unificación de doctrina. (ST. T.C. 46/84 y 126/94).

Por otra parte el amparo no puede constituirse en un instrumento de unificación de la jurisprudencia a modo de casación universal (TS. 237/91) y el derecho fundamental a obtener la tutela judicial efectiva de jueces y tribunales comprende el de obtener una resolución fundada en derecho, sobre la pretensión deducida en términos que no pueda ser tachada de infundada o irrazonable (ST. T.C. 190/1988).

Por todo ello, se procedió a rechazar la queja, al no haber detectado ningún tipo de irregularidad en la actuación denunciada que pudiera ser objeto de una decisión supervisora y se acordó, en consecuencia, el archivo del expediente .

Situación diferente es la que nos encontramos cuando los que acuden a la Institución en escrito de queja son trabajadores que prestan sus servicios para las Administraciones Públicas, mediante relaciones

de naturaleza jurídico-laboral, o cuando se trata de actuaciones referidas a procesos de selección y/o concurso para la prestación de servicios de carácter laboral para las mismas.

En estos casos, si la Administración frente a la que se formula la queja es la Administración Central, los expedientes son remitidos al Defensor del Pueblo; así, por ejemplo las quejas señaladas con los números **Q/1012/97**, **Q/1068/97**, **Q/334/97** o **Q/1078/97**.

Con relación a la Administración Autonomica, se han presentado quejas sobre temas diversos, observándose que han disminuido el número de las presentadas -lo cual puede ser consecuencia de una mejoría de las relaciones y de los cauces de información de las partes implicadas- y, asimismo, que éstas vienen mejor enfocadas y fundamentadas.

Destacaremos, con relación al acceso a la condición de trabajador de la Administración, la queja **Q/345/96**, en la que se ponía de manifiesto que la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León había efectuado convocatoria pública de empleo para contrataciones temporales con fecha 15 de enero de 1996. El presentador de la queja acudió a la primera de las pruebas fijadas, y la superó, por lo que apareció en la relación de aprobados publicada. Cuando fue a presentarse a la segunda prueba, fue excluido de la entrevista personal, ya que, según le manifestaron: "se comprobó que tenía un contrato en vigor de la misma categoría y grupo". Al no estar conforme con esa exclusión presentó recurso ordinario con fecha 13-5-96 sin haber obtenido respuesta alguna.

Se acordó admitir la misma a trámite e iniciar las gestiones de investigación necesarias para el esclarecimiento de los supuestos en que se basaba ya que dicha queja reunía los requisitos formales

establecidos y se procedió a solicitar informe de la Administración actuante.

El informe remitido se limitaba a adjuntar copia de la resolución dictada con fecha 4 de noviembre de 1996, por la que se resolvía el recurso planteado por el ciudadano, en relación con las bolsas de empleo, pero sin dar respuesta a ninguna de las cuestiones planteadas, ni facilitar la documentación que en su día había solicitado y que se consideraba en todo caso imprescindible para poder resolver la cuestión planteada, por lo que se reiteró la petición de información.

Asimismo, se estimó necesario, como documentación complementaria, que se remitiera también, al amparo de lo dispuesto en el art. 16 de la Ley 2/94, copia de los documentos acreditativos de la situación de desempleo, y que, según la resolución dictada, constituía requisito imprescindible, de cada una de las personas que resultaron seleccionadas para integrar la bolsa de empleo a que el recurso se refiere.

Fue necesario reiterar de nuevo la petición de información que se había efectuado con fecha 26 de octubre de 1996, ya que examinada la documentación remitida con fecha 22 de enero de 1997 y acompañada del oficio de fecha 17-1-97, Registro de Salida de la Delegación Territorial nº 415, se comprobó que únicamente se enviaba la fotocopia de la Tarjeta de empleo de la primera de las integrantes de dicha bolsa, pero no del resto de las doce personas seleccionadas. Se solicitó de nuevo el envío de la documentación señalada en el plazo más breve posible, para poder concluir el estudio del expediente.

Pues bien, una vez finalizada la se procedió a dictar la resolución pertinente, en base a las consideraciones que a continuación se enumeran:

Primera.- La convocatoria pública de empleo -contrataciones temporales-, firmada por el Secretario Territorial de esa Delegación Territorial de fecha 15 de Marzo de 1996, y efectuada en cumplimiento de lo dispuesto en el entonces vigente III Convenio Colectivo para el personal laboral de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, siguiendo el Acuerdo de la Comisión Paritaria sobre bolsas de empleo de 6 de Abril de 1993, establecía entre los requisitos numerados en el punto 2: *a) Estar inscrito como demandante de empleo en cualquier oficina del INEM de la provincia.*

El apartado 5 de la misma "*vigencia de la bolsa de empleo"*, en su punto cuarto dispone: *En la entrevista personal, los interesados deberán acreditar con documentos diferentes aspectos, tales como: a) Experiencia en empresa pública y/o privada; b) Situación de desempleo; c) Cargas familiares u otras circunstancias que se quiera hacer constar".*

Segunda.- Los acuerdos del Pleno de la Comisión Paritaria sobre Bolsas de Empleo de fecha 6 de Abril de 1993, a que se refiere la propia convocatoria, comprenden el procedimiento y criterios de baremación para la selección de personal de carácter temporal y son consecuencia de lo establecido en el art. 25 del III Convenio Colectivo del Personal Laboral al servicio de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

En dichos acuerdos se establece:

"SÉPTIMO.- Pruebas de selección. Constarán de dos partes:

A) Prueba objetiva. Examen teórico y/o práctico. La puntuación de esta prueba supondrá el 50% del total. Esta fase de selección será eliminatoria y, por tanto, ***serán excluidos y no valorados*** *en la siguiente fase aquellos aspirantes* ***que no superen el***

mínimo de puntuación, *que se fija, a su vez, en el 50% de la establecida para esta prueba. Superada esta primera fase se pasaría a la entrevista y baremación.*

B) Entrevista. Puntuación: 50% del total. Esta fase valorará:

Experiencia: en la empresa pública y en la empresa privada.

Situación de desempleo: antigüedad en la demanda, percepción o no del subsidio, demandante de primer empleo, mayor de 45 años

Circunstancia sociofamiliar: previa justificación de lo alegado y a juicio de la Comisión.

OCTAVO.- Baremo

La prueba objetiva se valorará con un máximo de 10 puntos, siendo necesario alcanzar una puntuación mínima no inferior al 50% para poder ser valorada la entrevista en sus diferentes aspectos y, consecuentemente, recibir una valoración final.

La entrevista se valorará con un máximo del 50% sobre el total de la puntuación y con los siguientes criterios:

. Experiencia: 5 puntos , 0,02 por mes en la empresa pública y 0,01 por mes en la empresa privada

. Desempleo: un máximo de 5 puntos, Antigüedad en la demanda: 0,02 por mes hasta un máximo de 3 puntos, . Sin subsidio: 1 punto. Primer empleo: 1 punto, Mayor de 45 años: 1 punto (excluyente con el anterior)

NOVENO. Valoración final.

Aquellos aspirantes que ***hayan superado la prueba objetiva serán puntuados por la prueba siguiente, siendo la suma de ambas la puntuación total del aspirante,*** *incorporándose a la lista de espera, en el puesto que le corresponda y con arreglo a la puntuación obtenida. En caso de producirse un empate entre dos o más aspirantes, la Comisión decidirá sobre la prelación.*

Lista de Bolsa de Trabajo. Con el resultado de las pruebas anteriores se elaborará una lista, por cada categoría profesional, por orden de puntuación."

Tercera.- Hay que traer a colación en este punto, de acuerdo con lo pactado por las partes negociadoras y plasmado en el art. 5 del III Convenio Colectivo, que: "Los acuerdos adoptados en pleno por la Comisión Paritaria tendrán la misma eficacia que lo pactado en el presente Convenio Colectivo", y lo pactado en convenio colectivo obliga a los empresarios y trabajadores incluidos dentro de su ámbito de aplicación y durante todo el tiempo de su vigencia, -art. 82 del Estatuto de los Trabajadores-, por lo que se debió, en todo caso, tener en cuenta por esa Delegación Territorial lo que dicho acuerdo establece, que es a su vez concordante con lo dispuesto en la correspondiente convocatoria y con lo establecido en el Decreto 28/85, de 11 de abril, por el que se regula el ingreso del personal laboral al servicio de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, y en concreto el capítulo III del mismo.

Cuarta.- El estudio de la normativa aplicable, los informes emitidos y la documentación remitida pone de manifiesto:

A) Que por parte de la Delegación Territorial, al resolver el recurso, se han confundido dos aspectos totalmente diferenciados, tanto en la convocatoria como en los Acuerdos de la Comisión Paritaria: "los requisitos" para poder participar en el proceso selectivo y "los méritos"

a tener en cuenta en la segunda parte de dicho proceso, reconociendo expresamente en la Resolución dictada que la exclusión para participar en la entrevista personal se debió al hecho de encontrarse trabajando, lo que supone una clara infracción de la base novena del acuerdo de la comisión paritaria.

A este respecto, hay que señalar que de acuerdo con la normativa aplicable a todos los procesos de selección, es principio general, doctrinalmente establecido y jurisprudencialmente admitido y plasmado en numerosas sentencias, que por conocidas se dan por reproducidas, que las bases de la convocatoria son la ley del concurso y obligan en igual medida a la Administración y a los concursantes.

La convocatoria fija las reglas del juego dentro de las que han de moverse los intervinientes en el proceso de selección y los que con ocasión del mismo conozcan las posibles impugnaciones de los diferentes actos que integran aquel. Mediante la publicación de esas bases la Administración se autolimita y queda efectivamente limitada. De tal manera que ese acto administrativo con destino general e indeterminado en que la convocatoria consiste, vincula a la Administración, que tiene que ajustarse a lo dispuesto en la misma.

Dicho esto, se hace necesario distinguir entre los requisitos para tomar parte en la oposición o concurso y los méritos que pueden o tienen que ser valorados por la Comisión examinadora.

La concurrencia de los primeros es necesaria para poder constituir la concreta relación jurídica entre aspirantes y Administración, en virtud de la cual se adquiere la condición de admitido.

Por ello, los requisitos se han de reunir precisamente en el momento de la presentación de la instancia. Y efectivamente, en la

convocatoria que nos ocupa, el epígrafe 2 dice "requisitos" entre los que figura: "Estar inscrito como demandante de empleo en cualquier oficina del INEM de la provincia", sin más especificaciones. Y por lo tanto, reúne el requisito quien figura inscrito y además es desempleado y quien solamente figura inscrito como demandante de empleo, para mejora de empleo, pues ambos poseen la calificación exigida genéricamente y sin distinción alguna, y conocido es el aforismo jurídico "donde la Ley no distingue, no se puede distinguir".

Este requisito lo cumplía el ciudadano que acude a esta Institución en escrito de queja, y así se lo reconoció la propia Administración cuando lo admitió en la primera parte de la prueba, que se denomina prueba objetiva, y donde resultó seleccionado, tal y como refleja la lista comprensiva de la relación de aspirantes que superaron la prueba escrita.

Con relación a "los méritos", deberán valorarse los que documentalmente se acrediten, tal y como se especifica en el punto 5 de la convocatoria -téngase en cuenta que ni siquiera contiene una relación limitada sino que la misma es abierta y *ad exemplum*,- existiendo la posibilidad de hacer referencia a otras circunstancias que se quieran hacer constar. Para su valoración hay que tener en cuenta las especificaciones que se contienen en el punto octavo del acuerdo y que hemos transcrito anteriormente: antigüedad en la demanda, subsidio, primer empleo, etc., cada una con su puntuación concreta.

De una lectura de este baremo se desprende que se otorga la puntuación que allí se especifica solamente a los demandantes de empleo que se encuentren en situaciones descritas, esto es, se añade al requisito para participar la concurrencia de otras circunstancias, que son las que se estiman puntuables, y que se refieren a colectivos que han sido calificados como especialmente desfavorecidos y con mayor

dificultad a la hora de encontrar empleo, lo cual viene a coincidir con la finalidad y motivación del Decreto 28/85: justo reparto del empleo disponible, atendiendo al principio de solidaridad que marcan los principios constitucionales.

B) Que asimismo, el estudio de la documentación obrante pone de manifiesto el incumplimiento de lo que dispone el apartado noveno del acuerdo de la comisión paritaria: "Aquellos aspirantes que hayan superado la prueba objetiva, serán puntuados por la prueba siguiente, siendo la suma de ambos la puntuación total del aspirante...". Al no hacerlo así se ha vulnerado esta disposición, que contiene una norma claramente imperativa, aplicable al caso que nos ocupa y que debió ser tenida en cuenta y primar sobre consideraciones de cualquier índole, que carecen de apoyo legal y que incluso se justifican por conocimientos personales, ajenos al proceso selectivo, que deben permanecer totalmente al margen del mismo.

Por último, en lo referente al requisito de estar desempleado, la remisión hecha al principio de igualdad en el que se amparan para justificar la actuación desarrollada, señalando que este se exigió a todos los seleccionados, apuntar que su consideración como requisito para participar en procesos de selección o como mérito único valorable ha sido enjuiciado por el Tribunal Constitucional, manifestando al efecto que si bien esta circunstancia debe ser tenida en cuenta por los poderes públicos y como tal ser objeto de la adecuada protección, no constituye muestra de mérito o capacidad, principios que deben presidir todo proceso de selección en la Administración Pública.

Asimismo y para terminar, únicamente dejar constancia del error que se contiene en el escrito dirigido al ciudadano interesado, de fecha 25 de Abril de 1996, en el que se indican los motivos por los que fue excluido de la entrevista personal, y en cuyo punto tercero dice: "El

Decreto 28/1985, de 11 de abril, regula el ingreso del personal laboral al servicio de esta Administración Autonómica, tanto en las contrataciones de duración indefinida, como en las de duración determinada, siendo la Oficina de Empleo quien indique las características que deben reunir los aspirantes", cuando lo cierto es que la indicada norma, Decreto 28/95, y en lo que respecta a la contratación de duración determinada dice:

"Art. 20.-1. Las Consejerías podrán hacer uso de las modalidades de contratación laboral de duración determinada, para la realización de trabajos de carácter temporal, con sujeción a la normativa vigente en la materia.

2. En el expediente tramitado al efecto, deberá acreditarse la necesidad de proceder a la contratación de personal laboral de duración determinada.

Art. 21.- El proceso de contratación se realizará de acuerdo con lo establecido en los Convenios Colectivos aplicables y, en su defecto, con sujeción a los siguientes trámites:

a) La Consejería que, para la realización de sus actividades de carácter temporal, precise contratar personal, dentro de las modalidades previstas en la legislación vigente, y a la vista del oportuno crédito presupuestario, deberá solicitar el mismo dirigiéndose a la correspondiente Oficina de Empleo.

b) En la oferta se consignarán las características que deben reunir los aspirantes, a fin de que la Oficina de Empleo pueda proponer al personal idóneo.

c) La Consejería, una vez seleccionado el personal de entre el propuesto por la Oficina de Empleo, procederá a formalizar los correspondientes contratos.

Por todo lo expuesto se formuló a la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León, en León, Recomendación Formal para que en lo sucesivo, en los procesos selectivos, se tenga en cuenta que las bases de la convocatoria constituyen la ley por la que ha de regirse ésta, debiendo cumplirse estrictamente lo que en ellas se dispone, así como los principios constitucionales de mérito, capacidad, igualdad y publicidad que deben presidir los procesos de selección del personal al servicio de la Administración Pública, se trate de personal fijo o temporal.

En cuanto al supuesto concreto que nos ocupa, habiendo transcurrido el plazo de vigencia de la Bolsa a que se refiere el recurso en su día presentado, y puesto que según su informe y la documentación remitida, la relación laboral que tenía con la Administración el compareciente finalizó el día 1 de julio de 1996, se debería de buscar alguna fórmula para paliar los posibles daños que se haya causado al interesado, de la manera que estime más adecuada y en el menor tiempo posible.

La Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León ha contestado a la Recomendación del Procurador del Común estimando que no veía adecuado seguirla ya que:

" Por lo que se refiere a la Recomendación de que en los procesos selectivos se tenga en cuenta que las bases de la convocatoria constituyen la ley por la que ha de regirse ésta, considera esta Delegación que las bases se han respetado escrupulosamente. En efecto, la prolija argumentación de la Resolución de V.E. acredita en sí misma que la cuestión puede dar

lugar a una controversia jurídica que habría de ser resuelta por los Tribunales de Justicia, pero es que, además, es errónea, a juicio de esta Delegación Territorial, porque en la misma se argumenta distinguiendo entre requisitos y méritos, cuando en la convocatoria efectivamente figura entre los requisitos "estar inscrito como demandante de empleo", pero no se establece como mérito la situación de desempleo, sino que los interesados deberán acreditar con documentos "estar en situación de desempleo", situación que una vez acreditada daría lugar a su valoración en la forma establecida por la Comisión Paritaria. Por ello, la redacción de la convocatoria podría no ser afortunada, pero considera esta Delegación Territorial que era suficientemente explícita en la exigencia de la situación de desempleo a los aspirantes.

Por lo que se refiere a la Recomendación de buscar alguna fórmula para paliar los posibles daños al interesado, significo a V.E. que para el resarcimiento de supuestos daños de la Administración a los ciudadanos debe seguirse el procedimiento que establece el Real Decreto 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. Cualquier Acto Administrativo "para paliar los posibles daños" podría ser considerado, cuando menos, arbitrario, y más en el presente caso que existe resolución administrativa firme y definitiva, por cuya razón esta Delegación Territorial considera inadmisible su Recomendación en tal sentido ".

A tenor de lo que establece el art. 31 de la Ley reguladora de esta Institución se hace constar el rechazo destacando que, en este supuesto, el mantenimiento de la postura de la Administración supone una clara infracción y un desconocimiento de la doctrina del Tribunal Constitucional existente al respecto, e induce a pensar en la existencia

de otros intereses que primaron sobre los legalmente establecidos en el proceso de selección a que se refiere la presente queja y que se pusieron de manifiesto así mismo en el transcurso de dicho proceso, en el que los representantes de los trabajadores que formaban parte de la comisión de selección se negaron a firmar el acta correspondiente por no estar de acuerdo con la exclusión de este participante.

Sobre el desarrollo y condiciones de la prestación de trabajo, resaltaremos la queja **Q/509/96** relativa a un supuesto de traslado por causa de enfermedad y/o movilidad funcional. En el escrito de queja se ponía de manifiesto que se habían dirigido a la Secretaría General de la Consejería de Educación y Cultura, solicitando, por razones de salud, el cambio de puesto de trabajo, no habiendo obtenido contestación alguna al respecto.

Admitida la queja a trámite se iniciaron las gestiones de investigación necesarias para el esclarecimiento de los hechos denunciados.

Examinada la respuesta remitida se constató que sería preciso ampliar algunos aspectos de la misma para poder llegar a una decisión en cuanto al fondo del expediente y en lo que se refiere a la determinación de la responsabilidad en la tramitación y resolución del mismo; en consecuencia, se solicitó ampliación de la información sobre los siguientes extremos:

1) Fecha en que se solicitó por esa Consejería el informe del médico de empresa o facultativo de la Junta de Castilla y León, a que se refiere el art. 9 del III Convenio Colectivo vigente el 18 de julio de 1995, fecha en que la interesada formuló su solicitud de cambio de centro de trabajo.

2) Copia del escrito de esa Consejería dirigido a la Comisión Paritaria del Convenio por el que se le dió traslado de la solicitud, para que ésta examinara los puestos de trabajo vacantes del mismo grupo profesional, previsión a la que se refiere el art. 9 apartado a) del III Convenio.

3) La posibilidad de que se arbitre otra fórmula de traslado de centro, o bien por la Consejería directamente, o por la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en Palencia, movilidad funcional -art. 13 del III y IV Convenio Colectivo-, o desplazamiento voluntario -art. 14-, aunque este tenga carácter provisional en tanto se soluciona de manera definitiva su solicitud o se produce el concurso de traslados del personal laboral, por cuanto existen vacantes del mismo nivel y grupo profesional en la misma localidad, en concreto en el Archivo Provincial, según nos manifiesta la interesada.

En el segundo de dichos informes, datado el 27 de mayo de 1996, se ponía de manifiesto, entre otras cuestiones, la entrada en vigor del IV Convenio Colectivo, cuya negociación ralentizó el proceso en su día iniciado. Así mismo se dice textualmente: *"Por otra parte, se ha atendido a lo solicitado por la trabajadora, no existiendo inconveniente alguno a tramitar otro tipo de desplazamiento o movilidad, aún con carácter temporal, siempre que la interesada lo formulase. En dicho supuesto la tramitación supone un plazo más breve y depende de la existencia de plazas vacantes de su categoría y de la conformidad de los representantes de la Administración y el informe, o simple conocimiento en su caso, de los representantes de los trabajadores."*

Pues bien, así se le puso de manifiesto a la interesada, que formuló con fecha 12 de junio de 1996 petición en tal sentido dirigida a ese órgano directivo.

Sin embargo, y a pesar de la brevedad anunciada en su anterior escrito, habían transcurrido casi nueve meses cuando la afectada nos manifestó que hasta la fecha no había obtenido respuesta alguna; únicamente, había sido requerida al objeto de que manifestase si deseaba continuar con la tramitación del traslado por causa de salud, lo que cumplimentó de manera afirmativa.

Por lo cual se solicitó nuevamente información sobre el estado de los dos expedientes, el de traslado por causa de salud y el de movilidad funcional dentro de la misma localidad que se estaban tramitando y de cuya situación la interesada no tenía conocimiento.

El Secretario General de la Consejería de Educación y Cultura informó mediante escrito de 1 de abril de 1997, registro de salida de 8 de abril 1997, a esta Institución, sobre la resolución favorable de la solicitud de movilidad funcional; y con respecto al traslado por causas de salud, que el Comité Intercentros de Salud y Seguridad Laboral estaba próximo a constituirse, y entonces se revisarían todos los casos que se encontrasen pendientes, incluido el suyo.

Por lo que de momento se había resuelto de manera favorable la situación, y por ello se procedió a dar por finalizado el expediente en cuestión y se acordó el archivo del mismo.

De similar contenido es la queja **Q/1539/97**, relativa en un primer momento a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social y posteriormente traspasada a la Gerencia de Servicios Sociales por haber sido transferida la trabajadora, y en la que se alcanzó una solución similar.

DESEMPLEO

Con relación a las propias funciones de gestión de prestaciones por desempleo se han presentado quejas como por ejemplo las señaladas con los números **Q/130/97** y **Q/8/97** en las que se ponía de manifiesto la lentitud en la tramitación de sus prestaciones, lo que había producido que en la última de las quejas su presentador, que llevaba cuatro meses en paro, no había percibido prestación alguna. Iniciadas las gestiones por esta Institución la queja se recibió llamada del interesado, manifestando que se había solucionado su problema.

También se refiere a retraso en la resolución de un expediente de pago único de prestaciones por desempleo, la tramitada con el número **Q/982/97**, que finalmente también consiguió una solución favorable.

INEM

Frente a este Organismo se han presentado varias quejas entre las que se resaltan las que plasman la disconformidad de los presentadores con los criterios que utiliza el Inem para la preselección de candidatos para concurrir a empleos de carácter temporal ofertados por las Administraciones Públicas, o para participar en los cursos de formación que él organiza e imparte. Así las quejas **Q/1359/97, Q/1806/97, Q/2162/97 y Q/520/97, Q/181/97** y **Q/768/97**.

El motivo, consiste en la utilización por parte del Instituto del principio de antigüedad en la demanda o el de la selección geográfica para seleccionar a demandantes de empleo que reúnen los requisitos exigidos en el perfil solicitado, lo que, a su juicio, vulnera principios constitucionales de mérito y capacidad, pues esa circunstancia no constituye reflejo alguno de dichos principios que deba ser tenida en cuenta en la selección para el acceso a un empleo público.

La utilización del criterio de antigüedad en la inscripción o solicitud de empleo, que viene establecida en la Circular del Organismo de 29 de junio de 1984, establece un criterio objetivo para poder así cumplir los requisitos exigidos por la oferta que se cumplimenta, y poder remitir un número determinado de personas por cada plaza ofertada, si bien en dicha circular también se establece la obligatoriedad, en aras a la transparencia que debe presidir el proceso, de dar publicidad en el tablón de anuncios, una vez que la oferta ha sido cubierta, de los nombres de los demandantes inscritos que han sido contratados.

Actualmente y por lo que se refiere a la Administración Autonómica, la exigencia, de acuerdo con lo establecido por Acuerdo de 31 de julio de 1997 de la Comisión paritaria del IV Convenio Colectivo, de difundir la oferta a través de la Oficinas de Información, Iniciativas y Reclamaciones de la Junta de Castilla y León y la admisión a las pruebas de todos los candidatos que acrediten estar inscritos como demandantes de empleo o de mejor empleo en las Oficinas del Inem, va a suponer una solución más acorde a los principios que deben presidir los procesos de selección para el acceso a empleos públicos aunque sean de carácter temporal.

SEGURIDAD SOCIAL

De acuerdo con lo que al respecto establece el art. 2 de la Ley de Seguridad Social, que desarrolla el derecho constitucional contenido en el art. 41 de nuestra Carta Magna, se puede definir la Seguridad Social, o el sistema de seguridad social, como el conjunto de medidas a través de las cuales el Estado garantiza a las personas incluidas en su campo de aplicación y a sus familiares o asimilados que tuvieran a su

cargo, la protección adecuada en las contingencias y situaciones legalmente previstas.

Por ello, la razón de ser de cualquier sistema de seguridad social tiene como principio la elevación del nivel de vida de sus habitantes, su bienestar y su seguridad.

En las materias que la integran, se han presentado quejas que se refieren, tanto al funcionamiento de las distintas unidades administrativas que intervienen y gestionan los recursos, como sobre las prestaciones en las que el ciudadano reclama una adecuada protección ante las situaciones de necesidad en las que se encuentra al producirse alguno de los distintos riesgos que cubre el sistema.

Con relación a estas últimas, hay que dejar constancia de que el mayor número de quejas presentadas escapan a la competencia del Procurador del Común, por no estar transferida dicha materia a la Junta de Castilla y León. No obstante, aquellas quejas en las que se observa la existencia de disfunciones o irregularidades administrativas, de carácter formal y subsanable, teniendo en cuenta los estados de necesidad que dichas situaciones originan para los ciudadanos, se han realizado actuaciones tendentes a solucionar los casos concretos que se planteaban.

Finalmente, y en orden a las relaciones institucionales, debe dejarse constancia de la colaboración de las administraciones con competencia en materia de seguridad social con la labor desempeñada por el Procurador del Común de Castilla y León.

Prestaciones de jubilación, muerte y supervivencia

Destacan, por su número, durante el presente año, las quejas referidas a las resoluciones dictadas por el Instituto Nacional de la

Seguridad Social, relativas a los reintegros por cobros indebidos, bien sea por el complemento por mínimos, bien por el complemento de cónyuge a cargo. El principal motivo de éstas, no es tanto que a partir de un determinado momento se deje de percibir dicho complemento, como por el hecho de la obligación de devolver lo ya percibido y gastado, que corresponde a años anteriores.

En este sentido, sería conveniente que en lo sucesivo la administración de la Seguridad Social efectuara los controles o cruces de datos de manera periódica, y como máximo con carácter anual, en aras de un mejor y más adecuado aprovechamiento de los recursos cuya gestión tiene encomendada y un más eficaz servicio a los beneficiarios del sistema. Así mismo sería conveniente una campaña informativa de las circunstancias personales y/o familiares que dan lugar al cobro de dichos complementos. Así, por ejemplo las quejas, **Q/774/97, Q784/97, Q/814/97, Q/1013/97, Q/1115/97, Q/1194/97,** y **Q/1956/97** entre otras.

También se han recibido, como en años anteriores, peticiones de información relativa a españoles emigrantes retornados, bien porque desconocen si tienen derecho a algún tipo de pensión por jubilación, bien por las dificultades que tienen para conseguir aportar toda la documentación que les es requerida.

Así, los expedientes **Q/380/97** y **Q/1409/97**. En éste último, el presentador de la queja había conocido, por haberse publicado en diversos medios de comunicación, que habiendo sido emigrante en Suiza, podía tener derecho a una pensión de jubilación.

Para poder informar debidamente y puesto que solo había trabajado tres años, y nos acompañaba la contestación emitida por el INSS, nos pusimos en contacto con el Ministerio de Asuntos Sociales, donde nos facilitaron toda la información e instrucciones dictadas al

efecto para la solicitud de las pensiones o la devolución de las cuotas abonadas, de ese segundo pilar de la Seguridad Social Suiza de carácter profesional, dándole traslado de dicha información, así como de los correspondientes modelos para la formulación de la petición concreta.

El expediente **Q/1310/97**, se trataba de un emigrante español en Venezuela que se encontraba transitoriamente en España, y quería solicitar pensión del antiguo SOVI (Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez), por reunir los requisitos para tener derecho al mismo, no obrando en su poder el documento nacional de identidad, lo que parecía una dificultad insalvable; sin embargo, efectuadas las oportunas gestiones, por la entidad gestora se admitió otro documento sustitutivo.

Con relación a las pensiones de orfandad, las modificaciones introducidas por la Ley de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social han originado alguna queja con relación al contenido de las disposiciones transitorias y la aplicación gradual de la norma, que han sido remitidas al Defensor del Pueblo, así como alguna otra en relación con reintegro de cantidades indebidamente percibidas, por este concepto, como por ejemplo las quejas **Q/1396/97** y **Q/267/97**.

Incapacidades

Incapacidad temporal

Con relación a la prestación económica derivada de esta contingencia, merece destacar la queja **Q/779/97**, en la que se trataba de un ciudadano residente en nuestra Comunidad Autónoma en el momento de prestación de la queja, que venía desplazado desde Cataluña ya en situación de incapacidad temporal, y al que los

problemas burocráticos derivados del traslado de su expediente le suponían llevar cuatro meses sin cobrar la prestación económica y sin obtener respuesta escrita a sus reclamaciones. Teniendo en cuenta la urgencia del caso, pues su situación económica era angustiosa, se mantuvieron contactos con el INSS, el Insalud y la Inspección Médica de Soria, consiguiendo la solución del problema y haciéndole efectivo al reclamante las prestaciones atrasadas y las que iba devengando como consecuencia de su situación.

En la queja **Q/86/97**, el presentador de la queja mostraba su disconformidad con el alta médica emitida por los servicios médicos de la mutua patronal, cerrándola tras indicarle el procedimiento a seguir.

Incapacidad permanente

Se reiteran, como en años anteriores, las quejas relativas a las personas que están aquejadas de dolencias que ellas estiman como susceptibles de calificar como incapacidad permanente, en cualquiera de sus grados, en contra de lo dictaminado por los órganos administrativos competentes.

Con relación a la fiscalidad de las prestaciones derivadas del padecimiento de una incapacidad permanente, se han presentado varias quejas, entre ellas las referenciadas con los números **Q/476/97** y **Q/501/9**7, en las que fundamentalmente se ponía de manifiesto la discriminación que padecen los funcionarios jubilados por incapacidad permanente para el servicio, en relación con los trabajadores declarados afectos de una incapacidad permanente absoluta para todo tipo de trabajo.

A tal efecto se informó a los presentadores de las quejas que no se observaban datos objetivos que permitieran deducir una actuación

de la Administración que implicara infracción del ordenamiento jurídico o una actuación de la Administración que supusiera o menoscabase el ejercicio de un derecho y que legitimase nuestra intervención, y ello en base a las consideraciones jurídicas que a continuación se exponían:

En primer lugar, es conveniente traer a colación la definición legal que de incapacidad permanente para el servicio efectúa el art. 28 del R.D. Legislativo 670/87, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Clases Pasivas del Estado, que textualmente dice:

Hecho causante de las pensiones.- 1. El hecho causante de las pensiones que se regulan en el presente capítulo es la jubilación o retiro del personal correspondiente.

2. La referida jubilación o retiro puede ser:

c) Por incapacidad permanente para el servicio o inutilidad, que se declarara de oficio o a instancia de parte, cuando el interesado venga afectado por una lesión o proceso patológico, somático o psíquico que esté estabilizado y sea irreversible o de remota o incierta reversibilidad, cuya lesión o proceso le imposibiliten totalmente para el desempeño de las funciones propias de su Cuerpo, Escala, plaza o carrera.

En segundo término hay que recordar el concepto que de invalidez permanente total y absoluta, ahora denominada por la Ley 24/97, de 15 de julio, incapacidad, efectúa en el art. 137 del Real Decreto Legislativo 1/94, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, que a tal efecto dispone:

1. La invalidez permanente, cualquiera que sea su causa determinante, se clasificara con arreglo a los siguientes grados:

b) Incapacidad permanente total para la profesión habitual.

c) Incapacidad permanente absoluta para todo trabajo.

2. Se entenderá por profesión habitual, en caso de accidente, sea o no de trabajo, la desempeñada normalmente por el trabajador al tiempo de sufrirlo. En caso de enfermedad común o profesional, aquella a la que el trabajador dedicaba su actividad fundamental durante el período de tiempo, anterior a la iniciación de la incapacidad, que reglamentariamente se determine.

4. Se entenderá por incapacidad permanente total para la profesión habitual la que inhabilite al trabajador para la realización de todas o de las fundamentales tareas de dicha profesión, siempre que pueda dedicarse a otra distinta.

5. Se entenderá por incapacidad permanente absoluta para todo trabajo la que inhabilite por completo al trabajador para toda profesión u oficio.

Por otra parte, es necesario manifestar que la declaración de exención del impuesto sobre la Renta de la Personas Físicas de las pensiones de inutilidad física o incapacidad permanente fue declarada por la Ley 18/91, de 6 de junio, art. 9, cuya declaración resultó modificada por el art. 62 de la Ley 21/93 de 29 de diciembre, que determinó la exención de las rentas siguientes:

B) Las prestaciones reconocidas al sujeto pasivo por la Seguridad Social o por las entidades que la sustituyan, como consecuencia de Incapacidad Permanente Absoluta o gran invalidez.

C) Las pensiones por inutilidad o Incapacidad Permanente para el servicio de los funcionarios de las Administraciones Públicas, cuando el grado de disminución física o psíquica sea constitutivo de una gran invalidez.

El apartado C), antes transcrito, fue declarado inconstitucional y nulo por la Sentencia del Tribunal Constitucional nº 134/96, de 22-7-1996, sólo en la medida en que viene a suprimir, únicamente para los funcionarios de las administraciones públicas que se hallen en situación de incapacidad permanente absoluta, la exención de dicho impuesto.

Por todo ello, era necesario buscar una fórmula que sirviera para determinar qué funcionarios de los declarados jubilados por incapacidad permanente para el servicio lo eran además con carácter absoluto, esto es, que además de estar incapacitados para las funciones propias de su cuerpo, estén inhabilitados o no por completo para toda profesión u oficio.

Para los expedientes que se inician en la actualidad, la Orden 22-11-96 del Ministerio de Presidencia regula el procedimiento para la emisión de dictámenes médicos a efectos del reconocimiento de determinadas prestaciones, estableciendo en su art. 3 que dichos dictámenes deberán contener la valoración del estado del interesado con indicación de si está o no afectado por una lesión o proceso patológico que además de incapacitarle para las funciones propias de su cuerpo, escala, plaza o carrera le inhabilita o no por completo para toda profesión u oficio. Asimismo, deberá indicar si necesita de otra persona para la realización de los actos más esenciales de la vida, circunstancia que también deberá indicar en el apartado correspondiente el órgano de jubilación al iniciar el expediente.

Quedaba, por tanto, resolver la situación de aquellos funcionarios declarados jubilados por incapacidad con anterioridad a la

entrada en vigor de dicha orden ministerial, para poder así dar cumplimiento a lo que la Sentencia del Tribunal Constitucional había dictaminado, para lo cual, por el Ministerio de Economía y Hacienda se dictaron las oportunas instrucciones, en las que se contemplaban los posibles supuestos, así como diversos medios con los que acreditan la concurrencia, en su caso, de circunstancias que determinan que las lesiones o padecimientos que sufre le impiden por completo para toda profesión u oficio.

Entre los medios posibles figuraba el documento expedido por el Inserso u órgano equivalente de la Comunidad Autónoma en el que se declare que la minusvalía sufrida por el pensionista es igual o superior al 65%.

Para determinar el grado de minusvalía se aplica un baremo en el que son objeto de valoración, tanto la discriminación física, psíquica o sensorial, como los factores sociales complementarios relativos entre otros a la edad, entorno familiar, situación educativa, cultural y laboral. Este baremo fue establecido por Orden de 8 de marzo de 1984, publicada en el BOE de 16 y 17-3-1984.

Lo anteriormente señalado pone de manifiesto que es muy difícil que se puedan homologar las consecuencias de una enfermedad de la misma denominación en un mismo porcentaje de minusvalía, porque es poco probable que sean idénticos el grado de enfermedad o lesión padecida, las posibles dolencias concurrentes, así como los otros factores antes enumerados que se tienen en cuenta en el proceso de valoración, por lo que para poder señalar que existe un tratamiento desigual proscrito por nuestra Constitución, tendríamos que estar en presencia de situaciones totalmente iguales.

La diferenciación entre regímenes diferentes con distinto tratamiento legal para pensiones que responden a peculiaridades

propias de cada régimen, con diversidad de legislaciones reguladoras que se justifican por razones históricas y por las singularidades del colectivo protegido y su relación con la Administración, no es contrario a los principios constitucionales en la medida en que tales diferencias obedecen a criterios objetivos y razonables, no siendo posible, en estos casos, hablar de discriminación, según consolidada doctrina del Tribunal Constitucional.

Por estos motivos se rechazó la admisión a trámite de la queja. Así mismo se le puso de manifiesto que, aunque también debió de hacerlo la Administración, a través de las comunicaciones de los actos administrativos que hayan sido dictados en relación con la valoración de sus dolencias para la determinación de la calificación de las mismas, contra dichos actos puede interponer reclamación previa a la vía de la Jurisdicción Social, de conformidad con lo que establece el art. 71 c), del Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral.

Pensiones no contributivas

Con relación a las pensiones no contributivas, se han presentado quejas en casi todas las prestaciones que contempla nuestra legislación.

Así con relación al desempleo de nivel asistencial, se reflejan las quejas **Q/141/97**, **Q/702/97** en las que se plasma la disconformidad de los presentadores con las comprobaciones a posteriori del cumplimiento de los requisitos para tener derecho a dicha prestación, lo que conlleva en muchos casos la obligación de devolver las cantidades ya percibidas.

Sin embargo, estas actuaciones no pueden considerarse irregulares ya que están amparadas por la normativa vigente y así lo ha

declarado reiterada doctrina jurisprudencial, declarando que las prestaciones por desempleo presentan unas condiciones y caracteres muy peculiares, de ahí que la ley reconozca a la Entidad Gestora especiales y excepcionales facultades, sobre todo en esta materia de reintegro de prestaciones indebidamente abonadas.

Otro grupo a destacar se refiere a la denegación del subsidio por desempleo cuando el solicitante no acredita cargas familiares, como por ejemplo las quejas **Q/764/97** y **Q/825/97**, cuyas resoluciones administrativas se adecuan a la legalidad, si bien es cierto que el Defensor del Pueblo ya ha venido planteando la necesidad de que la regulación del subsidio por desempleo sea menos rígida de manera que pueda incluirse al mayor número de trabajadores en situación de desempleo, lo que hasta la fecha no se ha llevado a cabo.

Acerca de las pensiones de jubilación e invalidez de naturaleza no contributiva se destacan los expedientes **Q/225/97, Q/2111/97** y **Q/1631/97**, en los que se pone de manifiesto la discrepancia de los afectados con la reducción de las cuantías de la pensión, por concurrir éstas con otros ingresos.

En estos casos se les ha informado de nuestra imposibilidad de actuar, por no existir actuación incorrecta de la administración investigada, así como de las causas que justifican la aplicación de dichas disminuciones, esperando que esta información les hiciera comprender la causa de las decisiones administrativas adoptadas.

Al repecto se les ha manifestado que el objetivo principal de la Ley 26/1990, de 20 de diciembre, fue la instauración y regulación de un nivel no contributivo de prestaciones económicas del Sistema de la Seguridad Social, como desarrollo del principio rector contenido en el art. 41 de nuestra Constitución.

Este nivel no contributivo establece pensiones en favor de aquellos ciudadanos que, encontrándose en situación de necesidad protegible, carezcan de recursos económicos propios suficientes para su subsistencia, aun cuando no hayan cotizado nunca o el tiempo suficiente para alcanzar prestaciones del nivel contributivo, como consecuencia de la realización de actividades laborales.

Estas prestaciones se configuran como derechos subjetivos perfectos en favor de los beneficiarios. Los únicos requisitos para tener derecho a éstas con carácter general son la residencia en territorio nacional y la insuficiencia de recursos y, con carácter específico, la edad de sesenta y cinco años, para la pensión de jubilación, y la edad de dieciocho años y el grado de minusvalía establecido, para la de invalidez.

La cuantía de ambas pensiones es uniforme y se fijará en las correspondientes Leyes de Presupuestos Generales del Estado. Cuando en una misma unidad de convivencia haya más de una persona con derecho a pensión, a la cuantía establecida con carácter general para un solo beneficiario, se le suma un setenta por ciento de la misma por cada uno de los restantes beneficiarios, y la cantidad así resultante se distribuye en partes iguales entre cada uno de los titulares. De esta forma, se conjuga el derecho individual a la pensión de los beneficiarios integrados en una unidad económica con la innegable repercusión de la convivencia en las economías de los miembros del grupo.

Esta modulación de la denominada economía de escala se ha determinado adoptando parámetros recomendados por diversos organismos supra o internacionales, tales como las Comunidades Europeas o la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económico.

Como se ha indicado, uno de los requisitos exigidos para el derecho a las pensiones no contributivas es el de insuficiencia de recursos. Dicho requisito se objetiva en un límite de ingresos equivalente a la cuantía de la pensión. Si el beneficiario está integrado en una unidad de convivencia se computan los ingresos de todos los miembros de la misma, a efectos de determinar si se supera el límite de ingresos. En tal supuesto, dicho límite se eleva en un setenta por ciento por cada uno de los demás integrantes de la unidad económica.

Sin embargo, la Ley contiene una importante excepción en cuanto al cómputo de los ingresos de los miembros de la unidad de convivencia, que tiene por objeto tanto favorecer la integración de las personas mayores en unidades familiares constituidas por sus hijos, como la de la protección de los minusválidos. En estos supuestos, los ingresos de los padres o, en su caso, de los hijos del pensionista, no impiden el acceso a la pensión de los beneficiarios que convivan con ellos, si no superan dos veces y media el límite general establecido. De esta manera, se evita un obstáculo adicional para el acogimiento de los padres ancianos o inválidos en los hogares de sus hijos, estableciendo un mecanismo adicional de protección en favor de los minusválidos, puesto que la convivencia, por sí misma, no va a determinar la pérdida o minoración de los derechos de pensión.

En la actualidad, estas pensiones están reguladas en los arts. 144 y siguientes del Real Decreto Legislativo 1/1994 por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.

Órganos gestores de la Seguridad Social

Por lo que se refiere a las quejas presentadas relativas al funcionamiento de las distintas entidades gestoras de la Seguridad Social y de las Unidades Administrativas que conforman el sistema,

destacan las presentadas frente a actuaciones concretas. Así, por ejemplo, la queja **Q/226/97** en la que el presentador de la misma puso en nuestro conocimiento que con motivo de su solicitud de revisión al amparo del art. 20 de la Orden Ministerial de 3 de abril de 1973, tramitó expediente ante la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de León.

Dicha solicitud se resolvió favorablemente, con efectos 1 de mayo de 1996, descontándole de las cuotas del primer pago 223.097 ptas. Sin embargo, no se le especifica en ella la cantidad total a descontar, ni cuando finalizaba el periodo de aportación. Según la hoja de cálculo que solicitó en su día, el importe total de cuotas a deducir ascendía a 546.977 ptas. y finalizaba en enero de 1997. No obstante ello, recibe escrito de esa Dirección Provincial del 18 de agosto de 1996, en el que se le informa que el importe total de cuotas a deducir asciende no a 546.977 ptas. sino a 789.887 ptas., manteniéndose el importe mensual de amortización en 80.970 ptas. y la fecha de finalización del plazo; pero en la misma no se indica ni se justifica cuáles fueron las causas que motivaron el error, ni el fundamento del mismo, considerando que ha resultado lesionado en sus derechos, y que su elección hubiera sido otra de haber conocido que esa era la cantidad total a reintegrar. Asimismo nos comunica que a pesar de que se dice en el escrito que finalizará el periodo de amortización el 1/97, en el mes de febrero de 1997 también se hace efectivo el descuento por igual importe.

Por ello, aun cuando la cuestión planteada escapaba a las competencias estrictas que confiere a esta Institución la Ley 2/1994, por no referirse directamente a la actuación de un órgano administrativo de la Comunidad Autónoma, al amparo de las facultades que nos confiere el art. 1.3 de la referida Ley y la Sentencia del Tribunal Constitucional de 12 de Julio de 1988, que permite dirigirse a

cualesquiera órganos administrativos con sede en el territorio de la Comunidad Autónoma, se acordó admitir la queja a mediación con la finalidad de recabar de la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social de León la información precisa para determinar la fundamentación o no de la queja.

En la información facilitada, el Director Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social, nos comunica *"el expediente de XX fue resuelto después de que el pensionista optase entre la pensión con descuento de cuotas que suponía 220.210 ptas. y la que le correspondería sin descuento de cuotas que sería de 205.210 ptas. No obstante, con esta misma fecha nos dirigimos al interesado indicándole que en caso de que en el momento actual quiera optar por la pensión sin descuento de cuotas procederíamos a revisar su expediente.*

El hecho de la verdad es que en los expedientes con descuento de cuotas es posible que por parte de esta Entidad no se les remita toda la información que sería precisa, por lo que a partir de este momento se modifica la notificación de la Resolución, incorporando a la misma la remisión de la correspondiente a la liquidación de cuotas remitida por la Tesorería General de la Seguridad Social, en la que se especifica el cálculo de la misma, junto con la resolución administrativa del expediente.

En relación con la hoja de cálculo que se le remitió, ignoramos por qué figura en la citada hoja la cantidad de 546.977, porque no es ni el importe de las cuotas, que son 789.887 ptas., ni la diferencia entre dicha cantidad y el descuento de cuotas efectuado en el primer pago que es de 223.097 ptas. Lo que sí es cierto es que la cantidad a descontar conforme se acredita por el documento remitido por la Tesorería General de Madrid es de 789.887 ptas.

Finalmente ha de indicarse que, si bien se le informó por escrito que el descuento de cuotas se amortizaría en enero de 1997, no fue así ya que al introducir en el ordenador el pago sucesivo de la pensión, no se procesó la deducción de 80.970 ptas. mensuales, con lo que en el mes de julio, percibió la pensión íntegra de 220.226 ptas. y al darnos cuenta de tal hecho se inicia el descuento de las cuotas a amortizar a partir de agosto, con lo que no se cancela la amortización de las cuotas hasta un mes después, es decir, febrero de 1997.

En conclusión, entendemos que no hay perjuicio alguno para el interesado, toda vez que lo único que se ha producido es un retraso de un mes en la amortización de las cuotas deducidas, pero por otra parte también percibió en julio 96 la pensión íntegra. Finalmente, como indicamos anteriormente si es de interés para el pensionista modificar la opción, en el sentido de querer percibir pensión sin descuento de cuotas, aceptaremos tal nueva opción, sin perjuicio de indicar que en ningún momento nos solicitó cual era la cantidad de cuotas a amortizar, cosa que hubiéramos procedido a aclararle, y que tal opción la ejercitó sin ninguna reserva, como se puede comprobar por fotocopia de la opción que acompañamos.

Por ello y considerando que su problema podía considerarse resuelto se acordó proceder al archivo de la queja presentada.

La queja **Q/1686/97**, relativa a un convenio de pago aplazado de cuotas de la Seguridad Social Agraria en el que la presentadora de la queja desconocía, por las diversas vicisitudes por las que atravesó el expediente, cuál era la cantidad adeudada, pues entre la solicitud del aplazamiento, la resolución y notificación de ésta, se habían ingresado en la Tesorería de la Seguridad Social de León cantidades que provenían de embargos acordados con anterioridad a la solicitud y las sucesivas aclaraciones que el órgano gestor había efectuado como

respuesta a las diversas peticiones efectuadas tendentes a conocer la deuda, dado su carácter parcial, no clarificaban suficientemente la situación.

Por ello, se solicitó de la Tesorería Provincial un informe completo, que nos fue remitido, y en el que se observó que no se habían incluido en el aplazamiento la totalidad de la deuda existente en el momento de dictarse la correspondiente resolución, y que algunas de las cantidades ingresadas se habían aplicado a la compensación de dichas deudas. El resto de las cantidades ingresadas restaban por aplicar. La Tesorería procedió a dictar nueva resolución en la que se minoró la cantidad mensual a ingresar.

En relación con la actuación de la Unidad de Recaudación Efectiva (URE), de Benavente, se destaca el expediente **Q/3064/96**, en el que la presentadora de la queja padecía una gran confusión con todos los documentos que obraban en su poder, ya que existían actas de inspección de trabajo, certificados de descubierto, expedientes pagados, otros recurridos y pendientes de resolución del Tribunal Económico Administrativo y, por ello, sus cantidades avaladas. En esta situación, recibió un escrito de dicha Unidad de Recaudación en el que, se le amenazaba de embargo de su vivienda por las deudas contraidas.

La interesada se había personado varias veces en aquellas dependencias administrativas y en la Tesorería Territorial de la Seguridad Social de Zamora, sin haber obtenido de ninguna de ellas que se le concretara a qué deuda se refería dicha comunicación, cuyo impago produciría el embargo de su vivienda. Tras diversas gestiones se solucionó el problema, que se debía principalmente a la falta de coordinación de los organos implicados.

El expediente **Q/2394/96**, se refiere a la actuación de la Tesorería Territorial de la Seguridad Social de Palencia. El presentador

de la queja acude a esta Institución por cuanto, precisando un certificado de cotizaciones de toda su vida laboral, no se le facilita desde Palencia un período concreto. Efectuados contactos telefónicos con dicha dependencia, se solucionó debidamente el problema, remitiéndonos vía fax una copia de su vida laboral, la cual le enviamos al interesado así como el contenido de la información que se nos hizo llegar, y por la que se nos comunicaba que los datos ya habían sido informatizados, podía acudir a la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social de Palencia para solicitar lo que estimase necesario.

SERVICIOS SOCIALES

Dentro del ámbito de los Servicios Sociales haremos referencia a los expedientes abiertos en la Institución durante el año 1997, relativos a ayuda social, minusválidos, tercera edad, menores y enfermos mentales, y todo ello independientemente de las actuaciones de oficio abiertas por el Procurador del Común con relación a estos temas y que se analizan en la parte correspondiente del Informe, además de haber sido objeto varios de ellos de Informes Especiales.

AYUDA SOCIAL

Normalmente son quejas que no se refieren a un asunto concreto que pueda implicar actuación irregular de la Administración Pública ni inhibición de la misma, sino que manifiestan una situación crítica a causa de la insuficiencia de una pensión, falta de vivienda, imposibilidad de acceder a un trabajo, convivencia con familiares discapacitados a los que por la edad u otras circunstancias es imposible

atender, etc., y que en ocasiones resultan realmente graves. incluso por la falta de información.

La insuficiencia de recursos económicos ha dado lugar a diversas quejas en este apartado, ante las dificultades con que a veces se encuentran los ciudadanos para acceder a los varios tipos de ayuda social previstos, bien sea la prestación de ingresos mínimos de inserción (IMI), pensiones no contributivas (PNOC), prótesis, órtosis, ayudas concretas para situaciones de extrema necesidad, ayudas familiares u otras.

El expediente **Q/371/96/** manifestaba el desacuerdo del remitente con la Gerencia de Servicios Sociales de la Junta de Castilla y León ante la resolución por la que dicho órgano le denegaba la prestación de ingresos mínimos de inserción. Habiendo analizado los requisitos exigidos por el Decreto 286/1991, de 3 de octubre, que aprueba el Reglamento regulador del IMI para Castilla y León, se le informó que según la citada norma "las unidades beneficiarias deberán reunir, entre otros requisitos el de carecer de los medios económicos o patrimoniales necesarios para atender las necesidades básicas de la vida. Considerándose que estas unidades carecen de tales medios cuando el total de sus ingresos sea inferior a la cuantía de la prestación, no pudiendo ser beneficiarios del IMI quienes se encuentren percibiendo ingresos mensuales superiores al importe mensual de dicha prestación, ya sea en concepto de rentas, retribuciones, prestaciones por desempleo o de cualquier otra naturaleza.

Según el Decreto 286/91, la determinación de la situación de insuficiencia económica será efectuada por el personal técnico del Centro de Acción Social (CEAS) correspondiente, cuyo informe tendrá presunción de certeza, salvo prueba en contrario. Siendo causa de

extinción de la prestación la pérdida de alguno de los requisitos necesarios para su concesión."

Los informes que obraban en poder de la Institución indicaban que en el momento de la solicitud el remitente era beneficiario de una Pensión No Contributiva por invalidez cuyo importe era superior al establecido en el Decreto 286/97, lo cual impedía el cumplimiento de una de las condiciones establecidas en el mismo.

El expediente **Q/2938/96** se refería a la decisión de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de denegarle la renovación del IMI por no haber solicitado la misma dentro del plazo legal. Se le comunicó la imposibilidad de nuestra intervención, al no existir irregularidad alguna en la actuación de la Consejería, informando al mismo tiempo al remitente que el Decreto 286/91, de 3 de octubre establece que "para la renovación de la prestación por un nuevo plazo máximo de un año, será necesaria la presentación de la solicitud en el CEAS correspondiente a su domicilio o en el Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de su provincia dentro del mes anterior al vencimiento del plazo por el cual se otorgó".

El expediente **Q/53/97** se refería a la insuficiente ayuda económica, aprobada por la Gerencia de Servicios Sociales de Salamanca, para que el solicitante pudiera instalar en su casa un calentador de agua. Se trataba de una familia de seis miembros que no percibía otros ingresos que la cantidad de 36.000 ptas. de una Pensión No Contributiva. En la fecha de transcribir el contenido de este expediente nos encontramos a la espera de que el remitente complete la información que se le había solicitado.

El expediente **Q/1024/97** hacía alusión al Decreto de la Alcaldía del Ayuntamiento de Valladolid de 27 de febrero de 1997, por el que se resolvió denegar al remitente de la queja una Ayuda de Emergencia, manifestándose como motivo la falta de consignación presupuestaria. Solicitando la Institución información sobre los criterios de valoración mantenidos por dicho Ayuntamiento para determinar las prioridades a la hora de conceder dichas ayudas, se hicieron por parte del Servicio Municipal de Acción Social las siguientes indicaciones que le fueron comunicadas al remitente:

"Los criterios de valoración que determinan las prioridades a la hora de conceder las denominadas Ayudas de Emergencia son:

A) Que la ayuda resuelva definitivamente la necesidad planteada.

B) Que la familia con escasos recursos tenga menores o incapacitados.

C) Que la ayuda responda a una intervención integral o complementaria a otras prestaciones de los Servicios Sociales Básicos.

La aplicación de estos criterios al caso que nos ocupa ofrece el siguiente resultado:

A) La ayuda se solicita para hacer frente al pago de una de las amortizaciones del piso. Como las amortizaciones son periódicas y prolongadas en el tiempo, una ayuda puntual de estas características no resuelve definitivamente el problema. Luego no puede acogerse al primer criterio preferente.

B) El solicitante vive solo, lo que le impide amparase en segundo criterio.

C) La ayuda no responde a una intervención integral y tampoco era complementaria de otras concedidas, pues, si bien había solicitado un IMI, todavía estaba pendiente de resolución.

Este tercer criterio tampoco le ampara. Como se ve, la limitación presupuestaria exige determinar entre todos los solicitantes a aquellos que se encuentran en situación más precaria.

El expediente **Q/1082/97** se refería a la difícil situación económica por la que estaba atravesando el remitente, vecino de Dueñas, viéndose obligado a suspender el pago del alquiler de su vivienda, además de sufrir otros problemas derivados de su situación de parado, sin rentas y con cargas familiares.

A la vista de la situación expuesta, la Institución se puso en comunicación con el Ayuntamiento de Dueñas, para saber si los Servicios Sociales del mismo tenían conocimiento de la situación del remitente y, en este caso, la orientación que se le hubiera proporcionado para intentar superar la misma y si el ciudadano en cuestión había percibido alguna ayuda gestionada por la Administración Local. Del Centro de Asistencia Social del Ayuntamiento únicamente se nos informó que el remitente de la queja había participado en un programa de Educación a las Familias habiéndose obtenido un resultado aceptable, no constando que hubiera solicitado ninguna ayuda económica.

Al comprobarse que el Ayuntamiento conocía al menos la situación familiar del interesado, y no haberse detectado ningún tipo de irregularidad administrativa que pudiera ser objeto de una decisión supervisora por nuestra parte, se contestó al remitente haciéndoselo saber así e indicándole la posibilidad de acceder a alguna de las ayudas

sociales creadas con el fin de paliar situaciones similares a la suya, pudiendo acudir a informarse en el propio CEAS, Servicios Administrativos de la Diputación Provincial Gerencia Territorial de Servicios Sociales de la Junta de Castilla y León.

En el expediente **Q/1410/96**, remitida por un anciano español residente en Francia desde el año 1967, se pudo observar que su objeto no era presentar queja alguna contra la actuación de la Administración, sino que lo que manifestaba eran las dificultades económicas en las que se encontraba a causa de la insuficiencia de su pensión, solicitando alguna ayuda de su país.

A tal efecto, se le informó en primer lugar de las pensiones asistenciales contempladas por nuestra legislación sobre Seguridad Social, recogida en el Real Decreto 728/1993, modificado por el Real Decreto 1734/1994. Explicándole los requisitos para percibir dichas pensiones y aconsejándole personarse en el consulado correspondiente a su domicilio donde debería ser informado de los detalles correspondientes en relación con el acceso a la mencionada pensión. No obstante, se le remitió copia de las dos disposiciones indicadas por si fueran de su interés.

Del escrito se deducía que el remitente había trabajado en España antes del año 1966, por lo que se le apuntó su posible derecho a percibir una pensión de jubilación del Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (SOVI), indicándole los requisitos y modos de informarse sobre el cumplimiento de los mismos.

MINUSVÁLIDOS

En este apartado se recogen los motivos más frecuentes de las quejas presentadas por las personas afectadas, familias y asociaciones

de los tres tipos de minusvalías reconocidas por la Organización Mundial de la Salud: físicos, psíquicos y sensoriales:

- Valoración de las minusvalías. Las quejas a las que ha dado lugar lo son por estar en desacuerdo los remitentes con el criterio de los Equipos de Valoración y Orientación (EVO) al valorar las normas funcionales, así como los factores sociales y económicos que determinan la calificación de minusvalía y el grado de la misma. Dicha calificación a veces da resultados distintos para casos homogéneos, lo que provoca sentimientos de discriminación en los ciudadanos. Así como la revisión de la misma ha provocado situaciones que han sido motivo de queja.

- Centros de Atención, considerándose como tales todos los que tienen encomendada la prestación de servicios destinados a los minusválidos, como son: información, calificación de minusvalías, expedición de certificaciones de aptitud para llevar a cabo un determinado trabajo, y otros marginales, como gestión de ayudas, organización de cursos de formación, etc., que han dado lugar a un gran número de quejas en el último año; sobre todo, de parte de los minusválidos psíquicos por la insuficiencia de centros institucionales.

- Centros de Rehabilitación, en los que se llevan a cabo los tratamientos rehabilitadores, en el aspecto físico y funcional, o destinados a rehabilitación ocupacional y profesional, dado el gran número de minusvalías sobrevenidas que imposibilitan la continuación en el puesto de trabajo que se venía desempeñando. Las quejas recibidas lo han sido por la insuficiencia de tratamientos rehabilitadores y la falta de continuidad en los mismos.

- Ayudas a minusválidos, que son las que dan lugar al mayor número de quejas, entre las que se encuentran:

- Ayudas técnicas: prótesis y órtosis, aparatos para suplir la falta de movilidad, como sillas eléctricas, plataformas elevadoras o subescaleras, adaptación de automóviles, etc.

- Ayudas económicas: como subsidios de movilidad, becas de estudios, ayudas para el autoempleo, para la adaptación del puesto de trabajo por los empresarios que contraten minusválidos, ayudas económicas coyunturales, gastos de desplazamiento, etc. La pensión de invalidez no contributiva es una de las prestaciones más solicitadas por los minusválidos y en que la falta de cumplimiento de alguno de los requisitos da lugar a la resolución denegatoria de la misma, sobre todo por no alcanzarse el grado del 65% de minusvalía o rebasar el nivel de ingresos exigidos.

La asignación económica por hijo minusválido a cargo en sus dos modalidades contributivas y no contributivas, que si bien no suscita dudas cuando el hijo minusválido es mejor de 18 años, ya que en este supuesto basta para acceder a la misma con que el grado de minusvalía no supere el 33%, ha dado lugar a algunas quejas cuando el hijo es mayor de 18 años, ya que en este supuesto la Ley exige que el grado de minusvalía alcance el 65%, y las familias consideran discriminatorio que un hijo con un 50% de minusvalía aunque tenga más de 18 años, por ejemplo, no goce de la misma protección que el menor de esa edad con un 33%.

- Ayudas para vivienda: para eliminar barreras dentro de la misma, así como para facilitar el acceso a una vivienda social (La condición de minusválido es uno de los baremos a aplicar para la adjudicación de esta clase de viviendas, que no siempre se cumple y ha dado lugar a quejas). Subvenciones para arrendamientos a los perceptores de rentas intermedias. Reserva del 3% de las VPO que se construyan, como establece la LISMI y que al no respetarse casi nunca

hace que existan gran número de minusválidos en nuestra comunidad autónoma con grandes dificultades en este aspecto.

- Asistencia: entre las quejas referidas a las ayudas a minusválidos, ocupan un amplio sector. Así, el subsidio de ayuda a tercera persona, cuando en el minusválido concurren circunstancias personales, económicas y familiares tales que le impiden gozar de las condiciones necesarias para una vida digna. Encontrándose al mismo nivel la ayuda a domicilio, mediante la cual la administración proporciona ella misma el trabajador social que desarrolla las tareas de atención personal del minusválido sin abandonar éste su domicilio. La escasez de trabajadores sociales y por otra parte la insuficiencia de recursos de los Ayuntamientos, para la gestión de dichas ayudas, provocaron muchas quejas siempre referidas a lo insuficiente de dicha prestación.

Han seguido llegando quejas de padres con dos hijos, siendo uno de ellos minusválidos, que consideran de justicia (según lo que parecía ser el espíritu de la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y de Orden Social, en su D.F. Hª) que se les considere familia numerosa. Siendo ésta una cuestión pendiente de solución por medio de una norma estatal.

- El Desempleo, que reviste características de gravedad para quienes padecen alguna minusvalía, ha seguido siendo causa de quejas, así como de visitas de minusválidos a la Institución con el fin de recibir alguna orientación, simplemente. O en relación con las empresas ordinarias que contratan minusválidos, o bien por razón de las dificultades que siguen atravesando los Centros Especiales de Empleo.

- Asociaciones. En el último año se han incrementado notablemente las quejas de las asociaciones de minusválidos, volviendo a coincidir los principales motivos de las mismas y, por otra parte,

sometiéndose a la consideración de la Institución la problemática de ciertos colectivos de los que hasta el momento no se había tenido referencia, como son los paralíticos cerebrales, los hipoacúsicos y los laringectomizados. Incluso han llegado quejas individuales remitidas a través de asociaciones.

- Barreras. El tema fundamental de las quejas de los minusválidos y el que ha dado lugar a un mayor volumen de intervenciones del Procurador del Común de Castilla y León ha sido, como en años anteriores, el de las barreras, con la peculiaridad de que este año se ha hecho mayor hincapié en aquellas que afectan a los minusválidos sensoriales (ciegos y sordos) y psíquicos.

La financiación pública de prótesis, órtosis, ayudas técnicas, etc. necesarias para suplir mermas de las facultades físicas o discapacidades funcionales constituyen frecuentes motivos de queja. Así los expedientes **Q/2952/97, Q/1553/97** y **Q/1018/97** se referían a la necesidad de los remitentes de disponer de sillas de ruedas eléctricas, autopropulsables, que proporcionaran un mínimo de autonomía evitando ser constantemente conducidos por otra persona. Hasta el momento la Seguridad Social únicamente preveía la financiación de esta clase de ayudas técnicas en el caso de lesiones cervicales medulares y enfermedades musculares degenerativas, lo que impedía que las minusvalías físicas de cualquier otra etiología pudieran contar con una ayuda para la que resultaría más lógico tener en cuenta el tipo de deficiencia funcional y el grado de la discapacidad.

En las quejas que se han recibido de las asociaciones que tienen como fin la defensa de los derechos de los paralíticos cerebrales, reiteradamente se han referido a la imposibilidad de acceder a las sillas electrónicas, así como a otros modelos que resultan adecuados para este tipo de minusválidos, debiendo limitarse al uso de sillas que no

garantizan un minimo de autonomía a sus usuarios o, cuando ni esta autonomía es posible, no constituyen el medio adecuado para desplazar a los afectados de parálisis cerebral. A raíz de la dictada por uo Juzgado de lo Social de Soria, por la cual se condena al Insalud a financiar una silla electrónica solicitada por un minusválido cuya dolencia tenía otro origen distinto de la lesión medular cervical o enfermedad muscular degenerativa, la cual no ha sido recurrida por el Insalud, es de esperar que se mantenga un criterio más flexible.

Las quejas que se han referido al derecho reconocido en el art. 108 del Decreto 2065/1974 de 30 de marzo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social (modificado por la Ley 1/1994 de 20 de junio) general de la Seguridad Social: *"La Seguridad Social facilitará, en todo caso, las prótesis quirúrgicas fijas y las ortopédicas permanentes o temporales, así como su oportuna renovación, y los vehículos para aquellos inválidos cuya invalidez así lo aconseje. Las prótesis dentarias y las especiales que se determinen podrán dar lugar a la concesión de ayudas económicas en los casos y según los baremos que reglamentariamente se establezcan"*, al constituir materia excluida de las competencias de esta Institución, han sido admitidas a mediación y remitidas al Defensor del Pueblo. Así como aquellas quejas que se refieren a lo que muchos ciudadanos con dolencias crónicas invalidantes consideran insuficientes tratamientos de rehabilitación prestados por el Insalud.

Han sido frecuentes las quejas remitidas por ciudadanos que padecen minusvalía, por discrepancia con el dictamen de los Equipos de Valoración y Orientación (EVO) sobre el grado de minusvalía padecida.

En estos casos la Institución ha hecho saber a los remitentes de las quejas que:

La declaración de minusvalía gira en torno a un dictamen esencial, el dictamen técnico-facultativo que han de elaborar los EVOS, equipos presididos por el director del centro e integrados "siguiendo un criterio interdisciplinario, por médico, rehabilitador, psicólogo y asistente social como mínimo, pudiendo incorporarse a los mismos, en determinados casos y a criterio del director, otros profesionales del Centro".

Los dictámenes se realizan de acuerdo con unos criterios en los que se evalúa, a través de la aplicación de unos baremos, no sólo el estado médico-funcional del presunto minusválido, sino también las características de su personalidad, inteligencia y aptitudes, así como su situación personal, entorno socio-familiar y las circunstancias físicas, mentales y sociales que le afectan. El reconocimiento pertinente se efectúa en el plazo de diez días desde la recepción de la solicitud, art. 5.1 del Real Decreto 1723/1981, de 24 de julio, sobre Reconocimiento y Calificación de Minusválidos RRCM. Su contenido debe comprender los elementos indicados en el art. 3 de la Orden Ministerial de 8 de marzo de 1984, a saber:

a) diagnóstico sobre el estado médico-funcional del interesado, con especificación de las causas determinantes de la disminución de su capacidad;

b) diagnóstico sobre las características de la personalidad, inteligencia y aptitudes del interesado;

c) valoración de la situación personal y de su entorno socio-familiar;

d) orientación sobre las posibilidades de rehabilitación, con independencia de las medidas o procesos de carácter médico, educativo, profesional, laboral y social aconsejables, y

e) finalmente, la calificación de minusvalía, valorando los distintos aspectos referidos en los apartados a), b) y c), de forma que permitan determinar los tipos y grados de disminución que padece el presunto minusválido.

Dicha Orden Ministerial establece en su art. 2, párrafo segundo, que "se considera la existencia de minusvalía cuando, a consecuencia de las valoraciones efectuadas, se alcance un grado igual o superior al 33 por 100 de la misma"; de ella se parte para declarar la condición de minusválido; ésta se determina, pues, "mediante valoración, tanto de la discapacidad física, psíquica o sensorial del presunto minusválido, como, en su caso, de los factores sociales complementarios", art. 2, párrafo primero, de la OM de 1984.

El 33 por 100 de minusvalía que da derecho al reconocimiento de la condición de minusválido tiene en cuenta, se reitera, tanto los factores discapacitantes que provengan de una disminución física, psíquica o sensorial-, como los factores sociales, entendiendo por tales, entre otros, la "edad, entorno familiar, situación laboral y profesional, niveles educativos y culturales, así como el entorno habitual del minusválido" (art. 3.2 de la OM de 8-3-84).

Las valoraciones a efectuar por los EVOS se realizan mediante la aplicación de las tablas que se describen en el apartado A del Anexo I, en el caso de la valoración de la discapacidad y/o discapacidades; y a través de la aplicación del baremo contenido en el apartado B del Anexo I, para valorar los factores sociales complementarios (anexos de la OM de 8-3-84).

La valoración de la discapacidad se expresa en porcentajes, mientras que la de los factores sociales complementarios se refleja por medio de un sistema de puntuaciones. El grado de minusvalía se obtiene tras modificar el porcentaje conseguido en la valoración de la

discapacidad al sumarse la puntuación que resulta de aplicar el baremo de los factores sociales complementarios (art. 4, párrafo primero, de la OM de 1984). De un lado, para que opere esta adición, es necesario haber obtenido un grado de discapacidad global del 25 por 100; de otro, la puntuación de factores sociales complementarios en ningún caso puede superar los 15 puntos.

En el expediente **Q/545/96,** una vez analizado el contenido del escrito, observamos que dicha queja, como otras muchas, manifiesta desacuerdo con la resolución de la Gerencia de Servicios Sociales sobre el porcentaje de minusvalía asignado al remitente, sin denunciar irregularidades en el proceder de dicho órgano, por lo cual no resultó posible nuestra intervención. Se remitió al autor de la queja el informe transcrito.

No obstante, la calificación de la minusvalía es revisable a instancia del interesado. La primera vez, habiendo transcurrido dos años desde la fecha de reconocimiento del grado; las posteriores, pasado un año desde la fecha de la resolución que haya recaído en la revisión anterior. El interesado puede ejercer ante la Gerencia Territorial de Servicios Sociales correspondiente.

Como quedó reseñado, se presentaron varias quejas de familias con dos hijos, siendo uno de ellos minusválido, que consideraban injusto que no les fuera expedido el título de Familia Numerosa. Así los expedientes **Q/463/96**, **Q/2428/96** y **Q/1108/97**. Al ser una cuestión sobre la que ya nos habíamos pronunciado, dando lugar a la Recomendación a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León de 6 de mayo de 1996, se les remitió copia de la misma, haciéndoles saber asimismo que, para que el régimen de protección a las familias numerosas sea homogéneo, es necesaria la adopción de medidas legislativas en las Cortes Generales.

Por otra parte, la Gerencia de Servicios Sociales pone de relieve que las personas con discapacidad y sus familiares, cuentan, dentro de la línea de subvenciones de dicha Gerencia, con la posibilidad de solicitar ayudas para hacer frente a las necesidades que les surjan a lo largo del año, al amparo de la Resolución de 16 de febrero de 1996 (BOCyL de 21 de febrero).

En las quejas relacionadas en este apartado del área G, como puede observarse, por regla general no se detectataron irregularidades administrativas que hagan necesaria la intervención del Procurador del Común, al no existir actuación administrativa de la que se derive la violación propiamente dicha de los derechos individuales o colectivos que la Constitución y el Estatuto de Autonomía reconocen a todos los ciudadanos. Pero muestran cómo, a pesar de ser así, para algunos de ellos resulta extremadamente difícil el ejercicio normal de derechos tan fundamentales como el de disfrutar de una vivienda digna, el de participar en el progreso social y económico, el de ejercer una actividad útil remunerada; la protección a la salud, a la familia, el acceso a la educación, a la cultura; incluso que el régimen público de la Seguridad Social les garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad, siendo beneficiarios únicamente de pensiones asistenciales y ayudas de emergencia. Lo que constituye un motivo para hacer pensar sobre el hecho de si las leyes no se apartan demasiado de la realidad social que pretenden regular.

La Institución en estos casos se ha visto en la necesidad de rechazar la procedencia de estas quejas al no haber detectado ningún tipo de irregularidad en las actuaciones denunciadas que puedan ser objeto de una decisión supervisora por su parte. Pero procurando siempre a los interesados la orientación que les resultase útil para resolver el problema o al menos para adoptar alguna decisión al respecto.

Teniendo en cuenta, para futuros estudios sobre el problema motivo de la queja, las reflexiones y sugerencias enunciadas por los remitentes.

El expediente **Q/1727/97,** remitido por la madre de un minusválido psíquico, con 34% de minusvalía, se refería a la falta de estimulación y educación adecuadas en la edad temprana del joven, por haber sido calificada tardíamente la minusvalía encontrándose con más de treinta años y sin haber completado los primeros estudios ni tenido preparación laboral alguna. La madre acudió a la Institución para manifestar su desconcierto sobre el modo de enfocar el problema. Se le indicó la existencia de órganos, dependientes de la Administración Central y Autonómica, con competencias expresas en materia de formación laboral y búsqueda de trabajo para las personas discapacitadas, teniendo la posibilidad de acudir, tanto a la Gerencia de Servicios Sociales, al encontrarse ésta en contacto con empresas que contratan minusválidos, como a la Dirección Provincial del INEM, que cuenta con un registro de trabajadores discapacitados, en el que se inscriben los minusválidos buscadores de empleo, así como con organizaciones públicas y privadas que imparten cursos de formación destinados a los minusválidos.

Respecto de aquellas quejas de minusválidos que intentan conseguir un empleo, como el expediente **Q/2410/96**, la Institución explica al remitente la imposibilidad de ayudarle directamente, pero indicándole la posibilidad de que lo haga la Gerencia de Servicios Sociales, el INEM, asociaciones y fundaciones de las que se le da noticia, que cuentan con bolsas de empleo para facilitar la búsqueda de trabajo a los minusválidos que intentan acceder al mercado laboral, contando con una base de datos sobre el perfil de cada demandante, es decir: datos personales, estudios realizados, tipo de trabajo que quiere conseguir y para el que está capacitado, etc., además de recoger ofertas

de trabajo enviadas por las empresas con el fin de poner en contacto a los buscadores de empleo y empresarios interesados.

El expediente **Q/718/97** fue remitido por un parapléjico a causa de un accidente de tráfico, que después de haber permanecido en el Hospital Nacional de Parapléjicos, donde no solamente se le rehabilitó hasta donde sus lesiones lo permitieron sino que se le trató de estimular moralmente y mentalizar para que se reintegrara a una vida lo más normalizada posible, reanudó sus estudios interrumpidos y trató de incorporarse al mercado laboral en la empresa privada y en el empleo público sin obtener éxito, decidiendo al fin iniciar su propia empresa, para lo cual solicitó a la Consejería de Industria, Comercio y Turismo de la Junta de Castilla y León una subvención para sufragar parte del coste de las obras para ampliación y reforma de establecimiento al amparo de la Orden 30 de enero de 1996, subvención que le fue denegada señalando como causa la insuficiencia de crédito para atender a la totalidad de las subvenciones.

En el marco normativo referido al Procurador del Común de Castilla y León no fue posible nuestra intervención, ya que según el art. 1 de la mencionada Orden, el objeto de la misma es subvencionar los proyectos de inversión a que la misma se refería con cargo a determinada aplicación presupuestaria de los Presupuestos de la Comunidad de Castilla y León para el año 1996 y por el crédito disponible en la misma, lo cual implicaba la posibilidad de que dicho crédito no fuera suficiente para acceder a todas las solicitudes presentadas, máxime teniendo en cuenta que en el art. 6 se establecen unos criterios de valoración para determinar la propuesta de adjudicación de la subvención, a tenor de las disponibilidades presupuestarias, y unos proyectos prioritarios, dentro de los cuales no se encontraba definido el presentado por el remitente de la queja.

Por todo ello, esta Institución se vio en la necesidad legal de rechazar la procedencia de la misma, por tratarse de una discrepancia con las decisiones administrativas que fueron adoptadas siguiendo el procedimiento pertinente y dentro del marco de competencias del órgano correspondiente, sin que resultara constitutiva de una irregularidad. Si se le indicó, no obstante, que el Instituto Nacional de Empleo (INEM) presta servicios en relación con el empleo de las personas discapacitadas, bien directamente, bien a través de los SIPE (Servicios Integrados de Promoción de Empleo). Llevándose, en concreto, en algunas zonas de Castilla y León, programas dirigidos exclusivamente a los minusválidos, mostrándoles, en primer lugar, las opciones que existen, siendo luego los propios interesados los que optan por uno u otro camino, recibiendo, en todo caso, atención y asesoramiento especializado, ya sea para la elaboración de un currículum, ya para un estudio técnico de mercado para la instalación de una nueva empresa o de autoempleo.

Pero las quejas de los minusválidos se refieren sobre todo a los impedimentos con que se encuentran para acceder el medio físico, para recibir información del entorno a través de la vista y del oído, así como de la prevención, incluso rechazo de que son objeto por el hecho de ser diferentes.

El expediente **Q/11/97** manifiesta las graves dificultades en que se encuentran las personas minusválidas para disfrutar de una vivienda adecuada a sus necesidades. El remitente había solicitado una VPO de promoción pública, la cual le fue denegada por no cumplir con todos los requisitos en el momento de la solicitud, según la información aportada por la Consejería de Fomento de la Junta de Castilla y León. Por lo cual esta Institución acordó rechazar la procedencia de la queja y archivar el expediente, al no detectar irregularidad alguna administrativa o intervención de la Administración Pública que

implicara violación de este derecho y, por lo tanto, hiciera necesaria nuestra intervención. No obstante, queremos dejar constancia en el presente informe de que en la información remitida, la Junta de Castilla y León nos hizo saber que, además de no cumplir el solicitante con todos los requisitos legales, tampoco en el bloque de las viviendas aludidas existía ninguna que hubiera sido construida con las condiciones de accesibilidad exigidas legalmente para ser destinadas a minusválidos físicos, contradiciendo así regla del art. 57 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de Integración Social del Minusválidos, que dispone reservar con este fin un 3% de las Viviendas de Protección Oficial.

El expediente **Q/1155/96** fue remitido por un matrimonio de ancianos que acababan de sufrir lesiones como consecuencia de un accidente de tráfico, lo cual les hacía suponer que mientras convalecían y posiblemente después, se verían imposibilitados para salvar los cinco tramos de escalera que separan su vivienda de la vía pública, al carecer el edificio de ascensor. Ya habían planteado el caso ante al Junta de Propietarios sin obtener resultado positivo, pese a estar la comunidad constituida en su mayoría por personas de edad avanzada.

Se hicieron a los remitentes las siguientes indicaciones:

La Ley 49/1960, de 21 de julio, sobre Propiedad Horizontal, en su art. 16 establece que para la validez de los acuerdos de la Junta de Propietarios, cuando impliquen aprobación o modificación de reglas contenidas en el título constitutivo de la propiedad o los estatutos, y siempre que los mismos tengan por finalidad la supresión de barreras arquitectónicas que dificulten el acceso y la movilidad de las personas con minusvalía, bastará con el voto de las tres quintas partes del total de los propietarios, que a su vez representen las tres quintas partes de las cuotas de participación.

La Ley 15/1995 de 30 de mayo, sobre límites del dominio sobre inmuebles para eliminar barreras arquitectónicas a las personas con discapacidad, la cual tiene por objeto hacer efectivo a las personas minusválidas el derecho de los españoles a disfrutar de una vivienda digna y adecuada, de conformidad con los arts. 47 y 49 de la Constitución Española y, en consecuencia, con lo establecido en la Ley 13/1982, de 7 de abril de Integración Social del Minusválido, en sus arts. 3, 4 y 7 establece:

Los titulares y usuarios a los que se refiere el artículo anterior tendrán derecho a promover y llevar a cabo las obras de adecuación de la finca urbana y de los accesos a la misma desde la vía pública, siempre que concurran los siguientes requisitos:

- Ser el titular o el usuario de la vivienda un minusválido con disminución permanente para andar, subir escaleras o salvar barreras arquitectónicas, se precise o no el uso de prótesis o de silla de ruedas.

- Ser necesarias las obras de reforma en el interior de la finca urbana o en los pasos de comunicación con la vía pública para salvar barreras arquitectónicas, de modo que se permita su adecuado y fácil uso por minusválidos, siempre que las obras no afecten a la estructura o fábrica del edificio, que no menoscaben la resistencia de los materiales empleados en la construcción y que sean razonablemente compatibles con las características arquitectónicas e históricas del edificio.

El cumplimiento de los requisitos establecidos en el párrafo anterior se acreditará mediante las correspondientes certificaciones oficiales del Registro Civil o de la autoridad administrativa competente. La certificación de la condición de minusválido será acreditada por la Administración competente.

El titular o, en su caso, el usuario notificará por escrito al propietario, a la comunidad o a la mancomunidad de propietarios, la necesidad de ejecutar las obras de adecuación por causa de minusvalía. Se acompañará al escrito de notificación las certificaciones a que se refiere el artículo anterior, así como el proyecto técnico detallado de las obras a realizar.

En el plazo máximo de sesenta días el propietario, la comunidad o la mancomunidad de propietarios comunicarán por escrito al solicitante su consentimiento o su oposición razonada a la ejecución de las obras; también podrán proponer las soluciones alternativas que estimen pertinentes. Transcurrido dicho plazo sin efectuar la expresada comunicación, se entenderá consentida la ejecución de las obras de adecuación, que podrán iniciarse una vez obtenidas las autorizaciones administrativas precisas. La oposición comunicada fuera de plazo carecerá de eficacia y no impedirá la realización de las obras.

Comunicada, en el tiempo y forma señalados, la oposición a la ejecución de las obras de adecuación, o no aceptadas las soluciones alternativas propuestas, el titular o usuario de la finca urbana podrá acudir en defensa de su derecho a la jurisdicción civil.

Acreditados los requisitos establecidos en la presente Ley, mediante las oportunas certificaciones, el Juez dictará sentencia reconociendo el derecho a ejecutar las obras en beneficio de las personas discapacitadas.

Los gastos que originen las obras de adecuación de la finca urbana o de sus elementos comunes correrán a cargo del solicitante de las mismas, sin perjuicio de las ayudas, exenciones o subvenciones que pueda obtener, de conformidad con la legislación vigente. Las obras de adecuación realizadas quedarán en beneficio de la propiedad de la finca urbana.

En el supuesto de que las características del inmueble no permitieran la instalación de un ascensor o la concurrencia de determinadas circunstancias no lo hicieran aconsejable, cabe la instalación de una plataforma elevadora, de uso individual, de costo más asequible e instalándose cumpliendo los requisitos antes apuntados.

TERCERA EDAD

La atención a la tercera edad ha merecido una especial atención a lo largo de este año, que se ha traducido en el desarrollo de una actuación de oficio que dio lugar a la elaboración del correspondiente Informe Especial sobre la atención residencial a la tercera edad en Castilla y León.

Y ello con independencia de la tramitación de las quejas que respecto a este colectivo se ha llevado a cabo a lo largo del año 1997. Si bien, es necesario destacar que no son muy numerosas las quejas relativas a esta materia, lo que denota que el sector de la tercera edad, pese a que constituye un colectivo cuyos derechos pueden ser facilmente vulnerados, en pocas ocasiones conoce y utiliza los mecanismos de garantía y protección de sus derechos.

Y precisamente por esta circunstancia han sido pocas las quejas presentadas por los propios ancianos, tratándose, en general, de reclamaciones formuladas por trabajadores, por familiares o allegados de residentes, solicitantes de plaza de residencia o finalmente por terceras personas interesadas en la tercera edad.

Por su contenido, los expedientes registrados pueden clasificarse de la siguiente manera:

Deficiencias en las instalaciones de residencias o en el trato dispensado a los usuarios

En el expediente **Q/1092/96** se denunciaban numerosas deficiencias (mala comida, suciedad, poca atención, etc.) en distintos establecimientos residenciales para la tercera edad en Castilla y León de titularidad privada.

Esta Institución solicitó información a la Gerencia de Servicios Sociales de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social sobre si tales residencias se encuentran o no inscritas en el Registro de Entidades, Servicios y Centros de carácter Social y las inspecciones llevadas a cabo en cada una de ellas y su resultado.

Algunas de estas residencias fueron visitadas con ocasión del Informe Especial del Procurador del Común sobre la atención residencial de la tercera edad en Castilla y León, al contar con el beneplácito de sus responsables. Del resultado de la visita y del resto de actuaciones llevadas a cabo respecto de cada una de ellas se da cuenta en el citado Informe.

Por lo que se refiere a las Residencias que no visitó la Institución, al no contar con la aprobación expresa de sus encargados, los datos que pudimos obtener son los siguientes:

- Residencia X (Valladolid).

El Centro está autorizado definitivamente desde el 6 de noviembre de 1995. A raíz del escrito enviado por esta Institución a la Administración Autonómica se practicaron algunas visitas.

El 28 de junio de 1996, el Servicio Territorial de Valladolid detectó la ampliación de plazas de 12 a 14.

El 20 de agosto de 1996, la Inspección comprueba la existencia de 14 plazas en un centro autorizado para 12 y la entidad se compromete a colocar a dos internos en otra vivienda o residencia.

El 7 de octubre de 1996 se practica inspección. El número de plazas, entonces, se encuentra dentro de las autorizadas.

- Residencia Y (Valladolid).

En la visita de Inspección realizada el 24 de octubre de 1996 se mantienen las deficiencias observadas en actas anteriores y que a continuación se indican:

- pasamanos en los pasillos sin colocar,

- numerosas manchas en la pared,

- falta de pintura,

- asideros de baño insuficientes,

- también son insuficientes las vías de evacuación del plan de emergencia,

- sigue existiendo olor a orín,

- las obras de adaptación del cuarto de calderas no han finalizado,

- los mecanismos de detección de incendios no están instalados.

El acta se remite al Delegado Territorial de la Junta de Castilla y León en Valladolid para que incoe expediente sancionador, si procede, al amparo de los arts. 11 y ss. del Decreto 263/1988 sobre desconcentración de funciones en los Delegados Territoriales.

Ante el incumplimiento de normas sanitarias, higiénicas y de seguridad se determinó por el Delegado Territorial de Valladolid incoar expediente sancionador el 5 de diciembre de 1996 contra el titular del establecimiento.

Por Resolución de 21 de marzo de 1997, dictada por el Gerente de Servicios Sociales, se acuerda retrotraer las actuaciones al trámite del acuerdo de iniciación por diversas irregularidades cometidas durante su tramitación.

No obstante, en el expediente consta un acta levantada el 22 de enero de 1997 en la que "se comprueba que sólo existen 12 ancianos válidos y que la parte de la residencia que se encontraba en peores condiciones está deshabitada, por lo que la mayor parte de las deficiencias han desaparecido, tales como los olores existentes, la falta de pintura, las manchas en la pared. Sin embargo, aún no se han colocado los pasamanos en los pasillos y algún asidero en los WC".

- Residencia Z (Salamanca).

El edifico se encuentra en mal estado de conservación, con serias humedades, mal ventilado, insalubre y totalmente inadecuado para el fin al que está destinado.

Está ocupado por 90 ancianos aproximadamente, de los que 17 al menos precisan ayuda para realizar las operaciones más elementales de la vida diaria.

De diversos informes técnicos se deriva un evidente incumplimiento de la normativa en materia de Residencias. A continuación se señalan los más llamativos:

1- Los elementos separadores entre dormitorios son tipo mampara o tabique de ladrillo hueco sencillo y no llegan hasta el techo.

2- Los muros exteriores no tienen cámaras con material aislante. El nivel de calefacción es insuficiente.

3- El estado de la instalación eléctrica es obsoleto. En muchos lugares aparecen cables sueltos y derivaciones sin proteger.

4- La ubicación de la caldera de calefacción (de leña de poca potencia) presenta riesgo de incendio, pues se ubica en un espacio bajo los dormitorios de los ancianos, separada de estos solamente por la estructura de madera. El espacio en que se encuentra está lleno de materiales combustibles como madera, cartón, etc., sin ningún elemento separador con la zona de llamas, de forma que cualquier chispa podría producir la ignición de estos materiales.

5- No cuenta con alumbrado de emergencia ni señalización.

6- En la lavandería, no existe una organización de limpio y sucio.

7- La dotación de extintores es insuficiente.

8- Existen escaleras donde la altura de los peldaños es desigual, lo que provoca tropezones que podrían resultar peligrosos en caso de una evacuación de emergencia.

9- El inmueble cuenta con un sistema de calefacción por agua caliente con radiadores de chapa de acero en zonas comunes pero es a todas luces insuficiente, por lo que se debe considerar que el edificio no cuenta con calefacción.

10- La producción de agua caliente se realiza mediante termos acumuladores eléctricos pero su capacidad es insuficiente para la demanda diaria de los usuarios.

11- Existen dormitorios con más de cuatro plazas y prácticamente todos los del centro tienen superficies inferiores a la mínima permitida (8 m^2 en habitaciones unipersonales y 20 m^2 en las de cuatro camas).

12- No hay pulsadores de llamada de urgencia.

13- No hay ascensor.

14- Hay que subir o bajar peldaños para acceder a prácticamente todas las zonas del edificio.

15- No dispone de pasamanos en los pasillos y demás zonas de tránsito.

16- Cuenta con un dormitorio destinado a enfermería con siete camas no articuladas, sin mesas móviles, con luz y ventilación escasas y sin ningún tipo de equipamiento.

17- Hay sillones repartidos por los pasillos donde se encuentran parte de los ancianos puesto que ninguna de las salas existentes tiene capacidad para todos ellos.

18- La dotación de duchas, lavabos y retretes es con mucho insuficiente, están en mal estado y no tienen asideros. Algunos cuartos de baño no tienen puerta y las duchas no cuentan con cortinas, por lo que no se garantiza el derecho a la intimidad de las personas.

19- No tiene un teléfono comunicado con el exterior en cada planta.

20- No tienen plan de emergencia.

Como este centro, de más de 60 plazas, debía adaptarse a la normativa legal antes del 31 de diciembre de 1997, cosa inviable dadas

las características del edificio, el Gerente Territorial elevó propuesta, con esta misma fecha, al Gerente de Servicios Sociales para que dictara Resolución de denegación de autorización, acreditación y registro a la Residencia. Ello implicará, en tal caso, forzosamente, el cierre del centro.

De estas actuaciones y del resultado de las visitas realizadas por el Procurador del Común se dio cuenta al reclamante.

En el expediente **Q/2476/97** el reclamante, sin concretar las denuncias, hacía alusión a la existencia de varios centros destinados a acoger personas de la tercera edad en la provincia de León sin reunir las condiciones exigidas legalmente para su funcionamiento. Tales irregularidades se venían produciendo, según el reclamante, en diversas Residencias privadas de la tercera edad.

Al igual que en el caso anterior, algunas de estas Residencias, aquéllas cuyos encargados manifestaron su aceptación expresa, fueron visitadas por la Institución. De las demás, sólo contamos con la información obtenida durante la tramitación del expediente.

Admitida la queja a trámite, se solicitó información a la Gerencia de Servicios Sociales sobre si todas las Residencias mencionadas se hallaban autorizadas por la Consejería de Sanidad y Bienestar Social para su funcionamiento o se encontraban en régimen de anotación preventiva; si todos los Centros residenciales mencionados se hallaban inscritos en el Registro de Entidades, Servicios y Centros de carácter social; e Inspecciones llevadas a cabo en estos centros, fechas y resultado obtenido.

Remitida la información interesada, merece destacar los siguientes aspectos:

- La Residencia A se encuentra cerrada desde hace más de dos años.

- El centro B, según nos comunica el Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de León, no es ningún centro para personas de la tercera edad, según la normativa que los regula, por lo que esta residencia no es objeto de inscripción en el Registro de Entidades, Centros y Servicios de carácter social.

- La residencia C se encuentra cerrada desde el 9 de diciembre de 1996, después de que la Administración autonómica se encargase de trasladar a los ancianos a otras residencias, al desaparecer sus responsables. (Personal de esta Institución acudió al lugar al conocer la noticia y mantuvo conversaciones con los ancianos y familiares).

- El Centro D nunca ha funcionado, tal y como se deduce de las inspecciones realizadas al efecto.

Por consiguiente, ninguna de las residencias anteriores se encuentra autorizada ni en régimen de anotación preventiva por los motivos ya citados.

El resto de las Residencias objeto del expediente se encuentran autorizadas o en régimen de anotación preventiva.

Todas las residencias mencionadas por el reclamante habían sido inspeccionadas, observándose deficiencias en varios centros, en los que la Administración procedió a ordenar su adaptación a la normativa vigente dentro del plazo oportuno.

Existía, en aquel momento, propuesta de no autorización del centro y cierre cautelar respecto de la Residencia E y en cuanto al Centro Residencial F, se propuso expediente sancionador por empezar a funcionar sin la autorización correspondiente.

Esta información se remitió al reclamante para que, si lo estimaba oportuno, formulara alegaciones. Transcurridos dos meses sin que lo hiciera, se procedió al archivo del expediente.

En la queja que dio lugar al expediente **Q/1301/97**, el reclamante acudía a la Institución denunciando ciertas irregularidades en la distribución de funciones en el personal de cocina que repercutía en la atención de los ancianos de una Residencia sita en León.

Según manifestaciones del firmante de la queja, la calidad de los alimentos que se sirven a los ancianos había disminuido considerablemente y, en algunas ocasiones, la comida se encontraba en mal estado por ser retrasada. Citaba ejemplos: el 7 de julio se había comprado carne para cocido que se sirvió el día 14. La cocinera, decía, ordenó que se lavara con agua y vinagre para evitar el mal olor. Quince días antes había ocurrido algo similar: se sirvió pollo que se había comprado hacía una semana.

Por otro lado, lamentaba que no estuvieran delimitadas las funciones de la cocinera y de las ayudantes de cocina:

a) Según la primera, las segundas deben firmar -aun cuando aquélla se encuentra presente- los partes de cuantos alimentos se sacan de la despensa para su posterior cocinado.

b) A veces las ayudantes deben revisar los pedidos de alimentación que se hacen por la cocinera.

c) Se ignora por qué es la cocinera y no el administrador -como ocurre con el resto del personal de la Residencia- la que fija los turnos de trabajo de las ayudantes. Tampoco se conoce la razón por la que la cocinera sólo trabaja por la mañana y en un turno flexible, ya que a

veces abandona el trabajo a las tres de la tarde y, en otras ocasiones, a las cinco.

La Institución solicitó información a la Diputación Provincial de León, que ostenta la titularidad de la Residencia, sobre la veracidad de las manifestaciones realizadas por el reclamante, funciones atribuidas a cocinera y ayudantes y si por parte de la Diputación Provincial existía el propósito de designar una gobernanta, lo que aparentemente solucionaría estos problemas.

La Diputación Provincial, en el informe emitido, manifiesta que no había recibido denuncia alguna sobre el mal estado de los alimentos que iban a ser cocinados. Se optó entonces por comunicar al reclamante que tales hechos debieron denunciarse en el momento en que se produjeron los hechos conflictivos, utilizando los cauces oportunos, puesto que ahora resulta imposible acreditarlos. Se le aconsejó que, en el futuro, cualquier irregularidad de este tipo, se pusiera inmediatamente en conocimiento de la dirección del centro o de los responsables de la Diputación Provincial.

En cuanto a la fijación de los turnos de las ayudantes de cocina, la cocinera señalaba que se le había encomendado la elaboración de tales turnos, con la especificación de que siempre los turnos elaborados se suben a Dirección para su aprobación y conocimiento por todo el personal. El Director Gerente explicó a esta Institución que el motivo es darles las mayores facilidades para que puedan compaginar su jornada laboral con sus descansos.

No llegamos a comprender, en cambio, qué facilidades pueden conseguirse con tal medida, dada la tensión existente entre cocinera y ayudantes. Parece que genera más incomodidades que beneficios.

Además, el Acuerdo de la Comisión Paritaria del III Convenio Colectivo para los Empleados Públicos en régimen de Derecho Laboral de la Diputación Provincial de León sobre definición funcional de categorías profesionales, contempla al "Jefe Personal Administrador Adjunto" como la persona que coordina y asesora en los temas relacionados con la sección de personal. No existe, a nuestro juicio, razón alguna para excluir al Administrador de la fijación de los turnos laborales de las ayudantes de cocina ni para suponer que, de hacerlo, no se les facilitaría compaginar jornada de trabajo y descansos.

Por otro lado, el Acuerdo de referencia no recoge en los apartados correspondientes que el cocinero o los ayudantes deban realizar los pedidos necesarios y supervisar a su llegada su contenido.

Dicho Acuerdo contempla una categoría a la que asigna expresamente, entre otras, la función de realizar las compras y pedidos que sean necesarios. Es la "Gobernanta/Encargada Residencia".

Es cierto que la definición funcional de categorías profesionales no impide que, en cada puesto de trabajo, la ejecución de la prestación debida por el trabajador se extienda a cometidos diferentes, necesarios para la ejecución de su trabajo y que, aisladamente considerados, podrían ser subsumidos en categorías profesionales diferentes. Por otro lado, la configuración funcional de cada una de las categorías se realiza sin pretensión de exhaustividad. Así se recoge en el art. 2 del citado Acuerdo.

Sin embargo, creemos que la tensa relación entre el personal de la cocina de la Residencia y las necesidades del servicio justifican este reparto de atribuciones. Sería conveniente, por ello, la contratación de una Gobernanta.

Por todo lo expuesto, se estimó conveniente formular a la Diputación Provincial de León las siguientes sugerencias:

1. Que en lo sucesivo sea el Administrador de la Residencia XX y no la cocinera el que fije los turnos laborales de las ayudantes de cocina, al igual que lo hace para el resto del personal.

2. Que por parte de la Diputación Provincial se proceda a la contratación de una Gobernanta que lleve a cabo, entre otras funciones, el control del almacén y de la cocina, realizando las compras y pedidos que sean necesarios.

La Diputación Provincial de León aceptó expresamente la primera de las sugerencias. Entendió que nada impediría que, previo conocimiento de la Comisión Paritaria, se pudiera actualizar el contenido funcional de la categoría profesional de Oficial Administrativo de la Residencia (a quien se denomina Administrador), asignándole, entre otras funcionalidades, la de determinar los turnos de trabajo del personal de cocina, máxime cuando lo viene realizando respecto de otras categorías.

En cuanto a la sugerencia de crear una plaza de Gobernanta, sin embargo, señala que resulta sumamente gravoso para la Administración Pública crear una plaza de una determinada categoría cuyas funcionalidades están limitadas a aspectos muy concretos que no cubrirían una gran parte de la jornada laboral. Sin embargo, manifiesta la voluntad de arbitrar, dentro de los cauces reglamentarios pertinentes, las medidas para determinar a quién corresponden las tareas en litigio.

Ojalá el seguimiento de estas sugerencias sirva para aliviar las tensiones existentes entre cierto personal de la Residencia y mejorar la calidad de vida de sus usuarios.

Las irregularidades alegadas por el reclamante en el expediente **Q/1628/97** hacían referencia a malos tratos, falta de higiene, falta de asistencia, mala alimentación y mal funcionamiento en una Residencia de la Tercera Edad sita en Valladolid.

Por otra parte, la persona firmante de la queja puso en conocimiento de esta Institución que en la citada Residencia se encontraban ingresados dos hombres, de 38 y 41 años. Respecto al hombre de 41 años, se afirma que, en una ocasión, personal de la Residencia le propinó una serie de patadas que ocasionaron su caída al suelo y en otra ocasión le mantuvieron durante dos días en una habitación sin proporcionarle alimento alguno.

Tras la admisión a trámite de la queja, se iniciaron las gestiones necesarias de investigación a fin de determinar si la Residencia se encontraba autorizada para su funcionamiento e inscrita en el Registro de Entidades, Servicios y Centros de carácter social, así como conocer el resultado de las inspecciones que se hubieran llevado a cabo en dicho centro y, en su caso, la incoación de algún expediente sancionador por la comisión de infracciones en materia de acción social.

Asimismo, los hechos alegados en la queja fueron puestos en conocimiento de Fiscal Jefe de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (Burgos) por si pudieran ser constitutivos de algún delito previsto y penado en Código Penal y, en su caso, se procediera a incoar las correspondientes diligencias informativas al amparo del art. 785 bis de la Ley de Enjuiciamiento Criminal.

El 27 de octubre de 1997 se recibe informe de la Fiscalía de Valladolid, en el que se indica que se han iniciado en la misma las Diligencias de Investigación núm. 24/97, para la averiguación de los hechos.

De la información remitida por la Gerencia de Servicios Sociales, merece destacarse lo siguiente:

1.- Régimen en el que se encuentra la Residencia en el Registro de entidades, servicios y centros de carácter social:

El Gerente de Servicios Sociales resolvió en fecha 2 de julio de 1997 no autorizar y no inscribir en el Registro de entidades, servicios y centros de carácter social el Centro, como consecuencia de los informes desfavorables emitidos por los técnicos de la Gerencia Territorial de Valladolid. Por ello, el Centro no se encuentra inscrito en el citado Registro.

2.- Inspecciones llevadas a cabo en este Centro Residencial:

La Residencia ha sido objeto de diferentes inspecciones que detectaron diversas deficiencias.

El 8 de agosto de 1997 se advierte que el Centro sigue funcionando con 12 ancianos pese a la decisión antes citada de no autorizar y no inscribir el Centro.

El 3 de noviembre de 1997 la Inspección comprueba, sin embargo, que en el centro no reside ya ningún anciano.

3.- Expedientes Sancionadores:

Como consecuencia de las diversas infracciones administrativas cometidas, la Gerencia de Servicios Sociales informó a esta Institución que se habían incoado dos expedientes sancionadores: el primero de ellos, resuelto el 4 de agosto de 1997, finaliza con la imposición de una multa de 3.000.000 de pesetas por la comisión de infracciones graves; y el segundo, incoado por seguir en funcionamiento el Centro pese a la

resolución expresa de no autorización, se encontraba en tramitación en el momento de la remisión del informe de la citada Gerencia.

Finalmente, la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Valladolid informó a esta Institución que las diligencias iniciadas para la averiguación de los hechos denunciados habían sido archivadas, al no deducirse infracción penal y encontrarse cerrada dicha residencia.

A tenor de todo ello, esta Institución dio por concluidas las gestiones de investigación y procedió al archivo de la queja.

En el expediente **Q/711/97** se aludía a irregularidades (trato vejatorio y mal funcionamiento) advertidas en una Residencia de la Tercera Edad sita en Salamanca.

Se indicaba que en la citada Residencia encierran a los ancianos en una galería de cristal y aluminio con una anchura aproximadamente de un metro y que el 22 de marzo de 1997 había comprobado el reclamante que "en el interior de la misma había unos ocho ancianos en situación lamentable, mujeres con sus prendas íntimas quitadas, descalzas...", hechos éstos que, según afirmaba, se habían reiterado posteriormente.

Se solicitó entonces informe a la Gerencia de Servicios Sociales acerca de la situación registral del Centro, de las inspecciones realizadas y de los expedientes sancionadores que, en su caso, hubieran sido incoados por la comisión de infracciones en materia de acción social.

De igual modo, se pusieron tales hechos en conocimiento de Fiscal Jefe de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León. Poco después conocimos que la Fiscalía de la Audiencia

Provincial de Salamanca había incoado diligencias de investigación sobre los hechos.

El 27 de junio de 1997 se recibe escrito de la Fiscalía de la Audiencia Provincial de Salamanca, en el que se pone conocimiento de esta Institución que de las Diligencias de Investigación realizadas no se había desprendido la existencia de infracción en materia penal, pero sí de posibles deficiencias en el tratamiento a algunos ancianos ingresados en la referida Residencia, por lo que dicha Fiscalía dio traslado a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Salamanca.

La Gerencia de Servicios Sociales y la referida Gerencia Territorial ponen más tarde en conocimiento de esta Institución los siguientes datos en relación con el Centro referenciado:

1. Situación registral de la Residencia en el Registro de entidades, servicios y centros de carácter social:

La Residencia se encuentra inscrita en el Registro de centros de carácter social, autorizada por la Consejería de Sanidad y Bienestar Social en régimen de anotación preventiva.

2. Inspecciones realizadas en el Centro:

Inspectores de la Gerencia de Servicios Sociales se desplazaron a la citada residencia para verificar los hechos alegados en la queja presentada en esta Institución. El resultado fue la no localización de la galería citada por el reclamante. Tampoco detectó el día de la inspección ningún anciano en situación lamentable.

Sin embargo, en el informe remitido por la Gerencia Territorial de Servicios Sociales se señala expresamente: "A la vista de los hechos relatados, este Gerente Territorial, reunido con los técnicos competentes, ponderó la posibilidad de incoación de un expediente

sancionador por presunta infracción contra el Decreto 97/91, de 25 de abril, en el que se hubiera podido imputar la existencia de faltas leves tipificadas en el art. 7, puntos 2, 4, 12 y 15."

Más adelante, sin embargo, añade que no se ha procedido a la incoación de expediente sancionador.

Al mismo tiempo, indica que, dado que la Residencia, al contar con más de 60 plazas, dispone hasta el 31 de diciembre de 1997 para adaptarse a la normativa vigente, el criterio de la Gerencia Territorial es respetar ese plazo máximo para su adaptación, que está requiriendo la ejecución de obras con las consiguientes molestias para los residentes.

Entendemos que la ejecución de las obras necesarias para la adaptación del Centro residencial a la normativa vigente puede ocasionar molestias o incomodidades a los ancianos. Sin embargo, dichas obras no pueden en modo alguno amparar acciones que pudieran ser constitutivas de alguna infracción administrativa por vulneración de los derechos de los usuarios, tipificadas en el ya mencionado Decreto 97/91, de inspección y régimen sancionador en materia de acción social.

El criterio de respetar el plazo máximo para su adaptación, seguido por la Gerencia Territorial, es totalmente procedente, pero no puede implicar en ningún caso la impunidad de hechos que pudieran ser constitutivos de infracción administrativa.

La Gerencia Territorial nos comunicó que había ponderado la posibilidad de incoar expediente sancionador, en el que se hubiera podido imputar la existencia de faltas leves tipificadas en el art. 7, haciendo referencia expresamente a los siguientes puntos:

2. Violar el derecho a la intimidad de los usuarios.

4. Mantener en estado deficiente el funcionamiento del centro o servicio, o los locales o mobiliario del mismo.

12. Incumplir las obligaciones y atenciones exigibles de higiene, salud y seguridad.

15. El trato vejatorio a los usuarios de centros o servicios.

Es posible que la ejecución de las obras pudiera llevar aparejada algunas deficiencias en el funcionamiento del centro, pero no puede escapar al control de la Administración que, como consecuencia de las mismas, se haya producido una violación del derecho a la intimidad, se hayan incumplido las obligaciones exigibles de higiene, salud y seguridad, o se haya dado un trato vejatorio a los usuarios.

Es evidente que la impunidad de dichas infracciones coloca a los ancianos en una situación de total inseguridad ante los tratos abusivos, a los que son especialmente vulnerables por sus condiciones físicas o psicológicas.

Además, el "trato vejatorio a los usuarios de centros o servicios" no está calificado como infracción leve, tal y como se indica en el informe remitido por la Administración autonómica, sino como infracción grave, conforme a lo dispuesto en el art. 8 B) del Decreto 97/91.

En este sentido, conviene destacar que las infracciones leves prescriben a los dos meses y las graves a los dos años, con lo que en el presente supuesto, es muy probable que se hubiera producido la prescripción de las infracciones tipificadas en los puntos 2, 4 y 12 del ya mencionado art. 7, pero no de la tipificada en el punto 15, al tratarse de una infracción grave.

Por todo ello, el 13 de octubre de 1997 se estima procedente formular sugerencia a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Salamanca a fin de que, a tenor de lo dispuesto en el Decreto 259/1996, y teniendo en cuenta los plazos de prescripción de las infracciones recogidos en el Decreto 97/91, se procediera a la incoación de expediente sancionador por la presunta comisión de las infracciones ya citadas.

En contestación a dicha sugerencia, la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Salamanca remitió a esta Institución copia del acuerdo de fecha 15 de enero de 1998, por el que se resuelve, tras la apertura de la correspondiente Información Previa, el "archivo de las actuaciones, y se deje sin efecto el procedimiento de iniciación de expediente sancionador, al no haberse detectado infracción del art. 7, párrafo 15 del Decreto 97/91".

Conforme a todo ello, se dio por concluida la investigación de esta Institución, procediéndose, igualmente, al archivo del expediente.

Por otra parte, el firmante de la queja alegaba en el expediente **Q/7/96** irregularidades en el funcionamiento (mala alimentación, mala atención y abusos en las condiciones exigidas en el ingreso: aportación mensual fija y 1.000.000 de pesetas) en una Residencia de Ancianos sita en Burgos.

Tras la admisión a trámite la queja, se solicitó información a la Gerencia de Servicios Sociales acerca de la autorización, inscripción e inspecciones llevadas a cabo y sus resultados. De la información remitida es preciso resaltar lo siguiente:

1. Situación registral de la Residencia "Nuestra Señora del Rosario":

Solicitó la autorización el 20 de diciembre de 1994 y quedó registrado preventivamente dicho centro en el Registro de entidades, centros y servicios de carácter social.

2. Inspecciones y resultados:

Después de realizar las correspondientes visitas de comprobación por los técnicos del Servicio Territorial, se detectaron algunas deficiencias de carácter arquitectónico. Se concedió a sus titulares una prórroga para subsanar dichas deficiencias.

El 12 de junio de 1996 se realizó una visita de inspección, en la que no se detectó ninguna deficiencia distinta de las existentes con anterioridad. Se comprobó que algunas de las detectadas ya se habían subsanado y se le concedió una subvención a fin de que se subsanaran el resto de las ya citadas deficiencias.

La Gerencia de Servicios Sociales comunica que en las inspecciones realizadas en el centro residencial no se detectó ninguna irregularidad en cuanto a mal tratamiento, alimentación, precios, etc.

En relación con las condiciones de ingreso es preciso destacar que el anciano debe efectuar una aportación inicial, de cuya cuantía depende la cuota que debe abonar mensualmente después. Normalmente, la aportación inicial es de uno o dos millones. La cuota mensual, entonces, será de 75.000 ptas. o 65.000 ptas. respectivamente.

Al no apreciar irregularidad alguna objeto de supervisión por parte del Procurador del Común, se procedió al archivo del expediente.

Irregularidades en el procedimiento de elección de las juntas de gobierno

La queja registrada con la referencia **Q/2071/96** se presentó con ocasión de la celebración el 26 de julio de 1996 de elecciones para la Junta de Gobierno de una Residencia de la Tercera Edad de Palencia. Algunos de los candidatos alegaban que la Resolución de la Dirección General del Instituto Nacional de Servicios Sociales de 11 de abril de 1986 por la que se regula el procedimiento para las elecciones de representantes y constitución de la Junta de Gobierno de los Centros de la Tercera Edad del INSERSO carece de esencia democrática, al no ser posible que quien ha obtenido más votos tenga la mayor representación en la Junta de Gobierno.

Los órganos de participación y representación de los centros dependientes del antiguo INSERSO fueron regulados por Orden Ministerial de 30 de enero de 1984 y, en su desarrollo, la Resolución de la Dirección General de Acción Social de 30 de marzo de 1984 reguló las elecciones de representantes de los usuarios en las mencionadas Juntas de Gobierno. Por Orden Ministerial de 16 de mayo de 1985 se aprobó el Estatuto Básico de Centros de la Tercera Edad del INSERSO, que modifica en parte lo dispuesto en la referida Resolución de 30 de marzo de 1984. A fin de unificar con carácter permanente los preceptos vigentes de la citada Resolución de 30 de marzo de 1984, las modificaciones de las normas posteriores y subsanar lagunas y ambigüedades detectadas, se dictó la Resolución de 11 de abril de 1986, con la que manifestaba su desacuerdo el reclamante.

No se observó, por tanto, una actuación de la administración que implicara infracción del ordenamiento jurídico, o una actuación ilegítima que impidiera o menoscabara el ejercicio de un derecho y legitimara la intervención del Procurador del Común, toda vez que la mencionada Resolución no resulta contraria a lo dispuesto en las referidas Órdenes Ministeriales, sino que, como ya se ha manifestado,

viene a unificar los preceptos vigentes de la Resolución del año 1984 y de las modificaciones posteriores, así como a subsanar las lagunas y deficiencias existentes.

A la vista de todo ello, se procedió al archivo del expediente.

Quejas relativas a los ingresos y traslados de los residentes

Falta de información por parte de la Administración.

En el expediente **Q/171/97** el reclamante y su esposa hacían alusión a que habían efectuado solicitud de ingreso en una Residencia para la Tercera Edad en el año 1996. La Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos les notificó mediante escrito de fecha 16 de julio de 1996 que dicha solicitud había tenido entrada en el Hogar de la Tercera Edad de Miranda de Ebro. Desde entonces no recibieron más información al respecto.

En contestación a nuestra solicitud de información, la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos remite informe en el que señala que el reclamante y su esposa solicitaron en julio de 1996 el ingreso en un Centro de la Tercera Edad. El expediente había sido valorado con 98 puntos, conforme al baremo establecido y aprobado en la Orden de 8 de enero de 1986. En el momento en que se remite la información a esta Institución, se encontraban en situación de "alta inicial", ya que su puntuación no les permitía acceder a una plaza residencial para personas válidas.

Posteriormente, se solicitó información a la Gerencia de Servicios Sociales acerca de si, conforme a lo dispuesto en la Resolución de 26 de agosto de 1987, se había procedido a informar de la puntuación obtenida y la mínima exigida en los centros solicitados.

En contestación a la petición, se nos comunica que no se ha suministrado dicha información al reclamante y su esposa por depender informáticamente de los Servicios Centrales del IMSERSO.

Por parte del IMSERSO, se nos comunica lo siguiente:

- En el año 1991 se inició la tramitación del expediente de referencia, a nombre del reclamante y su esposa. Obtuvo 77 puntos. En el año 1993 se adjuntaron nuevos informes que incrementaron cuatro puntos más. Durante ese período se facilitó a los interesados la información establecida en la normativa con regularidad.

- La transferencia de la gestión de ingresos, traslados y permutas fue realizada a la Comunidad de Castilla y León en 1996. A partir de ese momento, se tramitó de nuevo el expediente por la Administración autonómica.

- Durante parte del año 1996 se colaboró en la gestión de ingresos hasta el traspaso de la base de datos informáticos. Entre este apoyo, figuraba la emisión de los borradores de cartas informativas que automáticamente generaba el ordenador, a los ocho días de dar de alta un expediente. Estas cartas informativas se enviaban a la Comunidad para su firma y posterior remisión a los solicitantes.

- El control, seguimiento, valoración, información, etc, la realiza la Comunidad de Castilla y León, por lo que desde el IMSERSO no fue posible detectar la omisión del escrito.

Independientemente de que la valoración del expediente se haya efectuado de conformidad con la Orden de 8 de enero de 1986, se advirtió que no se había remitido información a los interesados de la puntuación obtenida y la mínima exigida en los centros solicitados. Y

ello pese a que así lo ordena el art. 11.3 de la Resolución de 26 de agosto de 1987.

Dicha información periódica encuentra su fundamento en las especiales características del procedimiento que se sigue desde que los interesados presentan la correspondiente solicitud de plaza en Residencias para la Tercera Edad hasta que ven satisfechas sus pretensiones, que derivan de la existencia de constantes variaciones, tanto por lo que a las circunstancias de los solicitantes se refiere, lo que conlleva sucesivos cambios en la puntuación concedida, como por lo que respecta a la disponibilidad de plazas en los centros, ya que se producen bajas, permutas, traslados, etc.

Es evidente que con anterioridad al año 1996, dicha información era remitida por la Administración estatal. Sin embargo, en el año 1996, se produce la transferencia de la gestión de ingresos, traslados y permutas a la Comunidad de Castilla y León. A ella corresponde a partir de este momento la tramitación del expediente y realizar el control, seguimiento, valoración, información, etc.

Esta Institución es consciente de la complejidad que toda transferencia de funciones lleva aparejada, así como de las dificultades que pudieran existir durante el traspaso de bases de datos informáticos, lo que ha podido repercutir a la hora de remitir información a los interesados.

No obstante, y una vez superados los posibles inconvenientes, debe tenerse en cuenta que no solamente ha de efectuarse una comunicación expresa en el supuesto de que el interesado obtenga la plaza, sino que es fundamental esa información periódica a los interesados, hasta tanto puedan verse satisfechas sus pretensiones, y ello con independencia de que la información pueda ser recabada personalmente en la Gerencia Territorial correspondiente.

Por todo ello, se estimó oportuno efectuar a la Gerencia de Servicios Sociales recordatorio de deberes legales sobre los principios que deben presidir en la tramitación de expedientes en esta Comunidad Autónoma como el que había sido objeto de la presente queja.

En contestación a dicha resolución, el citado organismo manifestó que la Junta de Castilla y León es consciente de la necesidad de que los solicitantes de plaza en Centros para personas mayores propios y concertados puedan tener conocimiento periódico del estado de tramitación de su expediente, así como de la puntuación obtenida y de la requerida para acceder a las plazas de los centros por ellos solicitados. Asimismo, indicó que se están llevando a cabo estudios de cara a modificar la normativa reguladora del régimen de acceso a plazas de los centros residenciales para personas mayores, así como que actualmente se está elaborando un sistema informático que permitirá remitir dicha información. No obstante, se manifiesta que, hasta la aprobación del nuevo Decreto, son conscientes de que no se puede emitir información periódica de forma habitual, teniendo en cuenta la dificultades existentes, lo que, a juicio de esta Institución, supone un incumplimiento de la normativa vigente actualmente.

Discriminación por razón de los ingresos

En el expediente **Q/1653/97** el reclamante aludía a la discriminación existente a la hora de acceder a una plaza en un Centro residencial para la tercera edad en relación con los ingresos económicos.

La Institución le comunicó que el ingreso en Residencias para la Tercera Edad transferidas a la Comunidad Autónoma de Castilla y León y en aquellas con las que exista concierto de plazas, no se

determina infundadamente, sino a través del baremo aprobado por Orden de 8 de enero de 1986.

En consecuencia, en el baremo de admisiones, recogido en el Anexo I de la citada Orden, como ya se ha indicado en otro apartado de este informe, se establecen determinadas variables a ponderar en la valoración de los expedientes de solicitud de ingreso (situación económica, socio-familiar, etc).

Lentitud a la hora de conceder una plaza residencial oficial

En el expediente **Q/1510/97** la persona firmante de la queja manifestaba que en agosto de 1994 había presentado en la Diputación Provincial de Zamora solicitud de plaza en una Residencia de la Tercera Edad para su madre, sin que en el momento de presentación de la queja, y pese al tiempo transcurrido, se hubiera estimado dicha solicitud.

Además, se aludía por el reclamante al informe emitido por el médico de una residencia de la tercera edad de Vigo, de la Consejería de Sanidad y Servicios Sociales (Xunta de Galicia), en la que su madre se encontraba ingresada al tiempo de presentar la queja, y en el que se señala que "desde su ingreso se aprecia estress y ansiedad además de la aparición de estado depresivo crónico que pueden achacarse a su falta de adaptación a este Centro, por lo que consideramos sería beneficioso para ella su traslado a una residencia de Toro (Zamora), para tener así un soporte afectivo familiar y social que suponga un apoyo afectivo y de facilitación para llevar una vida lo más normalizada posible, dada la personalidad de la paciente y a que esa localidad fue siempre la de su residencia habitual y en ella vive su familia".

Tras las actuaciones practicadas por esta Institución, la citada Diputación Provincial comunicó que el ingreso estaba considerado urgente por el Trabajador Social correspondiente, estando en este momento en lista de espera con ese carácter, lo que, según ese organismo, no sería durante mucho tiempo, al tener previsto poner en funcionamiento en breve plazo la parte ampliada de la citada residencia de Toro.

Traslados en Residencias para la Tercera Edad

Una persona acudió en queja a esta Institución (**Q/1815/97**) para comunicar que su cónyuge se encontraba ingresado en una residencia de Ávila, que mantiene un concierto con la Gerencia de Servicios Sociales. A causa de su enfermedad y ya que el reclamante reside en Segovia, se solicitó su traslado a una residencia de la tercera edad de esta última localidad. La petición, sin embargo, no había sido aún estimada.

Se pidió, información a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Segovia sobre el estado de tramitación de la referida solicitud. La comunicación remitida fue la siguiente:

a) El 13 de mayo de 1996, el residente presentó solicitud de ingreso en la residencia de Segovia y obtuvo, como resultado de la baremación efectuada, 140 puntos, de acuerdo con lo preceptuado en la Orden del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de 8 de enero de 1986.

b) El 28 de octubre de 1996, el interesado presenta escrito por el que amplía su solicitud a todos los Centros de Castilla y León, aunque indicando preferencia para Segovia y su provincia. Es incluido

en la lista de reserva de la citada Residencia de Ávila. Su ingreso se produce el 7 de agosto de 1997.

c) Posteriormente, el 8 de octubre de 1997, formula solicitud de traslado a la residencia de Segovia. La solicitud es remitida por la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Ávila a los Servicios Centrales de la Gerencia el 20 de octubre de 1997, por ser competencia de ésta última su resolución.

d) Aunque la normativa actualmente vigente (art. 4 de la Orden citada anteriormente) señala, como requisito imprescindible para solicitar el traslado, que el beneficiario haya permanecido, al menos, un año en el Centro, dicha exigencia no se está contemplando actualmente, por lo que la solicitud citada, pese a no cumplir el anterior requisito, fue tramitada y en el momento en que se remite la información, se encontraba a la espera de que, con arreglo a la puntuación obtenida, fuera incluida en la lista de reserva de la residencia de Segovia.

Los traslados a residencias para la tercera edad transferidas a la Comunidad Autónoma de Castilla y León y aquellas con las que exista concierto de plazas, se determinan a través del ya mencionado baremo aprobado por Orden de 8 de enero de 1986, cuya finalidad es establecer el orden de prioridad de un expediente sobre los demás.

En el baremo de traslados, recogido en el Anexo II de la citada Orden, se establecen determinadas variables para actualizar la puntuación del expediente incrementando la valoración inicial: de salud, de carácter personal (concurrencia de causas gravemente perjudiciales para la integridad del solicitante, etc.), de antigüedad y de reagrupamiento familiar.

Por otra parte, el art. 14 de la Resolución de 26 de agosto de 1987, por la que se regulan los ingresos, traslados y permutas en

centros residenciales del Inserso, -aplicable, al igual que la Orden señalada anteriormente, en tanto que esta Comunidad Autónoma no haya dictado aún normativa en esta materia, de acuerdo con lo dispuesto en la Disposición Transitoria 2ª del Decreto 2/1998, por el que se aprueba el Reglamento General de la Gerencia de Servicios Sociales de Castilla y León- dispone que "el reconocimiento del derecho de ingreso o traslado en los Centros Residenciales del Inserso para la Tercera Edad se realizará mediante la inclusión de los beneficiarios en la correspondiente lista de reserva de plazas...".

Y, conforme a lo dispuesto en el art. 17 de la citada Resolución, la inclusión de los beneficiarios en la lista de reserva de plazas será notificada a cada uno de ellos.

En virtud de todo ello, se comunicó al reclamante que pese a que la solicitud de traslado no reunía el requisito establecido en el art. 4.2 de la señalada Resolución, se procedió a su tramitación, estando en ese momento a la espera de ser incluido su cónyuge en la lista de reserva de la Residencia Asistida de Segovia, inclusión que, conforme a la referida normativa, debe ser comunicada al solicitante.

MENORES

Durante el año 1997 se han registrado varias reclamaciones contra actuaciones de la Administración Autonómica en la que se encontraba involucrado un menor. La mayoría manifiestan su disconformidad con las resoluciones adoptadas en expedientes de protección de menores; y otras, con la tramitación de las solicitudes de adopción o con la forma del documento de formalización o con el seguimiento de un acogimiento. Algunas de ellas exceden del caso

concreto que motiva la presentación de la reclamación y abordan el tema de la protección de los menores de forma global.

Ejemplo del primer grupo es el expediente **Q/106/97** en el que el reclamante manifestaba que la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Ávila, al amparo del art. 172.1 del Código Civil, había asumido provisionalmente la tutela de su hijo en junio de 1995.

Dicha tutela fue más tarde ratificada judicialmente. En el momento en que se formuló la queja, el menor se encontraba ingresado en el Centro Hogar "Los Charros" de Salamanca, sin que ni su madre ni sus abuelos tuvieran derecho a visitarlo.

La Institución solicitó información a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Ávila sobre las razones que llevaron a asumir provisionalmente la tutela del menor y los motivos, en su caso, de que no tuviera derecho a visitas de sus parientes más próximos en el Centro en el que permanecía ingresado.

Al mismo tiempo, se solicitó información al Ministerio Fiscal sobre las medidas de protección que se hubieran promovido por su parte en el supuesto objeto de queja y resultado de la última comprobación de la situación del menor a que se refiere el art. 174.2 del Código Civil.

Examinada la documentación remitida, se apreció que no se había producido vulneración alguna de derecho fundamental.

El ambiente familiar desestructurado del reclamante había motivado la asunción provisional de la tutela del menor:

- Padre con problemas de alcoholismo y trastornos mentales.

- La relación de pareja de los padres era muy conflictiva (violencia física y verbal, constantes denuncias entre ellos).

- Incapacidad para mantener una estabilidad en el trabajo.

- Vivencia de escenas de violencia intrafamiliar.

- Abuso de castigos corporales como principal forma de disciplina.

- Falta de relación con la familia extensa.

- Fuertes conflictos con los vecinos, con el consiguiente rechazo y aislamiento social.

En cuanto a las visitas de sus parientes, el Juzgado había autorizado al reclamante a visitar a su hijo en las condiciones propuestas por la Gerencia Territorial de Servicios Sociales y que estaban encuadradas en el plan de trabajo previsto para que pudiera paulatinamente ir haciéndose cargo de su hijo.

En cambio, en el expediente **Q/596/97**, es la familia acogedora la que muestra su disconformidad con la decisión, a su juicio irregular, de suspender el acogimiento familiar preadoptivo de cuatro menores acordado a su favor.

Recibida la información solicitada de la correspondiente Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Burgos y de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia, conocimos que la medida estaba justificada por los informes de la Trabajadora Social y del Pedagogo de la Gerencia Territorial, del Psicólogo encargado del seguimiento de los niños y de la Fiscalía de Menores de la capital. Todos los informes eran coincidentes en manifestar que los cuatro hermanos no podían continuar más tiempo con la familia acogedora, ya que se observaron

algunas conductas concretas como castigos, represiones y frases indebidas.

La suspensión del acogimiento había sido, por tanto, procesal y materialmente correcta, ya que la Ley Orgánica 1/96, de 15 de enero, establece en su Disposición Final Sexta, punto 4, 1º, que el acogimiento del menor cesará, entre otras causas, por decisión judicial. Y el art. 2º señala que "en la aplicación de la presente ley primará el interés superior de los menores sobre cualquier otro interés legítimo que pudiera concurrir."

En el expediente **Q/506/97**, los reclamantes lamentaban la denegación de la documentación incorporada a un expediente de solicitud de adopción instado por ellos. Un matrimonio había acudido a mediados de junio de 1996 a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Palencia con el fin de recabar información sobre el posible inicio de un expediente de adopción. A la vista de la información recibida, optaron por solicitar la adopción de un/a niño/a de Colombia. Los encargados del Servicio matizaron que, conforme al Acuerdo Interinstitucional entre el Ministerio de Asuntos Sociales de España y el Instituto Colombiano de Bienestar Familiar en materia de adopción, la edad del menor sería de dos a tres años.

Desde entonces aportaron cuanta documentación les fue requerida y se sometieron a cuantas entrevistas y cuestionarios parecieron oportunos a fin de valorar su idoneidad.

En febrero de 1996 acuden a la citada Gerencia Territorial con objeto de mantener una entrevista, concertada telefónicamente, con personal de la Sección de Protección y Tutela de Menores. Se les comunica entonces que el Servicio de Protección a la Infancia de la Gerencia de Servicios Sociales no puede expedir el certificado de idoneidad únicamente porque la edad del niño/a que en un principio

quedó establecida, una de las circunstancias básicas por las que decidieron incoar el expediente de adopción, no se correspondía con lo reglamentado en la normativa a la que anteriormente se ha hecho referencia. La edad del menor superaría, en todo caso, los 7 años.

Los reclamantes lamentaban entonces la defectuosa información recibida a la hora de formular solicitud de adopción y la sistemática denegación de acceso al expediente en el que eran interesados.

Se solicitó información a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Palencia sobre los extremos denunciados en la queja de referencia. La Administración Autonómica admitió que la información suministrada inicialmente a los reclamantes había sido errónea. Ocho meses más tarde, al advertir el error, se les comunicó que la edad del niño/a sería superior a los 7 años.

La Gerencia Territorial justificaba la denegación de la documentación obrante en el expediente en los criterios de actuación establecidos desde los Servicios Centrales en determinadas materias en las que se ven implicadas el Derecho Administrativo y el Derecho Civil.

A la vista de la información recibida, se estimó procedente formular recomendación a la Delegación Territorial de Palencia con una doble finalidad:

a) Que en lo sucesivo se adopten las cautelas precisas a fin de evitar errores en la información que se suministre a los solicitantes de adopción, sobre todos los extremos relativos a su tramitación, especialmente en lo que se refiere a la edad del menor susceptible de adopción.

b) Que, por aplicación de lo dispuesto en el art. 35 a) y h) y 37.2 de la Ley 30/1992, se facilite a los interesados en el referido expediente de adopción las copias de cuantos documentos fueron solicitados por ellos en reiteradas ocasiones y sucesivamente denegadas.

De los preceptos citados se desprendía que sólo los interesados, en este caso el reclamante y su cónyuge, podían tener acceso a los documentos incorporados al expediente tramitado ante la Gerencia Territorial de Servicios Sociales. De lo contrario, si se denegaba el acceso a los citados documentos a los solicitantes de adopción, no llegaba a comprenderse qué intimidad pretendía preservarse puesto que en dicho expediente no se contenían datos referidos a personas distintas de los propios interesados. Sería absurdo preservar la intimidad de los interesados frente a los propios interesados.

Poco después recibimos contestación de la Delegación Territorial de Palencia en la que nos comunicaba que no existía inconveniente alguno en asumir las recomendaciones realizadas y modificar la postura que la Gerencia de Servicios Sociales venía manteniendo.

Por último, interesa referirse a dos expedientes cuyas denuncias eran de carácter más general: **Q/1777/97 y Q/1907/97**.

En el primero de ellos, el reclamante hacía alusión a ciertas irregularidades en el cuidado y atención de menores en desamparo (de 0 a 6 años) que desde el 25 de junio de 1997 desempeña la organización "Mensajeros de la paz" en Palencia.

Las irregularidades que mencionaba en su escrito eran las siguientes:

1- Comidas inadecuadas para sus problemas y costumbres.

2- El traslado se efectuó sin estar acondicionado el piso: rieles por el suelo que les servían de juguete, ropas en cajas sin colocar en sus respectivos armarios, cristaleras bajas sin protección, radiadores sin cubrir y moqueta mugrienta.

3- Cuando salen al parque, la atención que se les presta es nula: suciedad, visten ropa de verano cuando las temperaturas han bajado considerablemente. En alguna ocasión, afirma el reclamante, se les ha visto beber de latas cogidas de las papeleras.

Recabada la oportuna información de la Diputación Provincial y de la Delegación Territorial de Palencia y después de visitar los centros a que hacía referencia el escrito de queja, advertimos que no se había cometido por parte de la Administración ninguna irregularidad objeto de supervisión por parte del Procurador del Común.

Las conclusiones a las que se llegó, tras el estudio del expediente, fueron las siguientes:

1º La Asociación "Mensajeros de la Paz" gestiona en Palencia cuatro centros:

- Hogar de Acogida I (0 a 10 años). Capacidad: 10 plazas.

- Hogar de Acogida II (10 a 18 años). Capacidad: 8 plazas.

- Hogar Tutelado (14 a 18 años). Capacidad: 8 plazas.

- Centro de día (6 a 16 años). Capacidad: 15 plazas.

Estos dispositivos difieren en finalidad y tipología. Por lo tanto, atienden a objetivos diferentes.

2º Los Hogares de Acogida cumplen una función de primera acogida, como su nombre indica. Son dispositivos de urgencia que permiten que, en un tiempo no superior a dos años, se analice y se intervenga en el caso, al objeto de dar una medida definitiva o más idónea al menor.

3º La tutela no se adjudicó a la ONG "Mensajeros de la Paz", ya que asumirla y ejercerla corresponde a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales. Así lo dispone, entre otras normas, el Decreto 283/1996, de 19 de diciembre, por el que se distribuyen las competencias que en materia de protección de menores tiene la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León y el Decreto 57/88, de 7 de abril, por el que se dictan normas sobre protección de menores.

4º El Plan de Protección y Atención a Menores elaborado por la Comunidad Autónoma prevé la creación de recursos, cada vez más normalizados, a fin de conseguir la máxima desinstitucionalización, potenciando cuantas actuaciones de prevención conduzcan a posibilitar la integración del menor en la sociedad.

Con estos objetivos, el 15 de junio se firmó un Convenio entre la Gerencia Territorial de Servicios Sociales, la Diputación Provincial de Palencia y la Asociación "Mensajeros de la Paz" para llevar a cabo la atención de menores de protección. Esta última es una Obra Social sin ánimo de lucro, declarada de Utilidad Pública, Miembro de la Unión Internacional de Protección a la Infancia. Tiene entre sus objetivos y según sus estatutos fundacionales "la promoción humana y social de niños carentes de una vida familiar organizada", cuenta con experiencia acreditada en la atención de menores de protección o en riesgo de marginación y es titular de diversos hogares y centros para el cumplimiento de sus fines.

5º Como consecuencia del convenio, no se produjo un traslado total de los niños internos en "San Telmo" a los dispositivos gestionados por "Mensajeros de la Paz", ya que anteriormente y durante un período prolongado, la Gerencia Territorial de Servicios Sociales había propiciado la puesta en marcha de otros dispositivos no gestionados por esa Asociación, como es la Residencia "Mª Auxiliadora" y el Hogar Vivienda "Nuevo Futuro".

6º En cuanto a las irregularidades que mencionaba el reclamante en su escrito de queja, puede afirmarse que todo traslado de estas características implica la puesta en marcha de servicios e instalaciones complejos y especializados, así como la actividad de personas cuyo funcionamiento conjunto alcanza su nivel óptimo en un momento posterior. Después de visitar los centros citados, puede decirse que la vida de los niños se encuentra totalmente normalizada y que las dificultades que quizá existieron en los primeros días fueron subsanadas.

Por otro lado, el número de personas encargadas de los menores en los Hogares de acogida y tutelado parece suficiente: 4 en el Hogar de Acogida I y 2 en el Hogar de Acogida II y en el Hogar Tutelado respectivamente. Debe tenerse presente que, en los dos últimos casos, especialmente en el Hogar Tutelado, dada la edad de los menores que allí conviven, debe tenderse a que estos disfruten de un mayor grado de autonomía con vistas a una posible vida independiente. Algunos de ellos incluso disfrutan de un trabajo remunerado.

7º Las condiciones de estancia de los menores en los centros gestionados por la Asociación "Mensajeros de la Paz" fueron consideradas por esta Institución como satisfactorias y acordes con las existentes en cualquier ambiente familiar, desde el trato personal hasta el propio equipamiento de las viviendas.

También con un carácter general, el reclamante del expediente **Q/1907/97** exponía ciertas irregularidades en la tramitación de los expedientes de acogimiento en los que interviene la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Palencia. Mencionaba las siguientes:

1- No se establece el régimen de visitas por parte de la familia del menor acogido.

2- No se realiza un seguimiento de la evolución del menor con vistas a su reintegración en la familia biológica.

3- No se facilita a las familias acogedoras información sobre el historial de los niños, particularmente el historial médico.

4- Se producen cambios constantes de técnicos, abusando de la contratación temporal para estos cometidos.

En el curso de nuestra investigación, tuvimos ocasión de manejar diversos documentos de formalización del acogimiento en los que había intervenido la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Palencia. En ninguno de ellos se incluía el régimen de visitas y la cláusula relativa al seguimiento del acogimiento era demasiado vaga.

A continuación, solicitamos información sobre los extremos contenidos en el escrito de queja a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Palencia.

Con relación al historial o expediente del menor, la citada Gerencia Territorial mostró su total disposición a facilitar lo que se encuentre en el mismo y sea de interés para el desarrollo y funcionamiento del acogimiento.

Por lo que se refiere a los cambios de personal en la Sección de Protección a la Infancia, reconoce que ésta ha sufrido un cambio motivado por la propia forma de provisión de puestos de trabajo que existe en la Administración Pública, si bien estos cambios han repercutido en que la situación actual sea más estable, al conseguir que el personal que ahora presta sus servicios sea personal funcionario y con carácter definitivo en la mayoría de los casos.

La contestación remitida por la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Palencia sobre la inclusión, en el escrito de formalización del acogimiento, del régimen de visitas y la forma de realizar el seguimiento aconsejó al Procurador del Común realizar una serie de observaciones.

En cuanto al contenido del documento de formalización del acogimiento, manifiesta la Gerencia que "se realiza la formalización del acogimiento por escrito, incluyendo, siempre que se considera necesario, todos los extremos que figuran en el referido artículo".

El art. 173.2 del Código Civil, según la redacción dada por la Ley 21/1987, de 11 de noviembre, se limitaba a exigir la formalización del acogimiento por escrito como requisito *ad solemnitatem* y a señalar los consentimientos necesarios, sin los que el acogimiento había de ser constituido judicialmente. La Disposición Final 6ª de la Ley Orgánica 1/1996 modificó ese precepto y marcó los contenidos del documento de formalización del acogimiento familiar que necesariamente ha de incluir los extremos señalados en el actual art. 173.2 del Código Civil.

Cuando el acogimiento ha de ser constituido judicialmente, también la propuesta de la Entidad Pública debe contener todas las menciones impuestas por el art. 173.2, según dispone el apartado siguiente.

Por lo que se refiere al régimen de visitas, cuya ausencia en los acogimientos formalizados desde la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Palencia denuncia el reclamante, podemos distinguir dos hipótesis: acogimiento administrativo y judicial.

En la primera de las hipótesis -acogimiento administrativo o convencional- será posible y normal que al tiempo que se consiente el acogimiento, se acuerde una determinada periodicidad de las visitas con los titulares de la patria potestad o con el tutor. Este régimen de visitas debe plasmarse en el documento de formalización del acogimiento.

Si no se llega a un acuerdo, lo más probable es que los padres rechacen incluso la formalización del acogimiento. Y si se llega al supuesto de conformidad con el acogimiento y disconformidad con la regulación del régimen de visitas propuesto por la Entidad pública o la familia acogedora, es claro que por disposición del art. 161 del Código Civil sería necesario acudir al Juez. En esos casos, el documento de formalización del acogimiento puede recoger las visitas propuestas, sin perjuicio de mencionarse la pendencia de resolución judicial definitiva sobre tal extremo, dada la disconformidad de una de las partes en cuanto a las visitas.

Esa posibilidad -acuerdo respecto al acogimiento pero no respecto a la periodicidad de las visitas- junto con la hipótesis de que, vigente ya el acogimiento, se haga conveniente una modificación del régimen de visitas, pueden hacer aconsejable una práctica que ya llevan a cabo algunas Entidades: hacer figurar la regulación del régimen de visitas en un documento anexo de forma que pueda modificarse posteriormente sin necesidad de renovar todo el escrito de formalización del acogimeinto. Obviamente, esas modificaciones exigirán nuevamente el consentimiento o acuerdo de todas las partes

implicadas. Faltando el consentimiento de los afectados, será necesario acudir al órgano judicial competente.

En el supuesto del acogimiento judicial, el hecho de que no exista acuerdo previo no es obstáculo para que la Entidad Pública refleje en su propuesta el régimen que considere adecuado, sin perjuicio, obviamente, de las facultades que tendrá el Juzgador para variar tal propuesta y sin perjuicio de las modificaciones que pueda sufrir el régimen en virtud de acuerdos posteriores de todas las partes o nueva resolución judicial en su defecto.

En cuanto al seguimiento de la evolución del menor, manifiesta la Gerencia Territorial en su escrito que "la realización del seguimiento de la evolución del menor es asumida por un coordinador técnico de cada caso en concreto y supervisada con criterios de carácter general por un Responsable del Programa de Acogimientos." Y más adelante señala que "siempre se cuenta con la colaboración de Cruz Roja Española, entidad que a través de un Convenio con la Gerencia Territorial de Servicios Sociales apoya y participa en el seguimiento".

Asumir es tomar para sí algo que generalmente supone responsabilidad y ello conlleva visitar al menor y conocer y acercarse a sus problemas. El reclamante, cuya veracidad no se prejuzga, cita otros cuatro casos en los que respectivamente, durante 10, 8, 3 y 1 año, ningún técnico ha visitado a los menores acogidos. En su caso, manifiesta que el técnico correspondiente ha visitado al menor pero siempre ante la insistencia de la familia acogedora, no a iniciativa del primero.

Por otro lado, el Convenio con Cruz Roja Española que la Gerencia menciona en su escrito cumple funciones diferentes que las del seguimiento de la evolución del menor. En la estipulación primera señala que la colaboración se realizará a través del programa "Familias

de Acogida" y con un ámbito concreto: la prevención en situaciones de riesgo de desamparo, la captación, formación y apoyo técnico a familias, la sensibilización de la población sobre la problemática del menor, y el apoyo a las familias de origen con menores acogidos. Está claro, por tanto, que la colaboración de Cruz Roja no servirá para atender al seguimiento de los menores acogidos sino para el apoyo a las familias.

Por último, debe recordarse que el art. 173.4º del Código Civil impone, entre las menciones que debe contener el documento de formalización del acogimiento, "el contenido del seguimiento que, en función de la finalidad de acogimiento, vaya a realizar la entidad pública y el compromiso de colaboración de la familia acogedora al mismo". Debe recordarse que también el seguimiento, como el régimen de visitas, debe incluirse obligatoriamente en el documento de formalización del acogimiento ("incluirá", impone el Código Civil).

Sin embargo, en los cuatro documentos de formalización del acogimiento que hemos manejado y en los que ha intervenido la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de Palencia o no se menciona esta cláusula o su contenido es demasiado vago como para cumplir con el art. 173.4º del Código Civil. En uno de ellos se refiere a "la adecuada colaboración con la entidad pública, aceptando el seguimiento..."

Entendemos que, dado que el contrato de acogimiento rige la vida de esta figura, debe procurarse concreción en sus cláusulas, fijando la forma y los períodos en los que debe realizarse el seguimiento.

En virtud de todo lo expuesto, esta Institución estimó procedente formular a la Gerencia Territorial de Servicios Sociales de

Palencia recomendación formal para que adoptara las siguientes medidas:

1º Que en lo sucesivo se mencione en el documento de formalización del acogimiento el régimen de visitas por parte de la familia del menor acogido, sin perjuicio de que en caso de desacuerdo la decisión última al respecto corresponda al órgano judicial. Tal mención es preceptiva ("incluirá", impone el Código Civil) y no facultativa ("siempre que se considera necesario", como señala en su informe).

2º Que se concrete igualmente en el citado documento cuál es el contenido del seguimiento a que se refiere el art. 173.4 del Código Civil, plasmando ya en el mismo un programa de visitas al menor, en función de sus necesidades, elaborado por el técnico correspondiente.

Al cierre de este Informe, estamos pendientes de recibir contestación a las recomendaciones realizadas.

ENFERMOS MENTALES

A lo largo del año 1997 se ha recibido un significativo número de quejas que hacen referencia a la problemática existente en relación con los enfermos mentales.

Del estudio de estas quejas se advierte la persistencia de algunas de las dificultades por las que atraviesan estos enfermos y sus familias, y que fueron ya puestas de manifiesto en el Informe Especial elaborado al respecto.

Y al igual que se reflejaba en los expedientes tramitados el pasado año, la necesidad de internamientos psiquiátricos en Centros

asistenciales adecuados para el tratamiento de los enfermos mentales ha sido uno de los problemas más frecuentes que se han planteado ante esta Institución, debido a la imposible convivencia que se deriva de las conductas agresivas manifestadas por estos enfermos. Lo que a su vez se encuentra agravado por la falta, en nuestra Comunidad Autónoma, de dispositivos asistenciales adecuados para el ingreso y la falta de recursos económicos para sufragar los gastos mensuales de hospitalización de los centros privados.

Ahora bien, estos internamientos deben estar revestidos de todas las garantías legalmente establecidas. Por ello, conviene destacar, entre otras, la situación planteada en el expediente **Q/235/97**, en el que el reclamante solicita el ingreso de su hermana, de 32 años de edad y diagnosticada de esquizofrenia crónica, presentando episodios de agresividad incontrolables para su familia.

Pues bien, el internamiento de un enfermo mental requiere la previa prescripción médica, lo que en el presente supuesto no fue acreditado, al no haberse aportado a esta Institución informe médico que recomendara el ingreso de la enferma en una institución psiquiátrica para el tratamiento de su enfermedad.

En consecuencia, al no constar propuesta de internamiento por parte de un psiquiatra para que el mismo pudiera llevarse a efecto, no resultaba posible la intervención de esta Institución en relación con la solicitud planteada, por cuanto ello conllevaría una conculcación de la libertad del enfermo, e incluso una vulneración de la legalidad vigente.

De ahí que se consideró oportuno informar al reclamante acerca de las vías de internamiento en una institución psiquiátrica, teniendo en cuenta el consentimiento del enfermo, esto es, el internamiento voluntario (que es posible en el supuesto de que el enfermo esté en condiciones de decidir por sí mismo el internamiento o prestar su

consentimiento a la propuesta efectuada por un psiquiatra, por lo que debe estarse al consentimiento del titular del bien jurídico, siempre que se manifieste como expresión de una voluntad libre y consciente) y el involuntario o forzoso (que se llevan a cabo por la decisión de otras personas diferentes al interesado).

Este tipo de internamiento involuntario o forzoso, previsto para el supuesto en que el enfermo no esté en condiciones de decidirlo por sí mismo y en consecuencia no pueda prestar su consentimiento, es el establecido en el art. 211 del Código Civil, debiendo recabarse preceptivamente en todo caso la autorización judicial con carácter previo al ingreso -internamiento forzoso ordinario-, o comunicarlo a la Autoridad Judicial en el plazo de 24 horas en los supuestos de urgencia -internamiento forzoso excepcional-. Será, en consecuencia, la Autoridad Judicial la que debe examinar si las condiciones del ingreso son o no ajustadas a la legalidad.

En definitiva, y tal como dispone la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de febrero de 1986, de estimarse que se dan las circunstancias para su aplicación, habrá de acudirse a la expresada normativa contenida en el citado art. 211, y mucho más en cuanto que las limitaciones de índole personal, como son las de internamientos en centros psiquiátricos, no pueden establecerse *a priori* y genéricamente, sino en el momento y concretamente para cuando se dé la causa que requiera tan extraordinaria medida que afecte a la personalidad.

De cuanto antecede se desprende que la práctica de efectuar el ingreso sin consentimiento del titular del bien jurídico, en los casos previstos en el citado art. 211 del Código Civil, supone una vulneración del derecho a la libertad individual del enfermo.

En consecuencia, esta Institución se vio en la necesidad de proceder al rechazo de la queja formulada, al no poder ni sustituir a la

autoridad médica ni a la autoridad judicial, por cuanto trasladar al enfermo a una situación de privación de libertad debe estar rodeado de todas las garantías legales establecidas.

Asimismo, la queja que dió lugar al expediente **Q/1123/97** versa sobre la situación padecida por el hermano de la reclamante, con esquizofrenia paranoide de curso continuo, y respecto del cual se había decretado judicialmente en varias ocasiones su internamiento, debido a los problemas surgidos en el medio familiar y social como consecuencia de su agresividad.

Concretamente, el 31 de diciembre de 1996 había ingresado judicialmente de forma involuntaria en el Hospital Río Carrión de Palencia, en el que permaneció hasta el 23 de enero de 1997, siendo diagnosticado de trastorno delirante (paranoide), con ausencia de conciencia de enfermedad.

Al contrario de lo que sucedía en el expediente anteriormente referido, por el reclamante se aportó a esta Institución informe emitido por el Centro citado en fecha 14 de enero de 1997, en el que se señala: "En la situación actual, se considera recomendable el ingreso en una Unidad de media/larga estancia que permita una evolución favorable del proceso que presenta". Ello posibilitó, por tanto, la intervención de esta Institución en relación con las Administraciones competentes en la materia.

A lo anterior hay que añadir que el enfermo, con una pensión de la Seguridad Social por invalidez absoluta de 62.514 pesetas mensuales, no podía hacer frente a los gastos que conlleva la estancia en un centro residencial privado. En este sentido, es preciso tener en cuenta que en la fecha en que tuvo entrada en esta Institución la presente queja, había finalizado el plazo de presentación de solicitudes para ayudas a personas con discapacidad.

Pues bien, como consecuencia de la falta de ingresos económicos suficientes para soportar los gastos anteriormente señalados, se solicitó a la Diputación Provincial de Palencia el ingreso del enfermo por cuenta de dicho organismo en el Centro Psiquiátrico "San Juan de Dios", ante lo cual, la Comisión de Gobierno dispuso que no procedía atender los gastos de estancia en dicho Centro.

Solicitada información a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social acerca del centro dependiente de ese organismo en el que el paciente pudiera estar ingresado por el tiempo necesario, se remitió informe en el que se afirmaba la competencia del Insalud para prestar la asistencia sanitaria, incluida la psiquiátrica, en nuestra Comunidad Autónoma. Por su parte, la Diputación Provincial de Palencia manifestó la ausencia de competencia en materia de atención psiquiátrica, al haber sido expresamente incluida entre las prestaciones sanitarias del Estado.

Conforme a todo lo anterior, conviene señalar que la asistencia psiquiátrica propiamente dicha, como prestación sanitaria del Sistema Nacional de Salud, según el Real Decreto 63/1995, se presta exclusivamente a través de las Unidades de Salud Mental Extrahospitalarias y las Unidades de Hospitalización Psiquiátrica de los Hospitales Generales. En consecuencia, corresponde al Insalud exclusivamente el diagnóstico y seguimiento clínico, así como la hospitalización para procesos agudos y reagudización de procesos crónicos.

Sin embargo, superada la fase aguda de la enfermedad, un paciente de las características del presente requiere una asistencia encaminada a su rehabilitación y reinserción social, lo cual no debe realizarse desde los recursos sanitarios propiamente dichos sino desde

o en coordinación con los servicios sociales, como ya se resolvió en la ya señalado expediente **Q/565/97**.

Por todo ello, se efectuó sugerencia a los organismos anteriormente referidos, a fin de que se estudiara la posibilidad de asignar los recursos suficientes o fijar una prestación económica para que el enfermo de referencia pudiera costear la asistencia social que precisaba, en tanto en cuanto fueran creados los servicios sociales especializados para la atención de enfermos mentales.

Así, la Consejería de Sanidad y Bienestar Social estimó que no veía adecuado seguir la sugerencia formulada, al carecer la Comunidad Autónoma de competencias en materia de asistencia sanitaria de la Seguridad Social.

Por su parte, la Diputación Provincial de Palencia manifestó una postura contraria a la misma, al señalar que no es imputable a las Diputaciones Provinciales este tipo de prestaciones, acordando la denegación del pago de la atención solicitada.

Como consecuencia de ello, se consideró oportuno informar al reclamante de la posibilidad existente para solicitar ayudas de carácter individual dirigidas a personas con discapacidad, ayudas que fueron convocadas para el ejercicio 1998 mediante Resolución de 18 de diciembre de 1997 de la Gerencia de Servicios Sociales, finalizando el plazo de presentación de la pertinente solicitud el 31 de marzo de 1998.

La finalidad de estas ayudas es mejorar el bienestar físico, material, personal y social de las personas con discapacidad para alcanzar una calidad de vida acorde con la que disfrutan del resto de los ciudadanos. Entre las destinadas a financiar gastos ordinarios o habituales, se encuentra la asistencia institucionalizada de atención

especializada para personas gravemente afectadas, bien en régimen de internado o en régimen de media pensión.

La problemática derivada de una enfermedad mental también se manifiesta en su entorno. Claro ejemplo de esta situación es el expediente **Q/2138/97**, en el que se plasma la situación de uno de los vecinos de un inmueble situado en León, al padecer trastornos psíquicos graves aumentados por su estado de embriaguez casi permanente, manifestar agresividad en las fases agudas de su enfermedad, y vivir en un estado lamentable de suciedad y abandono total (su vivienda no tenía agua corriente y constituía un foco de infección y malos olores).

En primer lugar, y ante tal situación de desamparo y marginación, se estimó pertinente poner en conocimiento de la Fiscalía del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León los hechos expuestos, por si procediera instar Juicio de Menor Cuantía dirigido a declarar la incapacidad del enfermo, si constase que sus facultades cognitivas y volitivas aparecieran anuladas hasta el punto de que tal persona no pudiera gobernarse por sí misma y, en su caso, adoptar las medidas pertinentes para garantizar su protección así como la de terceros.

Por otra parte, esta Institución realizó las gestiones oportunas con el Ayuntamiento de León para la solución del problema.

Así, tras dichas gestiones, la citada Corporación puso en conocimiento de esta Institución que, a través de la Concejalía de Bienestar Social, se habían iniciado los trámites oportunos para conseguir el internamiento del enfermo en un centro psiquiátrico donde recibiera el tratamiento adecuado. Y para ello, según se informó, se mediaría a fin de garantizar una plaza en el Hospital Psiquiátrico "Santa

Isabel" de León y obtener la correspondiente orden judicial que hiciera posible ese ingreso.

En muchas de las quejas se reflejan las dificultades con que se enfrenta la familia del enfermo para poder llevar a cabo el ingreso en centros especializados de carácter público. Baste señalar el expediente **Q/2314/97**, en el que la reclamante había venido intentando durante once años el ingreso de su hijo, con esquizofrenia indiferenciada, en una institución psiquiátrica pública.

Y ello debido a los comportamientos antisociales y conductas agresivas (agresiones verbales y físicas e intentos de suicidio) derivados de su enfermedad, para lo que el internamiento en la Unidad de Agudos, decretado judicialmente en numerosas ocasiones, no era suficiente para solucionar el problema.

De hecho, como consecuencia del ingreso en la Unidad de Agudos del Hospital de León (Insalud) en julio de 1997, se emite el correspondiente Informe de Alta en el que se establece un diagnóstico de esquizofrenia paranoide crónica, en fase activa, y se indica que "teniendo en cuenta que se trata de una persona joven, con múltiples hospitalizaciones y descompensaciones, a pesar de no abandonar los tratamientos, hablamos con su familia y con él, así como con su psiquiatra de Salud Mental, para proponer la posibilidad de solicitar su ingreso en la Unidad de Rehabilitación de Santa Isabel".

Sin embargo, a la fecha de presentación de la queja el paciente se encontraba nuevamente ingresado en la Unidad de Agudos señalada, sin que en ningún momento se hubiera producido su ingreso en la Unidad de Rehabilitación del Hospital Psiquiátrico "Santa Isabel", dependiente de la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León (León).

Por ello, esta Institución inició las gestiones de información necesarias con la Delegación Territorial de León y con el Insalud respecto a la derivación del enfermo de la Unidad de Agudos citada a la Unidad de Rehabilitación del mencionado Hospital Psiquiátrico.

En virtud de ello, la Dirección Provincial del Insalud de León comunicó que el médico psiquiatra responsable de la Unidad de Rehabilitación de "Santa Isabel" había procedido a entrevistar al enfermo en el Servicio de Psiquiatría del Hospital de León con objeto de valorar su inclusión o no en el Programa de Rehabilitación, por lo que se estaba a la espera de que se produjera el ingreso en la mencionada Unidad de Rehabilitación. En efecto, días después la reclamante nos comunicó que el ingreso se había llevado a cabo.

En relación con las estructuras dirigidas a la rehabilitación de los enfermos mentales, cabe hacer mención al expediente **Q/621/97**, en el que la persona firmante de la queja manifestaba que el Centro de Día "Antonio Machado" de Segovia no reunía las condiciones de higiene, habitabilidad y seguridad.

La citada estructura intermedia desde el inicio de sus funciones está ubicada en una vivienda independiente, adjunta al edificio "Antonio Machado".

Pues bien, a este respecto la Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León en Segovia, en contestación a la solicitud efectuada por esta Institución, afirmó las perfectas condiciones de habitabilidad, así como de higiene, salubridad y seguridad del referido Centro.

Por su parte, la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, en el informe facilitado a esta Institución, viene a ratificar el emitido por la Delegación Territorial de Segovia, al manifestar que el Centro de

referencia se encuentra dotado de las necesarias condiciones de habitabilidad, así como de higiene, salubridad y seguridad.

En este mismo sentido se manifiesta la Diputación Provincial de Segovia, señalando asimismo en su informe, en relación con un local de ampliación del Centro de Día utilizado por la insuficiencia de espacio, que al ser de uso transitorio y temporal su uso se abandonaría en breve.

A este respecto cabe indicar que con ocasión del Informe Especial sobre la situación de los enfermos mentales en Castilla y León, se procedió a efectuar visita a ese Centro de Día, visita en la que se constataron, tal y como consta en el citado Informe, carencias estructurales, espaciales y económicas, precisándose en consecuencia una ampliación que pudiera dar cabida a todos los pacientes que acuden al mismo. La ampliación del espacio físico destinado a dicho Centro de Día se conseguiría con la cesión de un edificio anexo, cuya titularidad corresponde a la Junta de Castilla y León.

En este sentido, en el mencionado Informe esta Institución efectuó recomendación a la Diputación Provincial de Segovia, a fin de que se intensificaran las conversaciones con la Junta de Castilla y León para la cesión del referido edificio anexo.

En relación con lo expuesto, y conforme a la información remitida por la Delegación Territorial de Segovia, se comunica al reclamante que la Junta de Castilla y León ha cedido un espacio suficiente del edificio "Antonio Machado" para su adecuación como Centro de Día, tratándose de un espacio colindante con el Centro de Salud Mental, perfectamente delimitado y cuyo proyecto de edificación se encuentra en avanzado estado de realización. En este sentido, se señala igualmente por dicho organismo que tanto el proyecto como las obras serán ejecutadas por la Junta de Castilla y León con cargo a sus presupuestos.

En el expediente **Q/565/97,** se aludía a la necesidad de crear unos centros que, aunque incluidos de forma genérica en el Decreto de Salud Mental, no han sido en realidad debidamente desarrollados.

En relación con las manifestaciones del reclamante y con la problemática que ya se plasmó en su día en el Informe especial sobre la atención de la salud mental en Castilla y León, es necesario realizar las siguientes consideraciones:

PRIMERA: Para la atención del enfermo mental se hace necesaria una cooperación estrecha entre los servicios de salud mental y los servicios sociales. Ambos aspectos son fácilmente distinguibles.

1- La asistencia psiquiátrica propiamente dicha, prestación sanitaria del Sistema Nacional de Salud, según el Real Decreto 63/95. Se presta a través de las Unidades de Hospitalización Psiquiátrica de los Hospitales Generales y de las Unidades de Salud Mental Extrahospitalarias.

2- Los cuidados que precisa un paciente de estas características, una vez superada la fase aguda de su enfermedad, dirigidos a su rehabilitación y resocialización. No deben llevarse a cabo desde los recursos sanitarios propiamente dichos, sino desde o en coordinación con los servicios sociales. Y ello por las siguientes razones:

a) El art. 20 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad afirma la total equiparación del enfermo mental a las "demás personas que requieran servicios sanitarios y sociales" y en el apartado 4 señala: "Los servicios de salud mental y de atención psiquiátrica del sistema sanitario general cubrirán, asimismo, en coordinación con los servicios sociales, los aspectos de prevención

primaria y la atención a los problemas psicosociales que acompañan a la pérdida de salud en general".

b) También el art. 1 del Decreto autonómico 83/1989, sobre organización de los servicios de salud mental y asistencia psiquiátrica, establece expresamente que "los cuidados asistenciales para la atención de los problemas de salud mental se prestarán a todos los ciudadanos preferentemente desde los recursos sanitarios y sociales existentes en su correspondiente Área de Salud".

c) Aunque el art. 12 del Decreto antes citado establece que "las estructuras intermedias (...) formarán parte de la red de asistencia psiquiátrica", no existe inconveniente alguno para incluirlas dentro del equipamiento de los Servicios específicos del sistema de Acción Social a que se refiere el art. 17 de la Ley de Acción Social y Servicios Sociales de 28 de diciembre de 1988.

d) Las estructuras intermedias (centros de día, pisos tutelados, talleres ocupacionales...) tienen como finalidad evitar ingresos y facilitar altas. En estas estructuras no hay componente sanitario en sentido estricto. Lo mismo puede decirse de las Residencias permanentes, especializadas en el tratamiento de situaciones concretas.

SEGUNDA: Los enfermos mentales que precisan estas estructuras bien pueden encajar en el concepto de "minusválidos psíquicos" a que se refiere el art. 12 de la Ley de Acción social y Servicios Sociales o en el de "otros sectores" a que alude su art. 16, entre los que se recogen las situaciones de emergencia o de extrema necesidad. Estos son, entre otros, los colectivos a los que van dirigidos los Servicios específicos, a sectores concretos de población en función de sus necesidades y que requieren un tratamiento especializado. Entre

ellos, obviamente, no tiene por qué excluirse al colectivo de enfermos mentales que lo precisen.

TERCERA: La Comunidad Autónoma, como reconoce el art. 26.1.18 de su Estatuto, ostenta competencia exclusiva en materia de asistencia social y servicios sociales.

Por su parte, la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, establece en sus arts. 25 y 26 que los Municipios ejercerán en todo caso competencias, en los términos de la legislación del Estado y de las Comunidades Autónomas, en materia de "prestaciones de servicios sociales y de promoción e integración social". El mismo texto legal, en su art. 36.1, atribuye competencias a las Diputaciones Provinciales, asignándoles la cooperación con los servicios municipales, entre los que se encuentran los relativos a la acción social.

Con el fin de estructurar racionalmente los servicios sociales de la Comunidad, se promulgó la Ley de Acción Social y Servicios Sociales, ya citada, que distribuye las competencias en esta materia entre la Administración de la Comunidad y las Entidades Locales y establece las diferentes formas de financiación del Sistema de Acción Social, resaltando la importancia de la colaboración con las entidades privadas.

No olvidemos que uno de los principios que presiden esta Ley es la universalidad, por ir dirigido a todos los ciudadanos y grupos como portadores de derechos.

Por ello, entendemos que es urgente que las Administraciones citadas acometan la potenciación, haciendo uso de las competencias legalmente atribuidas y mediante la dotación a corto, medio y largo plazo de los correspondientes medios de infraestructura y equipamiento

profesionales, de unos servicios sociales eficaces que den respuesta coherente a las necesidades de atención a los enfermos mentales.

CUARTA: No existe obstáculo alguno para que el enfermo mental pueda ser considerado un disminuido psíquico. Muchos de ellos tienen reconocido un cierto grado de minusvalía y perciben las correspondientes prestaciones por tal motivo.

Sería discriminatorio que pudiese acceder a los servicios sociales básicos y específicos un minusválido físico, un drogodependiente o un anciano y no pudiese recurrir a tales instrumentos un enfermo mental necesitado de ellos.

Se echan en falta, por ello, en nuestra Comunidad Autónoma, Programas específicos para prevenir la marginación e inadaptación y fomentar la integración social y laboral de las personas que padezcan enfermedades psíquicas generadoras de incapacidad personal y social y tengan dificultades de acceso a los recursos normalizados.

Quizá convenga aquí hacer referencia a la iniciativa andaluza en este campo. En septiembre de 1993, el Parlamento de Andalucía aprueba por unanimidad una proposición no de ley por la que se insta al Consejo de Gobierno la constitución de una Fundación Pública que, posibilitando la participación de otras Administraciones así como de asociaciones y organizaciones interesadas en la reinserción del enfermo mental, gestionase los recursos que hasta entonces dedicaban las distintas Consejerías a programas no sanitarios dirigidos a personas afectadas por enfermedades de este tipo.

Y el 30 de noviembre del mismo año, el Consejo de Gobierno autoriza a las Consejerías de Salud, Trabajo y Asuntos Sociales y Economía y Hacienda la constitución de la Fundación Andaluza para la Integración Social del Enfermo Mental, cuyo Patronato, órgano de

gobierno de la Fundación, está integrado por los titulares de las Consejerías antes citadas.

Desde entonces, ha diseñado programas residenciales, ocupacionales y de reinserción laboral, de fomento de las relaciones sociales y de provisión de mecanismos de tutela. Actualmente, en tres provincias (Sevilla, Almería y Jaén) está garantizada la posibilidad de que la actividad judicial no encuentre problemas para designar tutor de los adultos que, a causa de una enfermedad mental, no dispongan de plenas facultades para regir su vida y administrar su patrimonio en los supuestos recogidos en el Código Civil.

QUINTA: El Plan Sociosanitario en fase de elaboración por parte de la Consejería, en el momento en que se estudia el expediente, preveía crear una completa red de atención sociosanitaria para ancianos, pacientes terminales, enfermos con largas convalecencias y enfermos crónicos con enfermedades médicas de alta dependencia. Sin embargo, en principio, no se había incluido en él a los enfermos mentales crónicos y graves, sin que existiese razón alguna que, a nuestro juicio, lo justificara.

Por todo lo expuesto, se estimó oportuno formular a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social sugerencia formal con un doble objetivo:

1º Que se incluya en el Plan Sociosanitario la atención sociosanitaria a los enfermos mentales crónicos y graves.

2º Que se proceda a elaborar la normativa necesaria para crear o potenciar, según los casos, unos servicios sociales específicos y adecuados para la atención de enfermos mentales crónicos. Son precisos centros orientados a la rehabilitación o reinserción social o laboral de los enfermos en los casos en que sea posible y otros que

sirvan de residencia alternativa al hogar. Así lo ha hecho ya la Comunidad Valenciana mediante Orden de 3 de febrero de 1997 de la Consellería de Trabajo y Asuntos Sociales, que modifica otra anterior de 1990 y crea los nuevos servicios que se van a prestar a enfermos mentales crónicos de la Comunidad. Entre ellos, figuran no sólo los Centros de Día sino también un nuevo tipo de residencia permanente llamado Centro Específico para enfermos mentales crónicos.

Se hace necesario, por tanto, crear las siguientes estructuras:

a) Centros de Día.

b) Talleres ocupacionales que puedan servir de plataforma para la creación de Centros Especiales de Empleo.

c) Centros de Rehabilitación e Integración Social para enfermos mentales crónicos.

d) Residencias permanentes específicas para enfermos mentales crónicos. Al mismo tiempo, habrá de regularse su ámbito geográfico de actuación, requisitos de acceso, capacidad, dimensiones y programas a desarrollar.

3º Crear una Fundación similar a la existente en la Comunidad Autónoma Andaluza, de carácter benéfico asistencial y sin ánimo de lucro, con el fin de promover recursos y programas de carácter ocupacional, residencial, resocializador y de provisión de mecanismos de tutela.

Estos razonamientos no fueron, sin embargo, compartidos en su totalidad por la Consejería de Sanidad y Bienestar Social. Se insiste en que la asistencia sanitaria corresponde en el territorio de la Comunidad de Castilla y León a la Administración del Estado.

Por lo que se refiere a la creación de Fundaciones, entiende que, dado el actual nivel de desarrollo de los servicios sociales, éstos demandan que su gestión continúe correspondiendo a la Gerencia de Servicios Sociales. Se añade que, si estamos contemplando necesidades sanitarias que de modo derivado generan otras sociales, parece oportuno esperar a gestionar las competencias sanitarias para estudiar una solución como la propuesta.

En cuanto a los talleres ocupacionales, los centros de rehabilitación e integración social y las residencias permanentes, y atendiendo al interés de la sugerencia formulada, manifiesta que serán objeto de consideración y estudio en la elaboración del Plan Sociosanitario. Y efectivamente, siguiendo la sugerencia efectuada por esta Institución, han sido contemplados en el Decreto 16/1998, de 29 de enero, por el que se aprueba el Plan de Atención Sociosanitaria.

La falta de unos servicios sociales o sociosanitarios específicos para los enfermos mentales se hace también patente cuando, por la distancia de la localidad de residencia del paciente al dispositivo de atención más cercano, el primero no puede trasladarse al segundo con la periodicidad que recomiendan las indicaciones terapéuticas efectuadas por el psiquiatra correspondiente. Un colectivo de familiares y amigos de enfermos mentales de Miranda de Ebro se dirigió al Procurador del Común manifestando estas carencias (expediente **Q/190/97**). Solicitaban la puesta en funcionamiento en la citada localidad de un centro de día para atender a estos enfermos. Razonaban que existe en Miranda de Ebro un número considerable de enfermos mentales que, al conseguir el informe de alta de la Unidad de Hospitalización Psiquiátrica del Hospital "Divino Valles" de Burgos, llegan a su casa, se niegan a tomar su medicación y los familiares se ven impotentes para administrársela. Tampoco pueden seguir las

recomendaciones de acudir a un centro destinado a su rehabilitación por carecer de medios económicos suficientes para efectuar el traslado.

Puestos en contacto con el responsable del Equipo de Salud Mental nº 4 de Miranda de Ebro, nos comunica que el número de pacientes atendidos en la citada Unidad de Salud Mental y que se podrían beneficiar de la existencia de una estructura intermedia son unos 60. Se trata de personas que padecen principalmente trastorno piscótico, tienen una edad comprendida entre 18 y 40 años y conviven en el núcleo familiar. Nos comunica que, dadas las características de este tipo de pacientes y los escasos recursos económicos de estas familias, no es viable la indicación de acudir a un centro de día de Burgos a 80 km.

Teniendo en cuenta que esta área dispone de un solo Equipo de Salud Mental compuesto por un médico psiquiatra, un psicólogo clínico y un DUE para atender una población de aproximadamente 60.000 habitantes, las necesidades son muchas. El responsable del Equipo de Salud Mental nº 4 nos indica, entre las necesidades principales, un Servicio de Urgencias Psiquiátricas en la misma ciudad las 24 horas (actualmente atendidas en Burgos a partir de las 15.00 h) y un centro de día con fines ocupacionales y terapéuticos que sirva tanto para los pacientes como de apoyo a sus familias.

A la vista de estos datos que hacían más que aconsejable la puesta en funcionamiento en Miranda de Ebro de una estructura intermedia de atención a la salud mental, se formuló al Delegado Territorial de Burgos, que preside el Comité de Enlace de Salud Mental, la sugerencia de estudiar la posibilidad de iniciar conversaciones con el Instituto Nacional de la Salud y con la Diputación Provincial de Burgos para poner en marcha tal dispositivo.

Parece ser que tal proyecto cuenta con la voluntad de las autoridades centrales, autonómicas y locales y que en repetidas ocasiones ha sido objeto de sus conversaciones. Esperemos que el proceso para la apertura del demandado centro de día no sea dilatado.

En otros expedientes, mediante la exposición de casos concretos, también se denuncia la ausencia de recursos sociosanitarios específicos para enfermos mentales.

Así, por ejemplo, en el expediente **Q/14/97**, el reclamante aludía a la situación en que se encontraba un enfermo con trastorno delirante (había agredido a un cuñado y por ello había estado en prisión) unido a una obstrucción crónica pulmonar. Había permanecido en el Hospital de Ávila más de cuatro meses. El dilatado período de estancia se debía a carecer de apoyo social o familiar.

En el informe de alta, en el apartado referente a las recomendaciones terapéuticas, se concluye el necesario ingreso en un hospital para enfermos psiquiátricos de media-larga estancia o en cualquier otra institución de carácter asistido.

Por el especialista de Neumología se le indica tratamiento con oxigenoterapia domiciliara. Con carácter excepcional, en el momento de formular la queja, se encuentra durante el día en la Unidad de Psiquiatría de agudos, por precisar oxígeno, y pasa la noche en un hostal de la ciudad o en el hogar de transeúntes.

El enfermo percibe una pensión no contributiva. Solicitó una ayuda a la Diputación Provincial de Ávila. Ésta le concedió una ayuda, en razón a estado de necesidad, por importe anual de 100.000 ptas. Sus ingresos, por lo tanto, son notablemente insuficientes para costear la estancia en un Centro residencial.

Teniendo en cuenta todos estos antecedentes, se formuló sugerencia a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social para que, en tanto en cuanto se haga realidad la existencia de los demandados servicios sociales específicos para la atención de los enfermos mentales, se asignaran los recursos suficientes para que enfermos como el que era objeto del expediente pudiesen disfrutar de una asistencia digna y eficaz.

La Consejería citada reiteró una vez más que esta persona necesita asistencia sanitaria y que las deficiencias que de esa prestación pudieran derivarse debe corregirlas la Administración obligada a prestarlas, que es la Administración del Estado. Curiosamente, sin embargo, no apreció deficiencia alguna en la prestación de asistencia social.

A partir de la fecha del abandono por parte del paciente del hogar de transeúntes de Ávila, dejamos de tener conocimiento de su situación.

En otros casos, los familiares, angustiados porque el enfermo mental abandona frecuentemente el tratamiento cuando obtiene el alta en la Unidad de Hospitalización Psiquiátrica y faltan los recursos necesarios para su rehabilitación e inserción social, reclamaban la imposición forzosa, en régimen ambulatorio, del tratamiento prescrito. Solicitaban que tal imposición fuese regulada. Aunque podía entenderse la demanda, por la tensión que sufren los familiares que conviven con un enfermo mental, la pretensión tuvo que ser necesariamente rechazada. Los razonamientos fueron los siguientes:

El art. 10 de la Ley 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, reconoce que "todos tienen los siguientes derechos con respecto a las distintas Administraciones públicas sanitarias: 9. A negarse al tratamiento, excepto en los casos señalados en el ap. 6". El

apartado 6 precisa los supuestos en que se exceptúa la necesidad de consentimiento escrito del usuario para la práctica de una intervención quirúrgica:

"a) Cuando la no intervención suponga un riesgo para la salud pública.

b) Cuando no esté capacitado para tomar decisiones, en cuyo caso, el derecho corresponderá a sus familiares o personas a él allegadas.

c) Cuando la urgencia no permita demoras por poderse ocasionar lesiones irreversibles o existir peligro de fallecimiento."

Culturalmente existen estereotipos de la dolencia mental identificados con el "loco" o "retrasado" que aparecen asociados en la conciencia colectiva a la inhabilitación absoluta, a la irracionalidad de pensamientos o deseos que, por lo mismo, no deben ser tenidos en cuenta.

Sin embargo, desde el punto de vista jurídico, toda persona no incapacitada goza de la presunción de capacidad y puede ejercitar libremente los derechos que le corresponden.

De lo anterior, se desprende que la dignidad de la persona exige una actitud receptiva hacia sus manifestaciones. Quien haya tenido cierto contacto con personas afectadas por dolencias mentales sable que prácticamente todos ellos, en mayor o menor medida, aprecian la libertad, la compañía, la amistad, saben lo que les hace felices o desgraciados y, en algunos casos, viven con verdadera angustia la privación o restricción de sus derechos.

Frente a esta realidad, se corre el riesgo de caer en el "paternalismo" si se permite que sean terceras personas

bienintencionadas las que digan lo que es bueno para otra u otras, e incluso impongan coactivamente las soluciones sin ni siquiera recabar la opinión de aquellas.

Desde un punto de vista médico, pues, el consentimiento será el requisito indispensable, necesario y previo para iniciar cualquier intervención médica en el campo de los enfermos mentales, cualquier tratamiento médico o internamiento. Esto supone un choque de derechos fundamentales unos y normales otros, aunque todos protegidos por la Constitución. Esta colisión existe entre el derecho a la salud recogido en el art. 43 y, por otro lado, los derechos a la vida, a la integridad física, a la libertad y a la seguridad, de los arts. 15 y 17.

En los países de nuestro entorno, el tratamiento jurídico a efectos médicos del consentimiento resulta lleno de peculiaridades.

En Canadá es necesario que el enfermo mental haya sido declarado incapaz para adoptar cualquier medida médica, ya sea de internamiento o de tratamiento.

En Bélgica y Francia se da mayor trascendencia a la autorización judicial que al consentimiento familiar. Se llega a esta solución por los problemas surgidos en internamientos y tratamientos interesados de enfermos mentales (factores económicos interesados para obtener la enajenación de bienes, obtener pruebas médicas para sostener posteriormente cualquier demanda de separación o de divorcio a través de informe médico sobre el tratamiento seguido o a seguir por el enfermo mental...).

En la Declaración de Hawai de 1977, la Asamblea General de la Asociación Mundial de Psiquiatría estableció las siguientes pautas generales:

1- No se debe admitir un tratamiento médico o internamiento de un enfermo mental en contra de su voluntad o sin su consentimiento siempre que pueda ser prestado por él con ciertas garantías de veracidad.

2- En defecto del enfermo mental, el consentimiento se debe prestar por sus familiares.

3- El tratamiento debe durar el tiempo estrictamente necesario, teniendo en cuenta como único fin la curación y la salud del enfermo mental como cualquier otro enfermo.

4- Derecho de información tanto del paciente como de sus familiares.

En España, el consentimiento ha sido tratado desde el punto de vista legal médico en diferentes textos legales. Los más significativos son los que regulan el internamiento, el consentimiento como causa de exclusión de la antijuridicidad en las intervenciones quirúrgicas, cirugía transexual y esterilización y las causas legales de aborto. Con carácter general, el consentimiento en las intervenciones y tratamientos médicos viene regulado en la Ley General de Sanidad como antes se ha mencionado.

Circunscribiéndonos al campo del enfermo mental, se puede afirmar con rotundidad que los principios de la Ley General de Sanidad tienen plena vigencia. Efectivamente, en el tratamiento e internamiento de enfermos mentales no quedan derogados los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución. Así, en la medida de lo posible, al enfermo mental se le ha de explicar la necesidad del tratamiento médico a aplicar por el tiempo estrictamente necesario y siempre justificado por causas terapéuticas.

La imposición de un tratamiento a una persona que no "puede" consentirlo implicaría, a nuestro juicio, tratarlo como una cosa y no como una persona. La autorización judicial inicialmente acordada sólo puede abarcar la fase de internamiento cuando concurren los presupuestos del art. 211 del Código Civil. Cuando sea absolutamente imprescindible, atendidas las circunstancias del caso, la imposición coactiva de un tratamiento médico, habrá que acudir a las reglas ya mencionadas del art. 10 de la Ley General de Sanidad o, en otro caso, solicitar nueva autorización judicial que contemple la necesidad del tratamiento.

La solución debe venir, por tanto, de la mano de la teoría de la limitación de los derechos. Los derechos fundamentales sólo pueden ceder ante los límites que la propia Constitución expresamente impone al definir cada derecho o ante los que de manera inmediata o indirecta se infieran al resultar justificados por la necesidad de preservar otros derechos constitucionalmente protegidos. Mediante el derecho a la integridad física y moral se protege la inviolabilidad de la persona no sólo contra ataques dirigidos a lesionar su cuerpo o espíritu, sino también contra toda clase de intervención en esos bienes que carezca del consentimiento de su titular. Por tanto, este derecho constitucional resultará afectado cuando se imponga a una persona asistencia médica en contra de su voluntad. Esa asistencia médica coactiva constituirá limitación vulneradora del derecho fundamental a no ser que tenga justificación constitucional.

Ello supone, sensu contrario, y atendiendo siempre al contenido del art. 10 ya citado de la Ley General de Sanidad, que el respeto al contenido esencial del derecho no se podrá negar cuando la medida coactiva de imposición de tratamiento resulte proporcionada al daño que se quiere evitar al enfermo o a terceros en sus derechos fundamentales.

Entendemos, por tanto, que existen mecanismos suficientes de protección de los derechos de los enfermos mentales y también de sustituir su voluntad o consentimiento cuando se den circunstancias especiales que aconsejen limitar su derecho a la integridad física y moral por concurrir otros derechos constitucionalmente protegidos.