



BOLETÍN OFICIAL
DE LAS
CORTES DE ARAGÓN

Número 47 — fascículo 5.º — Año XVIII — Legislatura V — 2 de mayo de 2000

SUMARIO

8. JUSTICIA DE ARAGÓN

Informe anual del Justicia a las Cortes de Aragón, 1999 (continuación) 1993

14.3. RELACIÓN DE EXPEDIENTES MÁS SIGNIFICATIVOS.

14.3.1. PENSIONES DE JUBILACIÓN.

14.3.1.1. AYUDAS PARA FOMENTAR EL CESE ANTICIPADO EN LA ACTIVIDAD AGRARIA. EXPTE. DI-1012/1998.

Este expediente se había iniciado en el año anterior, con ocasión de una queja presentada en el mes de Diciembre de 1998, en la que un ciudadano solicitaba información sobre los derechos que le correspondían al posible cese anticipado en su actividad laboral, indicando haber sufrido en su día un accidente mientras prestaba el servicio militar, por el que le habían quedado determinadas secuelas, y señalando que desde entonces había estado trabajando en su domicilio y cotizando a la Seguridad Social. Tras recibirse la queja, se había facilitado al interesado la información objetiva necesaria para hacer valer sus derechos y, habida cuenta de la falta de concreción de los datos consignados por el ciudadano, se había remitido al mismo a los servicios del Instituto Nacional de la Seguridad Social para que pudieran examinar sus circunstancias particulares y derechos correspondientes a las mismas, procediéndose al archivo del expediente.

Sin embargo, en fecha 13 de Abril de 1999 el citado interesado volvió a dirigirse a esta Institución solicitando nueva información; en particular, cuestionaba si le sería posible reclamar por el accidente anteriormente referido, ocurrido hace 36 años; si después de un periodo de incapacidad temporal que había sufrido podría seguir manteniendo la situación de baja; y si le sería posible acceder a una jubilación anticipada. A la vista de dicho escrito se acordó pedir informe a la Dirección Provincial de Zaragoza de la Tesorería General de la Seguridad Social para conocer la vida laboral del trabajador y, una vez recibida la oportuna información, comprobándose que éste acreditaba 7.700 días de cotización al Régimen Especial Agrario, se facilitó al ciudadano la información interesada en los siguientes términos:

«Como continuación a la información que le hemos ido remitiendo, y en relación a su último escrito, recibido en esta Institución en fecha 13 de Abril de 1999, he de indicarle lo siguiente:

Por un lado nos solicita información acerca de si sería posible reclamar por un accidente sufrido mientras prestaba el Servicio Militar hace 36 años. He de indicarle al respecto que, por un lado, dado el tiempo transcurrido desde el momento de producirse el siniestro, la acción para exigir responsabilidades por el mismo habría prescrito y, por tanto, estaría ya extinguida. Por otra parte, aunque así no fuera, para que tal reclamación prosperara sería preciso probar los hechos en los que se fundamenta, y a la vista de la documentación que nos ha aportado, ello tendría una enorme dificultad, dada la existencia de un documento expedido por el Capitán Médico y el Alférez de Complemento de Infantería Médico que en su día le atendieron, en el que textualmente se indica que *«en el reconocimiento no se le aprecia deformidad ni defecto físico alguno de la lesión sufrida, siendo útil para el servicio de las armas y apto para el trabajo»*. Este documento fue suscrito por Usted, y resultaría muy difícil desvirtuar su contenido después de haber transcurrido tantos años.

Por otra parte, de la información solicitada a la Tesorería General de la Seguridad Social se deriva que tiene Ud. 7.700 días de cotización acreditados al Régimen Especial Agrario.

Me pregunta si podrían volver a darle la baja y, al respecto, partiendo que Ud. optó en favor de la cobertura de la prestación por incapacidad temporal (puesto que esta prestación en el Régimen Especial Agrario se configura como una mejora voluntaria), he de indicarle que podría permanecer en situación de incapacidad temporal mientras reciba asistencia sanitaria y se encuentre impedido para el trabajo, con una duración máxima igual a la del Régimen General de la Seguridad Social (esto es, doce meses prorrogable por otros seis cuando se presuma que el trabajador puede ser dado de alta por curación). Por tanto, si no ha agotado dicho período y el médico que le atiende determina que Ud. no está en condiciones de trabajar, sí que le sería posible permanecer en situación de baja hasta agotar el período máximo.

Finalmente me solicita en su escrito información acerca de acogerse a una jubilación anticipada, según entiendo se deduce de su escrito.

Al efecto he de indicarle que el Régimen Especial Agrario de la Seguridad Social no está prevista la posibilidad de jubilación anticipada, y ello ha dado lugar a sentencias contradictorias; así, se deniega dicha jubilación en sentencias como las del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana de 22 de Mayo de 1992 y del Tribunal Supremo de 23 de Noviembre de 1993; o bien se ha entendido que si el trabajador de este Régimen Especial reunió la condición de mutualista, sí puede acceder a la jubilación anticipada (sentencias del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja de 6 de Abril de 1993 y de 14 de Octubre de 1993). Por su parte el Tribunal Supremo ha estimado que la ausencia de la jubilación anticipada en este Régimen Especial no es discriminatoria, ni aunque se hubiera tenido la condición de mutualista con anterioridad al 1 de Enero de 1967 (sentencias de 23 de Noviembre de 1993 y de 27 de Mayo de 1996). Respecto a ello, se dictan unas reglas para el reconocimiento de la jubilación anticipada cuando hayan existido cotizaciones en varios regímenes y el interesado haya tenido la condición de mutualista el 1 de Enero de 1967, aplicable a las pensiones cuyo hecho causante se produzca a partir del 1 de Abril de 1998.

Para conocer cuáles son específicamente sus derechos en este sentido, es conveniente que acuda al Instituto Nacional de la Seguridad Social cuya Dirección Provincial en Huesca está situada en C/ San Jorge n.º 34; 22003 Huesca. (Teléfono 974/220700), donde le informarán acerca de sus derechos en atención a sus circunstancias personales; allí le indicarán, en su caso, los trámites que deba realizar.

Al margen de lo expuesto, sí que en el marco de las Comunidades Europeas todo un sistema de ayudas para fomentar el cese anticipado en la actividad agraria.

En este sentido cabría aplicar a los trabajadores agrarios el sistema de ayudas destinadas a fomentar el cese anticipado en la agricultura, al que se refiere el Reglamento de las Comunidades Europeas 2079/1992 del Consejo, de 30 de Junio, que establece un régimen comunitario de incentivos económicos a la jubilación anticipada en la actividad agraria. Este cese anticipado ya se introdujo en el programa aprobado por el Reglamento de las Comunidades 1096/1988, del Consejo, 25-4, modificado por el Reglamento 3808/1989, del Consejo, de 12 de Diciembre acogido en nuestro sistema por el Real Decreto 1178/1989, de 29 de septiembre, modificado por el Real Decreto 22/1991, de 18 de Enero. Aquel primer

reglamento europeo contempla el cese anticipado de un titular que cede su explotación a otro para reestructurar la explotación; asimismo, estimula la creación de servicios de transmisión de tierras entre agricultores que permitan, además, la reasignación de éstas para usos no agrarios. Finalmente, modifica la cofinanciación de la Unión Europea, incrementando los porcentajes y extendiendo la posible aplicación de las ayudas cofinanciadas en todo el territorio español.

En nuestro ordenamiento, esa normativa se recoge, inicialmente, en el Real Decreto 477/1993, de 2 de Abril, que establece un régimen de ayudas destinado a fomentar el cese anticipado en la actividad agraria, modificado parcialmente por el Real Decreto 539/1994, de 25 de Marzo, con el fin de simplificar el pago de las cuotas de la Seguridad Social a los beneficiarios. No obstante, dado que el número de trabajadores acogido a estas ayudas fue inferior al previsto en el programa, y tras un período de tiempo considerable desde su entrada en vigor, se aprobó el Real Decreto 1695/1995, de 20 de Octubre, que deroga los anteriores, y por el que se pretendía impulsar esta línea de ayudas, permitiendo que se beneficiara de las mismas un mayor número de agricultores mediante la flexibilización de ciertas condiciones antes exigidas y el incremento de la ayuda por superficie transferida.

Este régimen de ayudas se concede en aras de la reestructuración, rejuvenecimiento y modernización de las explotaciones agrarias, y persigue facilitar la instalación de los agricultores jóvenes sin explotación que acceden a la agricultura, así como de los titulares de explotaciones dispuestos a ampliarlas, a los fines de corregir los desequilibrios y deficiencias que condicionan la competitividad de las explotaciones agrarias españolas. En este sentido, son titulares de las ayudas tanto los cedentes que cesan definitivamente en la actividad agraria como los trabajadores que ejercen su actividad en la explotación del cedente, así como las entidades o servicios que organicen la transmisión y ampliación de las explotaciones y la reasignación de tierras a usos agrarios y no agrarios (artículo 3 del Real Decreto 1695/1995).

A tales efectos, los cedentes que transmitan su explotación a un cesionario, quien habrá de cumplir a su vez los requisitos del artículo 5 del Real Decreto 1695/1995, o a un servicio o entidad de transmisión, deben acreditar las siguientes condiciones: haber cumplido los 60 años, sin haber cumplido los 65 en el momento del cese; haber ejercido la actividad agraria a título principal, en el sentido a que se refiere el artículo 2.5 del Real Decreto 1695/1995, durante los diez años anteriores al cese; haber cotizado a cualquier régimen de la Seguridad Social un período previo que le permita completar al menos quince años en el momento de cumplir los 65 y, finalmente, estar al corriente de sus obligaciones fiscales y de Seguridad Social (artículo 4 del Real Decreto 1695/1995). Por su parte, los trabajadores de las explotaciones cuyos titulares cesan en la actividad agraria deben cumplir los requisitos que siguen: haber cumplido 55 años, sin haber cumplido los 65 en el momento del cese del cedente; haber cotizado a cualquier régimen de la Seguridad Social un período previo que les permita completar, al cumplir los 65 años, una cotización de al menos quince años, de los que los dos últimos anteriores al cese han de ser ininterrumpidos; estar al corriente de sus obligaciones fiscales y de Seguridad Social; haber dedicado a la actividad agraria al menos la mitad de su tiempo de

trabajo durante los cinco años anteriores al cese; haber trabajado en la explotación cedida al menos el tiempo equivalente a tres años de trabajo a tiempo completo durante los cinco años anteriores al cese y, finalmente, cesar definitivamente en la actividad agraria (artículo 6 del Real Decreto 1695/1995). Además, la concesión de las ayudas exige que las explotaciones reúnan unas determinadas dimensiones de origen y de destino (artículo 7 del Real Decreto 1695/1995) y que la transmisión se efectúe en las condiciones que señala el artículo 8 del Real Decreto 1695/1995.

Durante la percepción de estas ayudas, el beneficiario se considera en situación asimilada al alta, con la correspondiente obligación de cotización de acuerdo con las bases y tipos vigentes en el régimen de que se trate (artículo 11 del Real Decreto 1695/1995). Por lo demás, dichas ayudas resultan incompatibles con la condición de pensionista de jubilación en cualquier régimen o de invalidez permanente en los regímenes especiales agrario o de autónomos, salvo que la ayuda consista en el previsto complemento de jubilación; en relación con las restantes prestaciones del sistema, a excepción de las de por hijo a cargo, su cuantía será deducida del importe de las ayudas (artículo 12 del Real Decreto 1695/1995).

Para saber si podría acogerse a estos sistemas de ayudas para fomentar el cese anticipado en la actividad agraria puede dirigirse al Servicio Provincial de Agricultura y Medio Ambiente de Huesca de la Diputación General de Aragón, cuya dirección es la siguiente: Plaza de Cervantes n.º 1, 22003 Huesca (Teléfono 974/293082), donde le informarán sobre sus derechos y la forma en que hacerlos valer.»

14.3.1.2. INCIDENCIAS EN LA FUTURA PENSIÓN DE JUBILACIÓN DEL RECONOCIMIENTO DE UNA INCAPACIDAD PERMANENTE. EXPTE. DI-253/1999.

En este supuesto, en fecha 15 de Marzo de 1999 una ciudadana compareció ante el Justicia manifestando su inquietud por el hecho de que tras agotar el período máximo de incapacidad temporal, la Inspección Médica le había abierto de oficio expediente para declarar su posible invalidez permanente y, de serle ésta reconocida, ello le iba a suponer un perjuicio, ya que le faltaba muy poco tiempo para jubilarse, y no poder cotizar como si estuviera en activo durante los últimos años de su vida laboral le iba a ocasionar una disminución sensible de la pensión que en su día le correspondiera percibir.

Mediante carta del Justicia, de fecha 18 de Marzo de 1999 se informó a la interesada en los siguientes términos:

«El pasado 15 de Marzo de 1999 formuló Ud. ante esta Institución solicitud a la que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

En su escrito me plantea un problema concreto y al respecto puedo hacerle las siguientes indicaciones:

En efecto, el cálculo de la pensión de jubilación se efectúa a partir de una base reguladora que se obtiene al dividir entre 210 (12 meses + 2 extras, de 15 años), las bases de cotización del beneficiario en los 15 años anteriores (180 meses) al momento en que se produzca el hecho causante; si bien esta fórmula para el cálculo de la base reguladora de la pensión de jubilación es de aplicación progresiva, de manera que se ha de tener en cuenta que será diferente cada año hasta llegar al 2002 en que se aplicará tal y como se ha expuesto. Mientras tanto, se lleva a cabo de la siguiente forma:

1.— A partir del 5 de Agosto de 1997, la base reguladora es el resultado de dividir las bases de 108 meses de cotización inmediatamente anteriores al hecho causante entre 126 (9 años).

2.— A partir del 1 de Enero de 1998: 120 meses de cotización entre 140 (10 años).

3.— A partir del 1 de Enero de 1999: 132 meses de cotización entre 154 (11 años).

4.— A partir del 1 de Enero del 2000: 144 meses de cotización entre 168 (12 años).

5.— A partir del 1 de Enero del 2001: 156 meses de cotización entre 182 (13 años).

6.— A partir del 1 de Enero del 2002: 180 meses de cotización entre 210 (15 años).

Si en el período que se tiene en cuenta para el cálculo de la base reguladora existieran meses en que no hubiera existido obligación de cotizar, las bases correspondientes a esas lagunas son las bases mínimas de cotización establecidas anualmente para los trabajadores mayores de 18 años. La obligación puede no existir por referirse a meses en situación de asimilada al alta o, en general, cuando el trabajador no está, ni debe estar, en situación de alta.

Por tanto, si le es reconocida una situación de incapacidad permanente total, tal circunstancia va a tener un reflejo a la hora de cuantificar la pensión de jubilación que en su día le pudiera corresponder, puesto que al tenerse en cuenta las cotizaciones de los últimos años, el importe resultante va a ser inferior.

En cuanto a la posibilidad de que pueda Usted suscribir un Convenio Especial con la Seguridad Social para compensar estas disminuciones en la cotización, he de informarle de lo siguiente:

El Convenio Especial tiene como característica fundamental la de permitir, en determinadas situaciones, que los trabajadores que han cesado temporal o definitivamente en su actividad laboral puedan seguir manteniendo la protección del sistema de Seguridad Social mediante la firma de un Convenio con la Seguridad Social, ante la Tesorería General. De manera que, aunque el trabajador no se encuentra en situación de alta o asimilada, puede mantener los derechos en curso de adquisición respecto de determinadas contingencias, celebrando dicho Convenio Especial y cotizando a su cargo.

No obstante, según su normativa reguladora, en el caso de pensionistas de incapacidad permanente total para su profesión habitual, únicamente se les permite suscribir tal Convenio cuando con posterioridad a la pensión, hayan realizado trabajos que supongan la inclusión en un Régimen de la Seguridad Social y cursen baja en el mismo (ha de tener en cuenta al efecto, que si le declarasen en situación de incapacidad permanente total para su profesión habitual, ello no obstaría para que con posterioridad Usted pudiera realizar labores propias de otro oficio distinto para el que no estuviera impedida).

Por tanto, la única posibilidad de suscribir Convenio Especial con la Seguridad Social en el caso de que le llegue a ser reconocida la invalidez permanente total, se daría en el supuesto de que llegara a realizar posteriormente algún trabajo compatible con su estado físico que supusiera la inclusión en un Régimen de Seguridad Social, y causara baja en el mismo.

Por otro lado, desea Usted informarse acerca de si podría renunciar a la situación de invalidez en el caso en que efectivamente le fuera reconocida.

En relación a dicho extremo entiendo que únicamente si hubiera iniciado el expediente de invalidez a solicitud propia podría instar de la Entidad Gestora de la Seguridad Social su paralización antes de que recayera resolución accediendo a su pretensión. Una vez reconocida la invalidez, tan sólo podría solicitar la revisión por mejoría, acreditando que se ha producido una mejoría en su estado que le permite seguir trabajando en su profesión. No obstante, difícilmente se puede pretender una revisión por mejoría cuando las lesiones que se padecen —y que dieron lugar al grado de incapacidad que se pretende revisar— son de tipo degenerativo y empeoran con el tiempo y la edad.

En su caso, sin embargo, según me manifestó, el expediente de invalidez se inició a instancia de la Inspección Médica, tras agotar el período máximo de incapacidad temporal. En este supuesto únicamente cabría, antes de que recayera resolución estimatoria, que la propia Inspección Médica instante solicitara la anulación del expediente, a cuyo efecto tendría Usted que hablar con el Médico Inspector para examinar tal posibilidad. Una vez reconocida la invalidez, únicamente cabría solicitar la revisión por mejoría, conforme a lo anteriormente señalado.

Ha de tener en cuenta no obstante que, si ha agotado el período de incapacidad temporal y no se le reconoce la incapacidad permanente total, deberá Usted incorporarse a su puesto de trabajo (dado que si no se considera que está impedida para desempeñarlo, ha de entenderse que está plenamente habilitada para trabajar, sin que pueda continuar la situación de baja, toda vez que ha agotado el período máximo normativamente previsto).»

Al margen de la información facilitada a la ciudadana, desde esta Institución se hicieron gestiones ante el Instituto Nacional de la Seguridad Social para conocer la situación del expediente de la trabajadora. En fecha 24 de Marzo de 1999 se recibió llamada telefónica desde dicha Entidad Gestora en la que nos informaban de que a la interesada le había sido denegado el reconocimiento de incapacidad permanente, lo que procedimos a comunicarle a aquélla y, en consecuencia, considerándose solucionado el problema planteado, se acordó el archivo del expediente.

14.3.1.3. PENSIÓN DE JUBILACIÓN Y DEVENGO DE PAGAS EXTRAORDINARIAS. EXPTE. DI-541/1999.

Un ciudadano compareció ante el Justicia para exponer que se había jubilado en fecha 8 de Julio de 1998, y que el 1 de Diciembre siguiente únicamente le habían abonado cinco meses de paga extraordinaria, lo que consideraba irregular, manifestando haber perdido una mensualidad de tales pagas.

Mediante carta de fecha 10 de Junio de 1999 se informó al interesado en los siguientes términos:

«El pasado día 4 de Junio de 1999 formuló Ud. ante esta Institución solicitud a la que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

En su escrito me plantea un problema concreto y al respecto puedo hacerle las siguientes indicaciones:

Las pensiones contributivas derivadas de contingencias comunes de cualquiera de los regímenes de la Seguridad Social, como es el caso de la de jubilación, a la que se refiere su

queja, se satisfacen en 14 pagas, correspondientes a cada uno de los meses del año y a dos pagas extraordinarias que se devengan en Junio y en Noviembre por una cuantía igual a una mensualidad ordinaria.

Ha de tener en cuenta que la paga extraordinaria que se devenga en el mes de Junio, corresponde al período comprendido entre los meses de Diciembre y Mayo, y la que se devenga en Noviembre, corresponde a los meses de Junio a Noviembre.

Por tanto, es correcto que si Usted se jubiló en fecha 8 de Julio de 1998, en la paga devengada en Noviembre de dicho año únicamente le abonaran la paga extraordinaria correspondiente a cinco meses (que son los de Julio, Agosto, Septiembre, Octubre y Noviembre de 1998); para que le hubieran pagado la paga completa, correspondiente a seis mensualidades, hubiera sido necesario que su jubilación se hubiera producido en el mes de Junio, para poder computar dicho mes al efecto. Por tanto, no se aprecia la existencia de irregularidad, dado que la primera paga extraordinaria que Usted cobró corresponde al período comprendido entre el 1 de Junio de 1998 y el 30 de Noviembre de dicho año, y en el primero de estos meses Usted todavía no tenía la condición de pensionista.

Por otra parte, es correcto que la paga devengada en el mes de Junio se la abonen el día primero del mes siguiente, esto es, del mes de Julio; y que la paga extraordinaria que se devenga en Noviembre se la paguen el día 1 de Diciembre, dado que las mensualidades que son abonadas se perciben siempre a mes vencido.

Por tanto, la forma en que le han liquidado las pagas extraordinarias correspondientes a su pensión de jubilación, no vulneran en principio la normativa legal aplicable al caso.»

En atención a dichos razonamientos, se procedió al archivo del expediente.

Sin embargo, en fecha 6 de Septiembre de 1999 volvió a comparecer ante esta Institución el presentador de la queja, indicando que estaba de acuerdo con que el mes de Junio no se le devengase paga extraordinaria de la pensión dado que no estaba todavía jubilado. Pero que en realidad, en 1998 únicamente había cobrado 11 meses de paga extraordinaria, ya que la empresa en su salario le había pagado la devengada hasta la fecha de jubilación (meses de Enero a Junio —6 meses—), y la Seguridad Social sólo le había pagado cinco meses en dicho año. Y ello lo deducía de que la siguiente paga, después del 1 de Diciembre de 1998, la había cobrado el día 1 de Julio de 1999, y no el uno de Junio, como consideraba hubiera sido lógico si la paga se hubiera devengado hasta Mayo de 1999. Estimaba que había salido perdiendo un mes de paga extraordinaria, porque en Julio de 1999 sólo le habían pagado seis meses, olvidándose del que faltaba de 1998. En definitiva, según el interesado, en el año 1998 sólo le habían abonado la paga correspondiente a cinco meses, y a partir de 1999, únicamente iba a recibir dos pagas anuales, por lo cual, a partir de 1999 se le iba a ir abonando la paga correspondiente a 12 meses, pero se iba a quedar sin cobrar el mes que perdió de 1998. Consideraba el referido beneficiario que si la primera paga extraordinaria del año comprendiera los meses de Diciembre a Mayo, deberían abonarla el 1 de Junio (primer día del mes siguiente al devengo), y no el 1 de Julio; y que con este sistema de abono había salido perdiendo la paga correspondiente a un mes del año en el que se había jubilado. Afirmaba

incluso el interesado que en esta materia denunciada, al pensionista le habían dicho «*que había un vacío legal que beneficiaba a la Seguridad Social*».

Asimismo se señalaba por el presentador de la queja que no recibía mensualmente un justificante de la Seguridad Social en el que le comunicasen el cobro de su pensión y los datos relativos al mismo, siéndole enviado, únicamente, el justificante bancario del ingreso, lo cual no le parecía correcto y estimaba que era insuficiente.

En atención a estas nuevas manifestaciones del interesado se solicitó informe a la Dirección Provincial de Zaragoza del Instituto Nacional de la Seguridad Social, y tras recibirse la contestación oportuna de la citada Entidad Gestora se remitió nueva carta al ciudadano en la que se le comunicaba el archivo del expediente por no apreciarse la existencia de irregularidad, informándole en los siguientes términos:

«Como sabe, en fecha 14 de Septiembre de 1999 remitimos petición de información al Instituto Nacional de la Seguridad Social en relación con la queja por Usted formulada.

Desde dicha Administración nos han remitido contestación a la referida solicitud, en la que se hace constar lo siguiente:

«*Se ha podido comprobar el correcto abono de las pagas extraordinarias, todo ello en aplicación del R.D. Legislativo 1/1994 de 20 de junio, Art. 42.º, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, el R.D. 771/1997 de 30 de mayo, por le que se establecen reglas de determinación de los importes de las pagas extraordinarias de las pensiones de la seguridad Social y la Circular 6/1998 de 21 de julio por la que se dictan instrucciones para la aplicación del citado Real Decreto.*

Las pagas extraordinarias se devengan en los meses de Junio y Noviembre Art.º 42.º1 del R.D. Legislativo 1/1994 y Art.º 1.º del R.D. 771/1997.

Como el abono de las pensiones se produce a mes vencido, la pensión de noviembre y la extraordinaria que corresponde al período 01.06.98 a 30.11.98, se percibe el 1 de Diciembre de 1998, y dado que su jubilación tiene lugar el 08.07.1998, a esa primera extraordinaria solo le corresponde 5/6, cada una de las partes relativas a los meses de julio a noviembre de 1998 ambos inclusive, Art.º 2.º2.ª del R.D. 771/1997.

La parte proporcional de la extraordinaria que corresponde a diciembre de 1998, no la ha perdido, ya que la percibió junto con la mensualidad de junio de 1999, dado que en ella se incluyen las partes proporcionales de extraordinaria relativas a los meses de diciembre de 1998 y de enero a mayo de 1999 ambos inclusive.

El devengo de las extraordinarias en los meses de junio y noviembre viene determinado en el Art.º 42.º1 del R.D. Legislativo 1/1994 y su modificación implicaría la reforma de la citada ley.

No tenemos constancia de la afirmación relativa a la existencia de un vacío legal en esta materia, y difícilmente puede haberse producido dado su inclusión específica en la Ley General de Seguridad Social.

Sobre la comunicación del cobro de su pensión a través del justificante bancario, si bien ese es el procedimiento habitual, a lo largo del mes de enero de cada año, se les remite a todos los pensionistas una Notificación de la revalorización en la que se especifican, entre otros datos, Pensión íntegra mensual, retención IRPF, tanto tipo como cuantía de la misma, así como el importe líquido también mensual de su pensión.

La Notificación a principios de año junto con la comunicación de la Entidad Financiera de ingreso en cuenta mensualmente, consideramos que es información suficiente.»

En definitiva, en sus alegaciones ponía Usted de manifiesto que no había percibido la paga correspondiente a Diciembre de 1998, y que en dicho año sólo había recibido paga correspondiente a 11 meses. Sin embargo, ha de tener en cuenta que la citada paga sí que le fue abonada, cuando le pagaron la que se devengó de Diciembre de 1998 a Mayo de 1999.

En el año 1998 cobró:

a) la paga que correspondía hasta el día 8 de Julio, de la empresa;

b) la correspondiente a los meses de Julio (días 8 a final), Agosto, Septiembre, Octubre y Noviembre de Dicho año, de la Seguridad Social, en fecha 1 de Diciembre;

c) la correspondiente al mes de Diciembre, la cobró al año siguiente, junto con la de los meses de Enero, Febrero, Marzo, Abril y Mayo de 1999.

Por tanto, no se habría producido ningún vacío en el pago, pues, tal y como en su día le informé, las pagas extraordinarias comprenden, la primera, los meses de Junio a Noviembre, inclusive, y la segunda, los de Diciembre a Mayo; y ello con independencia de que la primera paga sea abonada el día primero del mes de Diciembre, y la segunda el día primero del mes de Julio.

No existe una pérdida de paga del mes de Diciembre de 1998, puesto que ésta se la abonaron en el primer devengo de paga extraordinaria del año siguiente. Y el 1 de Diciembre de 1999 le pagarán la de los meses de Junio, Julio, Agosto, Septiembre, Octubre y Noviembre de 1999. Nuevamente la de Diciembre la cobrará en el año siguiente.

El año se fracciona así en dos partes, a efectos de quedar comprendidos los meses en cada una de las dos pagas extraordinarias:

1.^a Meses de Junio a Noviembre. Esta paga se devenga en Noviembre y por eso le pagan el 1 de Diciembre.

2.^a Meses de Diciembre a Mayo. Esta paga se devenga en Junio, y por eso le pagan el 1 de Julio.

El hecho de que la paga de Diciembre a Mayo no se la abonen hasta el 1 de Julio deriva de que el artículo 42.1 de la Ley General de la Seguridad Social dispone que las pagas extraordinarias se devengan en los meses de Junio y Noviembre. Por eso se las pagan el 1 de Julio y el 1 de Diciembre, pero la primera de ellas comprende también el mes de Diciembre del año anterior, y la segunda corresponde a los meses de Junio a Noviembre inclusive. No hay ningún mes que quede sin cobertura a efectos de paga extraordinaria.

No se aprecia por tanto una irregularidad en el pago que le ha sido realizado, de acuerdo con la normativa vigente, pues la actuación del INSS se ajusta a lo que dicha regulación legal dispone, y ésta comprende todos los meses del año, sin excepción, en el cómputo del devengo de pagas extraordinarias, en la forma fraccionada que le he apuntado, si bien el abono se realiza en los primeros días de los meses de Diciembre y Julio respectivamente, por lo que no se aprecia exista una actuación administrativa irregular en punto al extremo examinado.

Por otro lado, y en relación al segundo de los apartados a los que se refería en su queja, habida cuenta de que la documentación que Usted recibe respecto al abono de su pensión (notificación de la revalorización en el mes de Enero —en la

que se especifican, entre otros datos, pensión íntegra mensual, tipo y cuantía de la retención de IRPF e importe líquido mensual de su pensión—; así como comunicación bancaria del ingreso que le hacen mensualmente) es la que normalmente se envía a todo pensionista, y que depende de las directrices que se siguen con carácter general en la citada Entidad Gestora y no solamente en Aragón; y dado que se trata de una Administración central y no autonómica, entrar en el examen de tal proceder general quedaría fuera de las competencias del Justicia para enmarcarse en las del Defensor del Pueblo. Por tanto, si desea que su queja sea remitida a éste le ruego nos lo haga saber en los próximos días; en caso contrario, se procederá al archivo del expediente.

Lamento que en este caso no esté en mi mano serle de mayor utilidad, pero de cualquier modo sí quiero agradecerle sinceramente la confianza depositada en esta Institución al plantearnos su problema.»

14.3.1.4. PENSIÓN DE RÉGIMEN DE CLASES PASIVAS SIN HABERSE CONSOLIDADO SUELDO REGULADOR COMO MILITAR PROFESIONAL. EXPTE. DI-520/1999.

Se recibió en esta Institución escrito de una ciudadana en el que denunciaba que no le habían reconocido pensión de viudedad del Régimen de Clases Pasivas a pesar de que su finado esposo había permanecido durante varios años trabajando para el ejército. Tras ser informada de que lo acreditado en el expediente era que su cónyuge fallecido había permanecido en situación de reserva, sin pertenecer en ningún momento al ejército como profesional en activo de las Fuerzas Armadas y, por ende, sin llegar a consolidar sueldo regulador como militar profesional, necesario para generar pensión de régimen de Clases Pasivas, de acuerdo con los preceptos que se transcribían a la interesada, volvió ésta a dirigirse a la Institución en fecha 13 de Julio de 1999, aportando nueva documentación que estimaba justificativa del servicio activo desempeñado por su difunto esposo.

Tras pedirse información a la Delegación de Defensa en Zaragoza (Negociado de Pensiones), se confirmó la inexistencia de irregularidad en el caso planteado, procediéndose al archivo del expediente, e informándose a la ciudadana en los siguientes términos:

«En relación a la queja por Usted formulada en esta Institución y, en particular, a las manifestaciones realizadas y documentación aportada en el mes de Julio, he de indicarle que hemos recibido el informe que en su día se solicitó a la Delegación de Defensa de Zaragoza, emitido desde la Dirección General de Personal (Subdirección General de Costes de Personal y Pensiones Militares).

En el mismo se indica lo siguiente:

«Para su conocimiento y en contestación a su escrito de 14.07.99, Expte. DI-520/1999 se le informa que a la vista de la Hoja de Servicios del Cabo de Infantería D. X, se puede comprobar que:

El Cabo citado anteriormente, prestó el servicio militar, primero como Soldado y después como Cabo, desde el 06.09.41 hasta el 08.06.43, en que es licenciado del servicio militar, quedando desde esa fecha en situación de disponibilidad hasta el 01.08.55, en el que se le concede la licencia absoluta por haber transcurrido los 18 años de

obligación militar que preveía el art. 18 del Reglamento aprobado por Decreto de 27.02.25. Durante todo este tiempo permaneció en situación de 1.ª y 2.ª reserva sin prestar servicio activo y sin más obligación que pasar revista durante el último trimestre de cada año y, por tanto, no percibía remuneración alguna, por lo que no consolidó sueldo, motivo por el cual, de acuerdo con los arts. 25 a 29 del Estatuto de Clases Pasivas del Estado de 22.10.26, le fue denegada la pensión a su viuda D.ª Y, por resolución de esta Subdirección General de fecha 17.02.97.

A lo dicho debe añadirse que la interesada presentó recurso ordinario contra la resolución citada, siendo desestimado por resolución del Excmo. Sr. Ministro de fecha 18.06.97.»

El contenido de este informe concuerda con los datos que se deducen de la documentación por Usted aportada, de la que se deriva que el período de servicio activo de su esposo se produjo a partir de 1941, primero en el Regimiento de infantería n.º 56, y después en el Regimiento n.º 12; pero en 1943 pasó a situación de disponibilidad (sin prestar servicio activo ni consolidar sueldo), tal y como está registrado en las hojas que nos aportó. En la lectura del primero de los folios de la documentación aportada, ha de tener en cuenta que no se pueden sumar los períodos en activo que constan en los distintos cuadros existentes dado que los datos que en ellos figuran son coincidentes en el tiempo y se superponen; es decir, el primer cuadro se limita a reflejar los empleos y grados que su marido tuvo, y el siguiente a indicar las Dependencias y Cuerpos en que sirvió mientras desempeñaba dichos grados.

En particular, y en relación al período de servicio activo, que es el que resulta de interés para determinar la existencia o no de un derecho a pensión, de la documentación aportada se deduce que su esposo únicamente estuvo en activo un período de 21 meses y 25 días. De ellos, 11 meses y 22 días los pasó como Soldado de segunda de Infantería, y el resto (10 meses y 3 días), como Cabo de Infantería. A su vez, y en cuanto a los destinos en los que sirvió durante esos 21 meses y 25 días, se constata que estuvo en el Regimiento de infantería n.º 56 durante 15 meses y 29 días, y el resto (5 meses y 26 días) en el Regimiento de Infantería n.º 12. Ha de entenderse, por tanto, que dentro del propio Regimiento n.º 56 pasó de situación de soldado a la de Cabo, sin cambiar de destino, y luego sí que varió éste sin modificar el grado que ya había consolidado.

En todo caso, si suma Usted los períodos de activo que constan en el primer cuadro (11 meses y 22 días, más 10 meses y tres días), le resulta un plazo de servicio activo total de 21 meses y 25 días. Este plazo coincide plenamente con el que se refleja al consignar los Cuerpos en que sirvió, que figuran en el segundo cuadro (1 año, tres meses y 29 días, más 5 meses y 26 días).

En definitiva, la documentación por Usted aportada no desvirtúa las valoraciones que ya le trasladé en su día y, por tanto, ha de afirmarse que no concurren en el caso que nos plantea los requisitos necesarios para causar derecho a la prestación solicitada. El escaso período en el que su esposo estuvo en servicio activo, de 21 meses y 25 días —inferior a dos años, por tanto—, no resulta suficiente para causar derecho a pensión, ya que a partir de 1943 quedó en situación de reserva, sin prestar servicio activo, no llegando a consolidar sueldo regulador como militar profesional, necesario para generar

pensión de régimen de Clases Pasivas de acuerdo con lo exigido conforme a los preceptos que en mi anterior carta le cité.

Por tanto, el acuerdo por el que le denegaron la pensión de viudedad se ajusta a lo que dispone la normativa legal aplicable al caso, coincidiendo con los datos que se deducen de la última documentación aportada e informe que nos ha sido enviado desde el Ministerio de Defensa. Me remito, en consecuencia, a lo que ya le manifesté en mi anterior carta enviada el 11 de Junio del presente año.»

14.3.1.5. PENSIÓN DE JUBILACIÓN. MODALIDADES Y REQUISITOS. EXPTE. DI-733/1999.

En este caso, un ciudadano planteaba el problema que le había ocasionado la denegación a su esposa de una pensión de jubilación contributiva por no reunir los requisitos exigidos al efecto, y solicitaba información sobre posibles prestaciones a que pudiera tener derecho.

Se le remitió carta de fecha 17 de Septiembre de 1999 en la que se hace referencia al supuesto planteado y a diversas modalidades de pensión de jubilación previstas, en los siguientes términos:

«El pasado 25 de Agosto de 1999 formuló Ud. ante esta Institución solicitud a la que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

En su queja expone el problema que se plantea dado que a su esposa no le han reconocido derecho a pensión de jubilación por no reunir el período mínimo de cotización legalmente exigible, y al respecto puedo hacerle las siguientes indicaciones:

La jubilación en su modalidad contributiva comprende una prestación económica consistente en una pensión única, vitalicia e imprescriptible que se concede al beneficiario cuando a causa de la edad cesa en el trabajo, sea por cuenta propia o ajena. Para causar derecho a la misma, conforme a la regulación legal vigente, se establece la exigencia de un período mínimo de cotización de quince años de los cuales, al menos dos, deben estar comprendidos dentro de los quince años anteriores al momento de generarse el derecho. La cuantía de la pensión de jubilación es el resultado de aplicar a la base reguladora un porcentaje que varía según los años cotizados por el trabajador, y dentro de unos límites.

No obstante, el actual sistema de Seguridad Social dejó en vigor prestaciones devengadas por las cotizaciones efectuadas en los regímenes anteriores, siempre que los interesados no tengan derecho a ninguna pensión con cargo de aquél. Una de estas prestaciones es la pensión de vejez, para la que se requiere:

a) tener cumplidos 65 años, y

b) Tener cotizados 1.800 días antes de 1 de Enero de 1967 o haber estado afiliado al Retiro Obrero con anterioridad a Septiembre de 1939.

En el caso planteado, no concurre el período mínimo de cotización de quince años, necesario para causar derecho a una pensión contributiva de jubilación del actual sistema de Seguridad Social, ni el requisito de cotización o afiliación al Retiro Obrero exigible para acceder a una pensión de vejez del antiguo Seguro Obligatorio de Vejez e Invalidez (S.O.V.I.), sin que tampoco exista el período mínimo de cotización para causar derecho a una pensión de Clases Pasivas del Estado. Y como quiera que la resolución denegatoria dictada por la

Seguridad Social se ajusta a los requisitos marcados por la Ley, es visto no puede apreciarse una irregularidad de la Administración que pueda ser objeto de mi actuación supervisora.

Ante esta situación, he de informarle de la existencia de prestaciones no contributivas, como ampliación a la protección social, que ampara a aquellas personas carentes de recursos económicos propios suficientes, que no han cotizado nunca o el tiempo suficiente para causar derecho a las prestaciones del nivel contributivo.

En particular, para ser beneficiario de la prestación no contributiva de jubilación se han de reunir los requisitos siguientes:

a) Edad. Haber cumplido 65 años.

b) Residencia. Residir legalmente en territorio español por un período mínimo de 10 años, que deben estar comprendidos entre la edad de 16 años y la del hecho causante. Dos años consecutivos deben ser inmediatamente anteriores a la solicitud de la prestación.

c) Carecer de ingresos propios suficientes. Se consideran rentas o ingresos insuficientes cuando su cómputo anual es inferior al importe anual de la prestación. A estos efectos, son rentas o ingresos computables, los bienes y derechos derivados tanto del trabajo como del capital, así como los de naturaleza prestacional.

d) Ingresos de la unidad familiar. Aunque el beneficiario carezca de ingresos o rentas propios, si convive con otras personas en una misma unidad económica —entendiendo por unidad económica la convivencia del beneficiario con otras personas, beneficiarias no a su vez, unidas con aquél por matrimonio o consanguinidad hasta el segundo grado—, sólo se considera que existen rentas insuficientes cuando la suma de todos los ingresos de sus miembros sea inferior a los límites legalmente establecidos.

Para informarse acerca de dichos límites y de si, en atención a los mismos podría tener derecho su esposa a acceder a alguna de estas prestaciones, puede dirigirse a la Dirección Provincial de Zaragoza del Instituto Aragonés de Servicios Sociales, situada en Paseo de Rosales 28 dup., teléfono 976/597500, y allí le especificarán, en su caso, la forma de presentar su solicitud.»

14.3.1.6. CONCURRENCIA DE PENSIÓN DE VEJEZ S.O.V.I. CON LA PENSIÓN NO CONTRIBUTIVA DE INVALIDEZ CON AYUDA A TERCERA PERSONA. EXPTE. DI-825/1999.

En este caso, una ciudadana compareció ante el Justicia para denunciar que como consecuencia de una regularización de pensión de vejez S.O.V.I. que le había realizado la Seguridad Social, se le había denegado el derecho a percibir pensión no contributiva de invalidez con ayuda de tercera persona, que tenía reconocida, por lo que la revalorización realizada le había resultado perjudicial para sus intereses.

Tras solicitarse información a la Dirección Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social y del Instituto Aragonés de Servicios Sociales, se comprobó que, si bien en este caso no cabía apreciar la existencia de irregularidad administrativa, se había constatado una posible disfunción del sistema, al no estar prevista la facultad de optar por parte del beneficiario, en supuestos como el planteado por la ciudadana. Por ello, se estimó oportuno hacer constar la deficiencia

detectada tanto al I.N.S.S. como al I.A.S.S., y así se le comunicó a la ciudadana, mediante carta en la que se hacía constar lo siguiente:

«Una vez recabada la información que se ha estimado pertinente y llevadas a cabo las gestiones necesarias en relación con la queja que presentó ante esta Institución y que quedó registrada en la misma con el número de referencia arriba expresado, vuelvo a ponerme en contacto con Ud. para transmitirle mi postura sobre el contenido de la misma.

Desde la Dirección Provincial de Zaragoza del Instituto Nacional de la Seguridad Social nos fue remitido informe en fecha 27 de Octubre, en el que se decía lo siguiente:

«A la Sra. X le fue reconocida pensión de vejez SOVI con efectos de 1 de julio de 1996 con cuantía de 38.205.— ptas. mensuales.

Dado que era beneficiaria simultáneamente de un Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos por importe de 24.935.— ptas./mes, y de otro Subsidio de Ayuda a Tercera persona por importe de 9.725.— ptas./mes, se notificó al Instituto Aragonés de Servicios Sociales (IASS) a efectos de una posible regularización.

El IASS procedió a extinguir el Subsidio de Garantía de Ingresos Mínimos con efectos económicos de 30.06.96.

Al comprobar, por parte de nuestra Entidad, las incidencias resultantes de aplicar la revalorización correspondiente al ejercicio 1997, se detectó la concurrencia de la Vejez SOVI con el Subsidio de Ayuda a Tercera persona, por lo que se procedió a minorar el importe de la Pensión de Vejez a una nueva cuantía de 29.475.— ptas./mes, para que, al sumarle las 9.725.— ptas./mes que le abona el IASS por el Subsidio de Ayuda a Tercera persona, se le garantice el importe correspondiente de Vejez SOVI, 39.200.— ptas./mes.

A partir de 1 de enero de 1998 y para garantizar la nueva cuantía de Vejez SOVI, 40.025.— ptas./mes, se revalorizó el importe de esta Pensión hasta alcanzar la cuantía de 30.300.— ptas./mes (Sumadas a las 9.725.— otorgadas por el IASS alcanza la cuantía de vejez SOVI).

Según consta en el Registro de Prestaciones Sociales Públicas, con fecha 11.05.1998 el IASS procedió a extinguir, con efectos de 31.08.97, el Subsidio de Ayuda a Tercera Persona al reconocer a la Sra. X una Pensión no contributiva por Incapacidad Permanente con efectos de 01.09.1997.

Una vez detectada esta situación, procedimos a actualizar la pensión de vejez SOVI, fijando la cuantía de la misma a partir de 01.01.1999 en 40.750.— ptas./mes, de acuerdo con lo que establece el R.D. 5/1999 de 8 de enero (BOE del 9) sobre revalorización de las pensiones del Sistema de Seguridad Social para 1999 y de las instrucciones recibidas de nuestros Servicios Centrales.

Seguramente el origen del problema se encuentra en el carácter de principal de la pensión de Vejez SOVI, Pensión contributiva, con respecto a una pensión no contributiva como es la de Incapacidad Permanente reconocida por el IASS, escrito n.º 7772 de 26.01.94 de los Servicios Centrales, párrafo tercero, cuya fotocopia se adjunta.»

Por otra parte, en fecha 29 de Noviembre recibimos informe emitido por el Instituto Aragonés de Servicios Sociales en el que se indica lo siguiente:

«D.ª X ha venido percibiendo la Pensión no Contributiva de invalidez desde 01.07.97, en una cuantía equivalente

al 25% de la Pensión no Contributiva vigente cada año, más el 50% de complemento al necesitar Ayuda de 3.ª persona; al tener como recursos personales una pensión contributiva del S.O.V.I.

Según notificación del Instituto Nacional de la Seguridad Social el 11.05.99, la pensión contributiva que venía percibiendo, se le actualiza con efectos 01.01.99 a 40.750 ptas./mes, y como consecuencia, la Dirección Provincial del IASS resuelve con fecha 25.05.99 la extinción de la Pensión no Contributiva al tener ingresos por importe de 570.500 ptas. anuales y superar el límite de acumulación de 531.370 ptas. anuales establecido para el año 1999.

En dicha resolución se establece un cobro indebido de 113.880 ptas. correspondiente al periodo 01.01.99 a 30.04.99.»

A partir de los datos indicados he de informarle, por un lado, de que como le he puesto de manifiesto, en el escrito que nos han remitido desde el Instituto Aragonés de Servicios Sociales consta que se ha resuelto en fecha 25 de Mayo de 1999 la extinción de la Pensión no contributiva que inicialmente le había sido reconocida, por lo que únicamente tiene Usted reconocida la pensión S.O.V.I. que actualmente se le abona y no la pensión no contributiva a la que se refería el escrito de queja, debiendo estimarse, por ende, que no existe ninguna irregularidad en la actuación de la Administración que pueda ser supervisada por el Justicia, dado que lo acordado se ajusta, en principio, a las previsiones normativas vigentes.

En todo caso, aunque a Usted no le hubieran extinguido la pensión no contributiva, el carácter principal de la pensión S.O.V.I. hubiera conllevado como consecuencia directa que es dicha pensión la que hubiera tenido que percibir, y no la no contributiva, aunque fuera ésta de importe superior, sin que la regulación legal vigente contemple la posibilidad de optar por una u otra a conveniencia del beneficiario, en casos como el que Usted nos planteaba en su escrito.

Con independencia de las circunstancias particulares ahora concurrentes y que le hemos puesto de manifiesto, con ocasión de la tramitación del presente expediente se nos ha puesto de manifiesto la problemática que puede plantearse en supuestos como el que nos exponía. En particular, en los casos de beneficiarios de una pensión S.O.V.I. a los que, a su vez, correspondería una pensión no contributiva de invalidez con ayuda de tercera persona, de importe sensiblemente superior a la prestación S.O.V.I. (como consecuencia de la aplicación del complemento derivado de la necesidad acreditada del concurso de otra persona para realizar actos esenciales de la vida), no se contempla normativamente la posibilidad de que el interesado pueda optar por una u otra prestación y, como consecuencia del carácter de principal de la pensión S.O.V.I., se ve obligado el interesado a percibir ésta y no la no contributiva de importe superior, con el consiguiente perjuicio que ello le ocasiona. De esta forma el pensionista, paradójicamente, se ve desfavorecido por el reconocimiento de la prestación S.O.V.I. ya que si no tuviera derecho a ésta percibiría una de naturaleza no contributiva por importe superior.

Por ello, en esta misma fecha, en la carta que he remitido al Instituto Nacional de la Seguridad Social para comunicarle el archivo del expediente, he planteado a dicha Entidad Gestora que podría resultar razonable que se procediera a estudiar desde la misma la posibilidad de establecer una cobertura

normativa que, en casos como el expuesto, permitiera al interesado optar por la pensión que más le favorece, evitándole el perjuicio al que se ha hecho referencia; de estas mismas consideraciones he dado traslado al Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo de la Diputación General de Aragón a los efectos que estime oportunos.

Sin perjuicio de lo anterior, al no haber detectado ningún tipo de irregularidad en la actuación denunciada que pueda ser objeto de una decisión supervisora por mi parte, he acordado el archivo del expediente y así se lo hago saber en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24.1 de la Ley 4/1985, de 27 de Junio.»

14.3.1.7. EMBARGO JUDICIAL DE LA PENSIÓN. EXPTE. DI-842/1999.

Un ciudadano se dirigió a la Institución formulando queja porque su pensión de jubilación había sido judicialmente embargada.

Tratándose de una decisión judicial, se procedió al archivo del expediente sin más trámite, si bien se informó al interesado, mediante carta de fecha 13 de Octubre de 1999, en los siguientes términos:

«El pasado 4 de Octubre de 1999 formuló Ud. ante esta Institución una queja a la que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

En su queja me solicita información sobre un tema concreto y al respecto puedo hacerle las siguientes indicaciones:

El problema que nos plantea se debe al embargo que se ha acordado en virtud de resolución judicial dictada en un procedimiento ejecutivo seguido ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 11 de Zaragoza.

Habiendo sido judicialmente acordada tal medida, no me es posible entrar a valorar la procedencia de la misma, toda vez que el artículo 15 de la Ley reguladora de la Institución del Justicia de Aragón me impide cualquier actuación de supervisión de las decisiones de los Tribunales de Justicia, en función de la independencia en el ejercicio de su función jurisdiccional que a los mismos confiere la Constitución vigente, no resultando tal función fiscalizable fuera de los propios cauces procesales a tal efecto fijados, por lo que esta Institución no puede actuar en relación a dicho extremo.

En todo caso, al margen del caso puntual planteado, he de informarle de que de acuerdo con la normativa legal vigente, es posible el embargo de una pensión de la Seguridad Social.

Queda fuera de toda duda que las prestaciones de la Seguridad Social son el eje y razón de ser del sistema de Seguridad Social, y por ello estas prestaciones reciben una especial tutela por parte del ordenamiento. Mas la denominada garantía de la percepción íntegra de las prestaciones es una garantía limitada por la normalización del tratamiento de las prestaciones como rentas. Y a tal efecto el artículo 40.1 de la Ley General de la Seguridad Social establece que las prestaciones «no podrán ser objeto de retención, cesión total o parcial, compensación o descuento». Pero hay importantes excepciones a esta regla. El mismo precepto recoge las excepciones derivadas del cumplimiento de «las obligaciones alimenticias a favor del cónyuge e hijos» y de «las obligaciones contraídas por el beneficiario dentro de la Seguridad Social»,

y añade que en materia de embargo, se estará a lo establecido en la Ley de Enjuiciamiento Civil; lo que elimina la inembargabilidad absoluta —declarada inconstitucional por el Tribunal Constitucional en su sentencia 113/1989, en criterio reiterado por las sentencias 138 y 140 de 1989— para establecer una inembargabilidad relativa, en los términos de los artículos 1449 y 1451 de la Ley de Enjuiciamiento civil (total, en lo que no exceda de la cuantía señalada para el Salario Mínimo Interprofesional; y parcial, mediante una escala que va del 30 % para la primera cuantía adicional hasta un segundo Salario Mínimo hasta 90 % para la que exceda del sexto).

En definitiva, de acuerdo con la normativa vigente, las prestaciones reconocidas por la Seguridad Social son embargables en iguales términos que el salario. El propio Tribunal Constitucional en las resoluciones citadas, sostuvo expresamente la necesidad de un mismo trato jurídico a prestaciones de la Seguridad Social y salarios al considerar que tratar a unas y otros de forma diferenciada no encontraba una justificación objetiva y razonable que pudiera estimarse proporcionada, en sus efectos, a la finalidad de garantizar las pensiones, argumentando asimismo el citado Tribunal en sus sentencias, que tampoco existía una causa razonable que justificase las ventajas de las que —en términos absolutos y sin límite alguno— se beneficiarían los perceptores de prestaciones sociales, ni la posición de desventaja en que se colocaba a sus acreedores, en contraste con quienes lo fueran de perceptores en otras retribuciones, subsidios o pensiones.

Al margen de la anterior Doctrina del Tribunal Constitucional, en la actualidad la legislación ampara expresamente la posibilidad de embargo de las pensiones de la Seguridad Social, en los términos que le he expuesto. Por todo ello, sin perjuicio de comprender su problema, y el enorme trastorno que el embargo de referencia le produce, tal situación está prevista en la normativa legal vigente, que viene a confirmar lo que ya anticipó el Tribunal Constitucional en su día.»

14.3.2. PENSIONES Y SITUACIONES DE INVALIDEZ.

14.3.2.1. RECONOCIMIENTOS MÉDICOS EN EL CURSO DE EXPEDIENTES O PROCESOS DE INCAPACIDAD.

A) Expedientes de incapacidad permanente. Expte. DI-637/1999.

Se planteó queja por una ciudadana denunciando que había sido objeto de un trato inadecuado por parte del médico evaluador que la había citado en el curso de un expediente de incapacidad permanente tramitado ante la Seguridad Social. Tras solicitarse información a la Dirección Provincial de Zaragoza del Instituto Nacional de la Seguridad Social, se formuló Sugerencia a dicha Entidad Gestora cuyo contenido se reproduce a continuación.

«I. ANTECEDENTES

Con fecha 7 de Julio de 1999 tuvo entrada en esta Institución escrito de queja con el contenido que a continuación se reproduce literalmente, conforme a lo plasmado por la interesada al exponer su problema:

«Que instó la iniciación de expediente en materia de invalidez ante la Dirección Provincial de Zaragoza del Instituto Nacional de la Seguridad Social, dando lugar al expediente 99/505122/73.

Que, en razón de ello fue citada por el Equipo de Valoración de Incapacidades, sito en C/ Doctor Cerrada n.º 6, recibiendo la oportuna citación a los efectos de comparecer en dicho organismo provista de D.N.I., cartilla de la Seguridad Social y documentación médica en su poder.

Que compareciendo en tal organismo fue «atendida» por un Doctor, que no se identificó y del que posteriormente ha tenido conocimiento de que se apellidaba X., desconociendo su nombre, que la atendió de manera grosera, le manifestó que no quería para nada los informes médicos que llevaba y le dijo que lo que tenía que hacer era jubilarse, y se negó a hacerle ningún tipo de consulta o exploración en relación a sus lesiones manifestándole, finalmente, que lo que quería la compareciente era comprar una pensión, pero que él se preocuparía para que no se la diesen

Que todo lo anterior, no tiene nada que ver con un Equipo de Valoración Médica, supone un trato vejatorio para ella y demuestra una animosidad contra la misma, enfrentada con un principio de objetividad que estima debe primar en tal función ... «

Terminaba el escrito interesando se adoptaran las medidas oportunas a fin de que no volvieran a repetirse situaciones como la sufrida.

Admitida la queja a mediación se solicitó de Ud. que informase sobre la cuestión planteada en la queja, recibiendo-se en esta Institución su contestación en fecha 2 de Agosto de 1999, a la que acompañaba cartas remitidas a la interesada con motivo de la queja presentada por la misma ante el Justicia de Aragón, e informe del Médico Evaluador al que se refiere aquélla. De dicha documentación interesa destacar lo siguiente:

En la carta remitida desde el I.N.S.S. a la interesada en fecha 27 de Julio de 1999, se pone de manifiesto el criterio de la citada Entidad Gestora en relación al problema planteado. Su contenido literal es el siguiente:

«De conformidad con lo que establece el R.D. 208/1996, de 9 de febrero, B.O.E. del 4 de marzo, por el que se regulan los servicios de información administrativa y atención al ciudadano, Art.º 21.º1, y una vez realizadas las averiguaciones oportunas sobre la queja presentada por Ud. ante el Excmo. Sr. Justicia de Aragón, le informamos lo siguiente:

Con fechas 25-06-96, 31-01-97 y 22-04-99, tienen entrada en esta Entidad Gestora, solicitudes de prestación de Incapacidad Permanente que en todos los casos son denegadas por considerar que las dolencias que las dolencias que padece y que han quedado acreditadas, no alcanzan un grado suficiente de disminución para ser constitutivas de Incapacidad Permanente.

La primera de sus solicitudes, de fecha 25-06-96 fue desestimada por Resolución de esta Entidad Gestora, n.º 58352 de 01-10-96, y posteriormente, el Juzgado de lo Social n.º 1, en Sentencia de 19-02-1997 desestima su demanda y el Tribunal Superior de Justicia, en sentencia de 29-04-1998, desestima el Recurso de Suplicación.

Los motivos de la Queja formulados por Ud. se refieren a la no identificación del médico evaluador, a la atención recibida, y a la no aceptación de los informes médicos que aportaba, a la indicación de que lo que debía hacer era jubilarse y finalmente a que si lo que quería era comprar una pensión, él se encargaría de que no se la diesen.

Sobre la no identificación, en la mesa de trabajo que ocupa el médico evaluador, en un soporte de tamaño suficiente, figura el nombre y dos apellidos de quien le atendió, por lo que consideramos que en todo momento estuvo identificado.

En cuanto a la atención recibida, si esta se refiere a la que tuvo lugar en trámite de Reclamación Previa el 18-06-99, estuvo presente además del médico evaluador, una médico inspectora quien manifiesta que la atención facilitada fue correcta.

Por otra parte, y en lo que se refiere a la no aceptación de informes médicos, hemos podido comprobar que con la solicitud de 22-04-99, se aporta un informe médico laboral del Servicio de prevención de riesgos laborales, de 13-03-1999, del Dr. Y.

También figuran informes médicos del Dr. Z., de 02-03-1999, del Dr. E., de 08-03-1999 y del Dr. G. de 31-05-99, así como diversos informes médicos aportados por Ud. en el Equipo de Valoración de Incapacidades con fecha 06-05-1999, por lo que debemos entender que con estos informes se consideró había suficiente para emitir el Informe-propuesta clínico-laboral.

En cuanto a una posible jubilación por parte de la interesada, efectivamente fue una opción apuntada como posibilidad dado que se le había denegado en tres ocasiones su solicitud de Incapacidad Permanente con informes médicos emitidos por facultativos distintos en dos casos.

Y por último, y en lo que se refiere a la compra de pensión, en el informe escrito que se facilita por el médico-evaluador, se indica no haber sido utilizado esa expresión en ningún momento.

Como ya se le indicó en su comparecencia ante esta Entidad, las funciones que los médicos-evaluadores tienen atribuidas por el R.D. 1300/1995, de 21 de julio, B.O.E. n.º 198 de 19 de agosto, consisten, entre otras, en formular al Director Provincial del Instituto Nacional de la Seguridad Social (I.N.S.S.) los dictámenes propuestos preceptivos y no vinculantes en materia de Incapacidad Permanente, Art.º 3.º 1 a), mientras que en competencia del I.N.S.S., a través de Resolución dictada por la Dirección Provincial, la evaluación, calificación y revisión de la incapacidad así como reconocer el derecho a las prestaciones económicas, Art.º 1.º 1. a) de la citada disposición.

Si desea cualquier aclaración, puede dirigirse a esta Dirección Provincial, Asesoría Técnica, Doctor Cerrada, 6, 3.ª planta, de 9 a 14 horas.»

Por su parte, el informe del Médico Evaluador que se ha remitido desde el I.N.S.S., tiene el siguiente tenor literal:

«En contestación a la queja realizada ante el Justicia de Aragón por parte de la paciente P., pongo de manifiesto que
1.º *Mi identificación está encima de mi mesa de consulta, aproximadamente a 60 cm. de donde se sientan los pacientes, mide 40 cm. y constan mi nombre y 2 apellidos, por lo que es evidente que si estaba identificado.*

2.º *Supongo que la queja hará referencia a su última visita, ya que la interesada ha sido citada al menos en 6 ocasiones como consecuencia de las 3 peticiones de invalidez, en años 96, 97 y 99. Las dos primeras fue valorada por otro médico, con el mismo resultado de «no incapacitada» criterio avalado por la sentencia del Juzgado de lo Social n.º 1 de febrero del 97 y confirmada por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en mayo del 98.*

Bien, esta visita en trámite de reclamación previa, se efectuó el viernes 18 de junio del 99 acompañándome la médico-inspectora en prácticas D.ª L., quien en su caso podrá ratificar la veracidad de mis manifestaciones.

3.º *Niego radicalmente el haber dado «trato vejatorio» a la interesada, y no secundo en absoluto que hubiera tensión, elevación de la voz o algo similar.*

Efectivamente no acepté los informes que llevaba por tener ya en mi poder los originales, y sí comenté con la señora que dado que había sido valorada en 3 ocasiones, puede que lo más conveniente fuera esperar a jubilarse a los 65 años.

El término comprar la pensión, no ha sido utilizado por mi jamás, ya que mi misión es realizar un informe médico-laboral.

Respecto a la objetividad de la valoración esta enferma ha sido valorada en 3 ocasiones por 2 médicos diferentes, llegando a informes similares.

Quiero dejar claro que nos esforzamos en tratar a los enfermos con la máxima consideración.»

Estudiado el contenido de la queja y analizada la documentación obrante en la misma, he adoptado la presente resolución.

II. RAZONAMIENTOS

PRIMERO.— Constituye objeto del expediente la queja formalizada por una ciudadana en relación al trato recibido por parte del Médico Evaluador que le atendió en el curso de un procedimiento de invalidez instado por la interesada.

Estima la paciente que fue atendida por un médico que no se identificó y cuya identidad no pudo descubrir hasta un momento posterior; que el citado facultativo le recibió de forma «grosera» y le dijo que no quería «para nada» los informes médicos que llevaba y que «lo que tenía que hacer era jubilarse»; y que se negó a hacerle ningún tipo de consulta o exploración sobre sus lesiones, manifestándole, según la presentadora de la queja, «que lo que quería la compareciente era comprar una pensión, pero él se preocuparía para que no se la diesen». Se indica finalmente por la paciente que todo ello supuso un trato vejatorio hacia su persona y demostraba una animosidad contra ella, contraria a la objetividad que debería primar en la conducta del médico.

Por el contrario, señala el Médico Evaluador al que se refiere la queja, que su identificación estaba encima de su mesa de consulta en un soporte bien visible; que no es cierto que diera a la paciente un trato vejatorio ni que hubiera tensión, elevación de la voz o algo similar; que si no aceptó los informes que llevaba la Señora es porque ya tenía en su poder los originales; que en ningún momento empleó el término «comprar» la pensión, y que únicamente comentó a la paciente que «dado que había sido valorada en tres ocasiones, puede que lo más conveniente fuera jubilarse a los 65 años»; pone de manifiesto además el Médico en su informe el esfuerzo que se realiza por tratar a los enfermos con la máxima consideración.

Nos encontramos, por tanto, ante dos versiones contradictorias en relación al problema denunciado, ante las cuales no podemos considerar acreditado un irregular funcionamiento de la Administración en los términos denunciados en el escrito de queja.

SEGUNDO.— Sin perjuicio de lo anterior, sí que se pueden efectuar algunas matizaciones.

a) Por un lado se constata que, en todo caso, la paciente tuvo la percepción subjetiva de que se le trataba de una forma vejatoria.

b) Por otra parte, se aprecia que entre la interesada y el Médico Evaluador no existió una adecuada comunicación. En este sentido advertimos en las manifestaciones de una y otra parte una serie de datos objetivos coincidentes que nos permiten formular ciertas consideraciones. Así, tanto del escrito de queja cuanto del informe remitido desde la Administración se deduce que el Médico Evaluador no aceptó los informes médicos que le aportaba la paciente, y comentó a ésta la posibilidad de jubilarse. Y tales actitudes fueron interpretadas de forma muy diferente por el médico y la presentadora de la queja; así, justifica su actitud el Médico Evaluador en el primer caso, expresando que los informes que llevaba la interesada no eran necesarios ya que él ya tenía en su poder los originales. Por otra parte, la idea que podía jubilarse señala el facultativo que fue apuntada a la paciente simplemente como una opción posible, a título informativo, dado que en tres ocasiones se le habían denegado sus solicitudes de Incapacidad Permanente. La paciente, sin embargo, se quedó con la apreciación de que, simplemente, «el médico no quería para nada los informes médicos que llevaba», según sus propias palabras, interpretándolo como un desinterés del facultativo y, por otro lado, en el contexto de las circunstancias en las que se encontraba, estimó que la idea de jubilarse se le apuntaba como un indicio de animosidad, entendiendo que con ello el médico estaba descartando por completo, en la actualidad o en el futuro, que la demanda de invalidez de la paciente pudiera llegar a ser estimada.

De todo ello, y del conjunto de manifestaciones del médico y la interesada se deduce que no existió una comunicación adecuada entre ambos y, en particular, se pone de manifiesto que la presentadora de queja se quedó con la sensación o percepción subjetiva de que no se le prestaba la atención debida, no se le trataba correctamente, y se mostraba hacia ella una especial animadversión y poca objetividad.

TERCERO.— Sin entrar en modo alguno a valorar los criterios técnicos que el Médico Evaluador aplique como profesional experto en la materia a la que se refiere su actividad, a los cuales, por otra parte, tampoco hace referencia la queja (exclusivamente centrada en el trato dado a la paciente) ni pueden ser considerados desde esta Institución, y sin ignorar el esfuerzo que desde instancias médicas se realiza para tratar a los pacientes con la mayor consideración, tal y como el facultativo constata en su informe, estimamos preciso efectuar algunas matizaciones en punto a la situación denunciada.

Ciertamente, ha de considerarse que en supuestos como el planteado, el paciente que acude para ser examinado al Médico Evaluador de la Seguridad Social se encuentra en una situación muy especial, marcada por el desvalimiento provocado por su propia enfermedad, sea ésta o no merecedora de una incapacidad permanente, e incluso por el nerviosismo que puede producirle el momento de acudir a una entidad u organismo ajenos a su ámbito cotidiano, a fin de ser evaluado a efectos de definir su situación física determinante o no de su invalidez, con las relevantes consecuencias que el resultado de esa valoración y de la resolución del expediente pueda tener en la situación personal, profesional o económica del afectado.

A ello ha de añadirse que los interesados serán, en muchas ocasiones, personas que carecerán de un alto nivel de cultura o conocimientos, o personas de cierta edad, que encuentren especiales dificultades para comprender datos aunque éstos no sean muy complejos o parezcan sencillos en circunstancias normales.

Ello puede provocar que a veces a los pacientes no les resulte fácil comprender los términos que les indican, o que en medio del contexto y situación en que se encuentran, puedan percibir lo que se les dice de forma inadecuada.

CUARTO.— Estas circunstancias que, sin duda, son consideradas en el Equipo de Valoración de Incapacidades, nos permiten hacer una reflexión insistiendo en la especial importancia de extremar, en situaciones como la referida, el cuidado y la claridad para que los pacientes puedan comprender la realidad de lo que se les trata de comunicar y, en todo caso, para que no tengan una percepción subjetiva de que no se les presta atención o se les trata con animosidad.

Así, en el caso particular planteado, hubiera sido conveniente constatar que la presentadora de la queja comprendía, que no es que los informes médicos que ella quería aportar no fueran a ser tenidos en cuenta y no fuera a dárseles ninguna importancia, sino que no era preciso que los entregase porque el médico que la evaluaba ya contaba con ellos; o que la referencia que se le estaba haciendo a la idea de jubilarse era simplemente a efectos informativos sobre posibles opciones que se le podrían plantear en el futuro, para que pudiera, en su caso, valorar, la que más le convenía, en el supuesto de que su solicitud de invalidez no llegara a prosperar.

A juicio de esta Institución, debe en estas situaciones destacarse la importancia de que exista la máxima claridad y delicadeza por parte del facultativo al entrevistarse con el paciente, ajustándose a las circunstancias y limitaciones de éste, y de que trate de asegurarse de que la información que el médico facilita es captada por el interesado en un sentido adecuado, sin que ello en modo alguno implique predeterminar el juicio técnico que el informante vaya a adoptar finalmente y con independencia de que el Médico Evaluador aprecie o no situación acreedora de invalidez.

QUINTO.— En definitiva, estimamos que un factor que incide de manera importante en la calidad del servicio prestado desde las Entidades Gestoras de la Seguridad Social es, sin duda, que por parte de los Médicos Evaluadores de las incapacidades se muestre la mayor claridad y cuidado en la comunicación a los pacientes y una especial consideración adaptada a las circunstancias personales de éstos, que claramente refleje un tratamiento objetivo y correcto y no permita a la persona explorada tener la impresión subjetiva de que no se le presta ninguna atención o de que no se le trata de forma adecuada; máxime cuando uno de los contactos personales más importantes que los ciudadanos pueden llegar a tener con las instituciones de la Seguridad Social se produce, precisamente, en este tipo de situaciones en las que tienen que comparecer en persona, en unas circunstancias de particular desvalimiento. El médico, finalmente, adoptará el criterio técnico que corresponda, más o menos restrictivo, pero, en todo caso es exigible que el paciente no perciba que le han tratado de forma vejatoria, que no se ha enjuiciado su caso de manera objetiva, que había cierta animosidad hacia él, o que no se le presta el menor interés al evaluar su estado.

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, Reguladora del Justicia de Aragón, me permito formularle la siguiente

SUGERENCIA

Que atendiendo a las consideraciones expresadas en la presente resolución se extremen los cuidados por parte de

los Médicos Evaluadores que reciben a pacientes en el curso de expedientes de invalidez, para lograr que exista la máxima claridad y delicadeza en el trato dado al paciente, ajustándose a las circunstancias y limitaciones de éste, a fin de asegurar que la información que el médico facilita es captada por el interesado en un sentido correcto, y de evitar que la persona explorada pueda tener la impresión subjetiva de que no se le presta atención o de que no se le trata de manera objetiva y adecuada.»

Dicha Sugerencia fue aceptada por la Administración destinataria de la misma, procediéndose en consecuencia al archivo del expediente.

B) Procesos de incapacidad temporal. Expte. DI-624/1999.

En relación a un proceso de incapacidad temporal, y refiriéndose, por tanto, al trato recibido por el médico del Cuerpo de Inspección sanitaria que había correspondido a la interesada, se formuló queja por una ciudadana, en la que ésta denunciaba que no se había obtenido por el facultativo que la había atendido una información suficiente sobre la enfermedad que padecía, previamente a ser atendida, así como que se había mantenido una actitud desconsiderada y de presión hacia ella desde el primer momento de la entrevista, entendiéndose que la indicación que le había formulado el médico de que se aplicara un tratamiento psiquiátrico o psicológico había sido utilizada mas bien como una descalificación que como una indicación clínica, y que, en todo caso, la actitud y formas para sugerirlo habían sido especialmente desafortunadas para el caso.

Tras solicitarse información a la Dirección Territorial del Instituto Nacional de la Salud, se formuló por el Justicia sugerencia similar a la ya realizada en el citado expediente 637/1999. Sin embargo, en este caso, por la Entidad Gestora de prestaciones sanitarias se contestó a la resolución dictada en el sentido de no aceptar la misma, en atención a una serie de consideraciones que se fundamentaban, en definitiva, en que la actitud que se sugería en el trato a los pacientes ya estaba siendo mantenida por los facultativos correspondientes. De la carta remitida por el INSALUD se dio traslado a la ciudadana, procediéndose al archivo del expediente.

14.3.2.2. DISCREPANCIAS CON LA MUTUA ASEGURADORA EN UN PROCESO DE BAJA POR ACCIDENTE LABORAL. EXPTE. DI-300/1999.

Este expediente fue iniciado por razón de una queja presentada por un ciudadano en la que manifestaba sus divergencias con la Mutua de Accidentes a la que correspondía encargarse de su proceso de baja laboral, consultando al Justicia si podía renunciar al médico de la Mutua que le habían asignado. Se le envió respuesta en los siguientes términos:

«Por un lado he de informarle de que esta Institución únicamente puede intervenir en conflictos que se planteen frente a las Administraciones Públicas, sin que tenga competencias para resolver conflictos entre particulares. Los problemas que Usted plantea no van referidos a la asistencia que le han prestado en el Instituto Nacional de la Salud, sino en una Mutua, por lo que el Justicia carece de capacidad para supervisar la actuación denunciada, ya que las Mutuas de Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales son

entidades de naturaleza asociativa que no forman parte de la Administración, sin perjuicio de que para su funcionamiento necesiten autorización pública y estén sujetas a unos requisitos específicos respecto a las aseguradoras ordinarias. No podemos, por tanto, fiscalizar la actuación realizada por la Mutua, sin perjuicio de que Usted tenga derecho a ejercitar las acciones legales de responsabilidad que le correspondan si le han dado un tratamiento médico incorrecto.

No obstante lo anterior, he de informarle de que, al haber producido sus lesiones determinantes de baja un accidente de trabajo (y no una enfermedad común o accidente no laboral), es a la Mutua aseguradora de su empresa a la que corresponde hacerse cargo de la asistencia sanitaria que deba serle prestada, y prolongarla durante el tiempo que su estado requiera. Dado que según se infiere de su queja, la Mutua tiene servicios médicos propios, en principio debe Usted acudir a los mismos, sin que pueda exigir la cobertura por otros servicios diferentes. Un problema similar (aunque a la inversa) se ha planteado en muchas ocasiones, cuando personas a las que corresponde la prestación de asistencia sanitaria por servicios dependientes del Instituto Nacional de la Salud, desean ser atendidos en centros privados, o reclaman al Insalud gastos por asistencia prestada en Centros —o por médicos— ajenos al Insalud. Y en esta materia, constituye regla general que las entidades obligadas a prestar la asistencia sanitaria, no abonarán los gastos que puedan ocasionarse cuando el beneficiario utilice servicios médicos distintos de los que le hayan sido asignados, salvo caso muy excepcionales, como es el de asistencia sanitaria urgente inmediata y de carácter vital. La Jurisprudencia ha mantenido en estos casos un criterio general restrictivo en la materia, señalando que la ley no concede a los afiliados a la Seguridad Social un derecho de opción entre unos y otros servicios médicos, sino que la medicina prestada en servicios ajenos a los que corresponden al paciente, tiene carácter excepcional a justificar por el beneficiario ante los Tribunales, quienes deberán proceder con criterio cauteloso para evitar conceder reintegro de cantidades devengadas por cuidados médicos que pudieron prestarse en las instituciones que al interesado le correspondían.

En definitiva, en principio la asistencia sanitaria que requiere su situación, derivada de un accidente de trabajo, deberá ser prestada por la Mutua que a su empresa corresponde. En todo caso, convendría que Usted solicitara que los médicos de la Seguridad Social que le han atendido le faciliten copia de los informes y documentación obrantes en su Historial Clínico, a fin de que pueda Usted llevarlos a la Mutua y dar traslado de los mismos al médico que en lo sucesivo le asignen (o bien que le remitan dicha documentación directamente a éste), para que pueda tener conocimiento de sus circunstancias, y del diagnóstico y tratamiento que en la Seguridad Social le han dado acertadamente, con la finalidad de que dicho tratamiento pueda ser continuado por la Mutua adecuadamente.

Por otro lado, en relación a su consulta sobre la previsión contenida en el artículo 132.2 de la Ley General de la Seguridad Social, en el que se establece, como una de las causas de suspensión del derecho al subsidio por incapacidad temporal «cuando, sin causa razonable, el beneficiario rechace o abandone el tratamiento que le fuere indicado», he de indicarle que el problema es que la Mutua admita que existe una «causa razonable» acreditada que justifique su rechazo al tratamiento y

evite el efecto suspensivo apuntado. En todo caso, convendría que acudiera Usted a informarse al Instituto Nacional de la Seguridad Social, planteando allí su problema, y allí le indicarán si puede continuar siendo atendido en sus servicios sanitarios garantizándole que no se va a suspender el subsidio de incapacidad temporal que percibe. Atendiendo al lugar de su domicilio, para solicitar información o realizar cualquier trámite relacionado con las prestaciones de la Seguridad Social, puede acudir al centro sito en C/ Pablo Remacha n.º 9 de Zaragoza (Tels. 976.426916 y 976.416779).»

14.3.3. REINTEGRO DE PRESTACIONES.

14.3.3.1. PRESTACIÓN FAMILIAR POR HIJO A CARGO. VICIOS EN LAS NOTIFICACIONES PRACTICADAS. EXPTE. DI-114/1999.

En este caso, una ciudadana formulaba queja, ante la reclamación que había recibido de devolución de cantidades como indebidamente percibidas, en concepto de ayuda familiar que le había sido reconocida por el Instituto Nacional de la Seguridad Social. La interesada alegaba que era la primera noticia que tenía de que se le hubiera abierto expediente de reintegro de gastos, dado que se había trasladado a vivir a otro domicilio y, al parecer, las cartas que le enviaba la Entidad Gestora iban dirigidas a la dirección que tenía con anterioridad, sin que hubiera recibido ninguna de ellas. Acompañaba a su queja documentación acreditativa del cambio de domicilio.

Se solicitó por el Justicia informe a la Dirección Provincial de Zaragoza, comprobándose a la vista de su contenido la inexistencia de irregularidad administrativa, lo que dio lugar al archivo del expediente, siéndole comunicado a la ciudadana mediante carta remitida en los siguientes términos:

«Una vez recabada la información que se ha estimado pertinente y llevadas a cabo las gestiones necesarias en relación con la queja que presentó ante esta Institución y que quedó registrada en la misma con el número de referencia arriba expresado, vuelvo a ponerme en contacto con Ud. para transmitirle mi postura sobre el contenido de la misma.

Desde la Dirección Provincial de Zaragoza del Instituto Nacional de la Seguridad Social nos ha sido remitido informe en el cual se nos indica lo que a continuación literalmente le transcribo:

«1. La interesada presenta el 27-03-96 solicitud de Prestación familiar por hijo a cargo por una hija no minusválida. En dicha solicitud firmada por ella misma, señala como domicilio el de C/ S.R. n.º X.

2. La prestación se aprueba mediante Resolución de 19-04-96, en la que se señala expresamente que deberá presentar Declaración de la Renta del año 1.996, ya que se han tenido en cuenta los ingresos por ella previstos para dicho año.

También se le recuerda la obligación de presentar antes del 1 de abril de cada año una Declaración de los ingresos que piensa obtener, obligación que legalmente viene establecida en el art. 12 del Real Decreto 356/91, en relación con los art. 180 a 190 de la Ley General de Seguridad Social, Texto Refundido aprobado por Real Decreto Legislativo 1/94.

Esta Resolución aprobatoria se le envía igualmente a la C/ S.R. n.º X, y es recibida el 24-04-96v por la propia interesada, según consta en el correspondiente acuse de recibo.

Por consiguiente, en 1.996 se demuestra que todavía seguía viviendo en ese domicilio, y no en el de sus padres, como la interesada señala.

Si posteriormente se produce un cambio de domicilio, la beneficiaria de la prestación debería haberlo comunicado a esta Dirección Provincial en el plazo de treinta días, según se establece también en el art. 12 del Real Decreto antes citado. A este respecto, señalar que no comunicó dicho cambio de domicilio, ni presentó la Declaración de ingresos obligatoria de cada año.

3. El 12-06-97 se le recuerda de nuevo que debe presentar Declaración de la Renta de 1.996, porque, además, según otros registros Públicos (Administración de Hacienda), ha superado los ingresos permitidos para tener derecho a la prestación (en concreto, para 1 hijo, en 1.996 el límite estaba en 1.161.084 ptas.).

Esta notificación es devuelta por el Servicio de correos con la anotación de «Desconocido».

4. Posteriormente, mediante Resolución de 18-09-97 se le extingue la prestación, al no presentar documentación, y se le reclaman 27.000 ptas. en concepto de Protección Familiar indebidamente percibida.

Esta Resolución es devuelta por el Servicio de Correos y publicada posteriormente en el Boletín Oficial de la provincia de 18-12-97.

Una vez notificada se envía toda la documentación a la Administración n.º 6 de la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social, para que proceda a la exacción de la deuda por el procedimiento establecido.

5. El 04-02-99 la interesada presenta un escrito solicitando la reposición de la Prestación así como la Declaración de la Renta de 1.996, en la que comprobamos que, efectivamente, ha superado el límite de ingresos señalado anteriormente (1.161.084 ptas.), por lo que ha percibido la prestación indebidamente.

Todo lo anterior se le explica a la interesada, ya que se persona en nuestras Oficinas; se insiste en que la deuda se podría anular si en el fondo la cuestión tuviese derecho a la prestación, pero como ha superado los ingresos permitidos, dicha deuda sigue existiendo.

En ningún caso se le dice que «no se puede hacer nada porque su asunto está archivado». El que haya cambiado de domicilio sin comunicarlo, no supone su penalización, y si no hubiese sobrepasado el límite de ingresos, la deuda se hubiese anulado.

Además, también se le informó a la interesada que, dada su situación laboral actual, la prestación se le repondrá con efectos 1-4-99, día primero del trimestre natural siguiente a la fecha en que solicita dicha reposición.

Se ha remitido copia de su escrito a la Dirección Provincial de la Tesorería General, para que informen sobre el trámite en que actualmente se encuentra la deuda.»

De este informe se desprende, por un lado, que los posibles vicios en la notificación que Usted denunciaba, como consecuencia de su cambio de domicilio, que le habían impedido saber que la Seguridad Social le estaba solicitando determinada documentación y tener la posibilidad de presentarla, no han incidido en la resolución de fondo por la que se consideró la prestación indebida.

Y ello, considerando que la Entidad Gestora de la Seguridad Social, si bien en un primer momento dictó resolución

por la que se acordaba extinguirle la prestación al no presentar documentación, posteriormente si que tuvo acceso a ésta y, así, en fecha 4 de Febrero de 1999, pudo examinar su declaración de renta de 1996 al ser presentada por Usted, comprobándose que, en efecto, en consonancia con lo resuelto, había superado el límite de ingresos legalmente establecido, confirmándose que había percibido la prestación indebidamente.

En definitiva, aunque Usted hubiera recibido las cartas que le remitían en el domicilio en el que realmente vivía, y hubiera aportado la documentación que le exigían, el resultado hubiera sido el mismo: La extinción de la prestación y la reclamación de 27.000 pts como indebidamente percibidas, ya que sus ingresos excedían de los estrictos límites de ingresos normativamente previstos al efecto.

Se podría haber planteado la posible nulidad del expediente de reintegro de cantidades indebidamente percibidas si se hubiera comprobado que la deuda que se le reclama es incorrecta porque, al examinar la documentación acreditativa de sus ingresos, se advirtiera que éstos habían sido inferiores a lo considerado por la Seguridad Social antes de poder comprobar tal documentación. Pero como quiera que sus ingresos en 1996 fueron superiores (y así se deduce de la declaración de IRPF), aunque desde el principio hubiera presentado usted tal documentación, hubiera recaído igualmente resolución declarando indebidamente percibida la cantidad que le exige. La propia Seguridad Social reconoce que «si no hubiese sobrepasado el límite de ingresos, la deuda se hubiese anulado».

Por tanto, como quiera que los vicios en la notificación, al final, han resultado irrelevantes en cuanto al fondo de la resolución recaída, es visto carece de sentido la anulación del procedimiento, no apreciándose irregularidad en relación a dicho extremo.

En todo caso, no olvide en lo sucesivo comunicar a la Entidad Gestora los posibles cambios de domicilio que pudiera tener en el futuro para evitar que vuelva a suceder algo similar a lo ocurrido.

Por otra parte, tal y como se desprende del informe transcrito, dada su situación laboral actual, la prestación se le repondrá con efectos 1 de Abril de 1999, día primero del trimestre natural siguiente a la fecha en que se solicita la reposición. Por tanto, próximamente se le restablecerá a Usted la prestación que perdió mientras sus ingresos eran superiores a los establecidos, y volverá a cobrar la ayuda por el concepto de prestación familiar por hijo a cargo.

Si desde la Tesorería General de la Seguridad Social recibiésemos alguna otra información sobre el trámite en que actualmente se encuentra la deuda que le reclaman (habida cuenta de que el Instituto Nacional de la Seguridad Social nos indica que ha remitido copia de la carta enviada desde esta Institución a la Dirección Provincial de la Tesorería) procederemos a notificársela a Usted.»

14.3.3.2. COMPLEMENTOS POR MÍNIMOS.

A) Criterios de Cálculo del Nivel de Rentas.

Disconformidad con la Valoración de los Bienes e Incidencia del Número de Años Cotizados en la Cuantía de la Pensión. Expte. DI-200/1999.

Se formuló consulta por un ciudadano, ante una reclamación de reintegro de cantidades indebidamente percibidas en

concepto de complemento por mínimos, mostrando su disconformidad con la valoración que habían realizado de sus bienes, y señalando que otras personas que habían cotizado menos años que él tenían la misma pensión, situación que al interesado le parecía injustificada.

Desde la Institución se facilitó al presentador de la queja información que aclaraba los diversos extremos planteados, mediante carta de fecha 16 de Marzo de 1999, formulada en los siguientes términos:

«El pasado 1 de Marzo de 1999 formuló Ud. ante esta Institución solicitud a la que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

En su escrito me plantea diversos extremos y al respecto puedo hacerle las siguientes indicaciones:

Según expresa Usted, el Instituto Nacional de la Seguridad Social ha acordado reclamarle como indebidamente percibida una cantidad en concepto de complemento por mínimos, y le ha sido reducida su pensión; todo ello debido a que se procedió a efectuar una revisión catastral, en la que valoraron su piso en una cuantía superior, por lo que han considerado que su nivel de rentas ha aumentado.

En efecto, los complementos por mínimos son incompatibles con la percepción de rentas de trabajo personal, por cuenta propia o ajena y/o de capital o cualquier otro ingreso sustitutivo, cuando la suma de todas las percepciones mencionadas, excluida la pensión a complementar, exceda de una determinada cantidad legalmente fijada (que en 1998 era de 822.824 pts./año). Cuando varían las circunstancias el pensionista ha de comunicarlo a la Entidad Gestora.

Y según se nos informó desde el Instituto Nacional de la Seguridad Social en un expediente tramitado ante esta Institución, el criterio que, con carácter general, se adopta para computar los ingresos de los pensionistas en los procesos de revisión de complemento por mínimos, viene establecido en el art. 5 de los Reales Decretos 4/1998 de 9 de Enero (BOE de 10 de Enero) y 5/1999 de 8 de Enero (BOE de 9 de Enero). De dichas disposiciones se desprende que los ingresos brutos serán computados en los términos establecidos por la legislación fiscal.

En consecuencia, con carácter general, para comprobar el nivel de rentas que da derecho a percibir complemento por mínimos se utiliza la declaración del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas (IRPF) del ejercicio anterior.

Atendiendo a la regulación normativa aplicable al referido impuesto en el período al que se refiere la reclamación, se considera como una situación que genera rendimientos de capital inmobiliario la de aquellos bienes urbanos que no sean solares, no estén arrendados ni subarrendados, y sean propiedad de persona distinta de su promotor. Los rendimientos netos se determinan por diferencia entre los ingresos definidos por la ley y algunos conceptos de gastos que se admiten como deducibles.

Es evidente que si un inmueble urbano no está arrendado ni subarrendado, puede estar ocupado por su titular, vacío, cedido gratuitamente a tercero, etc. Ninguno de estos casos produce realmente rendimiento alguno a su propietario o usufructuario. Por tal razón, la ley ha configurado un rendimiento presunto o ficticio, que se calcula aplicando un porcentaje fijo del 2 % al valor catastral, salvo en dos supuestos en los que se aplica el 1,10 %, cuales son: a) si el valor

catastral ha sido revisado o modificado; y b) si al devengo de IRPF el inmueble carece de valor catastral o éste no se hubiera modificado. El valor base para aplicar el 1,10 % es el 50 % del valor del inmueble en Patrimonio. Esta segunda posibilidad es aplicable desde 1 de Enero de 1997 (declaración a presentar en 1998).

Por ello, conforme a la regulación legal vigente en los periodos a los que se refieren los ingresos reclamados, el incremento notable del valor catastral de su inmueble se habrá traducido en un ingreso superior de capital inmobiliario a efectos de I.R.P.F., aunque, como en su escrito indica, Usted en realidad no percibe ahora más de lo que anteriormente obtenía. Y por tanto, la decisión administrativa recaída y que denuncia en su escrito, se ajusta en principio a lo que la Ley dispone, por lo que no puede advertirse una irregularidad administrativa en la resolución a la que se refiere su queja.

Por otro lado, en cuanto a su desacuerdo con que cobre la misma pensión una persona que cotice durante 15 años y otra que lo haga durante muchos más años, he de informarle de lo siguiente:

En efecto, para el reconocimiento de una pensión de jubilación en su modalidad contributiva se exige un periodo mínimo de cotización de quince años de los cuales, al menos dos, deben estar comprendidos dentro de los quince años anteriores al momento de generarse el derecho, por lo que a tal efecto no tienen incidencia los años cotizados por encima del número exigido.

Sin embargo debo indicarle que el número de años cotizados no es irrelevante para calcular la pensión que corresponde a un trabajador, y depende del mismo la cuantía de la prestación reconocida. Ha de tenerse en cuenta que la pensión se calcula aplicando a una base reguladora (cuyo cálculo depende de las bases de cotización de los años inmediatamente anteriores a la jubilación) un determinado porcentaje, y éste sí que depende de los años de cotización. Según los años cotizados la cuantía de la pensión, calculada por la aplicación de un determinado porcentaje sobre la base reguladora, varía en función del número de años cotizados, oscilando entre un 50 % correspondiente a 15 años cotizados, y un 100 % que se aplica a la base cuando se han cotizado 35 años. Por tanto, la cuantía de la pensión de un trabajador que haya cotizado tan sólo 15 años, en modo alguno va a ser idéntica de la de otro que hubiera cotizado un número de años muy superior, dado que a éste le corresponderá una prestación mayor, resultante de aplicar un porcentaje más alto a la base reguladora calculada.

Finalmente, manifiesta Usted su discrepancia con el hecho de que tenga que pagar por razón de su titularidad sobre un piso diversas cargas o impuestos. En todo caso, al derivarse tal circunstancia de la normativa legal vigente, no puede estimarse exista una irregularidad administrativa que pueda ser subsanada y nos permita intervenir al efecto, sin perjuicio de los cambios normativos que en el futuro pudieran llegar a producirse.»

Consideración de los Rendimientos Brutos, sin Descontar los Gastos y Retenciones Derivados de los Inmuebles. Expte. DI-751/1999.

En este caso una ciudadana formulaba queja por el hecho de que al calcular su nivel de renta a los efectos de percibir

complemento de mínimos, no se tuvieran en cuenta los gastos que los inmuebles computados originan ni las retenciones que le realizan, atendiendo sólo a los rendimientos brutos íntegros.

Se le remitió carta informándole sobre la cuestión planteada con el siguiente tenor literal:

«El pasado mes de agosto formuló Ud. ante esta Institución solicitud a la que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

En su queja nos plantea el problema con el que se ha encontrado, al haber sido revisada su pensión por considerar la Entidad Gestora de la Seguridad Social que el nivel de renta acreditado que tiene Usted supera el importe legalmente establecido como límite para la percepción de complemento a mínimo en su pensión. Denuncia Usted que al hacer el cálculo no tienen en cuenta los gastos que los inmuebles computados originan ni las diversas retenciones que se le realizan, y que únicamente consideran los rendimientos brutos íntegros, lo que refleja unas rentas muy superiores a las reales, señalando en su escrito que si se computasen los ingresos netos no se superaría el tope máximo fijado.

En relación al tema planteado, puedo informarle de lo siguiente:

La normativa que la Seguridad Social ha aplicado por ser la vigente, es el Real Decreto 5/1999, de 8 de Enero, sobre revalorización de pensiones del sistema de la Seguridad Social para 1999.

El Capítulo II de esta disposición legal, bajo la rúbrica «Revalorización de pensiones no concurrentes», dedica su Sección Primera a las «Pensiones del sistema», y en ella se contiene una serie de artículos agrupados en la Subsección segunda, en los que se regulan los llamados «Complementos por mínimos». De interés resulta destacar el contenido de sus artículos 4 y 5, que a continuación le reproduzco.

«Artículo 4. Complementos por mínimos de las pensiones contributivas.

El importe de las pensiones no concurrentes, una vez revalorizadas, de acuerdo con lo dispuesto en la subsección anterior, se complementará, en su caso, en la cuantía necesaria para alcanzar las cuantías mínimas que se reflejan en el anexo de este Real Decreto.

Artículo 5. Límite de ingresos.

1. Los complementos por mínimos no tienen carácter consolidable, siendo absorbibles con cualquier incremento futuro que puedan experimentar las percepciones del interesado, ya sea en concepto de revalorizaciones o por reconocimiento de nuevas prestaciones de carácter periódico que den lugar a la concurrencia de pensiones, que se regula en el siguiente capítulo de este Real Decreto. En este último supuesto la absorción del complemento por mínimo, tendrá efectos desde el día primero del mes siguiente a la fecha de la resolución de reconocimiento de la nueva pensión.

Los complementos por mínimos serán incompatibles con la percepción por el pensionista de ingresos de trabajo personal por cuenta propia o ajena y/o de capital, o cualesquiera otros ingresos sustitutivos de aquéllos, cuando la suma de todas las percepciones mencionadas, excluida la pensión a complementar, exceda de 837.635 pesetas al año, salvo en los supuestos previstos en el apartado siguiente.

A los exclusivos efectos del reconocimiento de los complementos por mínimos de las pensiones contributivas de la Seguridad Social, de los ingresos brutos percibidos por el pensionista, y computados en los términos establecidos en la legislación fiscal, se excluirán los siguientes:

a) En los ingresos o rendimientos procedentes del trabajo, los gastos deducibles de los mismos, de acuerdo con la legislación fiscal.

b) En los ingresos o rendimientos procedentes del capital inmobiliario, los procedentes de la vivienda habitualmente ocupada por el pensionista.

c) En los casos de ingresos o rendimientos procedentes de actividades empresariales, profesionales y agrícolas o ganaderas, los gastos deducibles de acuerdo con la legislación fiscal.

3. Cuando la suma, en cómputo anual, de los ingresos referidos en el apartado anterior y los correspondientes a la pensión, resulte inferior a la suma de 837.635 pesetas más el importe, también en cómputo anual, de la cuantía mínima fijada para la clase de pensión de que se trate, se reconocerá un complemento igual a la diferencia, distribuido entre el número de mensualidades en que se devenga la pensión.

4. Se presumirá que concurren los requisitos indicados en los apartados anteriores cuando el interesado hubiera percibido durante 1998 ingresos o rendimientos, computados en la forma señalada en el apartado 2, por cuantía igual o inferior a 822.824 pesetas. Esta presunción podrá destruirse, en su caso, por las pruebas obtenidas por la Administración directamente o a través de los propios interesados.

5. Los pensionistas perceptores de complementos por mínimos, que durante el año 1998 hayan obtenido ingresos, por los conceptos referidos en el apartado 2, superiores a 822.824 pesetas, deberán presentar declaración expresiva de dicha circunstancia antes del día 1 del mes de Marzo de 1999.

Sin perjuicio de la obligación establecida en el párrafo anterior, las entidades gestoras de la Seguridad Social podrán en todo momento requerir a los perceptores de complementos por mínimos una declaración de los ingresos durante el año anterior.

6. En el mínimo asignado a las pensiones de gran invalidez, están comprendidos los dos elementos que integran la pensión a que se refiere el apartado 4 del art. 22.

7. Cuando el complemento por mínimo de pensión se solicite con posterioridad al reconocimiento de aquélla, el mismo surtirá efectos a partir de los tres meses anteriores a la fecha de la solicitud, siempre que en aquel momento se reunieran todos los requisitos para tener derecho al mencionado complemento.

...»

Por tanto, la normativa aplicable dispone que el cálculo de rentas del pensionista ha de efectuarse atendiendo a los ingresos brutos percibidos, computados en los términos establecidos en la legislación fiscal. Además, únicamente se establecen tres salvedades al hacer el cómputo que, en lo que a rendimientos del capital inmobiliario se refiere, sólo comprenden como excluidos «los procedentes de la vivienda habitualmente ocupada por el pensionista».

En definitiva, habida cuenta de que la Seguridad Social ha valorado los ingresos derivados de los inmuebles que Usted tiene alquilados conforme a los criterios fiscales aplicables, y

de que la ley no prevé la posibilidad de que se descuenten de la valoración los gastos que esos inmuebles originan o las retenciones que la Administración Fiscal le pueda estar practicando, hemos de concluir afirmando que la actuación de la Seguridad Social se ajusta a la normativa vigente que regula la materia examinada, por lo que no puede estimarse exista una actuación administrativa irregular que pueda ser objeto de supervisión. En todo caso, puede Usted formular recurso contra la resolución del Instituto Nacional de la Seguridad Social por la que se revisa su pensión y se acuerda requerirle para que devuelva determinadas cantidades, tal y como se le informa en la propia resolución notificada, si bien ha de tener en cuenta que las posibilidades de que prospere una impugnación, cuando se ajusta a la legalidad (por injusta o no que ésta sea) la resolución dictada y recurrida, son escasas.

Las competencias del Justicia se concretan en la facultad de formular sugerencias o recomendaciones a los órganos administrativos cuando considera que en los hechos motivo de una queja pueda existir una actuación irregular de la Administración que conlleve la violación de alguno de los derechos individuales o colectivos reconocidos por el Estatuto de Autonomía, sin que la mera discrepancia con las decisiones administrativas adoptadas siguiendo el procedimiento pertinente dentro del marco de competencias del órgano correspondiente, pueda considerarse constitutiva de una irregularidad.

Por todo ello, al ajustarse la actuación administrativa examinada a la legalidad aplicable, y aunque entendemos sus razonamientos discrepantes de esa legalidad, no existe una actuación administrativa que pueda ser objeto de una decisión supervisora por mi parte, por lo que he de proceder al archivo del expediente y así se lo hago saber en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 24.1 de la Ley 4/1985, de 27 de Junio.»

B) Retenciones en la Pensión por Razón de Reintegro de Cantidades Indebidamente Percibidas. Expte. DI-433/1999.

En este caso, una persona planteaba que la Seguridad Social no le estaba abonando en su integridad la pensión que le correspondía. Examinada la documentación que aportaba el interesado, se le facilitó información mediante carta de 13 de Mayo de 1999, a fin de aclararle las circunstancias en las que se encontraba en relación al tema planteado, indicándole lo siguiente:

«El pasado 4 de Mayo de 1999 se recibió en esta Institución un escrito por Ud. presentado que dio lugar a expediente al que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

En su escrito solicita información sobre un tema concreto y al respecto puedo hacerle las siguientes indicaciones:

Usted ha venido percibiendo un complemento por mínimos por importe de 35.193 ptas. con su pensión de invalidez, llegando a cobrar un total de 65.860 ptas. líquidas.

Este tipo de complementos se establecen en las pensiones, cuando su importe no alcanza las cuantías mínimas fijadas; y son incompatibles con la percepción de ingresos de trabajo personal, por cuenta propia o ajena, y/o de capital o cualquier otro ingresos sustitutivo, cuando la suma de todas las percepciones mencionadas, excluida la pensión a cumplimentar, exceda de la cantidad que anualmente se fija en la Ley de Presupuestos. En todo caso, la Ley obliga a los pensionistas que

tengan reconocidos complementos por mínimos y hayan percibido durante el ejercicio económico ingresos de Capital o trabajo superiores a la cantidad legalmente establecida (a título de ejemplo le diré que para el año 1998 estaba fijada en la suma de 822.824 ptas.), a presentar, antes del 1 de Marzo de 1999, declaración de sus cuantías. Caso contrario deberán reintegrar las cantidades indebidamente percibidas.

En el supuesto que nos plantea, al parecer, por el Instituto Nacional de la Seguridad Social se debió comprobar, atendiendo a sus datos fiscales, que sus rentas por otros conceptos (por ejemplo, por los ingresos que nos comenta percibe por sus fincas) eran superiores a la cantidad legalmente establecida, y por tanto se declaró indebidamente cobrado el complemento por mínimos que se le había estado pagando durante el año 1997 y de Enero a Junio de 1998.

Declarado indebido el cobro de estas sumas, la Seguridad Social le reclama la cantidad de 728.917 ptas. como indebidamente percibida, además de que, a partir del mes de Julio de 1998, le ha retirado el complemento por mínimos que le abonaba, dejando su pensión fijada en la suma de 31.220 ptas. para 1999.

El motivo por el que a Usted sólo se le pague actualmente al mes la cantidad de 19.072 ptas., es que la Seguridad Social le está descontando de la pensión que le corresponde, la suma mensual de 12.148 ptas., para poder cobrarse, a través de plazos mensuales, la cantidad total que le reclama, y que asciende a 728.917 ptas., cantidad que ha sido fraccionada, de tal forma que durante 60 meses le van a ir descontando de su pensión ese importe de unas 12.000 ptas., hasta que se recobre totalmente la deuda que le exige.

En definitiva, su pensión actual es de 30.667 ptas., pero durante 60 meses le van a descontar algo más de 12.000 ptas. de dicha cantidad, como retención de la deuda que a su vez la Seguridad Social le reclama.

Cuando transcurran estos 60 meses y Usted haya saldado por completo la deuda con la Seguridad Social, volverá a cobrar la pensión de 30.667 ptas. con las revalorizaciones que correspondan.

Si desea conocer específicamente los ingresos que le han computado para tener en cuenta sus rentas, puede dirigirse a un Centro de Atención e Información del Instituto Nacional de la Seguridad Social, donde le informarán de los cálculos realizados. En la zona centro de Zaragoza, puede acudir a la C/ Doctor Cerrada n.º 6 (teléfonos 976.703434 y 976.703400) o a la C/ Costa n.º 1 (Tels. 976.239066 y 976.238303).

Por otro lado le informo de que puede reclamar la devolución de lo ingresado en exceso en el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas correspondiente a los períodos en que le reclaman la devolución de complemento por mínimos en el caso de que haya presentado declaraciones-autoliquidaciones en las que se hayan incluido las cantidades que, según el Instituto Nacional de la Seguridad Social, fueron indebidamente percibidas. Para ello debe usted dirigirse a la Delegación o Administración de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria correspondiente a su domicilio fiscal (en Zaragoza se ubica en Calle Albareda n.º 16, teléfono 976.44.32.22).

Debe presentar en dicha Delegación solicitud de la devolución de lo ingresado en exceso, aportando fotocopia de su D.N.I. y el certificado del Instituto Nacional de la Seguridad Social en el que se detalle la cantidad indebidamente percibida correspondiente a cada uno de los ejercicios.

Si desea aclarar algún otro extremo correspondiente a la solicitud que debe formular puede acudir a nuestras oficinas a tal efecto.»

14.3.4. COTIZACIONES AL SISTEMA DE SEGURIDAD SOCIAL.

14.3.4.1. POSIBILIDAD DE COMPLETAR LAS COTIZACIONES EFECTUADAS CON LA SUSCRIPCIÓN DE UN CONVENIO ESPECIAL. EXPTE. DI-67/1999.

En este expediente se planteaba el problema de una ciudadana, que tras estar varios años dada de alta en Seguridad Social, había tenido que cesar en su actividad, debido a su precario estado de salud. Le había denegado la Entidad Gestora de la Seguridad Social el reconocimiento de incapacidad permanente, tanto por considerar que su estado físico no era acreedor de dicho reconocimiento, cuanto por no reunir suficiente período de cotización. Se planteaba si sus familiares podían pagar lo que faltara por cotizar para completar este último requisito.

Tras formularse consulta por el Justicia a la Dirección Provincial de Zaragoza de la Tesorería General de la Seguridad Social, se facilitó al presentador de la queja la información solicitada en los siguientes términos:

«El pasado 21 de Enero de 1999 presentó Ud. escrito ante esta Institución al que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

Como continuación a la información que ya le facilité en mi anterior carta debo indicarle lo siguiente:

Desde la Dirección Provincial de Zaragoza de la Tesorería General de la Seguridad Social me han remitido informe en el que se especifica que para poder mantener las expectativas de derechos ante futuras prestaciones, la única vía posible sería la cotización al sistema de Seguridad Social, a través de la suscripción del correspondiente Convenio Especial con la Seguridad Social que regula la Orden de 18 de Julio de 1991. De acuerdo con su artículo 4, la solicitud del Convenio Especial debe realizarse en el plazo de 90 días a partir de la resolución administrativa denegatoria.

En este sentido le informo de que el Convenio Especial tiene como característica fundamental la de permitir, en determinadas situaciones, que los trabajadores que han cesado temporal o definitivamente en su actividad laboral puedan seguir manteniendo la protección del sistema de Seguridad Social mediante la firma de un Convenio con la Seguridad Social, ante la Tesorería General. De manera que, aunque el trabajador no se encuentra en situación de alta o asimilada, puede mantener los derechos en curso de adquisición respecto de determinadas contingencias, celebrando dicho Convenio Especial y cotizando a su cargo.

Si los trabajadores pasan a la situación de desempleo el Convenio se puede suscribir cuando se extinga tal situación.

Para los Convenios suscritos a partir del 1 de Enero de 1998, el objeto del Convenio Especial es la cobertura de todas las prestaciones derivadas de contingencias comunes, excepto los subsidios por incapacidad temporal y maternidad. Si estos Convenios iniciaran sus efectos antes de la citada fecha, se aplican las normas vigentes en esos períodos.

Por otro lado, conforme a la doctrina del Tribunal Supremo (sentencias de 4 de Mayo de 1987, 20 de Diciembre de 1988, 25 de Enero de 1989, etc.), la finalidad del Convenio no es el libre establecimiento de cualquier clase de prestaciones complementarias de carácter privado, sino el dar continuidad al alta en el Régimen General, de tal manera que la asimilación no puede llevar al beneficiario a adquirir derechos más allá de los que tendría si hubiese permanecido en alta y de acuerdo con las normas que le serían aplicables de encontrarse en tal situación.

Si su madre desea, a los efectos expresados, completar las cotizaciones efectuadas mediante la suscripción de un Convenio Especial con la Seguridad Social, deberá solicitarlo ante la Dirección Provincial de Zaragoza de la Tesorería General de la Seguridad Social, cuya dirección es la siguiente: Camino de las Torres n.º 22, 50008 Zaragoza (teléfono 976.722000). Le informo asimismo de que existe en la Tesorería General de la Seguridad Social un Servicio de Gestión y Atención Telefónica al ciudadano, al que puede dirigirse llamando a los números que se especifican en la hoja que le adjunto y en el que le informarán al respecto o en su caso le gestionarán las solicitudes que formule.

En todo caso hay que recordar que, como ya le indique en mi anterior carta, la denegación de pensión de invalidez notificada a su madre, no solamente se funda en la falta de cotizaciones suficientes, sino también en otro motivo adicional, cual es que la Entidad Gestora no considera que su estado físico sea constitutivo de una situación de invalidez. Por tanto, para que en el futuro una pensión de este tipo le pueda ser reconocida a la interesada, es necesario no sólo que ésta acredite el período mínimo de cotización exigible para causar derecho a la prestación —requisito que podría llegar a cumplir mediante la suscripción del correspondiente convenio—, sino además, que se haya producido un agravamiento o empeoramiento en su estado en virtud del cual la Seguridad Social, al valorar la nueva situación de su madre, considere que ésta sí es merecedora del reconocimiento de una incapacidad permanente.»

14.3.4.2. DEUDA POR IMPAGO DE COTIZACIONES Y SUCESIÓN EMPRESARIAL. EXPTE. DI-993/1998.

Un ciudadano compareció ante el Justicia para formular queja por la reclamación que había recibido de la Tesorería General de la Seguridad Social, referida a una deuda anteriormente contraída por la empresa de supermercado que antes había pertenecido a unos familiares del presentador de la queja, y de la cual éste se había hecho cargo transitoriamente, en un momento de crisis, hasta llegar a un acuerdo con una Cadena distribuidora que, finalmente, se había quedado con el negocio. Se ponía de manifiesto, además, que el funcionario de la Seguridad Social que les había atendido en la correspondiente Unidad de Recaudación Ejecutiva no había querido dar copia al interesado de ningún documento referente a su caso.

Tras solicitarse información a la Dirección Provincial de Zaragoza de la Tesorería General de la Seguridad Social, se constató la inexistencia de irregularidad en el caso denunciado, procediéndose al archivo del expediente, lo que fue notificado al interesado mediante la carta que a continuación se reproduce.

«En fecha 25 de Enero de 1999 se ha recibido en esta Institución contestación a la solicitud de información efectuada a la Dirección Provincial de Zaragoza de la Tesorería General de la Seguridad Social, en la que se nos manifiesta lo siguiente:

«Una vez localizados todos los antecedentes del asunto, se resume en lo siguiente:

La empresa S. generó una deuda por impago de las cotizaciones a la Seguridad Social de 4/93 a 4/94 en la que fue baja.

Al tramitar el expediente de apremio correspondiente se detectó la existencia de una responsabilidad solidaria por sucesión en la actividad de Don L.M. y, consecuentemente, se incoó el correspondiente expediente de derivación de responsabilidad con el n.º 42/94, en el cual se dictó resolución declarando al reclamante responsable solidario por un importe de 598.473 ptas., notificándose debidamente dicha resolución.

Posteriormente se emitieron reclamaciones de deuda por el importe citado, notificados al interesado en vía voluntaria y recibidos por éste en 21.3.96, a las que siguieron la expedición de las procedencias Providencias de Apremio notificadas asimismo el 16.7.96.

Con fechas 14.11.96 y 12.12.96 el reclamante efectuó dos pagos de cien mil ptas. cada uno de ellos y, en 1997, solicitó y se le concedió aplazamiento en el pago de las cuotas, aplazamiento que fue cancelado por incumplimiento en 2/98 al no haber efectuado el ingreso de los pagos pactados.

En la actualidad mantiene una deuda de 356.924 ptas. por lo que se sigue procedimiento de apremio en la URE 50/04, siendo el funcionario encargado de este expediente el citado en su escrito, C.A.

A la vista de tales antecedentes sorprende sobremanera que a la presente fecha se alegue desconocimiento del asunto por el deudor, habida cuenta de las vicisitudes por las que ha pasado el expediente, y asimismo no parece muy verosímil la afirmación de ahogo por cuanto desde la fecha de la reanudación del procedimiento ejecutivo, (2/98), no se ha realizado ingreso alguno.

En cuanto a la denegación de la entrega de documentación, es previsible que se deba a un malentendido, debido a que la URE dispone únicamente de la generada a partir de la emisión de las Providencias, mientras que la solicitada posiblemente por el deudor se encuentra a su disposición en la Administración n.º 4, sita en el mismo local de la URE, o en los archivos de esta Dirección, existiendo la política en esta Provincial de permitir el acceso a la documentación que afecte a cualquier interesado, desde mucho antes de la entrada en vigor del art. 35 de la Ley 30/92.»

A la vista de los anteriores datos he de informarle de que no se aprecia irregularidad en la actuación de la Administración denunciada en cuanto a la reclamación de deuda que le ha efectuado la Seguridad Social por impago de cotizaciones de la empresa que con anterioridad figuraba a nombre de su madre y hermano, aunque su intervención se produjera en un breve espacio de tiempo.

Ha de tenerse en cuenta al efecto que, según la normativa vigente, son responsables del pago de las deudas, según los casos, no sólo el obligado directo al pago, sino también los responsables solidarios, como sería el caso de Usted.

Los responsables solidarios son aquellos a quienes legal o convencionalmente se les imponga de manera expresa dicha

responsabilidad, siendo uno de tales supuestos el caso de sucesión en la titularidad de la explotación, industria o negocio. Y ello porque, de manera genérica, el cambio en la titularidad produce como efecto que el nuevo empresario se subroga en los derechos y obligaciones del empresario anterior.

En efecto, la sucesión en la titularidad de la empresa, o en la actividad de su centro o centros de trabajo da lugar a que, en el registro de empresarios, y en la misma inscripción donde figuraba a nombre del titular, o por la actividad de anterior, se tome razón de la extinción de la empresa o del cese en la actividad del empresario, o se proceda a una nueva inscripción y anotación, si el nuevo titular figurase ya inscrito como empresario.

En los casos de sucesión inter vivos (como es el suyo) o mortis causa (sucesión por fallecimiento) en la titularidad de la explotación, industria o negocio, el adquirente responde solidariamente con el anterior o con los herederos, del cumplimiento de la obligación de cotizar respecto de los trabajadores por cuenta ajena incluidos en cualquiera de los Regímenes de la Seguridad Social, ingresando las aportaciones del empresario y de los trabajadores en su totalidad, y del pago de las prestaciones causadas antes de dicha sucesión, cuando el causante hubiere sido declarado responsable, en todo o parte, del pago de las mismas.

En definitiva, conforme a lo legalmente establecido, Usted, como continuador (aunque fuera por un breve período de tiempo) de la actividad empresarial de su madre y hermano, puede considerarse, según la regulación legal existente, como responsable solidario de la deuda que dicha empresa generó con la Seguridad Social por impago de cotizaciones.

Por otro lado, consta que se ha dictado resolución declarando tal responsabilidad y se han emitido las reclamaciones de deuda y providencias de apremio correspondientes legalmente exigibles, habiéndole sido todas ellas debidamente notificadas. El aplazamiento en el pago de las cuotas que Usted solicitó le fue concedido en 1997, pero fue cancelado por incumplimiento en Febrero de 1998, al no hacer efectivos los pagos establecidos, sin que desde entonces haya realizado ingreso alguno. Por tanto, teniendo en cuenta que la falta de pago de este tipo de deudas de Seguridad Social, vencidos los plazos establecidos, para ello da lugar a la apertura del procedimiento recaudatorio en vía voluntaria y, en su caso, en vía ejecutiva, y considerando la regulación aplicable a tales actuaciones, no se aprecia que el procedimiento se haya realizado de modo irregular o viciado.

En todo caso, en cuanto a sus manifestaciones acerca de que no les quieran dar copia de la documentación, le reitero que, tal y como se deduce del informe recibido, la Dirección Provincial de la Tesorería General de la Seguridad Social mantiene el criterio de permitir el acceso a la documentación que afecta a cualquier interesado, por lo que debería Usted acudir a la Administración n.º 4, sita en el mismo local que la U.R.E., o a los archivos de la citada Dirección Provincial, donde le facilitarán el acceso al oportuno expediente.»

14.3.4.3. RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS. INEFICACIA DE COTIZACIONES CORRESPONDIENTES AL PERÍODO ANTERIOR AL ALTA. EXPTE. DI-994/1999 Y 1044/1999.

Se han presentado dos quejas, que han dado lugar a los expedientes con número de referencia que, respectivamente, se mencionan, en las que un ciudadano denuncia que, al

hacerle el cálculo de la pensión de jubilación que le corresponde, no se han tenido en cuenta las cotizaciones realizadas de forma extemporánea en fecha posterior al alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos y que, sin embargo, se refieren a un período anterior al alta. En ambos casos se ha informado al interesado del contenido de la normativa vigente, de la que se deduce que la actuación administrativa ha sido ajustada, procediéndose al archivo del expediente.

Reproducimos a continuación la carta remitida en el primero de los expedientes mencionados (994/1999), dejando constancia de que en el otro expediente de referencia se envió carta al ciudadano en similares términos.

«En su caso, la pensión de jubilación le fue reconocida con efectos de 1 de Octubre de 1999, fecha a la que ha de atenderse para determinar la normativa aplicable a su caso.

Ha de partirse de que Usted presentó su alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos en fecha 4 de Noviembre de 1978, indicando como fecha de iniciación en la actividad de transporte el 10 de Enero de 1968, habiendo ingresado con posterioridad al alta las cotizaciones correspondientes a períodos anteriores. Se plantea la cuestión de determinar si esas cotizaciones anteriores ingresadas de forma extemporánea pueden serle computadas a los efectos de fijar la pensión de jubilación que le corresponde.

Al efecto, es cierto que la Disposición Adicional novena de la Ley General de la Seguridad Social prevé la validez, a efectos de las prestaciones, de las cuotas anteriores al alta en el Régimen General de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, estableciendo en su primer párrafo que «cuando, reuniéndose los requisitos para estar incluidos en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores por Cuenta Propia o Autónomos, no se hubiera solicitado la preceptiva alta en los términos reglamentariamente previstos, las cotizaciones exigibles correspondientes a períodos anteriores a la formalización del alta producirán sus efectos respecto a las prestaciones, una vez hayan sido ingresadas con los recargos que legalmente proceda». Sin embargo, ese mismo precepto dispone en su párrafo tercero (párrafo vigente en el momento de su jubilación y que, por tanto, resulta aplicable en su caso) que «lo previsto en los párrafos anteriores únicamente será de aplicación con respecto a las altas que se hayan formalizado a partir de 1 de Enero de 1994».

En su caso, el alta fue formalizada en el año 1978, por lo que al ser anterior a 1994 y teniendo en cuenta la literalidad del precepto aludido, no resulta aplicable la eficacia de las cotizaciones anteriores al alta anteriormente mencionada. Por esta razón no es posible que le sea computado el período anterior, siendo en este punto muy clara la normativa aplicable.

En definitiva, la decisión administrativa se ajusta a la literalidad de la regulación legal vigente en el momento de su jubilación y, por ende, no puede apreciarse una actuación irregular que pueda ser objeto de la actuación supervisora del Justicia.»

14.3.4.4. RECLAMACIÓN DE COTIZACIONES ANTERIORES AL ALTA EN EL RÉGIMEN ESPECIAL DE TRABAJADORES AUTÓNOMOS. EXPTE. DI-1034/1999.

En este caso, una ciudadana ponía de manifiesto que a un familiar suyo, quien como consecuencia de haber padecido parálisis infantil, sufría deficiencias físicas definitivas de cierta

entidad, la Tesorería General de la Seguridad Social le había reclamado más de 700.000 ptas. en concepto de cuotas atrasadas correspondientes al período comprendido entre el mes de Enero de 1997 y el de Septiembre de 1998 a pesar de que, antes de darse de alta en R.E.T.A. apenas había desarrollado actividad alguna, «salvo a veces apacentar por el campo alguna vaca de las que no dan leche, para estar distraído y no tener tantos complejos, siendo mantenido por su padre» —conforme constaba literalmente en el escrito presentado—. Según la interesada, el citado trabajador tenía otro hermano gemelo en las mismas condiciones de minusvalía y que se encontraba en paro, y su padre estaba jubilado; manifestándose finalmente en el escrito que, dadas las circunstancias concurrentes, personales, económicas y familiares del afectado (quien percibía escasos ingresos y tendría muy pocas posibilidades de encontrar otro empleo, debido a sus limitaciones físicas), el trabajador no podía afrontar el pago de la deuda que se le reclamaba, por lo que solicitaba que, si no era posible la revisión de la misma, al menos se le permitiera aplazar el pago lo máximo posible.

Admitida a trámite la queja se solicitó información a la Dirección Provincial de Zaragoza de la Tesorería General de la Seguridad Social, y así se comunicó a la interesada, mediante carta en la que además se le indicaba lo siguiente:

«En todo caso, si no le es posible a D. R. abonar la cantidad que le reclaman, dada la situación personal, económica y familiar que nos expone, sería conveniente que el propio interesado solicitara el fraccionamiento del pago de la deuda acudiendo a las oficinas situadas en C/ San Juan de la Peña n.º 2 de Zaragoza (teléfono 976. 297 192), teniendo en cuenta que si no acude en persona su sobrino para formular la solicitud tendrían que llevar una autorización del mismo al efecto.»

Posteriormente, una vez recibida la información solicitada a la Tesorería, y constatada la inexistencia de irregularidad, se procedió al archivo del expediente, facilitándole a la ciudadana la siguiente información:

«Desde la Dirección Provincial de Zaragoza de la Tesorería General de la Seguridad Social se ha recibido informe en fecha 30 de Diciembre de 1999 en el que nos comunican lo siguiente:

«En relación con su petición de informe acerca de la situación en Seguridad Social del trabajador Autónomo don R. le comunicamos:

Con fecha 28 de septiembre de 1998 se presentó en esta Administración Parte de Alta en el Régimen Especial de Trabajadores Autónomos firmado por don R.: Se adjuntaba «censo de ganado» del cual se deducía que el ejercicio de la actividad podía ser anterior a la fecha declarada como de alta (1-10-98).

Puesto tal hecho en conocimiento de la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, ésta nos comunica que «se ha comprobado que, al menos desde 1-1-97 puede entenderse que reúne los requisitos de habitualidad y permanencia en el desarrollo de la actividad de explotación de ganado vacuno» y se promueve Acta de Liquidación de cuotas del período 1-1-97 a 30-9-98 y Alta de Oficio en el Régimen Especial de Autónomos de 1-1-97. Ambos acuerdos (Acta de Liquidación y Alta de Oficio) le fueron notificados al interesado con sus correspondientes pies de recurso.

En cuanto a la posibilidad de aplazar y fraccionar el pago de la deuda, el Art.º 20 del Texto Refundido de la Ley

General de la Seguridad Social, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/1994, de 20 de junio (B.O.E. del 29), desarrollado reglamentariamente, prevé tal posibilidad; pudiendo llegar a fraccionarse la deuda hasta un máximo de 60 meses con exención de garantías (deudas menores de 5 millones de ptas.). No obstante, en todos los casos, la concesión del aplazamiento de deuda con la Seguridad Social dará lugar al devengo de interés, que será exigible desde que surta efectos la concesión del aplazamiento hasta la fecha de pago.

Deberá, pues, el interesado, ponerse en contacto con esta Administración al objeto de formalizar la Solicitud de Aplazamiento.»

En definitiva, la Inspección de Trabajo ha considerado acreditada la existencia de actividad ganadera suficiente para que D. R. deba figurar de alta en la Seguridad Social al menos desde el inicio del año 1997, razón por la que le exigen las cuotas devengadas desde entonces; y de la documentación y datos obrantes en el expediente no se puede deducir que tales apreciaciones constituyan una irregularidad administrativa, dado que en el propio escrito por Usted presentado nos indica que el padre de D. R. «le puso unas pocas vacas por el campo», mas no consta que tal actividad, aunque no fuera muy relevante, no hubiera sido realizada con anterioridad al mes de Octubre de 1998, fecha en la que fue dado de alta en el Régimen Especial de la Seguridad Social de Trabajadores Autónomos, extremo éste que el interesado tendría que haber probado ante la Inspección de Trabajo para desvirtuar las comprobaciones realizadas por la autoridad inspectora.

No obstante a lo anterior, como ya le adelanté en su día, es posible solicitar el fraccionamiento y pago aplazado de la deuda que le reclaman, puesto que así está previsto en la normativa vigente; por lo que conviene que su sobrino acuda cuanto antes para formular tal petición a las oficinas que ya le especificué en mi anterior carta, en el caso de que no lo haya hecho todavía. Allí le informarán, en su caso, sobre el devengo de intereses que resultaría aplicable.»

14.3.4.5. POSIBILIDAD DE EXIGIR A LA SEGURIDAD SOCIAL INTERESES DE DEMORA POR CUOTAS QUE FUERON INDEBIDAMENTE INGRESADAS. EXPTE. DI-172/1999.

En este caso, una señora compareció ante el Justicia para solicitar información sobre la posibilidad de reclamar a la Seguridad Social intereses de demora por razón de cuotas que habían sido en su día indebidamente ingresadas. Se le envió carta en los siguientes términos:

«Las personas obligadas a cotizar tienen derecho al reintegro, total o parcial, de las cuotas que por error se hubiesen recaudado, procediendo la devolución, en particular, en los siguientes supuestos: Duplicidad en el pago de una misma deuda —como entiendo es su caso—, pago de cantidad superior, ingreso después de prescribir la acción para exigir su pago y cuando exista condonación de la deuda ingresada o cualquier error material, aritmético o de hecho, etc.

La cantidad a devolver está constituida por:

- el importe del débito principal.
- el recargo de mora o apremio si se hubiera pagado indebidamente.

— Los intereses en caso de aplazamiento de pago.

— Las costas del procedimiento, si se realiza el ingreso indebido mediante procedimiento de apremio.

Respecto a los intereses de demora, cuestión a la que se refiere su consulta, he de indicarle que, a tenor de lo dispuesto en el artículo 45 del Real Decreto Legislativo 1091/1988 —Ley General Presupuestaria— y art. 921, párrafo 5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, así como a la vista de la Doctrina Jurisprudencial contenida, v.gr., en sentencias del Tribunal Supremo como la de 6 de Febrero de 1996, si la Seguridad Social no paga al acreedor (que en este caso es su esposo) dentro de los tres meses siguientes al día de la notificación de la resolución judicial o del reconocimiento de la obligación, debe abonarle el interés legal del dinero, vigente el día que venza dicho plazo, sobre la cantidad debida, desde que el acreedor reclame por escrito el cumplimiento de la obligación.

Por tanto, a los efectos de calcular si tiene su esposo derecho a exigir intereses de demora, habrá de considerar si transcurrió el período de tres meses desde el reconocimiento de la obligación de pago por parte de la Tesorería General de la Seguridad Social (o sea, desde que se advirtió y admitió el error —no desde que se hizo el cargo por duplicado equivocadamente—) hasta que la Seguridad Social le devolvió la suma debida; en tal supuesto podría reclamar el interés legal del dinero devengado desde que su marido reclama por escrito el cumplimiento de la obligación.»

14.3.5. PRESTACIÓN SANITARIA.

14.3.5.1. COBERTURA A UNA VIUDA DE UN MUTUALISTA DE MUFACE. EXPTE. DI-818/1999.

Una ciudadana presentó queja ante el Justicia mostrando su disconformidad con el hecho de que no le permitieran continuar en el régimen de Asistencia Sanitaria de la Mutualidad de Funcionarios de la Administración Civil del Estado si continuaba en situación de alta en la Seguridad Social tras el fallecimiento de su esposo, antiguo mutualista de MUFACE.

Al constatarse la inexistencia de irregularidad, se procedió al archivo del expediente, notificándose a la ciudadana mediante carta de fecha 30 de Septiembre de 1999, en los siguientes términos:

«El pasado 24 de Septiembre de 1999 formuló Ud. ante esta Institución solicitud a la que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

En su escrito me plantea un problema concreto y al respecto puedo hacerle las siguientes indicaciones:

En la materia que nos ocupa resulta de aplicación lo dispuesto en el Reglamento General del Mutualismo Administrativo, aprobado por Decreto 843/1976, de 18 de Marzo, cuyo artículo 77 dispone lo siguiente:

«Beneficiarios por enfermedad y accidentes comunes.—

1. La asistencia sanitaria se dispensará a todos los mutualistas incluidos en el ámbito de aplicación de este régimen especial y jubilados mutualistas, así como a los familiares de ambos que, incluidos en alguno de los apartados siguientes, dependan económicamente de aquéllos y no tengan derecho, por sí mismos, a la asistencia sanitaria del mismo alcance, a

través de alguno de los regímenes que componen el sistema español de Seguridad Social:

a) Cónyuge, e incluso en los casos de separación legal o de hecho.

b) hijos legítimos, naturales reconocidos, adoptivos o ilegítimos, menores de veintiún años, o sin límite de edad, cuando se trate de incapacitados permanentes para cualquier trabajo*.

c) Hermanos menores de dieciocho años y los mayores de esta edad que padezcan una incapacidad permanente y absoluta que les inhabilite por completo para toda profesión u oficio*.

d) Ascendientes legítimos, naturales o por adopción, tanto del funcionario asegurado como de su cónyuge y de los cónyuges de tales ascendientes por ulteriores nupcias.

2. La asistencia sanitaria se dispensará asimismo a las viudas y huérfanos de mutualistas activos y jubilados, siempre que reúnan los requisitos siguientes:

a) No tener derecho a recibir asistencia sanitaria a través de alguno de los regímenes que integran el sistema español de Seguridad Social.

b) Para los huérfanos, se exigirá además no haber cumplido la edad de veintiún años, salvo que padezcan una incapacidad permanente y absoluta que los inhabilite por completo para toda profesión u oficio*.»

(*:Por resolución de la Secretaría de Estado para la Administración Pública de 2 de Enero de 1988 se hizo desaparecer el límite de edad, extendiéndose el beneficio de la asistencia sanitaria a los acogidos de hecho; previamente, la Resolución de 29 de Agosto de 1984 había ampliado aquel beneficio, a petición de los titulares —y cuando dependan de éstos— a los descendientes de cualquiera de los cónyuges, hijos adoptivos y hermanos que no hubieran cumplido los veintiséis años de edad y carecieran de aquel derecho a título propio.)

Por tanto, a tenor de la normativa vigente, la asistencia sanitaria que se dispensa a una viuda de mutualista activo o jubilado, requiere que dicha beneficiaria no tenga derecho a recibir asistencia sanitaria a través de alguno de los regímenes que integran el sistema de Seguridad Social. En definitiva, la comunicación que ha recibido desde el Servicio Provincial de la MUFACE, se ajusta a lo que dispone la regulación aplicable.

A partir de lo expresado, en el caso de que su condición de titular de alta de la Seguridad Social se haya producido (al igual que la de perteneciente al colectivo MUFACE) en su condición de viuda, como derecho derivado de la cobertura correspondiente a su esposo, podría Usted optar por seguir en uno u otro régimen. Para ello, en el supuesto de que quiera seguir con la asistencia sanitaria de MUFACE, deberá comunicar su renuncia a asistencia por la Seguridad Social (puede dirigirse al Instituto Nacional de la Seguridad Social, cuya Dirección Provincial se sitúa en C/ Doctor Cerrada n.º 6 de Zaragoza), y con una certificación de su baja acudir a MUFACE para que le mantengan en este último colectivo. Si no acredita documentalmente esta renuncia ante la Seguridad Social, MUFACE le dará de baja, y quedará Usted encuadrada directamente en la Seguridad Social a los efectos de asistencia sanitaria.

En el caso de que su condición de titular de alta en la Seguridad Social le viniera por derecho propio (es decir, no como viuda de su esposo, sino porque Usted hubiera trabajado y

tenido por sí misma derecho a la asistencia sanitaria), la adscripción al sistema de la Seguridad Social sería automática, y en ese caso no podría Usted optar por la de la MUFACE por ser su derecho en la Seguridad Social prioritario y preferente.

No obstante, del tenor de su queja y del escrito que le ha sido remitido por MUFACE, deduzco que ambas posibilidades de cobertura asistencial le vienen conferidas por su condición de viuda de su esposo, por lo que entiendo que podría optar por uno u otro régimen, en la forma que le he apuntado.

Sin embargo, con la normativa hoy vigente, no sería posible compatibilizar ambos regímenes asistenciales. Por ello, sin perjuicio de comprender sus argumentos y disconformidad con dicha normativa, no puede apreciarse en la conducta de la Administración una actuación irregular que pueda ser objeto de mi supervisión, al ajustarse a la ley la resolución que le han comunicado.»

14.3.5.2. ASISTENCIA SANITARIA EN UN PROCESO DE INCAPACIDAD TEMPORAL POR ACCIDENTE DE TRÁFICO. EXPTE. DI-896/1999.

En este caso se planteó consulta ante el Justicia acerca de si un trabajador que se encontraba en situación de baja laboral como consecuencia de un accidente de tráfico sufrido, y que había sido atendido por un médico ajeno a la Seguridad Social, tendría derecho a recibir, en lo sucesivo, asistencia sanitaria a cargo del sistema de la Sanidad Pública.

Con los datos aportados, se le facilitó información mediante carta de fecha 2 de Noviembre de 1999, en los siguientes términos:

«El pasado 21 de Octubre de 1999 formuló Ud. ante esta Institución una queja a la que se le asignó la referencia arriba indicada, como ya se le comunicó en nuestro acuse de recibo.

En su queja me solicita información acerca de si tiene derecho a ser asistido en un Centro de la Seguridad Social y por sus facultativos, y a revisar el alta médica en un Hospital público.

He de indicarle al respecto que, siendo el Instituto Nacional de la Seguridad Social la Entidad Gestora que le ha citado para reconocimiento médico en el curso del proceso de incapacidad temporal seguido, entiendo que la baja médica se la extendería un médico de la Seguridad Social, y la asistencia sanitaria la tendrá cubierta por el sistema público sanitario. Por tanto, ello supone que Usted tendrá derecho a ser asistido por la sanidad pública, como cualquier otro trabajador incluido en su ámbito de cobertura. En todo caso, conviene que hable con su médico de cabecera y le comente este problema, a fin de que el mismo le remita al especialista que proceda para el seguimiento de su proceso de curación.

Cosa distinta hubiera sido en el caso de que la cobertura de la incapacidad sufrida estuviera a cargo de una Mutua aseguradora a la que correspondiera cubrir la asistencia sanitaria que hubiera de ser prestada y prolongarla durante el tiempo que su estado requiriese, pues en este supuesto, si dicha Mutua tuviese servicios médicos propios, en principio debería Usted acudir a los mismos, sin que pudiera exigir la cobertura por otros servicios diferentes, salvo en supuestos muy excepcionales. Mas esta no parece que sea su situación, dado que en su caso quien le ha extendido la baja ha sido la Seguridad

Social, y deduzco de la documentación aportada que es el Instituto Nacional de la Seguridad Social la Entidad Gestora de la prestación reconocida, por lo que no parece exista problema, con los datos obrantes en el expediente, para que Usted sea atendido por los servicios sanitarios públicos.

Por otra parte, en relación a sus posibilidades de actuación en el supuesto de que llegase a dictaminarse su alta médica, con la consiguiente extinción del subsidio por incapacidad temporal que viene percibiendo, le informo de que todo trabajador que no esté de acuerdo con el alta médica puede recurrirla.

A tal efecto, conforme a lo dispuesto en el art. 71 del Real Decreto Legislativo 2/1995, de 7 de Abril, por el que se aprueba el Texto refundido de la Ley de Procedimiento Laboral, debería presentar reclamación previa ante la Entidad Gestora, en el plazo de los treinta días siguientes a la fecha en que se le hubiere notificado el acuerdo, dirigiéndose al mismo Órgano que lo dictó. Posteriormente, de no ser estimada su reclamación, podría formular demanda ante el Orden Jurisdiccional Social, en el plazo de treinta días a contar desde la fecha en que se le notifique la denegación de la reclamación previa, o desde el día que se entienda denegada la petición por silencio administrativo (esto es, en el supuesto de que la Administración correspondiente no le hubiera contestado).

En todo caso, y a los efectos de que pueda Ud. obtener el asesoramiento jurídico específico que a sus circunstancias corresponda, atendiendo a su situación particular, o formular las oportunas acciones de su interés, me permito informarle que el Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza dispone de un Servicio de Orientación Jurídica ubicado en el Edificio de los Juzgados (Plaza del Pilar, s/n), atendido por abogados en ejercicio, donde le podrán facilitar la información necesaria.»

14.3.6. POSIBILIDAD DE PERCIBIR PRESTACIONES POR FALLECIMIENTO TRAS CONVIVENCIA DE HECHO CON EL FINADO.

14.3.6.1. PERSONA QUE ABANDONA SU TRABAJO PARA CUIDAR A UN FAMILIAR ENFERMO. EXPTE. DI-381/1999.

Recibida en la Institución consulta acerca de si en Aragón cabría obtener algún tipo de prestación por parte de una persona que abandona su trabajo para cuidar a un familiar enfermo, en el momento en que dicho pariente fallece, se remitió al interesado carta en los siguientes términos:

«He de indicarle al respecto que, por un lado, a nivel estatal —y no sólo en el ámbito de la Comunidad Autónoma—, en la regulación de algunas prestaciones por fallecimiento que gestiona el Instituto Nacional de la Seguridad Social sí que se atiende al requisito de convivencia con el causante anterior al fallecimiento. Así, v.gr., en las «prestaciones en favor de familiares», se exige entre otros requisitos que el beneficiario haya convivido con el causante y a sus expensas con dos años de antelación como mínimo, al fallecimiento de aquél.

En particular, estas pensiones en favor de familiares, están previstas también para hijos o hermanos de pensionistas de incapacidad permanente o jubilación contributivas cuando reúnan los siguientes requisitos:

- que sean solteros, viudos o divorciados.
- que asimismo sean mayores de 45 años.

— que acrediten una dedicación prolongada al cuidado del causante.

— que hayan convivido con el causante y a su expensas al menos, con dos años de antelación a su fallecimiento.

— que no tengan derecho a pensión pública o prestaciones de la Seguridad Social.

— que carezcan de medios propios de vida y no queden familiares con obligación de prestar alimentos.

En todo caso ha de tener en cuenta que es imprescindible para percibir estas pensiones que el causante sea pensionista de incapacidad permanente o jubilación no bastando con el hecho de estar inválido o enfermo y necesitar la asistencia de otra persona. Y la pensión ha de ser contributiva y del sistema de Seguridad Social español. El causante al fallecer debe encontrarse en activo o situación asimilada al alta, y haber cubierto un período de cotización de 500 días dentro de los cinco años inmediatamente anteriores (aunque para los supuestos derivados de accidente o enfermedad profesional no se exige período de cotización alguno).

Para que el interesado pueda conocer si tiene derecho a obtener este tipo de prestaciones, puede dirigirse a la Entidad de la Seguridad Social que las gestiona, y que en este caso es el Instituto Nacional de la Seguridad Social. Su Dirección Provincial en Zaragoza tiene establecida un red de Centros de atención e información para solicitar ésta o realizar cualquier trámite relacionado con las prestaciones de la Seguridad Social. En la zona centro de Zaragoza puede dirigirse a los situados en C/ Doctor Cerrada n.º 6 (teléfonos 976.703434 y 976.703400) o en C/ Costa n.º 1 (Teléfonos 976.239066 y 976.238303). Por su parte, la Dirección Provincial del INSS en Huesca se sitúa en C/ San Jorge n.º 34 (Teléfono 974.220700) y en Teruel en c/ Joaquín Arnau n.º 22 (Teléfono 978.610886).

Al margen de estas prestaciones a nivel nacional, en relación a sus derechos específicos como aragonés, he de indicarle que en el momento presente no existe una regulación que ampare estas situaciones a los efectos pretendidos.

Ya se nos ha planteado en esta institución por algún ciudadano la cuestión acerca de si con la Ley de Parejas de Hecho se tendría derecho a percibir algún tipo de ayuda como consecuencia del fallecimiento de un familiar con el que se ha convivido o al que se ha cuidado durante años. Mas, tal y como hemos informado con anterioridad, la Ley de las Cortes de Aragón 6/1999, de 26 de Marzo, relativa a Parejas Estables No Casadas, define éstas en su artículo 3 indicando que *«Se considera que hay pareja estable no casada cuando se haya producido la convivencia marital durante un período ininterrumpido de dos años, como mínimo, o se haya manifestado la voluntad de constituir la mediante escritura pública»*. Por tanto, se exige «convivencia marital», es decir, semejante a la conyugal, no quedando amparado un vínculo de convivencia entre parientes como el planteado.

Tampoco existe por el momento en Aragón una Ley similar a la Ley catalana 19/1998, de 28 de Diciembre, sobre Situaciones Convivenciales de Ayuda Mutua —cuya copia le adjunto—, de la que es posible haya oído alguna referencia, Ley en la que sí que se contempla el concepto de la Convivencia de Ayuda Mutua, amparando situaciones de convivencia entre personas mayores de edad; pero incluso en dicha ley se exige que los titulares de la relación de conviven-

cia no tengan parentesco entre ellos en línea recta (por tanto, podría darse este vínculo entre hermanos, pero no entre un padre y un hijo); en dicha ley es cierto se reconoce una pensión periódica para el caso de extinción de la convivencia por defunción de uno de los convivientes, mas sólo para las situaciones amparadas por la misma, excluyendo otras como la que nos comenta. Por tanto, aunque hubiera una ley similar en Aragón, no quedaría su situación bajo su ámbito de cobertura

Por tanto no existe en nuestra Comunidad Autónoma una cobertura normativa para el reconocimiento de una ayuda prevista para supuestos como el planteado. Tampoco tenemos constancia de que en esta Institución se haya efectuado algún tipo de estudio o publicación relativo al tema, sin perjuicio de que sí se hayan elaborado otro tipo de informes relativos a situaciones específicas como el caso de los enfermos de Alzheimer en la Comunidad Autónoma de Aragón (que se hizo en 1996) de cuyo contenido no se deduce la existencia de algún tipo de prestación económica para supuestos como el que nos expone.

En todo caso, ante las posibles dificultades económicas que pueda Usted atravesar, sí que puedo informarle de que existen determinadas prestaciones sociales que incluyen ayudas variadas y servicios sociales, en función de las circunstancias en cada caso concurrentes.

En este sentido, el Servicio Social Municipal de base, que está situado en el Ayuntamiento de la ciudad, es un servicio dirigido a todas las personas o colectivos que tengan problemas de subsistencia, sociales, de convivencia, de información, de orientación, etc. En el mismo le informarán sobre posibles prestaciones sociales existentes (ayudas de urgencia, servicios sociales para personas mayores, etc.). Para solicitar o informarse sobre este tipo de ayudas deberá dirigirse al asistente social que le corresponda en atención al domicilio del interesado, cuya ubicación desconozco, por lo que en llamando al servicio de información del Ayuntamiento le informarán cuál es el asistente social al que puede dirigirse.»

14.3.6.2. FALLECIMIENTO DE UNA HERMANA CON LA QUE SE HA CONVIVIDO SIEMPRE. EXPTE. DI-382/1999.

Este expediente fue iniciado con ocasión de la consulta planteada por una ciudadana, acerca de si, una vez aprobada la Ley de Parejas de Hecho, tendría derecho a percibir algún tipo de ayuda como consecuencia del fallecimiento de su hermana con la que había convivido durante toda su vida.

Se le informó de lo siguiente:

«La Ley de las Cortes de Aragón 6/1999, de 26 de Marzo, relativa a Parejas Estables No Casadas, define éstas en su artículo 3 indicando que *«Se considera que hay pareja estable no casada cuando se haya producido la convivencia marital durante un período ininterrumpido de dos años, como mínimo, o se haya manifestado la voluntad de constituir la mediante escritura pública»*. Por tanto, se exige «convivencia marital», es decir, semejante a la conyugal, no quedando amparado un vínculo de convivencia entre hermanos, como es su caso.

No existe por el momento en Aragón una Ley similar a la Ley catalana 19/1998, de 28 de Diciembre, sobre Situaciones Convivenciales de Ayuda Mutua, de la que es posible haya

oído Ud. alguna referencia, Ley en la que sí que se contempla el concepto de la Convivencia de Ayuda Mutua, amparando situaciones de convivencia entre personas mayores de edad, que pueden ser parientes en línea colateral, como es su caso, y en la que se reconoce una pensión periódica para el caso de extinción de la convivencia por defunción de uno de los convivientes.

Le adjunto a este escrito tanto la Ley aragonesa de Parejas de Hecho como la Ley catalana a la que acabo de referirme.

Por tanto, mientras la situación legal no varíe, no existe en nuestra Comunidad Autónoma una cobertura normativa para el reconocimiento de una ayuda como consecuencia de esta convivencia de hecho mantenida a lo largo de los años con su hermana, tal y como le han informado desde la subdirección General de Clases Pasivas del Ministerio de Economía y Hacienda en el escrito que nos ha aportado.

En todo caso, ante las posibles dificultades económicas que pueda Ud. atravesar, puedo informarle de que existen determinadas prestaciones sociales que incluyen ayudas variadas y servicios sociales, en función de las circunstancias en cada caso concurrentes.

En este sentido, el Servicio Social Municipal de base, que está situado en el Ayuntamiento de la ciudad, es un servicio dirigido a todas las personas o colectivos que tengan problemas de subsistencia, sociales, de convivencia, de información, de orientación, etc. En el mismo le informarán sobre posibles prestaciones sociales existentes (ayudas de urgencia, servicios sociales para personas mayores, etc.). Para solicitar o informarse sobre este tipo de ayudas deberá dirigirse al asistente social que le corresponda. A tal fin habrá de concertar cita previa con el mismo, llamando a la Fundación Municipal de Servicios Sociales de Huesca, al teléfono 974.229401.»

14.3.7. PENSIONES NO CONTRIBUTIVAS.

14.3.7.1. PENSIONES NO CONTRIBUTIVAS PARA LOS ARAGONESES EMIGRADOS QUE RETORNAN. EXPTE. DI-483/1999.

En este expediente se analiza la situación de vacío legal que se produce en aquellos casos en los que un aragonés que residía en el extranjero, al cumplir los 65 años de edad, si su situación económica es la legalmente prevista, tiene derecho a percibir del Estado español una pensión no contributiva, pero si quiere volver a Aragón su pensión pasa a ser competencia del Instituto Aragonés de Servicios Sociales y se le requieren dos años de residencia en territorio aragonés para tener derecho a percibir aquella misma pensión. Como consecuencia existen dos años desde el retorno de un aragonés en estas condiciones, hasta que se le pueda reconocer la prestación no contributiva.

Por el Justicia se formuló recomendación al Gobierno de Aragón, cuyo contenido se reproduce en el apartado de Tutela del Ordenamiento Jurídico Aragonés que se incluye en el presente informe del Justicia al que nos remitimos.

14.3.7.2. REVISIÓN DE PENSIONES NO CONTRIBUTIVAS Y RECLAMACIÓN DEL COBRO DE LOS INDEBIDO. EXPTE. DI-1004/1998.

En esta queja se planteó la situación de un ciudadano perceptor de una pensión no contributiva, que comunicó a

tiempo una variación de las circunstancias familiares que determinaban su derecho a aquella prestación, pero que dado el tiempo que transcurrió entre dicha comunicación y la revisión que el IASS lleva a cabo anualmente de este tipo de pensiones, fue requerido para que devolviese una cantidad en concepto de cobro de lo indebido.

A esta situación se añadieron los problemas que plantea el hecho de que siendo el IASS quien paga y quien tiene derecho a reclamar el cobro de lo indebido, sin embargo, la recaudación se lleva a cabo a través de la Tesorería General de la Seguridad Social.

«El día 1 de diciembre de 1998 se interpuso queja ante esta Institución en la que se dejaba constancia de la situación de Dña. XX, quien siendo perceptora de una pensión no contributiva, había recibido una notificación el 13 de mayo de 1998 en la que se le reclamaban 607.650 ptas. en concepto de cobro de lo indebido, habiéndole dividido la Tesorería General de la Seguridad Social dicha cantidad en plazos de 10.127 ptas. mensuales, cantidad que Dña. XX no podía devolver, al manifestar quien presentaba la queja que la familia formada por Dña. XX y su marido recibía como únicos ingresos unas 65.000 ptas. mensuales de la pensión de jubilación de éste. Teniendo que hacer frente a unas 40.000 ptas. al mes en concepto de hipoteca del piso, además de los otros gastos, con lo que se veían obligados a subsistir con ayudas del Ayuntamiento de Huesca.

ADMISIÓN DE LA QUEJA A TRÁMITE.

Examinado el contenido de la misma, el 16 de diciembre de 1998, se acordó admitirla a trámite para llevar a cabo las gestiones necesarias de información y se aprobó la propuesta de asignación del expediente.

ACTUACIONES LLEVADAS A CABO.

El día 18 de diciembre de 1998 se solicitó informe sobre este asunto a la Dirección Provincial de Huesca del Instituto Nacional de Seguridad Social.

Informe que fue remitido por ésta y se registró de entrada a fecha 15 de enero de 1999. En tal informe se decía lo siguiente:

«En contestación a su escrito de fecha 16 de diciembre de 1998 (con entrada en esta Dirección Provincial el 4-01-99) referente a la queja (Expte. DI-1004/98) presentada por D.ª XX le informamos de lo siguiente:

En esta Dirección Provincial tuvo entrada, para su gestión de cobro, expediente de reintegro de prestaciones no contributivas por el que el Instituto Aragonés de Servicios Sociales reclamaba a D.ª XX la cantidad de 607.650 ptas. en concepto de cobro indebido de una pensión de jubilación no contributiva durante el período 01/96 a 03/97.

A la recepción de la misma se ofició a D.ª Florencia Hernández comunicándole la deuda e indicándole la posibilidad (señalada en el art. 102 de la Orden Ministerial de 22-02-96 —BOE 29-02-96— que desarrolla el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social) de solicitar plazos para el pago.

El 27-10-97 D.ª XX presentó un escrito en el que solicitaba pagar el importe debido en sesenta plazos. Esta Dirección Provincial, tras solicitar documentación complementaria a la interesada acerca de su situación familiar, remitió el expediente a la Tesorería General de la Seguridad Social con el fin de solicitar autorización para la concesión

del plazo de cinco años (máximo autorizado por la legislación vigente). La citada autorización fue concedida por los Servicios Centrales de TGSS mediante resolución de fecha 27-04-98.

El 12-05-98 esta Dirección Provincial expidió la reclamación de deuda 2298010183634 por la que reclamaba la cantidad de 607.650 ptas. a D.ª XX en concepto de devolución de prestaciones indebidamente percibidas y le concedía 59 plazos mensuales de 10.127 ptas. para su pago. A su vez le enviaba los recibos para realizar los pagos desde 5/98 y, en la misma reclamación de deuda, se le indicaba que en el caso de incumplir cualquiera de los plazos incidiría automáticamente en situación de apremio, siendo la reclamación de deuda título ejecutivo suficiente para el cobro del débito en vía de apremio por el importe de la deuda pendiente de pago más el recargo de apremio del 20 %.

El 27-07-98 tuvo entrada en esta Dirección Provincial un escrito de D.ª XX en el que indicaba que había recibido la reclamación de deuda en la que se le concedían 60 plazos para reintegrar la deuda y solicitaba fraccionamiento de los pagos en cuantía inferior. Dado que ya tenía concedido un aplazamiento para el pago de la deuda con un plazo (5 años) que es el máximo autorizado por la legislación vigente (el citado art. 102 de la O.M. de 22-02-96), no se admitió a trámite dicha solicitud.

Con posterioridad, se comprobó que D.ª XX había incumplido los plazos del aplazamiento concedido al ingresar un único plazo en 6-07-98 (debería haber iniciado los pagos el 31-05-98), por lo que se procedió a emitir la correspondiente providencia de apremio en 19-11-98 para reclamar el importe de la deuda pendiente (597.523 ptas. resultantes de minorar el importe inicial de 607.650 ptas. con el único plazo pagado de 10.127 ptas.) incrementado con un 20 % de recargo de apremio.

Entendemos que la actuación de esta Dirección Provincial en el trámite que le corresponde en el presente expediente (gestionar el cobro de la deuda) ha sido correcto en todo momento, informando a la interesada de todas las opciones que tenía para liquidar la deuda con arreglo a la legislación vigente.

Por otra parte le comunicamos que las deudas con la Seguridad Social sólo podrán ser objeto de condonación, exoneración o perdón en virtud de norma con rango de ley, tal como indica el art. 59 del R.D. 1637/95, de 6 de octubre (BOE 24-10-95), por el que se aprueba el Reglamento General de Recaudación de los Recursos del Sistema de la Seguridad Social.

Por la deuda pendiente (717.028 ptas.) puede solicitarse aplazamiento extraordinario, en los términos y condiciones reflejados en el citado Reglamento de Recaudación y la Orden Ministerial que lo desarrolla, siempre con un máximo de 5 años de plazo, y devengando intereses al tipo del interés legal del dinero (4.25 % para el año 1999).

Con respecto a su solicitud de información acerca de los motivos por los que se le concedió una prestación no contributiva para después declararla indebida le comunicamos que esta Dirección Provincial desconoce los mismos al actuar únicamente como gestora del cobro de la misma, tal como se establece en el art. 102 del Reglamento General de Recaudación. Para recabar la citada información

deberán dirigirse al organismo que tramitó y concedió la prestación, el Instituto Aragonés de Servicios Sociales, siendo el número de expediente el 22/96-J/92.»

El 1 de febrero de 1999 se solicitó informe sobre el particular al Instituto Aragonés de Servicios Sociales (IASS).

Dicho informe se recibió el día 26 de febrero de 1999, con la siguiente información:

«En contestación al informe solicitado en torno al Expediente DI-1004/1998, tramitado a instancia de D.ª XX con Expte. de pensión no contributiva n.º 22/96/J/92, tengo el honor de informar lo siguiente:

Con fecha 20 de abril de 1992 se le reconoció a la interesada el derecho a la percepción de pensión de jubilación no contributiva en su cuantía máxima, por lo cual se tuvo en cuenta los ingresos de la Unidad Familiar, formada por tres miembros (la interesada, el cónyuge y su hija), situación que se mantuvo durante los años siguientes.

En la revisión anual de 1997 correspondiente al año 1996 y 1997 la interesada declaró que en los años 1996 y 1997 la Unidad Económica Familiar estaba compuesta por dos miembros, su esposo y ella, lo cual se corroboró mediante certificado de empadronamiento aportado por la interesada a requerimiento de la Dirección Provincial del Instituto Aragonés de Servicios Sociales de Huesca.

En aplicación de la normativa vigente y al exceder los ingresos de la unidad familiar el límite establecido para tener derecho a la percepción de pensión no contributiva la Dirección Provincial del IASS resolvió con fecha 24 de marzo de 1997 extinguir el derecho a la percepción de pensión no contributiva de jubilación y reclamar en concepto de cobro indebido los importes percibidos por este concepto durante 1996 y 1997, que ascendían a la cantidad de 607.650 ptas. Dicha resolución devino firme al transcurrir el plazo de un mes establecido por la ley para interponer reclamación previa a la vía de la Jurisdicción Social.

Al no efectuar la interesada el ingreso de la deuda el expediente fue remitido a la Tesorería General de la Seguridad Social, órgano competente para la recaudación y concesión de aplazamientos y fraccionamientos de pago a efectos de iniciar el procedimiento de recaudación por vía ejecutiva.

De la documentación obrante en el expediente se deduce que dicho organismo ha concedido a la interesada un fraccionamiento del pago, iniciándose el reintegro de la cantidad adeudada en el mes de septiembre de 1998, con un ingreso de 10.127 ptas. sin que con posterioridad se hayan producido nuevos ingresos, resultando muy difícil que se pueda hacer efectivo el total de la deuda dado el bajo nivel de ingresos del matrimonio y el procedimiento habitual de recaudación de la Tesorería General de la Seguridad Social.»

Considerando que la información facilitada no era suficiente, se solicitó al mismo organismo una ampliación de información con fecha 17 de marzo de 1999, reiterándose dicha solicitud por dos veces, el 11 de mayo y el 15 de julio.

El 28 de julio de 1999, tiene entrada en el registro del Justicia de Aragón el siguiente informe del Director Gerente del IASS:

«En contestación a la ampliación de informe solicitada en torno al Expediente DI-1004/1998, tramitado a instancia de D.ª XX con Expte. de pensión no contributiva n.º 22/96/J/92, tengo el honor de informar lo siguiente:

De conformidad con lo establecido en el art. 149 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social «Los pensionistas no contributivos están obligados a comunicar a la Entidad que les abone la prestación cualquier variación de su situación de convivencia, estado civil, residencia y cuantas puedan tener incidencia en la consecución o cuantía de aquellas. En todo caso, el beneficiario deberá presentar, en el primer trimestre de cada año, una declaración de los ingresos de la respectiva Unidad Económica de la que forma parte, referente al año inmediatamente precedente.

En la Declaración Anual efectuada solamente hacen constar que la Unidad Familiar está compuesta por dos miembros y no por tres como hasta entonces constaba en el expediente, circunstancia que fue corroborada por la interesada mediante la aportación del certificado de empadronamiento.

Por lo expuesto, esta nueva situación no fue conocida por esta entidad hasta el momento de la revisión de pensión y no con anterioridad.

Una vez que la resolución de extinción fue firme en vía administrativa se trasladó a la Tesorería General de la Seguridad Social para la reclamación del cobro indebido y en ese momento cuando la interesada manifiesta mediante aportación de un nuevo certificado de empadronamiento que la reducción del número de miembros de esa Unidad Familiar se produce el 1-05-96 y no el 1-01-96, con lo que el cobro indebido se reducirá.

Entendemos, salvo mejor criterio, que no procedía revisar el expediente por haber transcurrido los plazos para efectuar la reclamación correspondiente.»

FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

ÚNICO. Conforme al artículo 105 de la ley de 26 de noviembre de 1992 sobre el Procedimiento Administrativo Común, cuya aplicación obliga tanto a la Tesorería General de la Seguridad Social, como al IASS, según su propio artículo 2, dice:

«Las administraciones públicas podrán revocar en cualquier momento sus actos no declarativos de derechos y los de gravamen, expresos o presuntos, siempre que tal declaración no sea contraria al ordenamiento jurídico.

Las administraciones públicas podrán, asimismo, en cualquier momento rectificar, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos.»

Por ello considero oportuno hacer la siguiente

RECOMENDACIÓN:

— Que se revoque la resolución del IASS por la que se declaraba y fijaba la cuantía en concepto de cobro de lo indebido, por haberse tomado en relación con hechos que no eran los reales (ya que la familia de D.^a XX tenía dos miembros desde mayo de 1996 y no desde enero) y por tratarse de un acto de gravamen o, en todo caso, no declarativo de derechos.

— Que en caso de no revocarse la resolución a la que este asunto hace referencia, se considere la existencia de un error material, aritmético o de hecho y se corrija de oficio, fijando la cuantía a la que verdaderamente asciende el cobro de lo indebido, en su caso, y dando conocimiento de ello a la Tesorería General de la Seguridad Social para que ajuste y revise sus actuaciones ante la corrección de tal error.»

Recomendación Aceptada en el sentido de ajustar la cantidad que realmente se había percibido indebidamente, y fraccionar su pago.

15. FUNCIÓN PÚBLICA

15.1. EXPEDIENTES TRAMITADOS.

FUNCIÓN PÚBLICA					
	1999	1998	1997	1996	TOTAL
Expedientes incoados	148	126	170	278	722
Expedientes archivados	90	125	170	278	663
Expedientes en trámite	58	1	0	0	59

SUGERENCIAS / RECOMENDACIONES:

	1999	1998
FORMULADAS	37	16
ACEPTADAS	26	13
RECHAZADAS	8	0
SIN RESPUESTA	0	2
SUSPENDIDAS	0	1
PENDIENTES RESPUESTA	3	0

15.2. PLANTEAMIENTO GENERAL.

El número de quejas tramitado en el área de Función Pública durante este año de 1999 ha sido significativamente superior al del año 1998. Entre los temas suscitados han destacado las cuestiones retributivas y de acceso a la función pública.

La actividad desarrollada ha originado 37 Recomendaciones, Recordatorios y Sugerencias Formales de las que 26 han sido aceptadas expresamente, 8 han sido rechazadas y 3 están pendientes de contestación (sus destinatarios son la Diputación General de Aragón —en 2 de los casos— y la Universidad de Zaragoza —en el restante—). Asimismo, 10 expedientes de queja se han archivado por haberse alcanzado, durante su tramitación, una solución satisfactoria para los intereses de los ciudadanos afectados.

Como asuntos más relevantes podemos citar los siguientes:

Recomendaciones y Sugerencias realizadas a la Diputación General de Aragón.

Los diferentes Departamentos y servicios de la Diputación General de Aragón han sido receptores de 26 Recomendaciones y Sugerencias en relación con cuestiones tales como retribuciones, acceso y provisión de puestos. 20 resoluciones han sido aceptadas (dos de ellas sólo en parte) y 4 han sido rechazadas, quedando pendientes de contestar 2.

Sugerencias realizadas a entes locales aragoneses.

Los problemas detectados se han polarizado en torno a la organización de los servicios públicos municipales (por ejemplo, la reorganización del Matadero de Tarazona o los sistemas de formación del personal integrante de los servicios de protección de incendios del Ayuntamiento de Jaca), el acceso a la función pública y cuestiones retributivas. Se han realizado 8 Sugerencias, de las que 5 han sido aceptadas y 3 han sido rechazadas.

Reforma de los Estatutos de la Universidad de Zaragoza.

Dimos cuenta, en el informe correspondiente al año 1998 de las diversas actuaciones realizadas por nuestra Institución con relación al problema planteado por la actuación de la Universidad de Zaragoza en relación con la dispensa del requisito de experiencia profesional previa para acceder a las plazas de Profesor Asociado sin contar con habilitación para ello en sus Estatutos, como requería el Real Decreto 898/1985. Por ello, efectuamos una Recomendación al Rector en el sentido de que si la Universidad de Zaragoza quisiera hacer uso de la posibilidad de dispensa de este requisito temporal, debería previamente acometerse una reforma puntual de los Estatutos de la Universidad de Zaragoza. La Universidad aceptó nuestra Recomendación e intentó la reforma de sus Estatutos a fines de 1998, si bien ésta prosperó por faltar en el Claustro celebrado 5 votos de los 150 que eran necesarios (votaron a favor de la propuesta 145, 21 en contra y hubo 4 abstenciones).

Pues bien, en este Informe podemos reseñar que la propuesta de reforma de los Estatutos ha vuelto a ser llevada al Claustro celebrado el día 15 de diciembre de 1999, habiendo obtenido esta vez la aprobación al conseguir 206 votos a favor, 18 en contra, 6 abstenciones y 3 en blanco.

A continuación reproducimos el contenido de las actuaciones más relevantes realizadas en el área a lo largo de 1999, significando que en el apartado relativo a Educación se reseñan las diversas actuaciones llevadas a cabo en materia de Función Pública docente.

15.3. RELACIÓN DE EXPEDIENTES MÁS SIGNIFICATIVOS.

15.3.1. VERTEBRACIÓN TERRITORIAL Y PRUEBAS SELECTIVAS DE ACCESO A LA FUNCIÓN PÚBLICA ARAGONESA. EXP.TES. DI-1059/1998, DI-1069/1998, DI-74/1999 Y DI-410/1999.

Debemos destacar, en primer lugar, los diversos problemas surgidos a lo largo del año con motivo de la celebración en la ciudad de Zaragoza de pruebas selectivas para el acceso a la función pública. Dos cuestiones fundamentales se han suscitado: la posible celebración de pruebas desconcentradas en Huesca y Teruel y la adaptación de las horas de celebración de las pruebas a los horarios vigentes de los limitados medios de transporte público procedentes de Teruel. Se han realizado 4 Sugerencias que han sido aceptadas por la Diputación General de Aragón.

En dos de los expedientes citados (DI-1059 y 1069/1998) se planteaba que si bien las Bases de una convocatoria de

pruebas selectivas preveían la posible celebración de los ejercicios teóricos en Zaragoza, Huesca y Teruel, finalmente las pruebas se realizaron de forma concentrada en Zaragoza. Asimismo se planteaba la necesidad de adaptar los horarios de celebración de los ejercicios teniendo en cuenta las dificultades de desplazamiento a Zaragoza de los aspirantes que residían en lugares alejados, en especial en la provincia de Teruel. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Tuvieron entrada en esta Institución escritos de queja que quedaron registrados con los números de referencia arriba expresados, y en los que se hacía alusión a que la convocatoria de pruebas selectivas para cubrir puestos de trabajo de Personal de Servicios Auxiliares, publicada en el Boletín Oficial de Aragón n.º 87, de 22 de julio de 1998, preveía en su Base 5.ª la posible celebración de ejercicios teóricos en Zaragoza, Huesca y Teruel, posibilidad que al final no se concretó, pues las pruebas se realizaron de forma centralizada en Zaragoza el día 20 de diciembre de 1998. Se señalaba además que en las pruebas finalmente celebradas en Zaragoza no se tuvo en cuenta la necesidad de previo desplazamiento de los aspirantes procedentes de fuera de la capital (y en especial de los lugares peor comunicados o más alejados) de modo que fueron citados por apellidos correspondiendo intervenir al primer grupo a las 9 de la mañana —hora anterior a la de llegada del primer autobús procedente de Teruel, a modo de ejemplo—.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja y, en especial, los motivos por los que, estando prevista en la Base 5.ª de la convocatoria publicada en el B.O.A. n.º 87, de 24 de julio, la posible celebración de ejercicios teóricos para plazas de personal de Servicios Auxiliares en Zaragoza, Huesca y Teruel, esta posibilidad no se llegó a concretar finalmente.

El Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe del Director General de Recursos Humanos en el que se exponía lo siguiente:

«La base 5.2 de la convocatoria contenida en la Resolución de 22 de julio de 1998 (BOA de 24 de julio), por la que se anuncia concurso-oposición selectivo para cubrir puestos de trabajo de la Oferta de Empleo Público de la Diputación General de Aragón de 1996, en régimen de contrato laboral indefinido, prevé que, 'sin perjuicio del carácter unitario del proceso selectivo, las pruebas teóricas de la fase de oposición para ... Personal de Servicios Auxiliares ... podrán realizarse simultáneamente en Huesca, Teruel y Zaragoza'.

Se trata, por lo tanto, de una posibilidad de la que la Administración convocante puede hacer uso potestativamente, y que está en función de las necesidades logísticas de los órganos de selección más que de la conveniencia de los opositores, aunque ésta sea también tenida en cuenta; si sólo ésta fuera determinante, sería indiferente que fueran muchos o pocos los que desearan examinarse en Huesca o Teruel, ya que el derecho de un solo aspirante sería igualmente respetable, y ello obligaría a descentralizar la realización de todas las pruebas, cualquiera que fuera el número de los afectados, e incluso a realizarlas en otras muchas localidades.

A efectos de esa posibilidad figura en el modelo de impreso de solicitud la casilla «provincia de examen», sin que

su cumplimentación vincule a la Administración más que la propia convocatoria.

En el caso de las quejas de referencia, la Administración no ha considerado necesario utilizar su facultad de realizar la prueba en más de una ciudad, en aras del principio de economía que, de acuerdo con el artículo 43 del Estatuto de Autonomía de Aragón, debe regir su actuación.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— El Estatuto de Autonomía de Aragón dispone que las funciones administrativas y ejecutivas de la Comunidad Autónoma se realizarán por la Diputación General de Aragón siguiendo diversos principios entre los que se incluye el de economía aducido por la Dirección General de Recursos Humanos en su informe.

Sin embargo, no es el de economía el único principio que debe presidir la actuación de los diversos órganos e instituciones de la Administración aragonesa. Junto a él, el Estatuto incluye otros de la misma entidad como los de eficacia y coordinación. Por su parte, la Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, en su artículo 5, relativo a los «principios de funcionamiento» de la misma, desarrolla el mandato estatutario obligando a la Administración aragonesa a ajustar su actividad a los siguientes principios (entre otros):

«a) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos institucionales.

[...]

f) Servicio efectivo y acercamiento de la Administración a los ciudadanos.»

Estos dos principios deben ser conectados con el mandato contenido en el artículo 6.º apartado 2 del Estatuto de Autonomía según el cual los poderes públicos aragoneses están obligados a promover las condiciones adecuadas para conseguir una igualdad real de los ciudadanos, removiendo las barreras que la obstaculicen y a facilitar la participación plena de todos los aragoneses en la vida política, económica, cultural y social.

En aplicación de este mandato, y en cumplimiento de los principios de actuación que la Ley impone a la Diputación General de Aragón, la convocatoria de pruebas selectivas a que estamos haciendo referencia previó la posible celebración de pruebas teóricas en las tres capitales aragonesas, de modo que se podía facilitar una mayor participación de aspirantes no residentes en Zaragoza.

Es cierto que la convocatoria no contiene un mandato que obligue inexcusablemente a la Dirección General de Recursos Humanos, pues está formulada como una mera posibilidad, que parece condicionada a la existencia de un número suficiente de aspirantes en Huesca y Teruel, de modo que, si esta cifra es muy reducida los principios de racionalidad y economía harían desaconsejable la organización de las pruebas en las tres capitales. La Diputación General de Aragón no nos ha informado del número exacto de aspirantes afectados aunque parece apuntar que es una cifra pequeña. Debemos aceptar en este punto las explicaciones de la Dirección General de Recursos Humanos no sin hacer dos importantes matizaciones:

1.º No hay obligación de incluir en la convocatoria del concurso— oposición una previsión específica sobre la

posible celebración de pruebas desconcentradas en Huesca y Teruel. Las normas legales citadas no lo imponen y el Convenio Colectivo vigente para el personal laboral de la Diputación General de Aragón se limita a prever la posible inclusión en las convocatorias de ingreso de una cláusula en tal sentido (artículo 41.2). Si la convocatoria concreta incluye finalmente —como es el caso— una previsión específica, aunque sea como una mera posibilidad, se generan o pueden generar expectativas entre los aspirantes. Hay que evitar defraudarlas y ponderar al máximo los elementos de decisión evitando primar de un modo incondicionado el factor numérico, máxime teniendo en cuenta la estructura demográfica aragonesa, que hará que el número de aspirantes de Huesca y Teruel sea siempre reducido.

2.º En conexión con lo anterior, entendemos que el factor aducido por la Dirección General de Recursos Humanos de las «necesidades logísticas de los órganos de selección» como prevalente sobre «la conveniencia de los opositores», debe ser relativizado. En efecto, las necesidades logísticas de un Tribunal constituyen un factor de tipo organizativo, interno de la propia Administración que debe tener, necesariamente, un menor peso que los factores externos, de servicio público, no ya de una particular «conveniencia de los opositores», sino de una real puesta en acción del mandato contenido en el artículo 6 del Estatuto y de los principios de eficacia, servicio efectivo y acercamiento de la Administración a los ciudadanos.

Segunda.— Por otra parte, entendemos que la Diputación General de Aragón está obligada en todo caso a tener en cuenta las condiciones de desplazamiento de los aspirantes de un proceso selectivo de modo que, sin obstaculizar el actuar de los órganos de selección, no se establezcan barreras adicionales que dificulten la participación de los ciudadanos aragoneses en los procesos selectivos que se realizan en Zaragoza. La celebración de una prueba selectiva en la que se realizan diferentes turnos admite la organización de la misma de modo que los aspirantes que proceden de lugares alejados, sean convocados en los últimos turnos, evitando obligarles a desplazarse el día anterior con los gastos adicionales de alojamiento y manutención que ello comporta. Los principios de funcionamiento administrativo antes mencionados amparan la posición aquí expresada, existiendo en manos de la Administración suficientes medios humanos y técnicos para llegar a soluciones satisfactorias por igual para el interés general y para los condicionantes organizativos que afectan a la Diputación General de Aragón.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

1.— Sugerir al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que, siempre que haya un número suficiente de aspirantes con residencia en Huesca y Teruel, en los procesos selectivos que se convoquen para el acceso a la Administración de la Comunidad Autónoma, se adopten las medidas necesarias para celebrar pruebas desconcentradas en las tres capitales de provincia aragonesas.

2.— Sugerir al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que en el caso de incluir en una concreta convocatoria de pruebas selectivas para el ingreso en la Administración aragonesa una específica previsión acerca de la

posible celebración de pruebas desconcentradas en Huesca y Teruel, como sucede en el caso que aquí se examina, valore las expectativas que se pueden generar como consecuencia de ello entre los aspirantes.

3.— Sugerir al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que tenga en cuenta, en todo caso, las condiciones de desplazamiento de los aspirantes de los diferentes procesos selectivos que convoque. En concreto, si las pruebas se realizan en diversas tandas, debería procurarse incluir a los aspirantes residentes fuera de Zaragoza en los últimos turnos y si hubiera un solo turno, la convocatoria debería realizarse a una hora que tuviera en cuenta, al menos, el horario de llegada a Zaragoza del primer medio de transporte público procedente de las otras dos capitales aragonesas.»

Sugerencia aceptada. El Excmo. Sr. Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales de la Diputación General de Aragón remitió el siguiente informe:

«... sobre la «opción de elegir provincia de examen en la oposición para Personal de Servicios Auxiliares», le comunico que se acepta la sugerencia formulada, cuyo espíritu es compartido por los órganos competentes del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales.»

En un tercer caso (DI-74/1999), junto a problemas similares a los planteados en los dos anteriores expedientes se suscitaba otra cuestión de singular relevancia: la necesidad de coordinar las fechas y horas de las distintas pruebas selectivas, en especial de aquéllas que presenten analogías o similitudes tales que sea previsible que opten a su realización en muchos casos los mismos aspirantes. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a lo que textualmente se transcribe:

«Primero.— *Que en la actualidad, se están llevando a cabo los procedimientos selectivos del personal laboral correspondientes a la convocatoria de Empleo Público de 1996 ofertada por la Diputación General de Aragón, dicha convocatoria está publicada en el B.O.A. núm. 87 de 24 de julio de 1998, Resolución de 22 de julio de 1998 y núm. de anuncio 3592, en él y en su apartado 5-a)-2 in fine viene a posibilitar la realización de algunas pruebas en Huesca y Teruel.*

Segundo.— Que aún cuando en todas las categorías, se presentan un gran número de opositores por cada una de las plazas ofertadas, es en las categorías de Personal de Servicios Auxiliares (P.S.A.) y Personal Especializado en Servicios Domésticos (P.E.S.D.) ambas las más bajas del escalafón de categorías en la D.G.A. donde se concentran un mayor número de opositores a las referidas plazas por razones obvias.

Tercero.— Que el pasado día 20 de diciembre de 1998 se celebraron en Zaragoza entre otras, las pruebas correspondientes a la categoría de Personal de Servicios Auxiliares (P.S.A.), atendiendo a la convocatoria del B.O.A. núm. 142 de 9 de diciembre de 1998, Resolución de 2 de diciembre de 1998 y núm. de anuncio 5763; en ella se indica claramente como único lugar de celebración de las pruebas Zaragoza.

Cuarto.— Que los solicitantes vienen obligados a la presentación de las instancias en modelo oficial de la

D.G.A. previo pago de la tasa correspondiente y en dichas instancias se les requiere a remarcar claramente la provincia en que desean realizar el examen.

Sexto.— Que con fecha 16 de diciembre de 1998 aparece en el B.O.A. núm. 145 una Resolución de 9 de diciembre de 1998 con núm. de anuncio 5827, corregida posteriormente en el B.O.A. núm. 6 de 18 de enero de 1999 en Resolución de 12 de enero de 1999 y anuncio 255 por la que se convocan para el día 24 de enero de 1999 a la realización de las pruebas en la categoría de Personal Especializados en Servicios Domésticos (P.E.S.D.), y nuevamente bajo llamamiento único en la ciudad de Zaragoza.

Séptimo.— Que por otra parte, en el anuncio y boletín de la convocatoria inicial descrito en el apartado primero del presente escrito, figura en su apartado 3.1.1. la necesidad de rellenar por parte de los aspirantes una instancia por cada una de las categorías a que se quiera optar y en el anuncio núm. 255 del B.O.A. núm. 6 se observa como se convocan distintas plazas (Educador y P.E.S.D.) el mismo día y en una franja horaria tan reducida que hace imposible el poder acceder a las dos pruebas por lo que desvirtúa el ofrecimiento inicial.

Octavo.— Que el carácter de las plazas de las referidas categorías se desprende que el mayor número de aspirantes es el que corresponde a las personas con economía más debilitada, que posiblemente de haber conocido en su día la obligatoriedad de trasladarse a realizar las pruebas a Zaragoza hubiesen desistido de cursar la solicitud cuyo coste, unido al coste de los cursillos de preparación y, más gravoso aún, de los desplazamientos, hace en algunos casos inviable el acceso a dichas pruebas.

Noveno.— Que la realización de las pruebas en las tres provincias no lleva ningún coste añadido para la Diputación General de Aragón, los tribunales descentralizados suponen la presencia de representantes de la Administración y los Sindicatos que en el caso de ser centralizadas en Zaragoza requieren el mismo número de efectivos que en las tres provincias y el posible alquiler de los locales puede ser el mismo o inferior en las provincias.»

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja y, en especial, los motivos por los que, estando prevista en la Base 5.^a de la convocatoria publicada en el B.O.A. n.º 87, de 24 de julio, la posible celebración de ejercicios teóricos para plazas de personal de Servicios Auxiliares y Personal Especializado en Servicios Domésticos en Zaragoza, Huesca y Teruel, esta posibilidad no se llegó a concretar finalmente.

El Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe del Director General de Recursos Humanos en el que se exponía lo siguiente:

«La base 5.2 de la convocatoria contenida en la Resolución de 22 de julio de 1998 (BOA de 24 de julio), por la que se anuncia concurso-oposición selectivo para cubrir puestos de trabajo de la Oferta de Empleo Público de la Diputación General de Aragón de 1996, en régimen de contrato laboral indefinido, prevé que, 'sin perjuicio del carácter unitario del proceso selectivo, las pruebas teóricas de

la fase de oposición para ... Personal de Servicios Auxiliares y Personal Especializado de Servicios Domésticos podrán realizarse simultáneamente en Huesca, Teruel y Zaragoza'.

Se trata, por lo tanto, de una posibilidad de la que la Administración convocante puede hacer uso potestativamente, y que está en función de las necesidades logísticas de los órganos de selección más que de la conveniencia de los opositores, aunque ésta sea también tenida en cuenta; si sólo ésta fuera determinante, sería indiferente que fueran muchos o pocos los que desearan examinarse en Huesca o Teruel, ya que el derecho de un solo aspirante sería igualmente respetable, y ello obligaría a descentralizar la realización de todas las pruebas, cualquiera que fuera el número de los afectados, e incluso a realizarlas en otras muchas localidades.

A efectos de esa posibilidad figura en el modelo de impreso de solicitud la casilla «provincia de examen», sin que su cumplimentación vincule a la Administración más que a la propia convocatoria.

En el caso de las quejas de referencia, la Administración no ha considerado necesario utilizar su facultad de realizar la prueba en más de una ciudad, en aras del principio de economía que, de acuerdo con el artículo 43 del Estatuto de Autonomía de Aragón, debe regir su actuación.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— El Estatuto de Autonomía de Aragón dispone que las funciones administrativas y ejecutivas de la Comunidad Autónoma se realizarán por la Diputación General de Aragón siguiendo diversos principios entre los que se incluye el de economía aducido por la Dirección General de Recursos Humanos en su informe.

Sin embargo, no es el de economía el único principio que debe presidir la actuación de los diversos órganos e instituciones de la Administración aragonesa. Junto a él, el Estatuto incluye otros de la misma entidad como los de eficacia y coordinación. Por su parte, la Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, en su artículo 5, relativo a los «principios de funcionamiento» de la misma, desarrolla el mandato estatutario obligando a la Administración aragonesa a ajustar su actividad a los siguientes principios (entre otros):

«a) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos institucionales.

[...]

f) Servicio efectivo y acercamiento de la Administración a los ciudadanos.»

Estos dos principios deben ser conectados con el mandato contenido en el artículo 6.º apartado 2 del Estatuto de Autonomía según el cual los poderes públicos aragoneses están obligados a promover las condiciones adecuadas para conseguir una igualdad real de los ciudadanos, removiendo las barreras que la obstaculicen y a facilitar la participación plena de todos los aragoneses en la vida política, económica, cultural y social.

En aplicación de este mandato, y en cumplimiento de los principios de actuación que la Ley impone a la Diputación General de Aragón, la convocatoria de pruebas selectivas a que estamos haciendo referencia previó la posible celebración

de pruebas teóricas en las tres capitales aragonesas, de modo que se podía facilitar una mayor participación de aspirantes no residentes en Zaragoza.

Es cierto que la convocatoria no contiene un mandato que obligue inexcusablemente a la Dirección General de Recursos Humanos, pues está formulada como una mera posibilidad, que parece condicionada a la existencia de un número suficiente de aspirantes en Huesca y Teruel, de modo que, si esta cifra es muy reducida los principios de racionalidad y economía harían desaconsejable la organización de las pruebas en las tres capitales. La Diputación General de Aragón no nos ha informado del número exacto de aspirantes afectados aunque parece apuntar que es una cifra pequeña. Debemos aceptar en este punto las explicaciones de la Dirección General de Recursos Humanos no sin hacer dos importantes matizaciones:

1.º No hay obligación de incluir en la convocatoria del concurso— oposición una previsión específica sobre la posible celebración de pruebas desconcentradas en Huesca y Teruel. Las normas legales citadas no lo imponen y el Convenio Colectivo vigente para el personal laboral de la Diputación General de Aragón se limita a prever la posible inclusión en las convocatorias de ingreso de una cláusula en tal sentido (artículo 41.2). Si la convocatoria concreta incluye finalmente —como es el caso— una previsión específica, aunque sea como una mera posibilidad, se generan o pueden generar expectativas entre los aspirantes. Hay que evitar defraudarlas y ponderar al máximo los elementos de decisión evitando primar de un modo incondicionado el factor numérico, máxime teniendo en cuenta la estructura demográfica aragonesa, que hará que el número de aspirantes de Huesca y Teruel sea siempre reducido.

2.º En conexión con lo anterior, entendemos que el factor aducido por la Dirección General de Recursos Humanos de las «necesidades logísticas de los órganos de selección» como prevalente sobre «la conveniencia de los opositores», debe ser relativizado. En efecto, las necesidades logísticas de un Tribunal constituyen un factor de tipo organizativo, interno, de la propia Administración que debe tener, necesariamente, un menor peso que los factores externos, de servicio público, no ya de una particular «conveniencia de los opositores», sino de una real puesta en acción del mandato contenido en el artículo 6 del Estatuto y de los principios de eficacia, servicio efectivo y acercamiento de la Administración a los ciudadanos.

Segunda.— Por otra parte, entendemos que la Diputación General de Aragón está obligada en todo caso a tener en cuenta las condiciones de desplazamiento de los aspirantes de un proceso selectivo de modo que, sin obstaculizar el actuar de los órganos de selección, no se establezcan barreras adicionales que dificulten la participación de los ciudadanos aragoneses en los procesos selectivos que se realizan en Zaragoza. La celebración de una prueba selectiva en la que se prevén diferentes turnos admite la organización de la misma de modo que los aspirantes que proceden de lugares alejados, sean convocados en los últimos turnos, evitando obligarles a desplazarse el día anterior con los gastos adicionales de alojamiento y manutención que ello comporta. Los principios de funcionamiento administrativo antes mencionados amparan la posición aquí expresada, existiendo en manos de la Administración suficientes medios humanos y técnicos

para llegar a soluciones satisfactorias por igual para el interés general y para los condicionantes organizativos que afectan a la Diputación General de Aragón.

Tercera.— Finalmente, y aunque la Dirección General de Recursos Humanos omite en su informe cualquier referencia al problema planteado en la queja sobre la convocatoria en el mismo día y en una franja horaria muy reducida de distintas plazas, lo que obligaría a optar por una sola de ellas, desvirtuándose el ofrecimiento inicial, puede señalarse que al ser pruebas diferentes no existe una obligación estricta para la Administración de ordenarlas de modo que los aspirantes puedan presentarse a todas y cada una de ellas, sin perjuicio de lo cual y en la medida en que organizativamente sea viable la Diputación General de Aragón debe realizar el mayor esfuerzo posible para coordinar las fechas y horas de las distintas pruebas, sobre todo de aquéllas que presenten analogías o similitudes tales que sea previsible que opten a su realización en muchos casos los mismos aspirantes. En apoyo de esta posición pueden señalarse los mismos principios de funcionamiento administrativo antes citados así como los de racionalización, planificación y coordinación (artículo 5 de la Ley 11/1996).

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

1.— Sugerir al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que, siempre que haya un número suficiente de aspirantes con residencia en Huesca y Teruel, en los procesos selectivos que se convoquen para el acceso a la Administración de la Comunidad Autónoma, se adopten las medidas necesarias para celebrar pruebas desconcentradas en las tres capitales de provincia aragonesas.

2.— Sugerir al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que en el caso de incluir en una concreta convocatoria de pruebas selectivas para el ingreso en la Administración aragonesa una específica previsión acerca de la posible celebración de pruebas desconcentradas en Huesca y Teruel, como sucede en el caso que aquí se examina, valore las expectativas que se pueden generar como consecuencia de ello entre los aspirantes.

3.— Sugerir al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que tenga en cuenta, en todo caso, las condiciones de desplazamiento de los aspirantes de los diferentes procesos selectivos que convoque. En concreto, si las pruebas se realizan en diversas tandas, debería procurarse incluir a los aspirantes residentes fuera de Zaragoza en los últimos turnos y si hubiera un solo turno, la convocatoria debería realizarse a una hora que tuviera en cuenta, al menos, el horario de llegada a Zaragoza del primer medio de transporte público procedente de las otras dos capitales aragonesas.

4.— Sugerir al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que en la elaboración de las convocatorias de pruebas selectivas para el ingreso en la Administración aragonesa se evite la coincidencia en día y hora de las pruebas que presenten analogías o similitudes tales que sea previsible que opten a su realización en muchos casos los mismos aspirantes.»

Sugerencia aceptada. El Excmo. Sr. Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales de la Diputación General de Aragón remitió el siguiente informe:

«... sobre la «opción de elegir provincia de examen en la oposición para Personal Especializado en Servicios Domésticos», le comunico que se acepta la sugerencia formulada, cuyo espíritu es compartido por los órganos competentes del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales.»

En un 4.º expediente (DI-410/1999), se plantearon de nuevo las dificultades de desplazamiento de los habitantes de Teruel y la necesidad de establecer horarios acomodados a esta circunstancia. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Ha tenido entrada en esta Institución queja que ha quedado registrada con el número de referencia arriba indicado, al que ruego haga mención en ulteriores contactos que llegue a tener con nosotros.

En la misma se hace alusión a que habiendo presentado instancia para participar en las pruebas selectivas convocadas para cubrir puestos de trabajo de Administrativo (Cuerpo Ejecutivo) de la Diputación General de Aragón y teniendo su domicilio en Teruel, han sido convocados para realizar el primer ejercicio de la oposición en Zaragoza, el día 16 de Mayo de 1999, a las 9,30 de la mañana.

Considerando que dicha queja reúne los requisitos formales establecidos en los artículos 12 y 14 de la Ley 4/1985, de 27 de Junio, de las Cortes de Aragón, reguladora de la Institución del Justicia, he acordado admitir la misma a trámite e iniciar las gestiones de investigación necesarias para el esclarecimiento de los supuestos en que se basa, de lo que doy cuenta a Ud. a los efectos previstos en el artículo 16 de dicha Ley.

Sobre esta cuestión, el pasado día 12 de Marzo de 1999 le formulé una Sugerencia al objeto de que se tuvieran en cuenta, en todo caso, las condiciones de desplazamiento de los aspirantes de los diferentes procesos selectivos, de modo que las convocatorias se deberían realizar a una hora que tuviera en consideración, al menos, el horario de llegada a Zaragoza del primer medio de transporte público procedente de las otras dos capitales aragonesas.

Esta Sugerencia formal fue aceptada por su Departamento en escrito de fecha 7 de Abril de 1999.

Sin embargo, la convocatoria de examen a que se refiere esta queja no ha seguido el contenido de nuestra Sugerencia, pues el primer autobús que sale de Teruel el domingo 16 de Mayo no llega a Zaragoza hasta las 9,30 horas, según información que nos facilitado la empresa Autobuses Jiménez, que presta dicho servicio. Esta hora coincide con la de comienzo del examen y no permite la llegada de los aspirantes al lugar de celebración del mismo.

Por todo ello, le agradeceré que considere la eventual modificación de la hora de examen al objeto de permitir la llegada de los aspirantes residentes en Teruel, máxime teniendo en cuenta que 68 de los 580 admitidos proceden de esa provincia.»

Sugerencia aceptada. El Excmo. Sr. Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales de la Diputación General de Aragón remitió el siguiente informe:

«Me complace comunicarle que, en atención a lo que solicita en su escrito de fecha 4 de mayo, relativo al expediente DI-410/1999-IM, se ha modificado la hora de comienzo del primer ejercicio de la oposición de Administrativos, del día 16 de mayo, con objeto de dar tiempo a que puedan llegar los aspirantes que viajen desde Teruel, quedando fijada en las

diez y media de la mañana, según Resolución del Director General de Recursos Humanos que se publicará en el Boletín Oficial de Aragón del miércoles día 12.»

15.3.2. GESTIÓN DE BOLSAS DE EMPLEO Y LISTAS DE ESPERA. EXP.TES. DI-431/1999, DI-437/1999, DI-504/1999 Y DI-512/1999.

La gestión de los diversos procedimientos articulados por la Diputación General de Aragón para la cobertura en régimen de interinidad de determinados puestos de trabajo (en especial en el ámbito sanitario) ha motivado diversas Resoluciones dictadas en ejercicio de la potestad supervisora de la Institución sobre la Administración aragonesa:

— Expediente DI-431/1999.

Este expediente hace referencia al procedimiento de elaboración de listas de espera de médico de atención primaria de las tres provincias aragonesas, convocado por Resolución de 2 de febrero de 1999 de la Dirección General de Recursos Humanos de la Diputación General de Aragón. Dio lugar a la siguiente *Recomendación*:

«ANTECEDENTES.

Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D. ... presentó el día 19 de abril de 1999 solicitud para ser incluido en las listas de espera de médico de atención primaria de las tres provincias aragonesas. Estas listas de espera se habían convocado por Resolución de 2 de febrero de 1999 de la Dirección General de Recursos Humanos de la Diputación General de Aragón.

Personado el Sr. ... en el Servicio de Información y Documentación Administrativa de la Diputación General de Aragón y en la Dirección de Atención Primaria del S.A.S. el día 4 de mayo de 1999 al objeto de obtener información sobre las listas de espera, ésta no le fue facilitada, no obstante estar prevista en la Base 2.5 de la convocatoria la publicación mensual de estas listas en el Servicio de Información y Documentación Administrativa y en los Servicios Provinciales de Sanidad y haberse realizado ya, al parecer, dos nombramientos de interinos procedentes de dichas listas (Zaidín: J...—11/02/99 y Calanda: E... 29/04/99).

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

La Diputación General de Aragón contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe del Director Gerente del Servicio Aragonés de Salud en el que se exponía lo siguiente:

«D. ... presentó el día 19 de abril de 1999 solicitud para ser incluido en las listas de espera de Médico de Atención Primaria, convocadas por Resolución de 2 de febrero de 1999, de la Dirección General de Recursos Humanos, y efectuadas al amparo de lo dispuesto en Decreto 195/1998, de 9 de diciembre, y Orden de 25 de enero de 1999, de desarrollo del anterior.

El nuevo procedimiento de provisión de puestos de trabajo por personal interino supuso inicialmente la presentación de un elevado número de instancias durante las

primeras semanas y la necesidad de recopilar, de los distintos Servicios Provinciales, certificaciones de los períodos trabajados por cada aspirante.

Ello supuso una ardua tarea de recopilación que impidió que las listas pudieran ser enviadas para su publicación hasta el día 11 de mayo de 1999, al Servicio de Información y Documentación Administrativa y a los Servicios Provinciales de Sanidad de Huesca, Teruel y Zaragoza.

Los nombramientos de interinos hasta esta fecha se efectuaron en base a la baremación de solicitudes que habían sido presentadas a fecha de disponibilidad de las vacantes y fueron las siguientes:

A fecha 11 de febrero de 1999:

Apellidos y nombre: P...

Fecha alta lista: 03-02-99

Solicitud Provincia: Huesca

Exámenes: 2

Días: 5.962

Plaza adjudicada: Zona Fraga (11-02-99) RPT 16.041.05209

A fecha 27 de abril de 1999:

Apellidos y nombre: B...

Fecha alta lista: 17-02-99

Solicitud Provincia: Huesca, Teruel, Zaragoza

Exámenes: 3

Días: 2.375

Plaza adjudicada: Zona Calanda (27-04-99) RPT 16.081.06404

D.^a ... aparecía en un puesto inferior a D. ... y D.^a ...; no obstante, éstos no solicitaron puestos en la provincia de Teruel, por lo que no les fue ofrecido el puesto de la Zona de Salud de Calanda (Teruel).

Los nombramientos efectuados con posterioridad lo fueron al amparo de la lista expuesta públicamente, que ha sido nuevamente actualizada y enviada al Servicio de Información y Documentación Administrativa y a los Servicios Provinciales de Sanidad de Huesca, Teruel y Zaragoza con fecha 2 de junio de 1999, así como al interesado conforme a su escrito de 11 de mayo de 1999.

La solicitud formulada por el interesado, D. ..., fue contestada por la Secretaría General de este Organismo Autónomo por escrito de 11 de mayo de 1999.

Los nombramientos efectuados con anterioridad a la exposición de las listas, como se ha señalado, correspondían a los aspirantes con mayor puntuación, que habían presentado instancias antes de la fecha de disponibilidad de la vacante, no obstante, puede observarse en la lista que se adjunta que si la valoración hubiera sido de todas las instancias presentadas a fecha de hoy, de igual forma les hubiera correspondido la adjudicación de los puestos que hoy ocupan con carácter interino.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— Las bases de la convocatoria aprobada por Resolución de 2 de febrero de 1999 de la Dirección General de Recursos Humanos del Gobierno de Aragón establecían un plazo inicial para la presentación de solicitudes de inscripción en las listas de espera para la cobertura interina de puestos de trabajo de atención sanitaria no especializada, que finalizaba el día 20 de febrero de 1999 (Base 2.4).

Las listas se debían elaborar con las solicitudes presentadas hasta esa fecha. Como todo acto administrativo que afecta a la esfera de derechos o intereses de uno o más ciudadanos, su eficacia está supeditada, necesariamente, a su notificación o publicación, de acuerdo con el artículo 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. En el presente caso, la Base 2.5 de la Resolución de convocatoria requería, en concreto, la publicación de las listas en el Servicio de Información y Documentación Administrativa y en los Servicios Provinciales de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo.

El informe del Director Gerente del Servicio Aragonés de Salud admite que la primera lista elaborada con las solicitudes presentadas hasta el 20 de febrero no fue publicada hasta el día 11 de mayo de 1999. Diversas dificultades de gestión motivaron, al parecer, este retraso. Por ello no resulta ajustado a derecho que sin tener completado el proceso de valoración y, por tanto, sin haber dictado el acto administrativo de soporte —aprobatorio de la lista—, se hayan dictado actos de ejecución de esa inexistente lista de espera. Incluso, en uno de los dos casos que admite la Diputación General de Aragón, el nombramiento se produce antes de concluir el plazo para la presentación de instancias (se lleva a cabo el 11 de febrero, cuando el plazo finaliza el 20 de febrero) sin conocer, por tanto, todos los posibles aspirantes a la plaza interina, ni si sus méritos eran superiores a los del nombrado el día 11 de febrero.

La Administración señala como descargo que, conocidos con posterioridad todos los méritos, los aspirantes nombrados no han sido superados en puntuación por ningún otro para las 2 concretas plazas asignadas (Calanda y Fraga), con lo que el resultado habría sido el mismo.

Si bien es cierto que la actuación irregular de la Diputación General de Aragón queda matizada por la falta de consecuencias prácticas desde la perspectiva de los derechos materiales de los interesados, no por ello deja de ser grave la anomalía que estamos comentando. En efecto, el Servicio Aragonés de Salud ha actuado al margen del procedimiento legalmente establecido, realizando nombramientos en régimen de interinidad sin contar con el acto administrativo previo que le habilitara para ello. Y ya no es que este acto existiera estando sólo pendiente de publicación, sino que ni siquiera existía.

Segunda.— Cabe argumentar que los dos nombramientos se han debido a necesidades inaplazables, pero es preciso observar que la Resolución de convocatoria no contenía previsión alguna al respecto. Nuevamente debemos criticar la falta de previsión de la Diputación General de Aragón que no ha contemplado en las bases de la convocatoria ningún mecanismo específico para hacer frente a esta eventualidad.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Recomendar al Servicio Aragonés de Salud que ajuste su actuación al contenido de las bases de la convocatoria para la elaboración de listas de espera de médico de atención primaria de las tres provincias aragonesas aprobada por Resolución de 2 de febrero de 1999 de la Dirección General de Recursos Humanos y con respeto de lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen

Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en relación con la Base 2.5, conforme a los cuales la eficacia del acto administrativo de aprobación de las listas de espera está supeditada a su publicación en el Servicio de Información y Documentación Administrativa y en los Servicios Provinciales de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo.»

Recomendación aceptada. El Director Gerente del Servicio Aragonés de Salud remitió el siguiente informe:

«Se ha recibido en este Servicio Aragonés de Salud escrito del Justicia de Aragón, cuya fotocopia se adjunta, referente a la queja interpuesta por D. ..., solicitante de inclusión en las listas de espera de médico de atención primaria de las tres provincias aragonesas y con número de expediente DI-431/1999-IM, a su vista, esta Dirección Gerencia manifiesta lo siguiente:

Se admite la Recomendación formulada por el Justicia de Aragón al Servicio Aragonés de Salud respecto a ajustar la actuación al contenido de las bases de la convocatoria para la elaboración de listas de espera de médico de atención primaria de las tres provincias aragonesas aprobada por Resolución de 2 de febrero de 1999 de la Dirección General de Recursos Humanos y respecto de lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en relación con la Base 2.5, conforme a los cuales la eficacia del acto administrativo de aprobación de las listas de espera está supeditada a su publicación en el Servicio de Información y Documentación Administrativa y en los Servicios Provinciales de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo.»

— Expediente DI-504/1999.

En este expediente se plantearon diversas cuestiones en torno a la gestión telefónica de la Bolsa de Trabajo confeccionada por la Diputación General de Aragón para puestos de Auxiliar Sanitario en la provincia de Zaragoza. Dio lugar a la siguiente *Recomendación*:

«ANTECEDENTES

1) Tuvo entrada en esta Institución con fecha 25 de mayo de 1999, escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D.^a ..., integrante de la Bolsa de Trabajo de la Diputación General de Aragón para puestos de Auxiliar Sanitario (provincia de Zaragoza), fue llamada telefónicamente el día 24 de mayo por personal de la Diputación General de Aragón para ofertarle un puesto de trabajo de dicha Bolsa. Al no encontrarse en su casa, había dejado puesto el contestador automático, en el que se indicaba el número de teléfono de un móvil para una localización urgente. Se denuncia en el escrito de queja que, al parecer, se omitió por la Diputación General de Aragón todo intento de localizarla en dicho teléfono móvil, con lo que ha perdido la posibilidad de contratación.

El contenido del mensaje grabado en el contestador según la transcripción de la cinta original aportada a esta Institución como medio de prueba es el siguiente:

«Has llamado al 976-512069. Si necesitas localizarnos con urgencia, puedes llamar al móvil 616-741278. Si prefieres, puedes dejar el recado en este contestador. Gracias.»

«Buenos días. Llamamos de la Diputación General. Es un mensaje para ... Es referente a la Bolsa de empleo y solamente le puedo dar diez minutos para que se ponga en

contacto con nosotros y el teléfono es el 976-715257 o bien 976-714997. El número del móvil que facilitan en el contestador, yo creo que le sobra un número y no es correcto. Gracias.»

2) Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales al objeto de que informara sobre la referida cuestión y, en especial, si se consideraba adecuado conceder un plazo de diez minutos en un mensaje dejado en un contestador automático sin intentarse, al parecer, la localización en el número de móvil mencionado en el propio contestador, máxime cuando ese número tiene 9 cifras, según se había podido comprobar en la audición de la cinta antes transcrita y no 10 como se denunciaba por la funcionaria que realizaba la llamada.

3) El Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, con fecha 15 de julio de 1999 ha remitido a esta institución un informe del Director General de Recursos Humanos redactado en los siguientes términos:

«Las bolsas de empleo para la selección del personal laboral temporal se regulan en el artículo 42.2 del VI Convenio Colectivo, que atribuye a la Comisión de Valoración y Seguimiento las competencias en materia tanto de selección como de seguimiento del sistema de contratación.

En el ejercicio de esa competencia la citada Comisión acordó según consta en el Acta n.º 32 el sistema de llamadas que se describe a continuación:

— Una vez identificada la persona a la que le corresponde el derecho a ocupar una vacante de una determinada categoría se le llamará por teléfono. Si no contesta se le volverá a llamar pasados 10 minutos y si tampoco contesta se pasará a llamar al siguiente en la lista.

— Si al llamar al interesado comunicara su teléfono se intentará una tercera llamada a los 10 minutos de haber efectuado la segunda.

— Si la persona que contesta al teléfono no es el interesado, se le informará de que dispone de media hora para que proceda a su localización y le indique que debe ponerse en contacto inmediatamente con la unidad de gestión de la bolsa de la provincia que corresponda. Si pasada la media hora no se establece comunicación por parte del interesado se pasará a llamar al siguiente de la lista. (Acta n.º 32).

Con fecha 24 de mayo de 1999 se llamó, por corresponderle por orden de puntuación, a D.ª... al número de teléfono (fijo) que había hecho constar en su solicitud. Al llamar se conecta un contestador automático que facilita un número de teléfono móvil y se anota el mismo.

En el momento de ir a efectuar la llamada al móvil se comprueba que consta de diez números, deduciendo que el error estará en alguno de los siete últimos dígitos por ser normalmente las tres primeras cifras según el tipo de contratación.

Se efectúa una segunda llamada al teléfono fijo para confirmar que se ha anotado bien el número de móvil y se deja el correspondiente mensaje en el contestador advirtiéndole que el número de móvil que facilita dicho contestador es incorrecto por sobrar un número.

No obstante se intenta efectuar la llamada al número de móvil facilitado y como es evidente el servicio telefónico informa que ese número es incorrecto.

Finalmente, se hace una cuarta llamada probando a quitar el primer número (de los variables) del móvil facilitado y se produce el mismo resultado que en el caso anterior.

De lo expuesto se deduce que se intentó cuatro veces contactar con la señora ..., lo cual puede comprobarse en la hoja-resumen de llamadas al teléfono instalado exclusivamente para la gestión de la bolsa de empleo, quedando registradas todas las llamadas que desde el mismo se efectúan.

Este medio de prueba resulta, a nuestro entender, irrefutable, mientras que la cinta aportada por la Sra. ... nos plantea serias dudas de autenticidad, habida cuenta que el aportar una cinta con un mensaje de contestador no asegura que sea ese mensaje el que constaba grabado un día determinado en dicho contestador, puesto que se pueden cambiar en cualquier momento.

En cualquier caso, lo que resulta evidente es que se intentó la localización de la Sra. ... repetidamente (dos veces a fijo y otras dos a móvil), sin que exista obligación de llamar a ningún teléfono distinto del que fue consignado por los aspirantes en su solicitud.

Finalmente se informa que al día siguiente, 25 de mayo, la Sra. ... se personó en esta Dirección General facilitando un número de teléfono móvil correcto que se introdujo en el ordenador.

Ese mismo día fue llamada, por corresponderle, para cubrir un puesto vacante por incapacidad temporal de su titular en la «Residencia Romareda» que aceptó.

El contrato tiene fecha de inicio el día 27 de mayo de 1999 y finalizó con fecha 2 de junio de 1999 (por reincorporación del titular), por lo que se le volvió a activar en la bolsa y con fecha 7 de junio de 1999 se le vuelve a llamar para otra contratación, renunciando la Sra. ... por tener en vigor otro contrato de trabajo.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— La Dirección General de Recursos Humanos del Gobierno de Aragón, en el informe remitido a esta Institución que antes hemos transcrito, plantea dos objeciones básicas al contenido del escrito de queja:

En primer lugar, esta queja se apoya en la transcripción de una cinta magnetofónica que considera la Dirección General de Recursos Humanos que plantea «...serias dudas de autenticidad, habida cuenta que el aportar una cinta con un mensaje de contestador no asegura que sea ese mensaje el que constaba grabado un día determinado en dicho contestador, puesto que se pueden cambiar en cualquier momento...».

En segundo lugar, se afirma que, en todo caso, resulta evidente que se intentó la localización de la Sra. ... repetidamente, y que el número al que se llamó fue el consignado por ella en su solicitud, no existiendo obligación de llamar a ningún otro teléfono distinto de aquél. A efectos probatorios el Director General de Recursos Humanos aporta una hoja-resumen de llamadas del teléfono instalado exclusivamente para la gestión de la bolsa de empleo de la que resulta que se intentaron 2 llamadas a teléfono fijo y otras dos a teléfono móvil.

Para analizar ambas objeciones, debemos partir del hecho de que si bien el contenido de la cinta coincide sustancialmente con lo que la presentadora de la queja afirma que sucedió el día 24 de mayo de 1999 y lo que la propia Dirección General de Recursos

Humanos reconoce, la grabación no puede constituir sin embargo prueba plena, al no ofrecer todas las garantías requeridas para ello.

En consecuencia, el elemento probatorio fundamental sobre el que debemos juzgar la actuación de la Diputación General de Aragón está constituido por la hoja-resumen de llamadas del teléfono instalado exclusivamente para la gestión de la bolsa de empleo que nos ha aportado la Dirección General de Recursos Humanos, que la considera un «*medio de prueba ... irrefutable*».

Segunda.— Pues bien, al analizar la referida hoja-resumen, comprobamos que el lunes 24 de mayo se realizaron dos llamadas sucesivas de 20 y 22 segundos al teléfono fijo facilitado por la Sra. ..., la primera a las 11:57 y la segunda a las 11:58. A continuación, la hoja resumen refleja dos llamadas en el mismo minuto (a las 11:59 horas): la primera a un número de 10 dígitos (6016741278), al que le sobra uno (un 0) para coincidir exactamente con el número del móvil de la Sra. ... (616-741278) y la segunda a un número de 9 dígitos (al anterior número de 10 dígitos se le quita un dígito —un 6—: 601741278).

Si cotejamos esta actuación con los criterios acordados por la Comisión de Valoración y Seguimiento del VI Convenio Colectivo de la Diputación General de Aragón para regular el sistema de llamadas telefónicas en la gestión de estas bolsas de empleo, podemos comprobar la concurrencia de algunas anomalías.

En efecto, de acuerdo con los criterios fijados por la Comisión citada que constan en el Acta n.º 32, deben distinguirse dos situaciones diferenciadas:

— Si el interesado no contesta a la llamada. En este caso, hay que volver a intentar la llamada a los diez minutos. Si en esta segunda llamada no contesta, se puede pasar al siguiente de la lista. Si en la segunda llamada comunica su teléfono, se volverá a intentar una tercera llamada a los diez minutos de haber intentado la segunda.

— Si la persona que contesta el teléfono no es el interesado. En este caso, se le informará de que dispone de media hora para que proceda a su localización. Si pasada esta media hora no se establece comunicación por parte del interesado, se llamará al siguiente de la lista.

No queda claro si un contestador automático debe encajarse dentro de la primera o la segunda de estas situaciones. Parece que la Dirección General de Recursos Humanos realizó una actuación híbrida, pues efectuó dos llamadas al teléfono fijo (lo que se acerca a la primera de las situaciones descritas) y, a la vez, dejó un mensaje (lo que se aproxima a la segunda). En cualquier caso, toda la actividad se condensó en dos minutos. La siguiente llamada se realiza 12 minutos después, según la lista aportada por la Diputación General de Aragón, pero no al número fijo de la Sra. ..., sino a uno distinto, que corresponde a otro integrante de la bolsa de empleo.

Si el criterio a seguir era el de considerar la llamada como no contestada, se debería haber intentado una nueva llamada al teléfono fijo a los diez minutos de la anterior. Por el contrario, si se tenía la llamada al teléfono fijo como contestada, debería haberse dejado un mensaje concediendo treinta minutos y no diez como queda reflejado en la grabación y se debería haber aguardado el transcurso de ese plazo sin hacer otra llamada. Sin embargo, como antes hemos avanzado,

a los 13 minutos de haber dejado el mensaje, se llamó al teléfono de otro integrante de la bolsa de empleo.

Por todo ello, se aprecia una gestión de la bolsa de trabajo que no se ha ajustado al protocolo de actuación fijado por la Comisión de Valoración y Seguimiento del Convenio Colectivo y no ha respetado los derechos que de este procedimiento reglado resultan en favor de D.ª ...

Somos conscientes de las razones de agilidad y eficacia que presiden estos sistemas de bolsa de trabajo, pero debemos recordar a la Diputación General de Aragón que, precisamente por estas razones de celeridad, debe observarse el máximo rigor en el respeto de los limitados derechos que el procedimiento de llamadas telefónicas establecido permite a los integrantes de las bolsas.

En último término, y aunque no podamos apoyarnos de modo pleno en el contenido de la grabación magnetofónica aportada del que resulta un número de teléfono móvil de 9 dígitos (correcto) y no de 10, como alega la Diputación General de Aragón, hemos de insistir en que debería haberse extremado la atención en la audición de la grabación y debería, asimismo, haberse realizado alguna gestión adicional conducente a la verificación del número de teléfono móvil.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Recomendar a la Diputación General de Aragón que, dado el limitado tiempo establecido para la localización telefónica de los integrantes de la bolsa de trabajo para puestos de auxiliar sanitario, se observe el máximo rigor en la aplicación del procedimiento de llamadas acordado por la Comisión de Valoración y Seguimiento del VI Convenio Colectivo.»

Recomendación aceptada. El Director General de Recursos Humanos de la Diputación General de Aragón remitió el siguiente informe:

«En relación a la Recomendación de 3 de agosto de 1999, del Justicia de Aragón, resuelta en el expediente DI-504/1999-IM, referente al escrito de D.ª ..., se comunica la aceptación de la misma.»

— Expediente DI-437/1999.

En este expediente se suscita el alcance que debe reconocerse al derecho de las personas integrantes de una Bolsa de empleo a acceder, en cualquier momento, a la información existente en la Diputación General de Aragón sobre la situación de la Bolsa. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«ANTECEDENTES.

Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D.ª ..., que se encontraba incluida en la Bolsa de Empleo de la Diputación General de Aragón para plazas de Oficial de Cocina y Ayudante de Cocina, se personó en la Dirección General de Recursos Humanos donde solicitó información sobre el estado de la Bolsa, al objeto de conocer su situación actual y sus expectativas de contratación. Tal información le fue negada, al parecer, alegando que estaba prohibido.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión

planteada en la queja y, en especial, la situación en que se encuentran las contrataciones de Oficiales y Ayudantes de Cocina incluidos en dicha Bolsa y el lugar ocupado en la misma por D.ª ...

La Diputación General de Aragón contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe del Director General de Recursos Humanos en el que se exponía lo siguiente:

«Por Resolución de 15 de diciembre de 1998 de la Comisión de Valoración y Seguimiento se determinó la composición de las bolsas de empleo confeccionadas con arreglo a lo previsto en el artículo 42.2 del VI Convenio Colectivo para las categorías profesionales de Oficial 1.ª Cocinero y Oficial 2.ª Ayudante de Cocina.

Dichas listas fueron objeto de la oportuna publicidad a través de los tablones de anuncios del Servicio de Información y Documentación Administrativa, exponiéndose y estando a disposición del público en Huesca, Teruel y Zaragoza, así como en las Oficinas Delegadas de Alcañiz, Calatayud y Jaca.

D.ª ... figuraba en el puesto n.º 6 en la bolsa de Oficial 1.ª Cocinero y en el puesto n.º 2 en la de Oficial 2.ª Ayudante de Cocina.

En virtud del orden ocupado en dichas bolsas (que ella pudo comprobar en cualquier momento consultando los tablones de anuncios ya mencionados), ha sido contratada en dos ocasiones:

1) Como Oficial 2.ª Ayudante de Cocina con fecha 14 de enero de 1999, causando baja con fecha 1 de febrero de 1999 en el Centro de Atención de Minusválidos Psíquicos de Zaragoza perteneciente al Instituto Aragonés de Servicios Sociales.

2) Como Oficial 1.ª Cocinero con fecha 12 de abril de 1999, causando baja el 10 de mayo de 1999 en la Residencia «César Augusta» de Zaragoza perteneciente al Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo.

Además, en la actualidad se halla pendiente de firmar un nuevo contrato como Oficial 1.ª Cocinero de tres meses de duración para cubrir el período de vacaciones estivales en la Residencia citada en el apartado anterior, contratación para la que fue llamada con fecha 18 de mayo de 1999.

Por lo que se refiere a la información que supuestamente le fue denegada, debe tenerse en cuenta que la convocatoria de bolsas de empleo supuso la presentación de más de 30.000 solicitudes, por lo que resulta imposible atender a todos los integrantes de dichas bolsas (o incluso en ocasiones familiares y amigos) que preguntan frecuentemente (en muchos casos con periodicidad casi diaria) por qué número de cada una de las listas en que figuran incluidos se está llamando en cada momento. Tal información podría atenderse, en su caso, si la consulta se formulara por escrito, pero supondría el consiguiente desfase, habida cuenta que cuando el interesado reciba la contestación probablemente el número de orden al que corresponde llamar habrá variado.

En todo caso debe tenerse en cuenta que las peticiones de contratación son muy urgentes (piénsese en Hospitales y Centros Asistenciales) por lo que debe darse una respuesta muy rápida a la necesidad surgida y en caso de que no se localice en un breve espacio de tiempo al candidato que

corresponde se pasa al siguiente y así sucesivamente, por lo que en un momento dado la lista puede avanzar rápidamente, pero ello no significa que los candidatos no localizados pierdan su lugar en la lista, sino que a la siguiente vacante que surja se intenta nuevamente la localización, por lo que las listas avanzan y retroceden constantemente no siendo útil ni significativa la información que se pueda dar puntualmente al respecto.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— La cuestión básica que se suscita en la presente queja es la relativa al alcance de los derechos de acceso a un expediente administrativo de una persona que ostenta la condición de interesada en el mismo.

La Administración se apoya en la magnitud de la bolsa de empleo, formada tras examinar más de 30.000 solicitudes, para alegar que *«resulta imposible atender a todos los integrantes de dichas bolsas (o incluso en ocasiones familiares y amigos) que preguntan frecuentemente (en muchos casos con periodicidad casi diaria) por qué número de cada una de las listas en que figuran incluidos se está llamando en cada momento. Tal información podría atenderse, en su caso, si la consulta se formulara por escrito, pero supondría el consiguiente desfase, habida cuenta que cuando el interesado reciba la contestación probablemente el número de orden al que corresponde llamar habrá variado».*

Estas afirmaciones de la Dirección General de Recursos Humanos nos suscitan las siguientes reflexiones:

1.— La existencia de dificultades prácticas de gestión de la bolsa de empleo dado el número de sus integrantes no puede, en ningún caso, amparar el incumplimiento por la Administración de las obligaciones que le incumben para con estas personas que, en cuanto ostentan la condición de «interesados» en dicho procedimiento —de acuerdo con el artículo 31.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre—, tienen el derecho *«a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados...»* (art. 35.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre).

A ello le obligan la propia Constitución Española, cuyo artículo 103 sujeta a todas las Administraciones Públicas al principio de eficacia, y el Estatuto de Autonomía de Aragón, cuyo artículo 43.2 afirma que las funciones administrativas se realizarán de acuerdo con los principios de eficacia y coordinación.

La Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, en su artículo 5, relativo a los «principios de funcionamiento» de la misma, desarrolla el mandato constitucional y estatutario obligando a la Administración aragonesa a ajustar su actividad a los siguientes principios (entre otros):

«a) Eficacia en el cumplimiento de los objetivos institucionales.

[...]

f) Servicio efectivo y acercamiento de la Administración a los ciudadanos.»

El derecho de acceso que reconoce la Ley de Procedimiento Administrativo no sólo puede ejercerse «por escrito», sino también a través de «comparencia personal» del interesado en la oficina administrativa (o por otros medios: teléfono...).

Incluso cabe apuntar que estos medios de acceso distintos del escrito son especialmente indicados en situaciones como la que describe el informe de la Dirección General de Recursos Humanos: «... si la consulta se formulara por escrito ... supondría el consiguiente desfase, habida cuenta que cuando el interesado reciba la contestación probablemente el número de orden al que corresponde llamar habrá variado».

La tramitación por escrito de estas solicitudes de acceso al expediente generaría además un notable incremento de la gestión burocrática de la Bolsa de Empleo.

2.— Parece por ello oportuno que la Diputación General de Aragón canalice, en la medida de lo posible, el derecho de acceso de los interesados a la información sobre el estado de la Bolsa de Empleo a través de medios no escritos (información personal o telefónica). Deben rechazarse posibles objeciones de tipo organizativo como las que resultan del informe del Director General de Recursos Humanos, dado el tajante tenor del artículo 35. a) de la Ley 30/1992, antes citado y del apartado f) del mismo artículo, que obliga a las autoridades y funcionarios a «facilitarles» a los ciudadanos «el ejercicio de sus derechos». El acceso al expediente es un derecho para el ciudadano «interesado» y un deber para la Administración.

3.— Entiende la Dirección General de Recursos Humanos en su informe que las especiales características de la Bolsa de Empleo («...las listas avanzan y retroceden constantemente...») no hacen útil ni significativa la información que se pueda dar al respecto. Sin perjuicio de admitir las peculiaridades de una lista así formada, pensamos que no corresponde a la Administración valorar la mayor o menor relevancia de la información que facilite, sino que debe limitarse a darla del modo más rápido posible de forma que el interesado obtenga conocimiento actual (y no diferido) de su situación real en dicha lista.

Segunda.— La garantía de un acceso efectivo al expediente administrativo para los «interesados» en él, como obligación que incumbe a la Administración, debe ser compatible con la garantía de una eficaz gestión del servicio. Diversas soluciones organizativas se encuentran a disposición de la Diputación General de Aragón que, en ejercicio de sus potestades de autoorganización, debe escoger la fórmula más adecuada para la plena satisfacción de ambas.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Sugerir al Departamento de Economía, Hacienda y Función Pública que se facilite el derecho de acceso de los interesados a la información sobre el estado de la Bolsa de Empleo del modo más rápido posible, de modo que éstos obtengan un conocimiento actual (y no diferido) de su situación real en dicha lista.»

Sugerencia aceptada. El Director General de Función Pública de la Diputación General de Aragón remitió el siguiente informe:

«En contestación a su escrito por el que se solicita informe en relación con la SUGERENCIA formulada por esa Institución con fecha 8 de septiembre de 1999 relativa a las bolsas de empleo de la Diputación General de Aragón para la

contratación temporal (expediente DI-437/1999-IM), se informa que ya se han iniciado los trámites necesarios para dar cumplimiento a dicha sugerencia.

A tal efecto se está arbitrando el mecanismo informático adecuado para que desde el Servicio de Información y Documentación Administrativa se tenga acceso a la base de datos que contiene la información sobre la gestión de las bolsas de empleo, al objeto de que en tiempo real se pueda acceder a la información correspondiente de la situación en la que se encuentra el candidato en el momento en que se solicita, accediendo por el n.º de DNI o por apellidos.»

— Expediente DI-512/1999.

Un paciente del servicio de psiquiatría del Centro de Salud «Actur Sur» de Zaragoza acudió en el mes de mayo de 1999, y previa cita, a una consulta con el psiquiatra asignado, no pudiéndosele atender porque dicho profesional se encontraba de baja, sin que se hubieran adoptado por el Centro de Salud las medidas oportunas para proceder a la sustitución del facultativo ni se hubiera avisado al paciente con antelación. Dio lugar al siguiente *Recordatorio*:

«ANTECEDENTES

Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a la existencia de problemas en la atención al paciente que se presta en el servicio de psiquiatría del Centro de Salud «Actur Sur» de Zaragoza.

Así, se indicaba que un paciente de dicho servicio acudió en el mes de mayo de 1999, y previa cita, a una consulta con el psiquiatra asignado, no pudiéndosele atender porque dicho profesional se encontraba de baja. Esta misma situación ya se había producido en el mes de marzo con el mismo paciente y doctor, sin que al parecer existiera persona alguna para sustituir al médico.

Admitido a trámite el referido escrito se realizaron diversas gestiones con el Insalud y el Servicio Aragonés de Salud. En concreto, este último organismo remitió, con fecha 7 de septiembre de 1999, el siguiente informe:

«En relación al escrito referente al expediente DI-512/1999-RC, sobre la atención psiquiátrica en el Centro de Salud Mental «Actur Sur» de Zaragoza y más concretamente por la tardanza en la sustitución del Dr. ..., le informo que:

La cobertura de personal facultativo Especialista funcionario, tanto sea sustitución o interinidad, la Comunidad Autónoma de Aragón se rige por el Decreto 80/1997, de 10 de junio, del Gobierno de Aragón, BOA N.º 67 de 13 de junio de 1997, por el que se aprueba el reglamento de provisión de puestos de trabajo, carrera administrativa y promoción profesional de los funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, en su capítulo V, artículos 37, 38 y 39 marca las normas generales y el procedimiento para el nombramiento de interinos. Este Decreto fue modificado por el Decreto 101/1998, de 19 de mayo, del Gobierno de Aragón de modificación del Reglamento de provisión de puestos de trabajo, carrera administrativa y promoción profesional de los funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, publicado en el BOA n.º 62, de 29 de mayo de 1998, en su artículo 1 modifica al artículo 38.2 del Decreto 80/97, cuyo enunciado es el siguiente:

«En el supuesto de inexistencia de opositores que reúnan los requisitos establecidos en el apartado precedente, agotamiento de las listas de espera o, excepcionalmente, cuando así lo aconseje la naturaleza de las funciones asignadas a las plazas a cubrir, por la Dirección General de Recursos Humanos se procederá a solicitar de las respectivas Oficinas de Empleo, en número suficiente, relación de posibles candidatos a incluir en las listas de espera de las distintas Clases de especialidad susceptibles de interinidad en las respectivas provincias, a fin de que, por los seleccionados, de estar interesados en quedar incluidos en las mismas, se aporte el «curriculum» y documentación a que se refiere el párrafo segundo del apartado anterior, a la que se le dará trámite de valoración establecido en dicho apartado».

En el caso que nos ocupa, se encuadra este artículo. Con fecha 12 de febrero de 1999, se realizó convocatoria por la Dirección General de Recursos Humanos para la elaboración de listas de espera para cubrir con carácter interino, puestos de trabajo de las especialidades de Área y Facultativos Superiores Especialistas.

Los días 1, 3, 8, 9, 11, 15, 17, 22, 24 y 29 de marzo y 5, 14, 16 y 20 de abril de 1999, se reunió el Tribunal para la valoración de los expedientes de los candidatos de 17 Especialidades.

El día 22 de abril se remiten las actas del Tribunal y las listas de espera a la Dirección General de Recursos Humanos, que las publica y se comienza a llamar a los candidatos para cubrir las vacantes y/o sustituciones.

El Dr. ... causó baja laboral, con fecha 12 de mayo de 1999. Se procedió a llamar a los psiquiatras de la lista, renunciando 8 de ellos, el noveno aceptó y se le hizo el contrato con fecha 2 de junio y ese mismo día, el Dr. ... fue dado de alta laboral.

Con fecha 20 de julio, nuevamente, el Dr. ... causa baja laboral contratando un psiquiatra con fecha 22 de julio de 1999.

En el momento actual ya se ha realizado una nueva convocatoria y lista de espera de facultativos especialistas, al finalizarse la anterior, es de esperar que la cobertura de cualquier baja laboral sea más rápida, siempre y cuando los que se encuentran en la lista acepten el contrato, ya que cuando la interinidad es causada por plaza vacante no existe este problema.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— La Dirección Gerencia del Servicio Aragonés de Salud, en el informe remitido a nuestra Institución, expone que su actuación se ha ajustado al procedimiento establecido por la Diputación General de Aragón. En concreto, en la contestación de la Administración se cita el artículo 38.2 del Decreto 80/1997, de 10 de junio, por el que se aprueba el Reglamento de provisión de puestos de trabajo, carrera administrativa y promoción profesional de los funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma, en la redacción dada por el Decreto 101/1998, de 19 de mayo, de modificación del anterior. En aplicación de este precepto, con fecha 12 de febrero de 1999, se realizó una convocatoria por la entonces Dirección General de Recursos Humanos para la elaboración de listas de espera para cubrir, con carácter interino, puestos de trabajo de las Especialidades de Especialistas de Área y

Facultativos Superiores Especialistas. La valoración de los expedientes de los candidatos de 17 Especialidades se prolongó por espacio de 50 días (entre el 1 de marzo y el 20 de abril) realizándose en ese lapso 14 sesiones de trabajo por parte del Tribunal designado al efecto. El día 22 de abril se remitieron las actas del Tribunal y las listas a la Dirección General de Recursos Humanos, comenzándose a continuación y tras la oportuna publicación, a llamar a los candidatos.

Esta contestación no responde, sin embargo, a la raíz del problema denunciado en la presente queja: El Servicio Aragonés de Salud, ante la baja laboral causada por uno de sus Médicos Especialistas, el Dr. ..., el día 12 de mayo de 1999, no ha cubierto con celeridad la misma a través de una sustitución, produciendo un desajuste en el servicio que presta y, en definitiva, no ha atendido convenientemente sus obligaciones para con los ciudadanos.

No puede ser excusa admisible que 8 de los psiquiatras incluidos en la lista renunciaran a realizar tal sustitución, pues se trata de un problema meramente interno y organizativo que en ningún caso puede ni debe repercutir en la calidad del servicio prestado. Es significativo que la baja laboral del Dr. ... comenzara el 12 de mayo y que hasta el 2 de junio (22 días después) el puesto permaneciera vacante. En ese periodo se contactó con 9 integrantes de la lista aceptando el noveno de ellos. No nos parece que la actuación haya sido ágil, máxime cuando el sistema de listas de espera se utiliza precisamente para lograr una mayor rapidez. Compete, en todo caso, a la Diputación General de Aragón determinar el sistema de gestión de las listas de espera más adecuado para esa agilidad exigida por las circunstancias de un servicio tan esencial como es la asistencia sanitaria.

El artículo 103 de la Constitución Española y el artículo 3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, establecen el conjunto de principios que deben presidir la actuación de las Administraciones Públicas en su misión de servir con objetividad los intereses generales. Entre ellos se incluyen los de eficacia y servicio a los ciudadanos. Estos principios de actuación son desarrollados por el artículo 5 de la Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, estando sujeta a ellos la Diputación General de Aragón.

Segunda.— Debemos poner de relieve un segundo aspecto del problema. Con independencia de la necesaria mayor agilidad en la gestión del procedimiento de sustituciones, a la que hemos hecho referencia, hay que insistir en la necesidad de mejorar la coordinación de los diferentes servicios administrativos de modo que las citas previamente concertadas por el médico que haya causado una baja laboral sean, o bien atendidas por otro médico o, en su defecto y siempre que sea posible desde el punto de vista asistencial, cambiadas de fecha con suficiente antelación para no causar perjuicios.

La Diputación General de Aragón posee suficientes instrumentos de ordenación de sus recursos humanos, tanto a través del mecanismo comentado de las sustituciones, como a través de otros mecanismos puntuales de reordenación de sus efectivos.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Recordar a la Diputación General de Aragón que en la gestión de los sistemas de designación de sustitutos en puestos de trabajo de las especialidades de Especialistas de Área y Facultativos Superiores Especialistas debe procurarse la agilidad y eficacia exigidas por un servicio tan esencial como es la asistencia sanitaria, todo ello de acuerdo con los principios establecidos en el artículo 103 de la Constitución Española, el artículo 3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y el artículo 5 de la Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.»

Recordatorio pendiente de contestación.

15.3.2. VALIDEZ DEL NOMBRAMIENTO EFECTUADO A UNA PERSONA COMO PROFESORA INTERINA EN LA ESCUELA OFICIAL DE IDIOMAS DE MONZÓN. EXPTE. DI-903/1998.

Este expediente tienen su origen en una queja presentada contra la actuación realizada por la entonces Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Cultura en Huesca dentro del procedimiento de provisión de vacantes en régimen de interinidad de Enseñanza Secundaria en los distintos centros de la provincia. En concreto en la queja se denuncia que una persona que había sido asignada a la Escuela Oficial de Idiomas de Monzón para la cobertura de una vacante a tiempo parcial —9 horas— de Inglés, y había tomado posesión de la plaza no había podido desempeñar finalmente dicho puesto por entender la Administración que había habido un error. Dio lugar a la siguiente *Recomendación*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que, con fecha 24 de septiembre de 1998, según la convocatoria pública realizada por la entonces Dirección Provincial del Ministerio de Educación y Cultura en Huesca para provisión de vacantes en régimen de interinidad de Enseñanza Secundaria en los distintos centros de la provincia, y en acto público y por riguroso orden de lista, confeccionada en base a los méritos acreditados por los solicitantes, se adjudicó a D.ª ... plaza en la Escuela Oficial de Idiomas de Monzón, especialidad de inglés, tiempo parcial (9 horas), en calidad de sustitución. Acto seguido, se procedió a emitir por parte de la Dirección Provincial el correspondiente nombramiento a su favor.

El escrito de queja afirmaba que todo ello constituía un «acto administrativo válido, eficaz y firme para cuya remoción no cabe más que la vía de los pertinentes recursos por parte de los ciudadanos o la declaración de lesividad y consiguiente anulación si es la propia administración la que pretende su revocación. Así lo dispone la Ley de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (L 30/92).»

Se denunciaba en el escrito de queja que, pese a lo anteriormente expuesto, de forma incomprensible y jurídicamente inadmisibles en su opinión, sin mediar resolución alguna, se arrebató dicho nombramiento a D.ª ... por vía de hecho.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a mediación y dirigirse a la Dirección Provincial de Huesca del Ministerio de Educación y Cultura con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada.

Tras la asunción efectiva —con fecha 1 de enero 1999— por la Diputación General de Aragón de las competencias que en materia de educación no universitaria reconoce el Estatuto de Autonomía a nuestra Comunidad Autónoma, esta queja debe entenderse admitida a supervisión.

La Dirección Provincial de Huesca del Departamento de Educación y Cultura de la Diputación General de Aragón, remitió la información solicitada que tuvo entrada en esta Institución el día 7 de enero 1999. En ella se afirmaba lo siguiente:

«1.— El día 24 de septiembre de 1998 tuvo lugar el acto de elección de vacantes y sustituciones por parte del personal aspirante a interinidades para el curso 1998/99.

2.— Una de las plazas ofertadas fue la sustitución a tiempo parcial 9 horas en el E.O.I. de Monzón, especialidad Inglés, con una duración hasta el 30 de noviembre de 1998. Dicha sustitución fue solicitada por Dña. ...

3.— Al día siguiente la E.O.I. de Monzón pone en conocimiento de la Dirección Provincial que existe un error en la plaza ofertada, por confusión de una organización sindical a la hora de designar la persona que proponía para la liberación por todo el año y la persona que liberaba como asesora de la Mesa Electoral Coordinadora.

4.— Al no existir la necesidad prevista y teniendo en cuenta que un interino se nombra para cubrir una necesidad urgente, se procedió a no extender el nombramiento por la plaza solicitada.

5.— Ese mismo día le fue comunicada la anulación de la plaza y los motivos.

Conclusión:

A.— Dña. ... solicitó, como interina, una plaza que por las circunstancias antes mencionadas no se necesitaba.

B.— No existió acto administrativo de nombramiento por parte de la Administración.»

Consta, además, incorporados en este expediente de queja, entre otros documentos, una diligencia extendida por la Sección de Personal Docente de la Dirección Provincial de Huesca, con fecha 24 de septiembre de 1998, en la que se hace constar que Doña ..., con D.N.I. n.º ... ha sido asignada a la Escuela Oficial de Idiomas de Monzón para la cobertura de una vacante a tiempo parcial —9 horas— de Inglés, y una diligencia extendida, a continuación, por D. ... como Director de la Escuela Oficial de Idiomas mencionada para hacer constar que a las 10 horas del día 25 de septiembre de 1998 se ha personado y ha asumido sus tareas docentes la profesora asignada.

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— La Dirección Provincial de Huesca del Departamento de Educación y Cultura admite en su informe que el día 24 de septiembre de 1998 tuvo lugar un acto público de elección de vacantes y sustituciones por parte del personal aspirante a interinidades para el curso 1998/99 y que una de las plazas ofertadas en este acto fue la sustitución a tiempo parcial 9 horas en el E.O.I. de Monzón, especialidad Inglés, con una duración hasta el 30 de noviembre de 1998 que fue solicitada por Dña. ... Sin embargo, la Dirección Provincial no parece considerar que la celebración del acto público de elección de vacantes y sustituciones implique la adjudicación de la plaza que en tal acto se solicita, a pesar de que esta elección se realiza siguiendo el orden previamente establecido por la propia Dirección Provincial y sobre las concretas plazas que esa misma Dirección Provincial ha ofertado.

Podrían existir dudas sobre el alcance de los derechos que a los aspirantes corresponden como consecuencia de este acto público de elección de vacantes y sustituciones si no hubiera habido ninguna otra actuación administrativa posterior. Sin embargo, consta a esta Institución que, tras el citado acto público, el mismo día 24 de septiembre, la Sección de Personal Docente de la Dirección Provincial de Huesca extendió una diligencia en la que se afirmaba que D.^a ... había sido «asignada» a la Escuela Oficial de Idiomas de Monzón, y que ésta se personó en dicha Escuela Oficial de Idiomas al día siguiente (25 de septiembre) asumiendo sus tareas docentes a las diez de la mañana, según suscribe el Director de la Escuela D. ...

La actuación administrativa no tiene un mero carácter interno o preparatorio, ajeno a la esfera de derechos de D.^a ... sino que se exterioriza en tres momentos sucesivos (acto de elección, acto de asignación acreditado por diligencia de la Sección de Personal Docente y acto de toma de posesión acreditado por diligencia del Director de la Escuela). En su virtud, esta actuación ha producido un conjunto de efectos que no pueden ser ignorados por el Departamento de Educación y Cultura.

Como afirma la sentencia del Tribunal Supremo de 30 de junio de 1997 «... una Administración no puede 'retomar' una decisión anterior, dejándola sin efecto, cuando la misma es válida y se han derivado derechos de ciertas personas...». Concluye esta misma sentencia que «... desconocer la eficacia de nombramientos anteriores, vigentes y no anulados, ... sería contrario a lo dispuesto en el artículo 45 LPA (... hoy 57 Ley 30/1992)».

En efecto, una vez realizados actos administrativos de la naturaleza de los descritos, la Administración está obligada a permitir que desplieguen su eficacia de acuerdo con lo que dispone el artículo 57 de la Ley 30/1992, no siendo posible corregir esta actuación sino a través de los procedimientos específicos regulados para el cese del personal interino o sustituto (en el supuesto de concurrir las causas legalmente establecidas) o bien a través del procedimiento de revisión de oficio regulado en los artículos 102 y ss. de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Segunda.— Al margen de lo anterior, y desde un punto de vista organizativo, debe destacarse la disfunción que representa la errónea inclusión en la lista de plazas ofertadas de una plaza a tiempo parcial (9 horas) en la E.O.I. de Monzón, error que se esgrime por la Dirección Provincial para amparar su posterior actuación y que se pretende justificar por ésta por una «confusión de una organización sindical a la hora de designar la persona que proponía para la liberación por todo el año y la persona que liberaba como asesora de la Mesa Electoral Coordinadora». Entendemos que un acto público de oferta de puestos de trabajo en régimen de interinidad tiene suficiente trascendencia para que la Administración extirpe los controles previos que están a su disposición al objeto de confirmar la corrección de los datos de que se disponen sobre las plazas, evitando situaciones como la aquí reflejada.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Recomendación:

1.— Que el Departamento de Educación y Cultura tenga en cuenta que como consecuencia del proceso de asignación de vacantes y sustituciones por parte del personal aspirante a interinidades para el curso 1998/99 realizado el día 24 de septiembre de 1998 en Huesca se realizaron determinadas actuaciones administrativas con relación a la plaza de sustitución a tiempo parcial 9 horas en el E.O.I. de Monzón, especialidad Inglés, con una duración hasta el 30 de noviembre de 1998 que generaron derechos en favor de Dña. ... que deben ser respetados, no pudiendo revisarse estas actuaciones sino a través de los procedimientos específicos regulados para el cese del personal sustituto (en el supuesto de concurrir las causas legalmente establecidas) o bien a través del procedimiento de revisión de oficio regulado en los artículos 102 y ss. de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

2.— Que se proceda a reconocer la validez de este nombramiento con carácter retroactivo.»

Recomendación rechazada por el Director General de Gestión de Centros y Personal Docente de la Diputación General de Aragón en los siguientes términos:

«1.— La solicitud de plaza en un centro docente (acto de elección de plazas por parte de interinos) es un acto de voluntad en el que se expresa la disponibilidad de realizar un trabajo existente en un momento dado y que, por urgencia, debe ser cubierto con personal interino.

2.— La oferta de plazas no es cerrada ya que puede variar dependiendo de las necesidades educativas.

3.— En el procedimiento de provisión de plazas por personal interino existen diferentes fases, o actos de trámite, que conducen al resultado final: nombramientos del profesor interino y su incorporación al centro. Por tanto, para tener derecho a una plaza por parte de personal interino deben cumplirse los siguientes requisitos:

- existencia de plaza,
- elección de plaza,
- aceptación de las funciones que conlleva,
- cumplimiento de los requisitos de titulación, habilitación, etc. del aspirante, y
- nombramiento.

En este caso concreto se retiró la plaza y, en consecuencia, no se produjo el nombramiento.»

15.3.4. PROCEDIMIENTO DE DESIGNACIÓN DE VETERINARIOS INTERINOS. EXPTE. DI-697/1998.

Este expediente se tramitó como consecuencia de una queja en la que se denunciaban diversos problemas de gestión de las listas de veterinarios interinos, en especial como consecuencia de la aprobación por la Diputación General de Aragón de un nuevo procedimiento de confección de estas listas regulado en el Decreto 101/1998, de 19 de mayo. Durante la tramitación del expediente se aprobó una nueva norma, el Decreto 195/1998, de 9 de diciembre, que estableció un marco diferente objeto asimismo de examen por nuestra Institución. Dio lugar a la siguiente Recomendación:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D.^a ... había presenta-

do recurso ordinario frente a las listas de Interinos Veterinarios y al proceso de elaboración de éstas, sin que hasta ese momento se le hubiera comunicado nada al respecto. Se planteaba así mismo la contradicción que podría suponer la anulación del procedimiento de confección de las referidas listas, del que se afirmaba en el escrito de queja que se había tenido conocimiento a través del boletín de una organización sindical, con el mantenimiento por la Diputación General de Aragón de las listas ya elaboradas, de modo que se tenía constancia de que se seguían llamando interinos siguiendo el orden establecido en las mismas.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

Con fecha 28 de septiembre de 1998 el Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe en el que se exponía lo siguiente:

«Primero: Las listas recurridas se elaboraron con arreglo al procedimiento fijado en el artículo 38.2 del Reglamento de provisión de puestos, en su primera redacción, aprobado por Decreto 80/1997, de 10 de junio (Boletín Oficial de Aragón de 13 de junio).

Segundo: Con posterioridad fue modificada la redacción de dicho precepto por Decreto 101/1998, de 19 de mayo (Boletín Oficial de Aragón de 29 de mayo), sin que dicha modificación tuviera efectos retroactivos puesto que la Disposición Final del Decreto establecía que entraría en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial de Aragón».

Tercero: En consecuencia, las listas elaboradas con anterioridad a la modificación del citado artículo no han sido derogadas, continuando vigentes hasta que se produzca su agotamiento, en cuyo momento se procederá a efectuar nueva convocatoria con arreglo a la legislación actualmente vigente.

Cuarto: Se acompaña fotocopia de la Orden del Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales por la que se desestima el recurso interpuesto por D.ª...»

Examinada la anterior contestación se consideró necesario obtener nuevos datos, por lo que se solicitó al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que ampliara la información remitida, indicando los criterios de valoración utilizados para la elaboración de dichas listas de interinos y solicitando así mismo diversa documentación adicional relativa al expediente administrativo de referencia. Esta información ha tenido entrada en El Justicia el día 16 de noviembre de 1998.

Por otra parte, se solicitó de las tres Direcciones Provinciales aragonesas del Instituto Nacional de Empleo que se informara sobre los criterios utilizados para la elaboración de listados de posibles candidatos y se nos remitieran dichos listados. Las Direcciones Provinciales cumplieron nuestra petición los días 19, 21 y 23 de octubre de 1998.

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— El Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales afirma que la modificación del procedimiento de elaboración de listas de interinos establecido en el artículo

38.2 del Reglamento de provisión de puestos llevada a cabo por el Decreto 101/1998, de 19 de mayo no tiene efectos retroactivos puesto que la Disposición Final de este Decreto establecía que entraría en vigor el día siguiente al de su publicación en el «Boletín Oficial de Aragón».

En consecuencia, la Diputación General de Aragón entiende que las listas elaboradas al amparo del procedimiento contenido en la anterior redacción (Decreto 80/1997, de 10 de junio), deben seguir siendo aplicadas hasta su total agotamiento.

Sin embargo, y frente a lo anterior, debemos recordar en primer lugar que la modificación que el Gobierno de Aragón aprobó a través del Decreto 101/1998 en la redacción del artículo 38.2 del Decreto de provisión de puestos de trabajo tuvo como causa única la ilegalidad de la primitiva redacción de dicho precepto, toda vez que no se respetaba el principio de publicidad que, para la selección del personal interino, establece el artículo 29 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, según el cual:

«La selección del personal interino se realizará mediante valoración de méritos y, en su caso, superación de pruebas objetivas, en convocatoria pública de libre concurrencia».

La propia Exposición de Motivos del nuevo Decreto 101/1998 lo viene a reconocer expresamente, al afirmar:

«A través de la práctica del procedimiento establecido en el número 2 del citado precepto se ha puesto de manifiesto que ese no es el más adecuado en orden al respeto de los principios de publicidad y libre concurrencia fijados en el artículo 29 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma.

Por ello, se hace preciso arbitrar un nuevo procedimiento que garantice los principios aludidos, y, en consecuencia, debe darse nueva redacción al artículo 38.2 del Reglamento de provisión de puestos de trabajo, carrera administrativa y promoción profesional de los funcionarios de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón».

En definitiva, la modificación era obligada porque, de acuerdo con el artículo 30, apartados 2 y 3 de la Ley 1/1995, de 16 de febrero, del Presidente y del Gobierno de Aragón, el artículo 38.2 del Reglamento de Provisión en su redacción inicial (1997) era nulo de pleno derecho por contravenir una norma de rango superior (artículo 29 de la Ley de Ordenación de la Función Pública).

Carece de sentido defender el mantenimiento y la aplicación de unas listas de interinos elaboradas sin respeto al principio de publicidad exigido por el artículo 29 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma, una vez instaurado, a través del Decreto 101/1998, un nuevo procedimiento más acorde con la citada Ley. La no sustitución de las antiguas listas supone el mantenimiento de una situación de discriminación en el acceso a la función pública aragonesa para todos aquellos profesionales que no fueron incluidos en las listas elaboradas por las tres Direcciones Provinciales del Inem.

Segunda.— Además de los argumentos hasta ahora expuestos cabe recordar que, al menos por lo que sabemos de la lista de interinos de Huesca confeccionada en el mes de abril de 1998, el Tribunal calificador encargado de la elaboración de

esta lista valoró méritos de forma no respetuosa con la Constitución. En concreto, se valoró como mérito profesional público «*la prestación del Servicio Militar Obligatorio, en el Cuerpo de Sanidad Veterinaria*» a razón de 0,005 puntos por mes. La propia Diputación General de Aragón admite que este hecho «*atenta al principio de no discriminación por razón del sexo*», a lo que debemos añadir que también discrimina a los varones que, en el legítimo uso de su derecho constitucional a la objeción de conciencia, optan por realizar la prestación social sustitutoria.

Tercera.— Los argumentos expuestos en favor de la sustitución de las listas de interinos ahora existentes por unas nuevas listas elaboradas de acuerdo con los criterios establecidos por la reforma introducida por el Decreto 101/1998 podrían haber sido matizados, sin embargo, a la luz de los eventuales derechos alegados por las personas incluidas en las referidas listas y que, al día de hoy, aún no hubieran sido llamadas para ocupar interinamente un puesto de Veterinario de Administración Sanitaria. Parece incontrovertido que las personas incluidas en la lista inicial tendrían derecho a ser llamadas, por el orden de la lista, en la medida en que se fueran produciendo vacantes y en tanto en cuanto la lista siguiera viva. El problema reside en el alcance de las obligaciones de la Administración al mantenimiento de esa lista de espera.

La cuestión, sin embargo, queda definitivamente resuelta con la aprobación por el Gobierno de Aragón del Decreto 195/1998, de 9 de diciembre, (BOA de 18 de diciembre), que establece un nuevo sistema de elaboración de listas de espera que entrará en vigor a los 30 días de su publicación en el Boletín Oficial de Aragón.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Sugerir al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que proceda a sustituir a la mayor brevedad las listas de espera para cubrir interinamente puestos de Veterinarios de Administración Sanitaria actualmente existentes por nuevas listas elaboradas de acuerdo con el Decreto 195/1998, de 9 de diciembre.»

Recomendación rechazada. El Director General de Recursos Humanos del Gobierno de Aragón remitió el siguiente informe:

«Con fecha 8 de febrero de 1.999 tuvo entrada en el Registro General de la Diputación General de Aragón una Recomendación del Justicia de Aragón en relación con el proceso de elaboración de las listas de veterinarios interinos contenido en el Decreto 195/1998, de 9 de diciembre del Gobierno de Aragón por el que se aprueba el Reglamento para la provisión de puestos de trabajo de atención sanitaria no especializada de la Comunidad Autónoma de Aragón, (expediente de queja DI-697/1998-IM).

En dicha recomendación se insta a la Comunidad Autónoma de Aragón a llevar a cabo las siguientes medidas:

1.— En primer lugar, se recomienda a la Diputación General de Aragón la adopción de las medidas necesarias para modificar los artículos 14 y 15 del citado Decreto, debido a la posible vulneración del artículo 29 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón,

y de los principios constitucionales de igualdad y mérito en el acceso a puestos y cargos públicos (consagrados en el artículo 23 de la Constitución Española).

En este sentido, cabe apuntar que el Decreto 195/1998, de 9 de diciembre, da efectividad a las determinaciones formuladas en el artículo 2.2 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón, que establece la posibilidad de dictar normas específicas de desarrollo del régimen estatutario de los Funcionarios de la Comunidad Autónoma de Aragón adecuadas a las peculiaridades del personal sanitario entre otros colectivos, al tiempo que se deroga el anterior Decreto 134/1989, de 14 de noviembre, por el que se reglamentaron determinados supuestos de provisión de puestos de trabajo para el personal procedente de los Cuerpos de la Sanidad Local.

El citado Decreto 195/1998, de 9 de diciembre, en los artículos 14 y 15 determina que será el sistema de listas de espera, el mecanismo aplicado tanto al procedimiento normal para el nombramiento de interinos como para el establecido para la supuesta sustitución, para lo cual se establecerá la oportuna convocatoria, determinándose la preferencia en las citadas listas de quienes hubiesen prestado servicios en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón entre otros méritos.

En este sentido la primera cuestión que se hace necesaria dilucidar es el alcance que hemos de dar al término «preferencia». Así y según se deduce de la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de septiembre de 1989, no es posible entender «la prestación de servicios en la Administración de una Comunidad Autónoma como el establecimiento de una condición restrictiva», por tanto el término preferencia no es un término absoluto y «el único significado razonable que cabe atribuir a esa condición preferente es que en caso de igualdad de otros méritos, se resuelva la provisión de puestos en favor de quienes hayan prestado servicios en la Administración de la Comunidad Autónoma en puestos de trabajo correspondientes a la Clase de especialidad de que se trate, condición que además según la Sentencia del Tribunal Constitucional de 22 de septiembre de 1989, reiterada en la Sentencia del Tribunal Constitucional 159/1997, resulta favorable para el adecuado funcionamiento de los servicios públicos al poder aprovechar la Administración Sanitaria la experiencia y conocimientos de facultativos que hasta ahora hayan desempeñado puestos similares».

Por otro lado y en relación a las determinaciones concretas del artículo 14.3 que establece que el orden de prelación en las listas de espera es el de solicitud, también debemos entender este criterio en idéntico sentido al tratarse de un mecanismo subsidiario y residual, debido a que el propio Decreto 195/1998, de 9 de diciembre da preferencia a otros méritos, de tal modo que sólo en igualdad de condiciones de todos los méritos anteriores entraría en juego el orden de prelación determinado por la fecha de solicitud.

Podemos analizar asimismo cómo el Decreto de provisión es acorde a los artículos 23.2 y 103 de la Constitución Española, concretados en el artículo 29 de la Ley de Ordenación de la Función Pública, para lo que se refiere a la provisión de puestos por personal interino.

A este fin, ha de tenerse en cuenta que, en cualquier caso, el trato preferente concedido a los aspirantes que con

anterioridad hubiesen prestado servicios en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, posee un carácter excepcional y deriva de una finalidad constitucionalmente legítima como es la de normalizar la situación del personal al servicio de la Administración Sanitaria.

Esta tesis viene avalada por el Tribunal Constitucional en Sentencias 67/1980 y 60/1994 al señalar que la consideración de los servicios prestados no es ajena a los conceptos de mérito y capacidad del artículo 103.3 de la Constitución Española pues «el tiempo efectivo de servicios puede reflejar la aptitud o capacidad del aspirante para desarrollar una función o empleo público y suponer además en ese desempeño unos méritos que pueden ser reconocidos y valorados por la Administración convocante».

En el mismo sentido se manifiesta el Tribunal Constitucional en su Sentencia de 12 de junio de 1989 al disponer que «el que se premie con un aumento de puntuación a quienes ya sirvieron como interinos o contratados a la Administración, no constituye acto alguno de discriminación, sino justa compensación a quienes aportaron ya una experiencia de servicios a la Administración debido a su bien formada experiencia».

Por último, conviene apuntar que el sistema de selección aquí consignado no es equiparable a las denominadas «pruebas restringidas», y por tanto, tampoco en este aspecto se conculcaría el principio de igualdad, ya que se permite el acceso no sólo a quienes con anterioridad hubiesen prestado servicios en la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón sino a todos los aspirantes que reúnan los requisitos previstos en la convocatoria que, por otro lado, no se regulan en términos concretos e individualizados, ni entre ellos existen elementos de puntuación ajenos a los conceptos de mérito y capacidad.

2.— En otro orden de cosas y en relación con la segunda recomendación formulada, en la que se solicita que se aclare la situación actual de los Veterinarios de Administración Sanitaria tras la integración, en esta Clase de Especialidad, del personal funcionario perteneciente a la Clase de Especialidad de Veterinarios de Zona, de la Escala Sanitaria Superior, llevada a cabo por el Decreto 156/1995, de 22 de junio, por el que se crean y modifican Clases de Especialidad, conviene apuntar que este último trae su origen de una proposición no de Ley, adoptada por las Cortes de Aragón en sesión plenaria celebrada el 29 de marzo de 1995, obediendo además a las necesidades de adecuación de la Administración impuestas por el lógico dinamismo en la evolución de las funciones y servicios y la recepción de transferencias con el consiguiente traspaso de personal.

Matizado esto, no existe inconveniente en incluir dentro del ámbito de aplicación del Decreto 195/1998, de 9 de diciembre, a los Veterinarios de Administración Sanitaria que aunque integrados en la Escala Facultativa Superior y no en la Escala Sanitaria Superior como anteriormente se expone, siguen perteneciendo a la Administración Sanitaria (Veterinarios de Administración Sanitaria) y realizando funciones sanitarias y por tanto entran dentro del ámbito de aplicación del citado Decreto.

En consecuencia y, teniendo en cuenta lo anteriormente expuesto, no es posible aceptar la Recomendación que el Justicia de Aragón formula a la Diputación General de

Aragón, en relación con el procedimiento de elaboración de las listas de interinos previsto en el Decreto 195/1998, de 9 diciembre.»

15.3.5. PRESENTACIÓN DE INSTANCIAS EN EL REGISTRO GENERAL DE LA DIPUTACIÓN GENERAL DE ARAGÓN Y COMPULSA DE DOCUMENTOS. EXPTE. DI-177/1999.

En este expediente se examina la negativa de un Registro de la Diputación General de Aragón a compulsar diversos documentos que acompañaban a la instancia presentada por una ciudadana el último día del plazo concedido en una convocatoria de provisión de plazas interinas. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«ANTECEDENTES:

1) Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D.^a ..., estando interesada en tomar parte en el procedimiento de selección personal interino de enseñanzas artísticas para el curso 1998/1999 (Convocatoria uniprovincial n.º 2— Huesca), presentó el día 6 de febrero de 1999 (último día de recepción de instancias) en el Servicio de Información y Documentación de la Dirección General para la Renovación y Modernización Administrativa instancia acompañada de fotocopias simples de los méritos por ella alegados, junto a los originales para ser compulsados.

Al parecer, la Sra. ... fue informada de que en dicha unidad no se podían realizar tales compulsas y que al ser sábado no había dependencia administrativa alguna donde pudiera llevarse a cabo tal actividad, quedándose el Servicio de Información con la instancia registrada y las copias simples sin compulsar.

Se manifiesta en el escrito de queja que el día 8 de febrero la Sra. ... comentó el problema con personas de la Dirección Provincial del Departamento de Educación y Cultura en Huesca que le plantearon la posibilidad de subsanación. Así lo llevó a cabo al parecer aportando los documentos compulsados el día 11 de febrero.

No obstante lo anterior, y tras haber superado la fase de oposición, D.^a ... fue valorada con 0 puntos en la fase de concurso al no considerarse válidas las compulsas aportadas el día 11 de febrero (por estar presentadas fuera de plazo).

2) Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja y, en especial, al Departamento de Agricultura y Medio Ambiente recabando su criterio sobre la posible admisión de la subsanación posterior a la fecha límite de presentación de instancias del defecto de la falsa de compulsas de documentos incluidos como méritos y presentados en plazo hábil, teniendo en consideración el contenido del artículo 76.2 de la Ley 30/1992 y la doctrina resultante de la Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de octubre de 1994 (Ar. 8321) de la que se puede desprender que sería necesario conceder un plazo de subsanación a un ciudadano que ha presentado sus méritos aportando fotocopias sin compulsar, no pudiendo rechazarse de plano estos documentos.

Por otra parte, y teniendo en cuenta la denuncia realizada respecto al funcionamiento en sábado de la Sección de

Información General como Registro auxiliar del Registro General de la Diputación General de Aragón, se recabó del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales información acerca de los servicios administrativos establecidos por la Diputación General de Aragón para facilitar los sábados la compulsa de documentos destinados a la propia Administración aragonesa.

3) El Departamento de Agricultura y Medio Ambiente ha contestado a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo, con fecha 6 de mayo de 1999, un informe del Director General de Gestión de Centros y personal Docente en el que se exponía lo siguiente:

«En relación a la queja presentada por Dña. ... sobre la falta de valoración de los méritos alegados en el proceso de selección de personal interino, le comunico que la Dirección Provincial de Huesca no puntuó dichos méritos por no haber sido justificados, ya que la convocatoria uniprovincial especificaba que toda la documentación debía presentarse compulsada.

Por ello la actuación de la Dirección Provincial fue correcta y ajustada a derecho...».

4) El Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, por su parte, y con fecha 23 de marzo de 1999 remitió a esta institución un escrito por el que se limitaba a trasladar fotocopia del Decreto 213/1992, de 17 de noviembre, sobre expedición de certificaciones y compulsas.

Dada que el referido escrito dejaba de contestar a las preguntas realizadas por esta Institución, con fecha 8 de abril se reiteró al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales la solicitud de información en los siguientes términos:

«1.— ... Al parecer, una ciudadana aragonesa, personada en un Registro Auxiliar del Registro General de la Diputación General de Aragón (Sección de Información General), en día hábil para presentar una instancia dirigida a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón (sábado 6 de febrero de 1999), portando originales y fotocopias de los documentos que acompañaban a la solicitud, no encontró ninguna unidad administrativa en los servicios centrales del Gobierno de Aragón (Edificio Pignatelli) que compulsara los referidos documentos.

¿Quiere ello decir que el sábado, día en que se encuentran abiertos los Registros de la Diputación General de Aragón en Zaragoza (Sección de Información General) y en Huesca (Registro General de la Delegación Territorial) entre 9 y 13,30 horas, no existe posibilidad alguna de compulsar los documentos que se presenten?».

2.— ¿Qué medidas se han adoptado o piensan adoptar al objeto de garantizar que, desde la entrada en vigor de la reforma de la Ley 30/1992 introducida por la Ley 4/1999, el sellado de las copias de los documentos aportados por los ciudadanos a los Registros de la DGA (General y Auxiliares) se realice en todo caso «previo cotejo con el original» como dispone el artículo 38 de la referida norma, de modo que se garantice el pleno cumplimiento del derecho de los ciudadanos regulado en el art. 35 c) de la Ley 30/92?».

5) El Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales ha remitido, con fecha 4 de junio de 1999 un informe de la Directora General para la Renovación y Moder-

nización Administrativa redactado en los siguientes términos:

«El Decreto 213/1992, de 17 de noviembre, de la Diputación General de Aragón, regula la competencia de los órganos administrativos para la expedición de certificaciones y compulsa de documentos atribuyéndose la competencia para la compulsa de documentos en el artículo 7. Tal competencia no ha sido ampliada por la Ley 4/1999, de modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (B.O.E. número 12, de 14 de enero de 1999) que ha reiterado en el apartado quinto del artículo 38 lo que ya establecía en el artículo 35 en relación con la expedición de copias de los documentos presentados ante la Administración.

En efecto, la Ley 4/1999 establece en su artículo primero, apartado nueve, un nuevo apartado quinto al artículo 38 de la Ley 30/1992 en el que se reconoce la posibilidad de los ciudadanos de acompañar copia de los documentos que presenten junto con sus solicitudes, escritos y comunicaciones y que cuando el original deba obrar en el procedimiento, se entregará al ciudadano copia del mismo, una vez sellada por los registros mencionados y previa comprobación de su identidad con el original.

La indefinición jurídica de los términos compulsa, cotejo, certificación y copia auténtica ocasiona a veces confusión sobre lo que significa el término «copia» a que se refiere el artículo 38 citado. Parece que la compulsa no equivale en principio a copia o simple cotejo. Así, la copia o simple «cotejo» a que se refiere el artículo 38 tiene como única finalidad asegurar que el documento presentado es idéntico al resguardo, que quedaría en poder del ciudadano. Esa copia sellada le permitiría acreditar la no tenencia del documento presentado y ejercitar su derecho a la no presentación de los documentos que ya obrasen en poder de la Administración actuante, sin que ello supusiese una «autenticación» del documento.

Por este motivo, y en lo que se refiere a la segunda de las cuestiones planteadas en su escrito, no creemos que haya de tomarse medida alguna para salvaguardar el cumplimiento del artículo 38 ya que éste no está siendo vulnerado, en la medida en que el cotejo es práctica habitual en las oficinas de registro de la Diputación General de Aragón. No obstante, dada la diferente interpretación que puede darse en las distintas Administraciones, se está elaborando un borrador de Decreto, que modifica el vigente, en virtud del cual los encargados de la recepción de escritos y documentos en las Oficinas de Registro del Gobierno de Aragón podrán compulsar dichos escritos y documentos en el momento en que sean presentados si así es solicitado por los ciudadanos que lo presentan, en el momento de la presentación, previo cotejo con el original, y siempre que las normas reguladoras del procedimiento o actuación administrativa requieran la aportación de documentos originales o compulsados.

Esta medida iría más allá del mandato legal que, como se ha señalado, no establece el derecho a la compulsa o a la expedición de copias auténticas por las oficinas de Registro.

Por lo demás, la norma que ahora se prepara parte del principio general de que, en el ámbito de la Diputación Ge-

neral de Aragón, no será exigible la compulsión de documentos para la participación en pruebas selectivas o en procesos de libre concurrencia, salvo que una norma con rango de Ley o de carácter reglamentario preceptúe lo contrario, evitando con ello innecesarios retrasos al ciudadano en las oficinas de registro.

En definitiva, la Diputación General de Aragón cumple los requisitos que la Ley vigente exige en cuanto a la obligación de «cotejo» de los documentos presentados, en el sentido de su comprobación de identidad con el original, si bien, en aras de facilitar al ciudadano sus relaciones con la Administración Pública, va a ampliar la competencia para efectuar compulsas a todos los empleados públicos encargados de la recepción y registro de documentos, conjugándolo con un principio general de no exigencia de dicho trámite, ya que éste se considera, en la mayoría de los casos, un formalismo innecesario».

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— La presente queja suscita dos tipos de problemas claramente diferenciados. Un primer grupo de cuestiones de naturaleza material, que se centran en la posible valoración de los méritos aportados por D.^a ... y un segundo tipo de cuestiones de carácter organizativo y formal que giran en torno al sistema de compulsión de documentos en la Diputación General de Aragón y el funcionamiento de su Registro General.

Nos centraremos con carácter preferente en el problema material, en cuanto afecta de modo directo a la esfera de derechos que el ordenamiento aragonés reconoce a D.^a ..., sin perjuicio de aportar, asimismo, algunas consideraciones sobre el régimen de compulsas de la Diputación General de Aragón.

Es necesario sentar una cuestión previa, de tipo fáctico: de las contestaciones dadas por la Administración a nuestras tres solicitudes de información puede inferirse que los hechos sucedieron tal y como se relataban en el escrito de queja: D.^a ... se personó el sábado 6 de febrero de 1999 (último día hábil para la presentación de instancias) en la Sección de Información General (Registro Auxiliar del Registro General de la Diputación General de Aragón) aportando con su instancia originales y copias simples de los méritos que alegaba y solicitó la compulsión de las referidas copias simples, tal y como se le exigía en la convocatoria del proceso selectivo en el que participaba. No le fue aceptada esta petición en aplicación del artículo 7 del Decreto 213/1992, de 17 de noviembre, que remite la compulsión a los Jefes de las unidades administrativas en las que se tramitan los expedientes a los que deban incorporarse las copias compulsadas o, en su caso, a los Secretarios Generales de los Departamentos, Organismos Autónomos, Delegaciones Territoriales o Servicios Provinciales al no estar presentes, en sábado por la mañana, ninguna de estas personas en la sede central del Gobierno de Aragón. Por todo lo cual, la Sra. ... dejó presentadas las copias simples acompañando a su instancia y se llevó los originales con la intención de compulsarlos posteriormente. Esta compulsión se realizó finalmente el día 11 de febrero de 1999.

Segunda.— En cuanto al problema de fondo suscitado en esta queja relativo a la posible valoración de los méritos aportados por D.^a ..., debemos partir del hecho inobjetable de que los documentos acreditativos de estos méritos fueron

aportados dentro del plazo establecido para la presentación de instancias, si bien no a través de copias compulsadas sino de copias simples.

El Departamento de Educación y Cultura niega que la presentación de copias simples de los documentos acreditativos de los méritos alegados constituya justificación suficiente de tales méritos toda vez que «...la convocatoria uniprovincial especificaba que toda la documentación debía presentarse compulsada...».

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Procedimiento Administrativo Común muestra un carácter antiformalista en muchos de sus artículos. Con ello se pretende asegurar la decisión de la Administración sobre el fondo del asunto, más allá de las dificultades formales que puedan existir. Encontramos un ejemplo característico de esta intención del legislador en el mecanismo de la subsanación de las deficiencias observadas regulado en el artículo 76.2 de la Ley.

Según este precepto, «cuando en cualquier momento se considere que alguno de los actos de los interesados no reúne los requisitos necesarios, la Administración lo pondrá en conocimiento de su autor, concediéndole un plazo de diez días para cumplimentarlo».

La Sra. ... realizó un acto administrativo dentro del plazo establecido en la convocatoria: aportación de documentos acreditativos de sus méritos. Sin embargo, este acto no reunía los requisitos necesarios (se aportaban copias simples y no copias compulsadas). Esta circunstancia abría el camino para que el Departamento de Educación y Cultura la requiriese, en aplicación del artículo 76.2 citado, para subsanar esta deficiencia en plazo de diez días. Sin embargo la Administración aragonesa ha rechazado la aplicación de este precepto, no obstante haber comparecido voluntariamente la propia Sra. ... a realizar tal subsanación compulsando sus documentos el día 11 de febrero de 1999.

Entendemos que esta actuación del Departamento de Educación y Cultura no se ha ajustado a derecho al partir de una incorrecta interpretación de las bases de la convocatoria del proceso selectivo a que nos estamos refiriendo. El que las bases 5.^a y 7.^a de la convocatoria uniprovincial n.º 2 de Huesca para la selección de profesorado interino de enseñanzas artísticas, exijan que los méritos que alegan los aspirantes estén debidamente acreditados y justificados no puede excluir la aplicación de las normas generales del procedimiento administrativo común; y estas normas admiten la subsanación, en todo caso, de los actos producidos por los interesados sin cumplir todos los requisitos necesarios. Así lo afirma la STS de 6 de noviembre de 1990 al indicar que la aplicación de las bases de una convocatoria debe cohonestarse, en todo caso, con «...el principio de subsanación que se regula en la Ley Procedimental Administrativa...», pudiéndose inferir una doctrina similar de la STS de 26 de octubre de 1994.

Tercera.— El segundo grupo de cuestiones que suscita la presente queja gira en torno a problemas de carácter organizativo y formal y, en concreto, al sistema de compulsión de documentos en la Diputación General de Aragón y el funcionamiento de su Registro General.

El Decreto 213/1992, de 17 de noviembre, sobre expedición de certificaciones y compulsas establece, en su artículo 7.º, un sistema de compulsión de documentos relativamente rígido que sólo permite llevarla a efecto a las propias Jefaturas de Sección

o Negociado en las que obren los documentos que den lugar a la misma o en las que se tramiten los expedientes a los que deban ser incorporadas las copias compulsadas. Fuera de ello, sólo quedan adicionalmente habilitados para la compulsada de cualquier documento que deba ser incorporado a expedientes tramitados en la Administración aragonesa, los Secretarios Generales de los Departamentos y Organismos Autónomos de la Diputación General de Aragón, los Secretarios Generales de las Delegaciones Territoriales de Huesca y Teruel y los Secretarios de los Servicios Provinciales.

El sábado es, con carácter general, día hábil para la presentación de documentos administrativos de acuerdo con el artículo 48.1 LPC. En consonancia con ello, y refiriéndonos a la ciudad de Zaragoza, la Sección de Información General (sita en el Edificio Pignatelli), como Registro Auxiliar del Registro General es la única dependencia administrativa que se encuentra abierta a la presentación de documentos entre las 9,00 y las 13,00 horas. Sin embargo, ninguna de las unidades y órganos habilitados para la compulsada de documentos que antes hemos citado incluyen el sábado por la mañana dentro de su jornada ordinaria de trabajo. Por otra parte, la Directora General para la Renovación y Modernización Administrativa, en su informe antes transcrito, distingue entre cotejo y compulsada de documentos, afirmando que el Registro General de la Diputación General de Aragón no estaría obligado a realizar «compulsadas» aunque sí simples «cotejos», que no implicarían «autenticación» del documentos.

La consecuencia evidente es que las personas que pretendan aportar documentos en sábado a la Diputación General de Aragón no tienen a su disposición ninguna unidad administrativa que pueda realizar la compulsada de los mismos. Esta circunstancia debe ser considerada disfuncional, en especial si consideramos la magnitud y competencias que ostenta la Administración aragonesa. Es difícil considerar como día hábil a todos los efectos el sábado, si la Diputación General de Aragón no arbitra, junto a la apertura del Registro General, un sistema de «compulsada» de los documentos que se presenten. Y no resulta comprensible para los ciudadanos que, ante la falta de compulsada de documentos en sábado en dependencias de la DGA, la solución sea acudir con la instancia a la Delegación del Gobierno de la Nación, que sí realiza la compulsada.

Diversas soluciones se ofrecen, en nuestra opinión, a esta grave disfunción: o bien la reforma del Decreto 213/1992, de compulsadas, estableciendo un sistema más flexible, o bien la rápida aprobación de la norma que la Directora General para la Renovación y Modernización Administrativa anuncia en su informe, o bien, finalmente, la interpretación abierta del artículo 35 en relación con el artículo 38.5, ambos de la LPC, de modo que el cotejo de la copia presentada en el Registro por el ciudadano junto con el original sea entendido como compulsada (o equivalente) del mismo. Esta última interpretación cuenta con el apoyo de la dicción literal del nuevo artículo 38.5 LPC que prevé la remisión de la copia «cotejada» por el Registro al órgano destinatario, de modo que sustituye «a todos los efectos» al documento original, salvo en los limitados casos en que el original deba obrar en el procedimiento.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Recomendar al Departamento de Educación y Cultura que reconozca el derecho de D.^a ... a la subsanación de la deficiencia de falta de compulsada de las copias por ella aportadas dentro de plazo hábil en el procedimiento selectivo para la cobertura interina de plazas de profesorado de Enseñanzas Artísticas (convocatoria uniprovincial n.º 2), al amparo de lo dispuesto en el artículo 76.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, teniendo en cuenta, de modo adicional, la imposibilidad acreditada de llevar a cabo la compulsada de tales documentos el día que los aportó (sábado día 6 de febrero).

Recomendar al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que adopte las medidas necesarias para subsanar con celeridad el problema de la compulsada en sábado de los documentos que se presenten a los Registros de la Diputación General de Aragón.»

Recomendación aceptada en parte. El Vicepresidente del Gobierno y Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales ha remitido el siguiente informe:

«En relación a la Recomendación efectuada en el expediente de queja número DI-177/1999-IM, sobre compulsada de documentación de D.^a ... para tomar parte en el procedimiento de selección de personal interino de enseñanzas artísticas para el curso 1998/1999, tengo el honor de informar a V.E. que mediante Decreto 207/1999, de 17 de noviembre, del Gobierno de Aragón (B.O.A. n.º 156, de 3 de diciembre de 1999), se ha procedido a la modificación de los Decretos 213/1992, de 17 de noviembre, sobre expedición de certificaciones y compulsadas, y el Decreto 180/1996, de 7 de octubre, por el que se regula el Registro General de la Comunidad Autónoma, para adaptarlos a lo dispuesto en la Ley 4/1999, de 14 de enero, de reforma de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en el sentido apuntado en el informe emitido por la Dirección General de Renovación y Modernización Administrativa, remitido a esa Institución con fecha 1 de junio del pasado año.»

15.3.6. DEBER DE RESIDENCIA DE LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS Y CIRCUNSTANCIAS DE DISPENSA DEL MISMO. EXPTE. DI-421/1999.

En este expediente se examinan los motivos alegados por el Departamento de Agricultura para negar la dispensa del deber de residencia a una funcionaria destinada en la localidad de Zuera. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«ANTECEDENTES

1) Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D.^a ..., Auxiliar Administrativo con destino en la Oficina Comarcal Agroambiental de Zuera, había visto denegada por el Departamento de Agricultura y Medio Ambiente su solicitud de dispensa del deber de residencia en la referida localidad.

Esta denegación se había amparado en un informe negativo del Director del Servicio Provincial de dicho Departamento en Zaragoza y en el contenido del art. 77.1 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado y el artículo 7 n) del Decreto 85/1996, de 30 de abril, del Gobierno de Aragón.

En opinión del presentador de la queja, no se habrían tenido con ello en cuenta los criterios de la Dirección General de

Recursos Humanos del Gobierno de Aragón sobre deber de residencia de los funcionarios públicos aprobados el día 24 de abril de 1998 y según los cuales «*el personal cuyas funciones no acarree la posibilidad de ser reclamado por necesidades de urgencia para prestar servicios fuera de la jornada de trabajo, con carácter general puede ser dispensado*», unido a que Zuera —lugar de trabajo de D.^a ...— está a 25 km. de Zaragoza y conectado por autovía, costando menos tiempo acceder a ese lugar desde su domicilio familiar en el Actur que a otros destinos de la propia ciudad de Zaragoza.

2) Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja y, en especial, acerca de los concretos motivos de servicio que justifican la no concesión de la dispensa del deber de residencia a D.^a ... a la luz de la naturaleza de sus funciones —Auxiliar Administrativa—, la escasa distancia que existe entre Zaragoza y Zuera y el tenor de los criterios aprobados por la Dirección General de Recursos Humanos en 1998. Asimismo se solicitaba del Departamento de Agricultura y Medio Ambiente la remisión del informe negativo del Jefe del Servicio Provincial a que se aludía en su resolución denegatoria y de cualesquiera otros informes que, en su caso, se hubieran emitido por órganos de ese Departamento en relación con este asunto.

3) El Departamento de Agricultura y Medio Ambiente ha contestado a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe del Jefe de Servicio de Gestión de Personal, Asuntos Generales y Servicios Periféricos en el que se exponía lo siguiente:

«Esta Secretaría General Técnica coincide con el criterio del Servicio Provincial de Agricultura y Medio Ambiente, en que la distancia entre el lugar de residencia y destino, y más en puestos de trabajo con complemento específico «B» como el de la solicitante, supone mayor dificultad para el cumplimiento del horario y servicio, por lo que nos reiteramos en la Resolución denegatoria de fecha 25 de marzo de 1999.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— La Ley de Funcionarios Civiles del Estado, en su artículo 77, establece el deber de los funcionarios de residir en el término municipal donde radique la Oficina, Dependencia o lugar donde presten sus servicios, si bien permite que, por causas justificadas se autorice la residencia en lugar distinto, siempre y cuando ello sea compatible con el exacto cumplimiento de las tareas propias del cargo.

Este deber de residencia, regulado en una norma preconstitucional, la Ley de Funcionarios Civiles de 1964, ha sido sometido a juicio de constitucionalidad por el Tribunal Constitucional que, en Auto n.º 781/1985, afirmó que «*el art. 19 de la CE otorga a los españoles el derecho a elegir libremente su residencia dentro del territorio español, pero este derecho no es absolutamente ilimitado, sino que permite aquellas restricciones que tengan fundamento bastante, como las dos Sentencias recurridas estiman acaecen con los funcionarios, a quienes el ejercicio de su cometido funcional exige la residencia en el lugar de destino...*» El Tribunal Supremo, en sentencia de 3 de marzo de 1984, afirmaba en el mismo sentido que el derecho a elegir libremente su

residencia que tienen todos los españoles «*...ha de ser interpretado, como dispone el art. 10-2) de la misma Constitución, de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, por lo que habrá de estimarse, según el art. 29 de ésta, que toda persona tiene además de derechos, deberes respecto a la comunidad, puesto que sólo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad y, tanto en el ejercicio de sus derechos como en el disfrute de sus libertades, está sujeta a las limitaciones establecidas por la Ley con el fin de asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática; lo que concuerda con el art. 53 de la Constitución en cuanto faculta la regulación del ejercicio de tales derechos y libertades fundamentales, sólo por Ley; con lo que se legitima la vigencia del art. 77 de la Ley de Funcionarios Civiles de 1964...*».

Ello no obstante, no debe olvidarse que esta limitación a la libertad de residencia derivada de la condición de funcionario público se encuentra matizada por la propia Ley de Funcionarios Civiles del Estado que permite que, por causas justificadas, se autorice la residencia en lugar distinto, siempre y cuando ello sea compatible con el exacto cumplimiento de las tareas propias del cargo.

Debemos examinar, en consecuencia, el alcance de las facultades que ostenta la Administración en el régimen de dispensa de residencia y la naturaleza de los eventuales derechos que pudieran corresponder a los funcionarios.

Segunda.— El artículo 7.2.n) del Decreto 85/1996, de 30 de abril, del Gobierno de Aragón, de competencias en materia de personal, atribuye a los Consejeros la competencia para autorizar la dispensa del deber de residencia de los funcionarios de su Departamento, previo informe de la Secretaría General y de la Dirección General de la que dependan. Este artículo reproduce el contenido del art. 77.2 de la Ley de Funcionarios Civiles, de modo que la dispensa se podrá conceder cuando «*... sea compatible con el exacto cumplimiento de sus tareas...*»

Las dudas surgidas en la interpretación de este precepto llevaron a la Dirección General de Recursos Humanos a emitir, con fecha 24 de abril de 1998, y en el ejercicio de las competencias que le atribuye el artículo 5 del Decreto 85/1996, de 30 de abril, el siguiente Criterio:

«La línea divisoria a trazar para determinar en qué casos y bajo qué condiciones es posible acceder a la solicitud de dispensa es la siguiente:

a) El personal cuyas funciones no acarree la posibilidad de ser reclamado por necesidades de urgencia para prestar servicios fuera de la jornada de trabajo, con carácter general puede ser dispensado.

b) El personal que sí pueda ser reclamado —como sucede por ejemplo con personal médico, protección civil, de extinción de incendios u otros análogos— la regla general es que no puede ser dispensado, salvo que la localidad en la que desee residir esté tan próxima a la de destino que no impida poder acudir con la celeridad suficiente a ésta en caso de ser requerido.

Eso exige, obviamente, examinar caso a caso y sólo conceder la dispensa cuando el superior jerárquico garantice que las necesidades del servicio estén cubiertas.»

El criterio de la Dirección General de Recursos Humanos que estamos transcribiendo precisa, finalmente, que la concesión de dispensa del deber de residencia se hará conforme a lo anterior «*debiendo constar en la resolución la motivación de la misma a la luz de las consideraciones expuestas*».

Si recapitulamos los criterios que deben seguirse, de acuerdo con la Dirección General de Recursos Humanos, podemos apreciar que el factor determinante para la concesión o no de la dispensa es el hecho de que las funciones desempeñadas por el empleado público lleven consigo la posibilidad de reclamación *urgente* para prestar servicios fuera de la jornada de trabajo. Estas funciones se identifican con las actividades sanitarias, de protección civil, extinción de incendios...

Estamos, por tanto, ante un criterio mucho más estricto que el de la mera percepción de complemento específico B. Este complemento incorpora junto a los conceptos que se retribuyen en el específico A (responsabilidad, penosidad o peligrosidad...) los de especial dedicación e incompatibilidad, lo que supone, además de un horario más amplio (incluyendo tardes) una plena disponibilidad para el servicio. Esta disponibilidad puede conllevar, ocasionalmente y por razones de servicio, la prolongación de la jornada ordinaria o la realización de trabajos fuera de la misma. Sin embargo, no aparece en esta caracterización el elemento de la «*urgencia*» a que se refiere el Criterio comentado de la Dirección General de Recursos Humanos y que sólo es propio de algunos puestos dotados de complemento específico B.

Si examinamos el puesto de trabajo desempeñado por D.^a ... en la O.C.A. de Zuera como auxiliar administrativa (n.º de R.P.T. 3396) no encontramos ninguna especificación en sus características que lo hagan diferir de los restantes puestos de auxiliar administrativo dotados de complemento específico «B» (sus funciones son las «*burocráticas del Cuerpo*»). En consecuencia, nada nos hace pensar que reúna especiales requerimientos en cuanto a la urgencia con la que se puede demandar la natural disponibilidad de la funcionaria a él adscrita.

Tercera.— Existen dos factores adicionales que deben ser ponderados necesariamente a la hora de valorar la posibilidad de dispensa del deber de residencia:

1.º El primero de ellos viene claramente expresado en el tantas veces aludido Criterio de la Dirección General de Recursos Humanos y consiste en la ineludible consideración de la distancia existente entre la población en la que se desea residir y la localidad de destino. En su virtud, si la primera está lo suficientemente próxima a la segunda de modo que «*... no impida poder acudir con la celeridad suficiente a ésta en caso de ser requerido...*», no debería haber obstáculo para acceder a la dispensa del deber de residencia aún en el supuesto de tratarse de funciones que acarreen la posibilidad de ser reclamado por necesidades de urgencia (sanitarias, incendios...). Este criterio es también seguido por la Administración del Estado pudiendo aquí citarse una consulta evacuada por la Dirección General de Función Pública, con fecha 17 de septiembre de 1992, y según la cual en la exigencia del deber de residencia se debe tener en cuenta la facilidad que para los desplazamientos existe debida a las actuales vías de comunicación y los modernos medios de transporte que hacen compatible la residencia en localidad distinta con el exacto cumplimiento de las tareas propias del cargo.

Pues bien, D.^a ... acredita un domicilio familiar situado en el barrio del Actur de Zaragoza, conectado de modo directo, y sin necesidad de travesía urbana alguna, con la localidad de Zuera por una autovía recientemente inaugurada. La distancia en kilómetros (25) garantiza su llegada en escasos minutos desde el momento en que se la requiera telefónicamente. Debe observarse que la comunicación por travesía urbana desde el barrio del Actur con posibles destinos en la zona sur de Zaragoza es sin duda más costosa en tiempo que la comunicación con Zuera.

2.º El segundo factor adicional a tener en cuenta lo constituye la naturaleza de las funciones encomendadas al funcionario público que solicita la dispensa. Al margen del régimen común de disponibilidad derivado de la percepción del complemento específico B con independencia del Cuerpo o Escala de pertenencia del funcionario, no puede olvidarse que el contenido de la función administrativa es muy distinto según el Grupo funcional en que se esté integrado y que la retribución que se percibe por razón de la incompatibilidad y especial dedicación también es muy distinta según el Grupo funcional. El grado de exigencia del deber de residencia no puede ser idéntico para todos los Cuerpos y Escalas de la Administración sino que debería también matizarse en función de estos parámetros de modo que la apreciación de la «*urgencia*» para la prestación de estos servicios fuera de la jornada ordinaria sea más rigurosa con los titulados superiores y medios, por razón de sus funciones y responsabilidad, que con los auxiliares administrativos cuya misión se centra en labores de mecanografía, archivo, registro...

Cuarta.— Hay que valorar, asimismo, que las posibles restricciones a la libertad de residencia reconocida por el art. 19 CE, sin bien son constitucionalmente admisibles, no pueden recibir una interpretación expansiva, de modo que incida negativamente en la libertad del ciudadano más allá de lo que exija la eficacia en el desempeño del cargo y la singularidad de la función pública que se desempeñe. Podemos citar en tal sentido la STS de 5 de noviembre de 1996 dictada con relación a la dispensa del deber de residencia de un médico forense.

Finalmente, ha de tenerse presente que las normas se deben interpretar, según el artículo 3.º 1 del Código Civil, de acuerdo con la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, que es muy diferente de la época en la que se aprobó la Ley de Funcionarios Civiles (1964), en la que los medios de comunicación y transporte eran muy limitados.

Quinta.— La resolución dictada por el Consejero de Agricultura y Medio Ambiente con fecha 25 de marzo de 1999 por la que se deniega la petición formulada por D.^a ... para fijar su residencia habitual en Zaragoza prescinde de valorar los elementos descritos en el Criterio de la Dirección General de Recursos Humanos de 24 de abril de 1998, limitándose a reseñar la existencia de un informe negativo del Jefe del Servicio Provincial cuyo contenido tampoco se detalla.

Reclamado por esta Institución el citado informe, en cuanto constituía elemento único de motivación de la Resolución del Consejero de Agricultura y Medio Ambiente, no nos ha sido remitido por el Departamento, si bien del escrito del Jefe de Servicio de Gestión de Personal, Asuntos Generales y Servicios Periféricos parece desprenderse que los argumentos utilizados por el Jefe del Servicio Provincial para informar negativamente la dispensa son:

- La distancia entre Zuera y Zaragoza.
- La percepción de complemento específico B.

En efecto, el informe citado indica textualmente: *«Esta Secretaría General Técnica coincide con el criterio del Servicio Provincial de Agricultura y Medio Ambiente, en que la distancia entre el lugar de residencia y destino, y más en puestos de trabajo con complemento específico «B» como el de la solicitante, supone mayor dificultad para el cumplimiento del horario y servicio, por lo que nos reiteramos en la Resolución denegatoria de fecha 25 de marzo de 1999.»*

Entendemos que estos argumentos no responden al criterio sentado por la Dirección General de Recursos Humanos con fecha 24 de abril de 1998, pues no se valora en absoluto la naturaleza de las funciones desempeñadas por D.ª ... como Auxiliar Administrativa, ni si la eventual «urgencia» con que se la pudiera requerir para acceder a su puesto de trabajo fuera de la jornada ordinaria no queda suficientemente cubierta con el limitado número de minutos que cuesta el desplazamiento desde el Actur hasta Zuera.

Todo ello, unido a los factores adicionales que hemos puesto de manifiesto en las Consideraciones Jurídicas Tercera y Cuarta de este escrito, nos llevan a concluir la conveniencia de que se reconsidere la denegación de la dispensa del deber de residencia solicitada por D.ª ...

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente RESOLUCIÓN:

Sugerir al Departamento de Agricultura y Medio Ambiente que reconsidere su decisión de denegar la solicitud de dispensa del deber de residencia en la localidad de Zuera presentada por D.ª ..., por entender que esta decisión no se ha acomodado al Criterio emitido por la Dirección General de Recursos Humanos del Gobierno de Aragón con fecha 24 de abril de 1998 y concurrir, además, elementos de juicio adicionales que pueden amparar, en este caso, la concesión de la referida dispensa.»

Sugerencia aceptada. El Consejero de Agricultura ha remitido el siguiente informe:

«En relación con la recomendación efectuada en el expediente de Queja DI-421/1999-IM, sobre solicitud de dispensa de residir en Zuera de D.ª ..., se informa que se acepta dicha recomendación.»

15.3.7. OPOSICIONES REALIZADAS PARA INGRESO EN EL CUERPO EJECUTIVO, ESCALA GENERAL ADMINISTRATIVA, CLASE DE ESPECIALIDAD ADMINISTRATIVOS. EXPTEs. DI-599/1998, 622/1998, 623/1998, 633/1998 Y 681/1998.

En estos expedientes se analizan diversas denuncias presentadas acerca de la concurrencia de posibles irregularidades en la celebración de las pruebas selectivas convocadas por Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos de 10 de noviembre de 1997. Dio lugar a la siguiente Sugerencia:

«Tuvieron entrada en esta Institución escritos de queja que quedaron registrados con los números de referencia arriba expresado, y en los que se hacía alusión a la existencia de diversas irregularidades en la celebración de las pruebas

selectivas para cubrir plazas del Cuerpo Ejecutivo-Escala General Administrativa (Especialidad Administrativos) de la Comunidad Autónoma de Aragón (turno libres) convocadas por Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos de 10 de noviembre de 1997.

Las denuncias, por una parte, discrepaban del criterio adoptado por la Diputación General de Aragón de separar las plazas ofertadas en dos procesos diferenciados (promoción interna y turno libre), lo que comportaba en opinión de los presentadores de las quejas que hubiera diferencia de criterios entre ambos procesos y, por otra parte, señalaban la concurrencia de diversas posibles irregularidades en torno a la celebración del segundo ejercicio de la oposición.

Así se afirmaba que en el inicio del ejercicio se advirtió a los aspirantes que no todas las preguntas valían igual y que se descontarían puntos negativos, sin más precisiones, lo que se consideraba por los presentadores de las quejas una vía abierta a la arbitrariedad del Tribunal y una forma de condicionar las contestaciones correspondientes. Por otra parte, los diversos presentadores de las quejas discrepan de los criterios seguidos por el Tribunal Calificador de las pruebas en la corrección del segundo ejercicio, y de modo especial con la 10.ª pregunta del segundo caso práctico (confección de nómina).

Examinados estos escritos se resolvió admitirlos a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre las cuestiones en ellos planteadas.

Con fechas 1 y 5 de octubre, 27 de noviembre y 4 de diciembre de 1998 el Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales contestó a las solicitudes de información realizadas desde esta Institución remitiendo diferentes informes elaborados por el Tribunal Calificador de las referidas pruebas, así como el expediente administrativo completo (con excepción de los exámenes, cuyo volumen y dificultad de reproducción dadas sus características —cuadernillos de ejercicios— llevó al Tribunal a ponerlos a nuestra disposición, sin perjuicio de mejor criterio al que gustosamente se someterían).

1.— En el informe recibido en esta Institución el día 1 de octubre de 1998 se afirmaba lo siguiente:

«1.º En cuanto a discrepancias mantenidas por el compareciente ante la Institución del Justicia ... relativa al criterio adoptado por la Diputación General de Aragón de separar las plazas ofertadas en dos procesos diferenciados (promoción interna y turno libre), lo que en opinión del reclamante ha comportado que haya habido diferencia de criterios entre ambos procesos selectivos, por razones obvias, no corresponde a este Tribunal emitir juicio al respecto.»

No obstante y a título meramente informativo, cabe decir que de los cinco miembros que integran este Tribunal, tres de ellos y Presidente, Secretario y Vocal, designados por la Diputación General de Aragón coinciden en sus personas y cargos con los miembros del Tribunal Calificador designado para juzgar las pruebas selectivas convocadas para cubrir plazas del Cuerpo Ejecutivo-Escala General Administrativa (promoción interna).

2.º En cuanto a la queja referida a diversas circunstancias acaecidas en torno a la calificación del segundo ejercicio ... se informa lo siguiente:

En el caso concreto que se plantea, previamente al inicio del segundo ejercicio de la oposición para cubrir plazas del

Cuerpo Ejecutivo-Escala General Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón (turno libre) celebrado el día 14 de junio de 1998, en la lectura pública por el Presidente del Tribunal de las Instrucciones relativas al desarrollo y realización del ejercicio, se indicó a los opositores que al tratarse de un ejercicio práctico, las preguntas debido a sus características, no tendrían todas ellas la misma valoración y que las respuestas incorrectas podrían penalizarse, aplicando criterios de corrección estrictos. En ningún momento se hizo manifestación alguna por ningún miembro del Tribunal en el sentido de «que se descontarán puntos negativos», como se manifiesta en la queja remitida.

Independientemente de la aplicación, o no, de cualquier tipo de penalizaciones, este Tribunal debe manifestar que, de acuerdo con la reiterada jurisprudencia (S.S.T.S. de 27 de abril de 1990 y 20 de octubre de 1994, —entre otras no menos conocidas—), goza de discrecionalidad técnica para fijar los criterios de calificación, pudiendo, con respecto a las Bases de la convocatoria, acordar aquellos que estime oportunos en atención a las características de las pruebas a realizar, no incurriendo con ello en una actuación arbitraria siempre que dichos criterios sean de aplicación a todos y cada uno de los ejercicios objeto de corrección. Entendiendo que una actuación arbitraria tendría lugar cuando se atentase contra el principio de igualdad en su aplicación, o se declarase la superación de la prueba por determinados ejercicios sin motivación alguna, es decir, sin criterio de valoración predeterminado por el Tribunal, pero nunca vendría ocasionada por el carácter o naturaleza de aquéllos.

Partiendo de la titularidad de dicha discrecionalidad técnica, los criterios de corrección aprobados por el Tribunal y aplicados con carácter general a todos y cada uno de los aspirantes que concurrieron al segundo ejercicio, figuran incorporados como anexo a la correspondiente Acta que obra en la documentación remitida, pudiendo comprobarse, que en ninguna de las valoraciones otorgadas a las distintas preguntas que integran el ejercicio práctico referenciado consta el criterio de valorar la contestación errónea, con puntuación negativa.»

2.— En el informe recibido el día 27 de noviembre de 1998, emitido como consecuencia de una solicitud de ampliación de información realizada por esta Institución con relación a los criterios de corrección del segundo ejercicio de las pruebas selectivas, se indicaba lo siguiente:

«1.º Los criterios de corrección aplicados al segundo ejercicio de las pruebas selectivas para cubrir plazas del Cuerpo ejecutivo —Escala General Administrativa (Especialidad Administrativos) de la Comunidad Autónoma de Aragón (Turno libre), convocada por Resolución de la Dirección General de Recursos Humanos de 10 de noviembre de 1997, según consta en la documentación remitida en su día a esta Institución, fueron adoptados por el Tribunal previamente al inicio de la corrección del mismo estableciéndose en función de las características y dificultad técnica de las distintas preguntas que lo integran, figurando incorporados al Acta n.º 19 de fecha 23 de junio de 1998, aplicándose los mismos con carácter general a todos y cada uno de los aspirantes que concurrieron a la prueba.

2.º En cuanto a la ampliación de información solicitada por esa Institución en el escrito de referencia en el sentido de

que se indique ' si en la fijación de los criterios de corrección de la 10.ª pregunta del segundo caso práctico del 2.º ejercicio de las referidas pruebas selectivas se tuvo en cuenta el contenido del Real Decreto 456/1986, de 10 de febrero, sobre retribuciones de los funcionarios en prácticas', este Tribunal le significa lo siguiente:

Con carácter general, la fijación de los criterios de corrección correspondientes a las preguntas del ejercicio de referencia se realizó de acuerdo con el criterio y juicio técnico del órgano calificador en base a la normativa aplicable en orden a las características y situación temporal del supuesto práctico planteado.

En particular y referido a la citada pregunta n.º 10 del segundo caso práctico, 'Calcular el importe líquido a percibir por D. ABC en el mes de Junio de 1997' supuesto que en síntesis hace referencia a un funcionario que una vez superadas las pruebas selectivas para ingreso en la Escala Facultativa Superior. Arquitectos, Grupo A, de la Comunidad Autónoma de Aragón, comienza el periodo de prácticas con fecha 16 de marzo de 1997, pasando con fecha 1 de mayo del mismo año, sin solución de continuidad a prestar servicios como funcionario de carrera siendo destinado un puesto de trabajo nivel 22 en un Servicio provincial, donde continúa prestando servicios. El Tribunal considera como respuesta correcta aquella comprensiva de la suma del sueldo de D. ABC correspondiente al mes de junio de 1997 más el importe de la paga extraordinaria (parte proporcional) calculada desde la fecha del inicio del periodo de prácticas (16 de marzo de 1997), criterio que fundamenta en lo siguiente:

El artículo 23.2 c) de la Ley 30/84, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública establece lo siguiente:

«Las pagas extraordinarias, que serán dos al año por un importe mínimo cada una de ellas de una mensualidad del sueldo y trienios se devengarán en los meses de junio y diciembre.»

Por lo tanto es obvio que las pagas extraordinarias, como regla general son de devengo semestral, así como el sueldo y trienios son de devengo mensual.

A su vez las letras a) y b) prevén que la cuantía del sueldo y trienios se asigna en función del Grupo al que se corresponde el Cuerpo o Escala de que se trate.

En virtud del Real Decreto 456/1986, de 10 de febrero, de retribuciones de los funcionarios en prácticas, en su artículo 1 se reconoce a los funcionarios en prácticas el derecho a percibir las retribuciones del cuerpo o escala al que se aspire a ingresar.

En concreto dicho precepto dice lo siguiente:

«Quienes a partir de la entrada en vigor del presente Real Decreto, se encuentren en periodo de prácticas o desarrollando cursos selectivos de los previstos en el Real decreto 2223/1984, serán nombrados funcionarios en prácticas y percibirán una retribución equivalente al sueldo y pagas extraordinarias al grupo en el que esté clasificado el cuerpo o escala al que aspiren a ingresar.

No obstante, si las prácticas se realizan desempeñando un puesto de trabajo, el importe anterior se incrementará en las retribuciones complementarias del puesto.»

Como se aprecia claramente dicho precepto no establece ninguna regla de devengo y liquidación de retribuciones,

sino que lo único que hace es extender a los funcionarios en prácticas un derecho previamente reconocido por la ley a los funcionarios de carrera.

La regulación del devengo y liquidación de las pagas extraordinarias no se contiene en ese Real Decreto sino en el ya precitado artículo 23.2.c) de la Ley 30/84 que establece la regla general de devengo en los meses de junio y diciembre.

La única excepción legal al devengo en dichos meses, en el año 1997, que es el que se situaba el caso es la prevista en el artículo 19.2.c) de la Ley de Presupuestos de la Comunidad Autónoma de Aragón que decía lo siguiente:

«En el caso de cese en el servicio activo, la última paga extraordinaria se devengará el día de cese y con referencia a la situación y derechos del funcionario, pero en cuantía proporcional al tiempo de servicios prestados, salvo en el supuesto de cese por fallecimiento, jubilación o retiro de los funcionarios sujetos al régimen de clases pasivas, y, en general, a cualquier régimen de pensiones públicas que se devengue por mensualidades completas desde el primer día del mes siguiente al del nacimiento del derecho, en cuyo caso los días del mes en que se produce dicho cese se computarán como un mes completo.

A los efectos previstos en el presente artículo, el tiempo de duración de las licencias sin derecho a retribución no tendrán la consideración de servicios efectivamente prestados.»

Parece obvio que en el caso objeto de examen no es posible encuadrarlo en el supuesto contemplado en la letra c) precitada por cuanto el funcionario en cuestión lejos de haber cesado en su relación de prestación de servicios la mantiene sin solución de continuidad pasando de funcionario en prácticas a funcionario de carrera y que se produzca ninguna modificación de su régimen legal de pagas extraordinarias dado que es siempre el correspondiente al mismo Cuerpo o Escala.

Pues bien, si el Real Decreto 456/86 sobre retribución de los funcionarios en prácticas no contiene ninguna regla sobre devengo y liquidación de pagas extraordinarias y la única regla general al respecto prevé la liquidación en los meses de junio y diciembre, como ya hemos visto, siendo la única excepción normativamente prevista la del cese en el servicio activo antes de dichos meses de devengo ordinario —circunstancia que no concurre en el expediente— no existe ningún precepto de aplicación en la Administración Autónoma en el año 1997 no ya que obligue sino que ni siquiera permita proceder a un devengo anticipado.

De otra parte, no se alcanza a entender cuál sería la finalidad de hacer dos liquidaciones que darían el mismo resultado que de efectuar una sola dado que las retribuciones son las mismas. Realizar dos liquidaciones cuando el resultado final es el mismo con una sola es contrario al principio de eficacia previsto en el artículo 103 de la Constitución Española.

En conclusión, hay que resaltar que el Tribunal en la fijación de los criterios de corrección de la antedicha pregunta ha tenido en cuenta toda la normativa precitada interpretándola de forma conjunta y sistemática amén de finalista en el ejercicio de una competencia que según reiterada jurisprudencia corresponde en exclusiva al Tribunal.»

Asimismo, junto al transcrito informe, la Diputación General de Aragón nos adjuntó otro elaborado por el Jefe de Servicio de Administración de Personal de la Dirección General de Recursos Humanos con fecha 25 de agosto de 1998 en el que se mantiene una postura coincidente con el criterio expresado por el Tribunal Calificador.

3.— Examinado el expediente administrativo remitido por el Tribunal Calificador de las pruebas se comprobó la existencia de ciertas anomalías en algunas de las Actas del mismo lo que nos llevó a solicitar el día 16 de noviembre de 1998 una ampliación de información en los siguientes términos:

«... le agradeceré que con la mayor brevedad posible me amplíe la información remitida indicándome las razones por las que en el acta n.º 19 del Tribunal Calificador de las Pruebas de Acceso al Cuerpo Ejecutivo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón —Turno Libre—, la segunda página, que es precisamente la que contiene los criterios de valoración de las preguntas correspondientes al supuesto práctico de Personal y Contratación, que han sido objeto de controversia por parte de diversos opositores, aparece firmada por D. ..., el cual, según se manifiesta en la primera página del acta 'no puede asistir debido a tener que ausentarse de Zaragoza por problemas familiares graves», motivo por el que su firma no aparece en esa primera página ni en la última.

Asimismo le ruego que me aclare las razones por las que la firma de D. ... aparece en el Anexo I al acta n.º 19, firmada ese mismo día 23 de Junio de 1998, en el que se reflejan los criterios de valoración de los ejercicios objeto de queja ante esta Institución.

Debo significarle que, examinada dicha Acta n.º 19, así como la n.º 20, correspondiente al día siguiente 24 de Junio de 1998, D. ... tiene excusada su presencia en ambas por motivos familiares, que le hicieron ausentarse de Zaragoza.»

El Tribunal Calificador, en reunión celebrada el día 26 de noviembre de 1998, acordó por unanimidad emitir el siguiente informe:

«En relación con las presuntas incidencias detectadas en el Acta 19 así como en sus Anexos I y II y en los que aparece la firma del Vocal en representación Sindical, D. ..., pese a no asistir a la reunión del Tribunal celebrada el día 23 de junio de 1998 al tener motivos familiares que justificaban su ausencia, se debe a su deseo expreso de sumarse a los criterios de corrección y calificación correspondientes al segundo ejercicio de la oposición aprobados por los restantes miembros del Tribunal durante su ausencia y contenidos de forma pormenorizada en los Anexos I y II, dado que a partir de su reincorporación a las reuniones del Tribunal Calificador (29 de junio de 1998) el citado Vocal participaría en las tareas de corrección de los ejercicios aplicando los criterios adoptados, y que asumió como propios, firmando los citados Anexos I y II como manifestación de su aceptación y conformidad.

Respecto al hecho de figurar la firma del Sr. ... en la hoja número 2 del Acta 19 no tiene ninguna significación especial, simplemente se debe a un error surgido al firmar los citados Anexos que figuraban adosados a dicha Acta. Es obvio que se trata de una confusión ya que como puede constatarse en el resto de las páginas del citado documento no figura su firma y sí la del resto de los miembros del Tribunal.»

4.— En la tramitación de estos expedientes de queja se han producido asimismo diversas circunstancias particulares relativas, fundamentalmente, al derecho de acceso de algunos opositores a los ejercicios realizados así como a los criterios de valoración utilizados por el Tribunal Calificador:

— Así, con fecha 8 de septiembre de 1998, nos dirigimos al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales solicitando que se nos explicaran los motivos por los que no se facilitaba a una opositora el acceso a su segundo ejercicio así como a los criterios de valoración aplicados para su corrección. En informe recibido en esta Institución el día 5 de octubre de 1998 el Tribunal Calificador dio cuenta de que en su reunión del día 18 de septiembre había acordado facilitar a la interesada copia debidamente compulsada de tales documentos, llevándose a efecto mediante escrito de fecha 22 de septiembre.

— Por otra parte, una vez conocida por nuestra Institución la negativa del Tribunal Calificador, manifestada en escrito de fecha 11 de septiembre de 1998 a facilitar a una persona interesada el acceso a los segundos ejercicios de los demás participantes en el proceso selectivo y la justificación alegada por éste: «...en virtud de los artículos 35 y 37 de la Ley 30/1992, el derecho a ver los documentos incluidos en el expediente no puede conculcar los intereses de terceros, como es dar traslado del contenido de los exámenes realizados por otros opositores» nos dirigimos, con fecha 21 de octubre de 1998, al Departamento de Presidencia en los siguientes términos:

Debo recordar al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que es criterio consolidado de esta Institución el siguiente:

El derecho de vista de los expedientes está expresamente reconocido en la Ley 30/1992, cuyo artículo 35. a) lo reconoce como susceptible de ejercer en «cualquier momento» pudiendo incluso obtener copias de documentos.

De otra parte, el artículo 19 de la Ley 30/1984 establece que los procesos selectivos deben garantizar en todo caso los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad. En idéntico sentido se manifiesta el artículo 25 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón.

El acceso al contenido de los exámenes que se debe reconocer a todos los participantes en un concreto proceso selectivo que se rige por el principio de publicidad no afecta, desde luego, a la esfera de intimidad de los demás aspirantes, pues lo que se pretende en tal procedimiento es el acceso a un empleo público, lo que, evidentemente, no forma parte de la vida privada personal o familiar de los mismos. Por otra parte, ese derecho de acceso que se reconoce a cualquier interesado evidentemente afecta a los demás interesados en ese procedimiento, pero ello no conculca en modo alguno los derechos de éstos últimos, sino que es una consecuencia natural de los derechos que a todo interesado en un procedimiento reconoce la Ley 30/1992 frente a la Administración y también frente a los demás interesados.

Ello ha sido admitido de modo expreso por la Diputación General de Aragón en contestación dada a la Recomendación formulada en el expediente 1116/94-K tramitado en esta Institución con relación a unas pruebas selectivas para el acceso a la función pública (Auxiliares de Laboratorio), en la que se nos indicó expresamente lo siguiente:

«En relación con el derecho a la vista del expediente, va a procederse a su realización, en cumplimiento de lo previsto en el art. 35. a) de la Ley 30/1992. La vista del expediente supondrá el acceso a toda la documentación relativa al proceso selectivo, incluyéndose los exámenes realizados por los otros opositores...».

Podría argumentarse que, dado el dogma de la discrecionalidad técnica sentado por los Tribunales, muy difícilmente el examen de los criterios de corrección y de la valoración dada por el Tribunal Calificador a cada uno de los aspirantes podrá dar lugar a un pronunciamiento revisor tanto por parte de la propia Administración en vía de recurso como por los Tribunales de lo Contencioso-Administrativo. Sin embargo, como conoce bien la Diputación General de Aragón, en casos de manifiesto error o arbitrariedad en la actuación del órgano de valoración sí es posible revisar la misma. Entre otras, cabe citar la STS de 19-7-1996 (Ar. 5734) según la cual (FJ 2.º):

«... cualquiera que sea la materia sobre la que versen las pruebas— solamente en los supuestos en que sea evidente el error padecido por la Comisión al calificar como correcta o incorrecta una respuesta, de modo que sea realmente inaceptable, con arreglo a los criterios de la sana crítica, admitir la tesis de la Comisión determinante de aquella valoración, resulte permisible que con todas las cautelas y atendiendo a una casuística muy estricta, los Tribunales de Justicia puedan llegar a la conclusión de que los órganos administrativos no han tenido en cuenta manifiestas condiciones de mérito del partícipe en los concursos u oposiciones o bien que han computado favorablemente contestaciones manifiestamente equivocadas...»

Es evidente que la aplicación de esta doctrina requiere que se facilite el acceso a los interesados a los elementos necesarios para fundamentar, en su caso, sus alegaciones jurídicas, pues de lo contrario se les produciría indefensión...»

La Diputación General de Aragón aceptó nuestros argumentos y facilitó a la persona interesada el acceso a los exámenes realizados por los restantes aspirantes intervinientes en el segundo ejercicio de las referidas pruebas selectivas.

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— Las diversas quejas acumuladas en el presente expediente plantean su discrepancia con el criterio adoptado por la Diputación General de Aragón de separar las plazas ofertadas en dos procesos diferenciados (promoción interna y turno libre), lo que comportaba en opinión de los presentadores de las quejas que hubiera diferencia de criterios entre ambos procesos. Sin embargo, la diferenciación de pruebas selectivas para turno libre y para promoción interna parece posible a la vista de las normas legales que regulan esta materia (arts. 23 y ss; 44 y 45 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Comunidad Autónoma).

Por otra parte, la convocatoria de pruebas para el turno de promoción interna cumple con la exigencia contenida en el artículo 44 2 de la Ley de Ordenación de la Función Pública aragonesa de disponer la acumulación de las plazas que queden vacantes, por no haber obtenido los aspirantes la puntuación mínima exigida en la fase de oposición, a las que se ofrezcan a la convocatoria de acceso libre (llevada a efecto en la Base 1.1, segundo párrafo de la Resolución de la

Dirección General de Recursos Humanos de 10 de noviembre de 1997), siquiera quepa recordar ahora que dicha convocatoria fue objeto de una corrección de errores en la que se sustituyó la frase «*las plazas que queden sin cubrir se acumularán a las que se convoquen por el sistema general de acceso libre*» por la frase «*las plazas que queden sin cubrir podrán acumularse a las que se convoquen por el sistema general de acceso libre*», por cuyo motivo esta Institución dirigió a ese Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales una Recomendación Formal con fecha 27 de marzo de 1998 al objeto de que se dejara sin efecto esa corrección de errores, Recomendación que fue aceptada en este punto.

Se cuestiona por los presentadores de las quejas que, estando suspendido el proceso de promoción interna por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en virtud de un recurso interpuesto por el procedimiento de la Ley 62/78, de 26 de diciembre, sobre protección jurisdiccional de los Derechos Fundamentales, se haya seguido adelante con la oposición convocada para las plazas del turno libre, haciéndose públicos por Resolución de 31 de julio de 1998, de la Dirección General de Recursos Humanos, los nombres de los cuatro aspirantes que han superado finalmente la oposición (B.O.A. n.º 95, de 12 de agosto). Se argumenta por ellos que, de esta manera, quedaría cerrado el paso a la acumulación de las plazas que eventualmente resultaran vacantes en el turno de promoción interna. Sin embargo la existencia de 4 únicos aprobados en el segundo ejercicio de la fase de oposición (Acta n.º 22, de 2 de julio de 1998), siendo 4 las plazas convocadas para el turno libre, deja sin posibles aspirantes a una acumulación de eventuales plazas vacantes del turno de promoción interna. Con ello carece de sentido condicionar la ulterior evolución de las plazas del turno libre al resultado del proceso de promoción interna, pues desde el momento en que los aprobados son los mismos que plazas (o menos que ellas) es superflua la eventual acumulación de otras plazas.

Segunda.— Debemos centrarnos en las diferentes cuestiones suscitadas con relación a la celebración y corrección del segundo ejercicio del proceso selectivo que estamos analizando.

Cabe observar que el examen que vamos a llevar a cabo parte de la constatación del contenido y alcance de la doctrina de la «discrecionalidad técnica» proclamada de modo uniforme y constante por los Tribunales de Justicia. En su virtud, «...*los tribunales calificadoros de oposiciones y concursos gozan de una amplia discrecionalidad técnica, por la presumible imparcialidad de sus componentes, especialización de sus conocimientos e intervención directa en las pruebas de selección, y que los Tribunales de Justicia no pueden convertirse en segundos tribunales ... ya que por la especialidad de los conocimientos exigidos sería necesario un informe pericial cuyo criterio habría de ser confrontado con el de los especialistas que integran la comisión, discrecionalidad que no impide la revisión jurisdiccional en ciertos casos, por razón de defectos formales sustanciales, por haberse producido indefensión, arbitrariedad, desviación de poder, etc.*» (SSTS de 13 de marzo de 1991, 30 de abril de 1991, 20 de octubre de 1992, 9 de diciembre de 1992...).

En definitiva, la existencia de ese ámbito de discrecionalidad administrativa técnica no supone la desaparición del derecho a la tutela judicial efectiva. Como afirma el TC

en su sentencia 353/93 (FJ 3.º) «*el acto administrativo de calificación podrá ser objeto de la acción fiscalizadora de los Tribunales de Justicia. Lo que sucede en tales casos es que la revisión jurisdiccional —en cuanto la valoración del Tribunal calificador en lo que de apreciación técnica tenga en sí misma escapa al control jurídico— experimenta determinadas modulaciones o limitaciones que encuentran su fundamento en una ‘presunción de razonabilidad’ o ‘de certeza’ de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. Ahora bien, aquella presunción, en tanto que presunción iuris tantum, también podrá desvirtuarse si se acredita la infracción o desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación en el criterio adoptado.*»

La discrepancia fundamental planteada por los diferentes presentadores de las quejas se centra en los criterios de corrección de la 10.ª pregunta del segundo caso práctico del 2.º ejercicio de las referidas pruebas selectivas, relativa a la confección de una nómina, aunque también se manifiesta disconformidad con los criterios aplicados para la corrección de la 3.ª pregunta de ese mismo segundo caso práctico.

El Tribunal Calificador, en su informe de fecha 16 de noviembre de 1998, con entrada en esta Institución el día 27 de noviembre, expone los argumentos jurídicos que en su opinión amparan la decisión técnica adoptada con relación a la pregunta 10.ª. Consta en el expediente otro informe suscrito por el Jefe de Servicio de Administración de Personal de la Dirección General de Recursos Humanos con fecha 25 de agosto de 1998 en el que se mantiene un criterio técnico coincidente con el anterior. El contenido de estos informes constituye argumento de apoyo a la presunción de razonabilidad de que goza la actuación del Tribunal Calificador que debe prevalecer en tanto no se desvirtúa a través de medios de prueba que acrediten la infracción o desconocimiento de ese proceder razonable que se presume en el Tribunal.

Tercera.— Sin embargo, hay otros elementos en la actuación del Tribunal durante el segundo ejercicio de las pruebas selectivas que deben ser objeto de especial consideración:

1.— Se afirma en todas las quejas presentadas en esta Institución que en el inicio del segundo ejercicio de las pruebas selectivas se advirtió por el Tribunal a los aspirantes que no todas las preguntas valían igual y que se descontarían puntos negativos, sin más precisiones, lo que se consideraba por los presentadores de las quejas una vía abierta a la arbitrariedad del Tribunal y una forma de condicionar las contestaciones correspondientes. El Tribunal Calificador, en su informe emitido el día 18 de septiembre de 1998 manifiesta que «... *en la lectura pública por el Presidente del Tribunal de las instrucciones relativas al desarrollo y realización del ejercicio, se indicó a los opositores que al tratarse de un ejercicio práctico, las preguntas debido a sus características, no tendrían todas ellas la misma valoración y que las respuestas incorrectas podrían penalizarse, aplicando criterios de corrección estrictos. En ningún momento se hizo manifestación alguna por ningún miembro del Tribunal en el sentido de ‘que se descontarán puntos negativos’...*».

Nos encontramos antes dos declaraciones contradictorias, la de los opositores que han presentado esta queja y la

del Tribunal. Una de ellas es legítimamente interesada y la otra en principio es presumiblemente imparcial, por lo que no es posible sin otros indicios razonables inclinarse con la suficiente certeza por la realidad de las manifestaciones realizadas por los quejosos. No debe olvidarse que en esta posición también intervienen terceros y que cualquier resolución contraria a la dictada podría perjudicarles sin haberles dado la posibilidad de ser oídos.

Sin embargo, consideramos que aún admitiendo como hipótesis que fuera cierta la tesis mantenida por los presentadores de la queja, son tan genéricas las manifestaciones realizadas por el Presidente del Tribunal que difícilmente pueden considerarse algo más que una indicación general. No hay en ellas la suficiente precisión como para generar derechos en el sentido jurídico del término.

Como ha establecido la STC de 13 de enero de 1.998 solo hay infracción del art. 23.2 de la CE. cuando se vulnera el principio de igualdad de los participantes lo cual no resulta acreditado en este caso ya que las instrucciones fueron iguales para todos. Afirma esta sentencia que el derecho garantizado en el artículo 23.2 CE «... garantiza la igualdad de oportunidades en el acceso a la función pública con arreglo a las bases y al procedimiento de selección establecido, garantizando su aplicación por igual a todos los participantes e impidiendo que la Administración, mediante la inobservancia o la interpretación indebida de lo dispuesto en la regulación del procedimiento de acceso, establezca diferencias no preestablecidas entre los distintos aspirantes (STC 115/1996, que cita las 193/1987 y 353/1993) De ahí que, si bien el art. 23.2 CE ha de conectarse con la vinculación al cumplimiento de las bases, no toda vulneración de las bases genera per se una vulneración del citado derecho fundamental ... En consecuencia, el art. 23.2 CE no consagra un pretendido derecho fundamental al estricto cumplimiento de la legalidad en el acceso a los cargos públicos, ya que sólo cuando la infracción de las bases del concurso implique, a su vez, una vulneración de la igualdad entre los participantes, cabe entender que se ha vulnerado esta dimensión interna y más específica del derecho fundamental que reconoce el art. 23.2 C.E. (STC 115/1996)».

No obstante lo anterior, entendemos que no debería haberse adelantado por parte del Presidente del Tribunal ciertos criterios de corrección, ni siquiera de forma vaga, el día de la celebración del examen siendo que el acuerdo se tenía que tomar con posterioridad y de forma colegiada. Con ello más que facilitar la realización de la prueba se podía producir en algunos cierta confusión.

2.º Hay que estudiar también la trascendencia jurídica que puede tener el hecho que el Acta n.º 19 en la segunda página de su anexo, donde aparecen los criterios de corrección, aparezca firmada por un miembro del Tribunal, D. ... el cual según se manifiesta en la segunda página del Acta aquél día se encontraba ausente de Zaragoza.

No cabe duda que se trata de una irregularidad formal. El Tribunal lo considera un error y en esta sentido aduce que sólo se firmó una de las tres páginas del acta y el anexo y no todas ellas.

A la hora de estudiar la trascendencia que puede tener en el desarrollo de la oposición, hay que tener en cuenta dos cosas: 1.º Si con esta firma se variaba el sentido de la

resolución adoptada por el Tribunal, ya que de ser así la existencia o no de ella podía ser decisiva. En este caso concreto vemos que la decisión se tomó por unanimidad, con lo cual siendo cinco los miembros del Tribunal la existencia o no de este voto en nada cambiaba el sentido de la resolución y 2.º El hecho de que figure una firma más de las indicadas tampoco perjudica la validez jurídica de la resolución, ya que había quorum suficiente, los otros cinco votos eran coincidentes y este no hacía sino sumarse a ellos. Hay un principio general del derecho según el cual en materia de requisitos formales lo que abunda no perjudica.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular las siguientes Sugerencias:

1.ª Que se reiteren las instrucciones dadas a los miembros de los tribunales a fin de que se abstengan de hacer comentarios sobre cuales pueden ser los criterios de corrección, antes de que se adopten por el tribunal de forma colegiada. Con ello se trataría de evitar confusiones en las Sras. y Sres. opositores.

2.ª Que se reiteren las instrucciones dadas a los miembros de los Tribunales en el sentido que cualquier añadido a un acta una vez firmada solo puede hacerse mediante un acta suplementaria.»

Sugerencia aceptada. El Director del Instituto Aragonés de Administración Pública remitió el siguiente informe:

«En relación con su escrito n.º 8 de abril (salida n.º 672) por el que remitía escrito del Justicia de Aragón solicitando informe relativo al grado de aceptación de la Sugerencia al expediente de queja número DI-599/1998-IM, sobre pruebas selectivas para cubrir, por turno libre, plazas del Cuerpo Ejecutivo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, Escala General Administrativa (Administrativos), le comunico lo siguiente:

La Sugerencia al expediente de queja n.º DI-599/1998-IM tuvo entrada en esta Administración el día 17 de febrero de 1999, siendo aceptada automáticamente. Para su efectiva aplicación, es necesario esperar al momento en que institucionalmente se den instrucciones a los miembros de los tribunales de selección.

Los presidentes y secretarios de los tribunales de selección constituidos para la ejecución de las sucesivas Ofertas de Empleo Público reciben instrucciones pormenorizadas de su labor. Para ello, este Instituto les convoca a una reunión, una vez que han sido nombrados por resolución del Director General de Recursos Humanos, en la que se les hace entrega de la información por escrito así como se les comentan los aspectos más relevantes de su actuación.

Próximamente tendrá lugar la reunión de secretarios y presidentes de tribunales calificadoros de los procesos selectivos de los grupos A y B derivados de la Oferta de Empleo Público de 1998, y en la documentación que se les entregará se ha recogido de forma expresa el contenido de esta Sugerencia.»

15.3.8. VALOR DE UNA CERTIFICACIÓN ACADÉMICA APORTADA POR UNA FUNCIONARIA PARTICIPANTE EN UN CONCURSO DE MÉRITOS. EXPTE. DI-417/1999.

En este expediente se analiza el valor que debe darse a una certificación académica aportada por una funcionaria que

concurrió a un puesto de trabajo de la Diputación General de Aragón, así como las actuaciones que deben llevarse a cabo por la Administración para comprobar el alcance de esta certificación, en caso de tener dudas sobre el mismo. Dio lugar a la siguiente *Recomendación*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D.^a ... participó en dos convocatorias de concurso de méritos realizadas por la Diputación General de Aragón optando a los puestos n.º 1614 —Jefe de Sección de Promoción Privada de la Vivienda— y n.º 6736 —Jefe de la Sección de Infraestructuras e Inventarios Culturales— (Resoluciones de 22 de junio y 6 de julio de 1998, de la Dirección General de Recursos Humanos, respectivamente).

Con relación al puesto de Jefe de Sección de Promoción Privada de la Vivienda, D.^a ... fue excluida por «no acreditar formación jurídica-económica», cuando en la Relación de Puestos de Trabajo (RPT) se exigía para dicho puesto «formación jurídica y/o económica» y ella acreditaba estar Diplomada en Derecho por la UNED.

Con relación al puesto de Jefe de Sección de Infraestructuras e Inventarios Culturales, D.^a ... fue excluida por «no cumplir el requisito de titulación», cuando en la RPT se exigía para dicho puesto (entre otras titulaciones) «tres cursos completos de estudios superiores universitarios» y ella acreditaba Licenciatura en Filosofía y Letras y Diplomatura en Derecho.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse al Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales del Gobierno de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja y, en concreto, sobre si existen criterios precisos acerca del contenido mínimo de los estudios universitarios o de otra índole que se consideran necesarios para acreditar los requisitos de «formación jurídica o conocimientos jurídicos» que se exigen para acceder a diversos puestos de la Administración aragonesa y si la acreditación del título de Diplomado en Derecho no se considera suficiente para establecer tales conocimientos.

El Director General de Recursos Humanos del Gobierno de Aragón ha contestado a nuestra solicitud de información en los siguientes términos:

PRIMERO: El puesto N.º R.P.T.: 1614 Jefe de Sección de Promoción Privada de la Vivienda, adscrito al ISVA, fue incluido en el concurso de méritos convocado por Resolución de 22 de junio de 1998 (B.O.A. de 29 de junio) con los requisitos que se indican a continuación y que son coincidentes a su vez con los que figuraban en las Relaciones de Puestos de Trabajo aprobadas:

- Grupos A/B.
- 2001-11 (Administradores Superiores).
- 2011-11 (Técnicos de Gestión General).
- 2012-21 (Arquitectos Técnicos).
- 2002-21 (Arquitectos).
- Formación jurídica y/o económica.

Como bien indica en su escrito el requisito de «formación jurídica y/o económica», está redactado de forma disyuntiva, no exigiéndose formación específica en ambas ramas para resultar admitido, sino únicamente en una de ellas.

El motivo de la exclusión de la Sra. ... respecto a dicho puesto fue que la Comisión de Valoración consideró que

no acreditaba de forma suficiente ni formación jurídica ni formación económica, ya que en la certificación académica personal de la Facultad de Derecho, de la UNED, cuya fotocopia se adjunta al presente informe, no se hace constar que haya superado tres cursos completos de la correspondiente licenciatura (disposición adicional tercera de la Ley de Ordenación de Función Pública de la Comunidad Autónoma de Aragón).

SEGUNDO: El puesto N.º R.P.T.: 6736, Jefe de la Sección de Infraestructuras e Inventarios Culturales, adscrito al Departamento de Educación y Cultura, fue incluido en el concurso de méritos convocado por Resolución de 6 de junio de 1998 (B.O.A. de 13 de julio) con los siguientes requisitos, coincidentes a su vez con los que figuran en las R.P.T. aprobadas:

- Grupos A/B.
- 2001-11 (Administrador Superior).
- 2011-11 (Técnico Gestión).
- Licenciado en Derecho.
- Licenciado en Ciencias Económicas.
- Tres cursos estudios superiores universitarios.

El requisito de «Tres cursos estudios superiores universitarios» hay que ponerlo en relación con las licenciaturas que figuran para dicho puesto.

Aunque quizá no se deduzca claramente, por problemas de espacio, los tres cursos de estudios superiores universitarios han de ser de alguna de las licenciaturas señaladas y no de cualquier estudio superior universitario, pues no sería lógico exigir Licenciaturas concretas como requisito y sin embargo admitir cualquier tipo de diplomatura.

Por tanto el motivo de exclusión de la Sra. ... fue el ya señalado en el apartado primero: no acreditar de manera suficiente haber superado los tres primeros años de la Facultad de Derecho.

Finalmente, por lo que se refiere a la consulta formulada en el último apartado de su escrito, se informa que sí que se considera suficiente para acreditar los requisitos de «formación jurídica o conocimientos jurídicos» el estar en posesión del título de Diplomado en Derecho y así lo vienen interpretando las distintas Comisiones de Valoración que actúan en las valoraciones de los concursos de méritos.»

Por otra parte, con fecha 7 de mayo de 1999 nos dirigimos a la Secretaría de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Educación a Distancia remitiendo copia de la certificación académica personal expedida por esa Facultad y que D.^a ... había aportado en los antes citados concursos de méritos y solicitando información sobre si tal certificado se consideraba título suficiente para acreditar que la misma había superado los tres primeros cursos de la carrera de Derecho en la fecha en que se expidió (18 de diciembre de 1997).

La Secretaría de la Facultad de Derecho de la UNED ha contestado a la anterior solicitud con un informe en el que textualmente se indica lo siguiente:

«Como se indica en el certificado expedido a Dña. ... el 18-12-97, dicha alumna ha superado los 3 primeros cursos de la Licenciatura de Derecho».

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— D.^a ... participó en dos concursos de méritos para la provisión de puestos de trabajo para los que se exigía

poseer «formación jurídica» en uno de los casos y «tres cursos de estudios de la Licenciatura en Derecho» en el otro. A efectos de acreditar tal formación específica, aportó un certificado expedido por la Secretaría de la Facultad de Derecho de la UNED que no ha sido aceptado por la Comisión de Valoración del curso al entender que de él no se deducía el nivel de estudios de la Sra. ...

Sin embargo, ese mismo documento ha sido considerado por el organismo que lo ha expedido como suficientemente acreditativo de la superación por la Sra. ... de los tres primeros cursos de la Licenciatura en Derecho, a fecha 18 de diciembre de 1997.

Entendemos que el margen de libre apreciación técnica que la jurisprudencia otorga a las Comisiones de Valoración de los concursos no puede amparar el rechazo de una certificación emitida por el órgano académico competente para ello y de acuerdo con el procedimiento legalmente establecido. Téngase en cuenta que el valor y alcance de un Certificado resulta de las normas que lo regulan y no del juicio que sobre él establezca una Comisión de Valoración de un concurso de méritos.

El posible origen de la situación que analizamos se encuentra en la no aportación de una página que acompaña a la certificación académica personal y en la que figuran las notas obtenidas en las distintas asignaturas superadas. No obstante esta falta, en conversación mantenida con la Secretaría de la Facultad de Derecho de la UNED se nos ha asegurado que la página aportada se considera suficiente para acreditar el nivel de estudios de Diplomatura, por cuanto es en ella precisamente en la que se contiene la «certificación académica». Obsérvese que la Secretaría de la Facultad de Derecho certifica textualmente: *«Se expide esta certificación de acuerdo con el apartado 3.º de la Orden de 2 de Agosto de 1978 (BOE del 17-8) sobre los estudios equivalentes al título de Diplomado que regula: «A los únicos efectos del acceso a los empleos públicos y privados se declaran equivalentes al primer ciclo de enseñanza universitaria los estudios completos de los tres primeros cursos de Facultad o Escuela Técnica Superior». En su expediente no consta nota desfavorable».*

A nuestro parecer la Comisión de Valoración podía haber aceptado este certificado como acreditativo de la posesión por D.ª ... de los estudios equivalentes al título de Diplomatura en Derecho.

Segunda.— Aún en el supuesto de que la Comisión de Valoración no hubiera admitido como suficiente la certificación expedida por la UNED, entendemos que no estaba en su mano rechazarla de plano, sin realizar gestión alguna, formal o informal, que aclarara su alcance. En efecto, la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Procedimiento Administrativo Común establece el principio de oficialidad en la tramitación de los expedientes administrativos (art. 78) de modo que el órgano instructor (Comisión de Valoración en este caso) realiza de oficio los actos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución. Por otra parte, esta misma Ley regula el mecanismo de la subsanación de las posibles deficiencias observadas en el artículo 76.2.

Según este precepto, *«cuando en cualquier momento se considere que alguno de los actos de los interesados no reúne*

los requisitos necesarios, la Administración lo pondrá en conocimiento de su autor, concediéndole un plazo de diez días para cumplimentarlo».

La aplicación de los preceptos procedimentales citados habría permitido realizar las pertinentes gestiones aclaratorias con la Facultad de Derecho de la UNED, dando solución satisfactoria al problema suscitado.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, resuelvo:

Recomendar a la Diputación General de Aragón que, en situaciones como la que ha afectado a D.ª ..., se abstenga de rechazar de plano la certificación académica aportada a un concurso de méritos sin realizar actividad alguna de comprobación de su valor y alcance, bien de oficio, bien a través del mecanismo de subsanación regulado en el artículo 76.2 de la Ley 30/1992.»

Recomendación aceptada. El Director General de Recursos Humanos del Gobierno de Aragón remitió un informe en el que se manifestaba la expresa aceptación de la misma en los siguientes términos:

«En relación a la Recomendación de 6 de agosto de 1999, del Justicia de Aragón, resuelta en el expediente DI-417/1999-IM, referente al escrito de D.ª ..., se comunica la aceptación de la misma.»

15.3.9. COBERTURA DE UN PUESTO DE TRABAJO EN EL INSTITUTO TECNOLÓGICO DE ARAGÓN. EXPTE. DI-1018/1998.

En este expediente se examina un procedimiento convocado por el Instituto Tecnológico de Aragón para la provisión en régimen laboral de diversas plazas vacantes en su plantilla. En concreto el presentador de la queja denunciaba la falta de adecuación a derecho del procedimiento por el que se acordó dejar desierta una de las plazas sin examinar las instancias aportadas por los aspirantes a la misma. Dio lugar a la siguiente *Recomendación*:

«ANTECEDENTES

Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que, con fecha 3 de agosto de 1998, se publicó en el B.O.A. n.º 95 una convocatoria de concurso público para la provisión de 10 plazas en régimen de contrato laboral en el Instituto Tecnológico de Aragón. D.ª ... presentó, con fecha 24 de agosto, solicitud para la plaza con referencia STEC-2 con destino en el Departamento de consultoría.

El 6 de noviembre de 1998 se publicó, al parecer, en el tablón de anuncios del Instituto Tecnológico de Aragón resolución de su Director declarando desierta esta plaza. D.ª ... presentó el día 23 de noviembre solicitud de acceso al expediente seguido para la cobertura de ese puesto de trabajo (actas de la Comisión de Valoración, puntuaciones otorgadas a los diferentes candidatos y razones por las que se declaró desierta la plaza).

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

La Diputación General de Aragón contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo, con fecha 19 de enero de 1999, un informe del Director del Instituto Tecnológico de Aragón en el que se exponía lo siguiente:

«La convocatoria de plazas según Resolución de 3 de agosto, publicada en BOA 12 de agosto de 1998 en la que se incluye la plaza objeto de reclamación, fue motivada fundamentalmente por la posible necesidad del Instituto de cubrir sin solución de continuidad las posibles vacantes que pudieran producirse al concluir el plazo para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 14 de la Ley 4/1998 de 4 de abril.

— La publicación en el BOA tenía por objeto cumplir con el principio de publicidad al que este Instituto está sometido.

— Por un error formal no se hizo constar en la convocatoria la posibilidad de que las plazas quedaran desiertas, aunque a nuestro entender no existe la obligatoriedad de cubrir las plazas cuando por los motivos expuestos en el acta de resolución, que se adjunta a este informe, las necesidades definitivas del Instituto no lo requieren.

— En todo momento ha estado a disposición de cualquier persona interesada los documentos del expediente seguido para la resolución de la plaza.

Por lo anteriormente expuesto y a la vista de los documentos que adjuntamos entendemos correcta la decisión de dejar desierta la plaza de referencia STEC-2, y quedamos a su entera disposición para cualquier aclaración disposición que dicte V.E. concerniente al tema.»

Al anterior informe se adjuntaba, asimismo, copia del acta de la Comisión de Valoración del concurso, de fecha 5 de noviembre de 1998, en la que se acordaba declarar desierta la plaza de referencia STEC-2:

«1.º Que la convocatoria de plazas según resolución 3 de agosto de 1998, BOA 12 de agosto se formuló fundamentalmente con la intención de cubrir las posibles vacantes que pudieran producirse al finalizar el plazo para dar cumplimiento a lo establecido en el artículo 14 de la Ley 4/1998 de 4 de abril.

2.º Que el pasado día 13 de octubre concluyó el plazo para que el personal de la Diputación General de Aragón adscrito al Instituto Tecnológico de Aragón ejercitara su derecho de opción de seguir prestando sus servicios como personal de D.G.A. o incorporarse a la plantilla del ITA según Ley 7/1997 de 20 de octubre y Ley 4/1998 de 4 de abril y no se ha producido la vacante de perfil administrativo que estaba prevista.

3.º Que en las actuales circunstancias el departamento de administración por el número de personas está sobredimensionado, por lo que se presenta como mejor opción de aprovechamiento de recursos personales el paso de una persona de Administración al Área de Servicios Técnicos, Departamento de Consultoría.

Por lo anteriormente expuesto se acuerda:

1.º Declarar desierta la plaza de referencia STEC-2 debido a que con criterios de racionalidad, las necesidades actuales del Instituto no requieren de la incorporación de nuevo personal que cubra estas funciones.

2.º No proceder a la valoración de las solicitudes presentadas puesto que la no existencia del puesto a cubrir impide que se puedan establecer criterios adecuados de valoración.

3.º Tener en cuenta las solicitudes presentadas, que se relacionan en Anexo I en las próximas convocatorias de perfiles similares.»

Examinada la respuesta remitida desde el Instituto Tecnológico de Aragón se constató que era preciso ampliar algunos aspectos de la información facilitada por lo que, con fecha 26 de marzo de 1999, se solicitó del citado organismo aclaración sobre los motivos por los que, estando prevista la cobertura de la plaza de referencia STEC-2 con destino en el Departamento de Consultoría, y habiéndola anunciado públicamente y teniendo presentadas 80 instancias, la Comisión de valoración del concurso —órgano encargado estrictamente de valorar las propuestas de los solicitantes según el baremo publicado— decidió declarar «desierta» esta plaza. Asimismo se solicitó información sobre los motivos por los que la plaza citada se declaró «desierta», no obstante las 80 solicitudes presentadas, que no llegaron a valorarse, cuando se afirma a la vez en la contestación dada que lo que sucedió es que la plaza no estaba finalmente vacante. Junto a lo anterior, se instó el traslado del acuerdo del órgano competente del Instituto Tecnológico de Aragón que sirvió de soporte a tal decisión de la Comisión de Valoración y una explicación sobre las razones por las que no se publicó, con carácter previo a la reunión de esa Comisión, el citado acuerdo.

Finalmente se pidió información sobre la cualificación profesional y el tipo de contrato que ligaba con el Instituto Tecnológico de Aragón a la persona de Administración que había sido adscrita al referido puesto STEC-2 del área de Servicios Técnicos.

El Director del Instituto Tecnológico de Aragón ha remitido, con fecha 23 de junio de 1999, un informe complementario redactado en los siguientes términos:

«1.º Las Entidades de Derecho Público se rigen en cuanto a la designación y selección de su personal por un régimen peculiar de Derecho privado de acuerdo con los principios contenidos en el art. 77 de la Ley 11/96 de Administración de la Comunidad Autónoma que establece:

1. El personal al servicio de las entidades de Derecho público se regirá por el Derecho laboral.

2. El nombramiento del personal no directivo irá precedido de la convocatoria pública y de los procesos selectivos correspondientes, que se regirán con los principios de igualdad, mérito y capacidad.

En el mismo sentido se pronuncia la Ley 6/1997 de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado que para el personal al servicio de las entidades públicas empresariales en su art. 55 establece:

1. El personal de las entidades públicas empresariales se rige por el Derecho laboral, con las especificaciones dispuestas en este artículo y las excepciones relativas a los funcionarios públicos de la Administración General del Estado y, en su caso de otras Administraciones públicas, quienes se regirán por la legislación sobre Función Pública que resulte de aplicación.

2. La selección del personal se realizará conforme a las siguientes reglas:

a) El personal directivo...

b) El resto del personal será seleccionado mediante convocatoria pública basada en los principios de igualdad, mérito y capacidad.

Por consiguiente entendemos que el Instituto Tecnológico de Aragón ha cumplido en todo momento los requisitos legales para proceder a la selección y nombramiento de su personal.

2.º Como ya indicamos en nuestra anterior comunicación la convocatoria de plazas para el Instituto Tecnológico de Aragón convocada según resolución del Director de fecha 3 de agosto de 1998 y publicada en el BOA de 12 de agosto de 1998 pretendía iniciar el procedimiento para cubrir sin solución de continuidad las posibles vacantes que pudieran producirse como consecuencia del cumplimiento de lo establecido en el art. 14 de la Ley 4/1998, con la finalidad de garantizar el funcionamiento normal de la actividad del Instituto.

Al concluir el plazo otorgado por el citado artículo al personal funcionario o laboral de la Diputación General de Aragón, una de las personas, cuya vacante estaba inicialmente previsto cubrir con la plaza de referencia, ejerció su derecho de opción en sentido contrario, integrándose finalmente en la plantilla de personal laboral del ITA.

Ante esta situación, el Director, en el ejercicio de sus funciones de dirección de personal que le facultan para la ordenación de los recursos humanos en la forma que más convenga a los intereses del Instituto, decidió no cubrir la plaza convocada y asignar sus funciones a una de las personas de la plantilla y así lo manifestó ante Comisión de Dirección Científica y en la que se integró el Secretario General Técnico del Departamento de Economía, Hacienda y Fomento del Gobierno de Aragón en virtud de lo establecido en la convocatoria, órgano encargado de la valoración de las solicitudes y que él mismo preside. En consecuencia la Comisión no procedió a la valoración de las solicitudes según consta en el acta de su reunión que aportamos anteriormente.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— El Instituto Tecnológico de Aragón, en sus informes, resalta las especiales características que lo adornan como Entidad de Derecho Público sometida a un régimen jurídico de Derecho privado, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 11/1996, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón. Sin embargo, no debe olvidarse que estamos ante una Entidad de naturaleza pública que si bien por razones de interés general el ordenamiento jurídico prevé que utilice normas de carácter privado, ello no deja de tener un carácter meramente instrumental y no excluye que determinadas actuaciones del Instituto se deban someter a normas de Derecho Administrativo.

Tal es el caso de la convocatoria a se refiere la presente queja, aprobada por Resolución de la Dirección del Instituto Tecnológico de Aragón de fecha 3 de agosto de 1998 y publicada en el Boletín Oficial de Aragón número 95, de 12 de agosto de 1998. La convocatoria y sus Bases están regidas por el Derecho Administrativo, sin perjuicio de que los contratos de las personas que resulten finalmente seleccionadas tengan carácter laboral. Así resulta del artículo 77.2 de la Ley 11/1996, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, según el cual: «... el nombramiento de personal no directivo irá precedido de convocatoria pública y de los procesos selectivos correspondientes, que se regirán con los principios de igualdad, mérito y capacidad».

Segunda.— La convocatoria ofrecía 10 plazas en la plantilla del I.T.A. en régimen de contratados laborales y establecía las bases específicas por las que se iba a regular el concurso público para su cobertura.

Dentro del plazo de 15 días naturales previsto para la presentación de solicitudes se recibieron 80 instancias para la plaza específica de referencia STEC-2. Sin embargo, la Comisión de Valoración, en su reunión del día 5 de noviembre de 1998, decidió «*declarar desierta la plaza de referencia STEC-2 debido a que con criterios de racionalidad, las necesidades actuales del Instituto no requieren la incorporación de nuevo personal que cubra estas funciones*». Como explica el Director del Instituto Tecnológico de Aragón en uno de los informes remitidos a nuestra Institución esta decisión se fundamentó en que «*por un error formal no se hizo constar en la convocatoria la posibilidad de que las plazas quedaran desiertas, aunque a nuestro entender no existe la obligatoriedad de cubrir las plazas cuando por los motivos expuestos en el acta de resolución ... las necesidades definitivas del Instituto no lo requieren*». Estas afirmaciones deben ser matizadas ya que, a nuestro parecer, la argumentación dada por la Administración no se ajusta a derecho.

— Por una parte, la aprobación de un acto administrativo declarativo de derechos como es la Resolución del Director del Instituto Tecnológico de Aragón de 3 de agosto de 1998, de convocatoria de las diez plazas, vincula a la entidad convocante que no puede ignorar sus efectos desde el momento en que éstos comienzan a desplegarse por la publicación de la Resolución en el B.O.A. n.º 95, de 12 de agosto, en conformidad con lo dispuesto en los artículos 57.1 y 60 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

Sobre la vinculación de la Administración a las bases de la convocatoria cabe citar reiterada jurisprudencia, entre las más recientes SSTS de 20 de marzo de 1995 (Ar. 3553) y 26 de mayo del mismo año (Ar. 4389). Según la primera de ellas:

«*TERCERO.— Las bases del concurso-oposición constituyen la Ley de la misma, obligando tanto a la Administración convocante y Tribunal examinador designado, como a quienes luego de publicadas aquéllas toman parte en el proceso de selección y se aquietan a las mismas, como así está legislado ... y tiene declarado el Tribunal Supremo en diversas sentencias ...*».

— En aplicación de la anterior argumentación, la Comisión de valoración se encontraba imposibilitada de declarar «desierto» el concurso por un motivo que no estuviera específicamente consignado en las propias bases de la convocatoria, o resultara consecuencia necesaria de la propia formulación de las bases. Esta doctrina está claramente sentada por diversas sentencias del Tribunal Supremo y, en concreto, las SSTS de 3 y 10 de octubre de 1994, según las cuales la falta de impugnación de las bases produce como efecto que queden inalterables las pruebas selectivas convocadas, siendo improcedente declarar «desierto» el concurso por un motivo no previsto en las bases.

En su virtud, la Comisión de Valoración del concurso público convocado por el I.T.A. sólo podía declarar desierta la plaza de referencia STEC-2 por uno de los dos siguientes motivos:

- si nadie hubiera presentado instancia para esa plaza.
- o si los solicitantes no poseían la capacitación requerida.

Pues bien, las bases de la convocatoria incluían un perfil específico de la plaza de referencia STEC-2:

«Titulación de Bachiller Superior o de Formación Profesional de 2.º grado, rama administrativa y comercial. Experiencia en el manejo, gestión y mantenimiento de bases de datos y en particular en lo referente a la búsqueda de información sobre ayudas, programas y proyectos de innovación tanto nacionales como europeos. Conocimientos y experiencia en la gestión, archivo y clasificación de la documentación. Conocimientos de ofimática y multimedia (entorno Windows) a nivel medio-alto, correo electrónico e internet. Se valorará el conocimiento de idiomas»

Los méritos acreditados por los aspirantes debían ser valorados según un baremo incluido en la Base 2 de la convocatoria en el que se contemplaban el expediente académico (hasta 2 puntos), otros estudios complementarios (hasta 3 puntos) y trabajos, publicaciones y experiencia en relación con las líneas de trabajo del I.T.A. (hasta 5 puntos). Finalmente, a los candidatos con una mejor puntuación se les debía realizar una entrevista personal para determinar su adecuación al perfil de cada puesto.

Este es el camino que debía haberse recorrido por el Instituto Tecnológico de Aragón con las 80 solicitudes presentadas dentro del plazo concedido.

Tercera.— En el informe remitido por la Dirección del Instituto Tecnológico de Aragón se argumenta que diversas circunstancias acaecidas con posterioridad a la publicación de la convocatoria de concurso público les llevaron a la consideración de la oportunidad de reajustar la plantilla existente, reasignado a una persona de Administración al área de Servicios Técnicos, con lo que resultaba impropio mantener la convocatoria de dicha plaza. Al respecto cabe hacer diversas consideraciones:

— En primer lugar, el Instituto Tecnológico de Aragón está vinculado por sus propios actos, no pudiendo ignorar las consecuencias jurídicas de los mismos.

— Es evidente que el Instituto Tecnológico de Aragón puede rectificar sus actos, pero cuando estos actos presentan unas características como las del presente, en el que se generan derechos para las 80 personas que han aceptado las bases del concurso público y han presentado instancias optando a la plaza de referencia STEC-2, no cabe realizar esta revisión de cualquier modo. Es preciso acudir a los procedimientos establecidos por la Ley.

— Lamentamos que el Instituto Tecnológico de Aragón, en su contestación a nuestra solicitud de ampliación de información, no haya remitido los datos requeridos sobre la cualificación profesional y el tipo de contrato que ligaba con el I.T.A. a la persona de Administración que había sido adscrita al referido puesto STEC-2 del área de Servicios Técnicos.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Recomendar al Instituto Tecnológico de Aragón que ajuste su actuación al contenido de las bases de la convocatoria aprobada por Resolución de 3 de agosto de 1998, de

modo que proceda a valorar las 80 solicitudes presentadas para la plaza de referencia STEC-2 de acuerdo con el procedimiento establecido en la Base segunda de dicha Resolución.»

Recomendación rechazada. El Director del Instituto Tecnológico de Aragón remitió el siguiente informe:

«El Instituto Tecnológico de Aragón es una entidad de derecho público creada por la Ley de las Cortes de Aragón 7/1997, de 10 de octubre, reguladora del Instituto Tecnológico de Aragón, y en virtud de su naturaleza jurídica su actividad está sujeta al ordenamiento jurídico privado con las particularidades establecidas en la legislación estatal básica y autonómica vigente, a las que hemos hecho referencia en nuestras anteriores comunicaciones.

Debemos reconocer que no hubo una correcta actuación del Instituto Tecnológico de Aragón al proceder a la convocatoria de la citada plaza sin conocer de forma oficial y firme, la opción que podrían adoptar en su momento cada uno de sus trabajadores. Pero la existencia de una actuación incorrecta entendemos no implica la existencia de una ilegalidad.

Como se ha hecho claramente constar en nuestras comunicaciones anteriores reiteramos que por razones de interés público no procede contratar una persona para ocupar una plaza desempeñada por otro trabajador ya incorporado a la entidad de derecho público.

Cuando el Instituto Tecnológico de Aragón procede a la convocatoria de un puesto de trabajo no se dicta un acto administrativo y por ello entendemos no debería ser correcto aplicar la teoría de los actos separables en los términos recogidos en la resolución de V.E.

Tampoco procede a nuestro juicio calificar una convocatoria de un puesto de trabajo como un acto declarativo de derechos. Por ello, creemos no procede la vinculación del Instituto Tecnológico de Aragón a las bases de la convocatoria como si fuera una convocatoria realizada por la Administración de la Comunidad Autónoma o sus organismos autónomos.

Por todo lo recogido en los apartados anteriores estimamos que debemos no aceptar la recomendación formulada en la resolución y según la cual debíamos proceder a la valoración de las 80 solicitudes presentadas para la plaza de referencia STEC-2.»

15.3.10. MODIFICACIÓN DE LAS RELACIONES DE PUESTOS DE TRABAJO. EXP.TES. DI-915/1998, DI-568/1999 Y DI-754/1999.

En diversas quejas se han cuestionado ante nuestra Institución la forma de actuación de la Diputación General de Aragón en la tramitación de expedientes de modificación de las relaciones de puestos de trabajo.

— En dos casos (Exptes. DI-568/1999 y DI-754/1999) los ciudadanos han denunciado la indebida utilización del procedimiento de modificación no sustancial de las Relaciones de Puestos de Trabajo como método para producir una adjudicación de nuevos puestos de trabajo al margen del procedimiento ordinario del concurso de méritos. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«ANTECEDENTES

1) Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado,

y en el que se hacía alusión a que en la última Relación de Puestos de Trabajo del departamento de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo, publicada en el B.O.A. de 15 de febrero de 1999, apareció una modificación sustancial de la plaza con n.º de R.P.T. 5825 que de ser una plaza de «A.T.S. de Atención Especializada», con clave de adscripción 2013-61 (en la R.P.T. publicada en el B.O.A. n.º 149, de 26 de diciembre de 1997), pasó a ser una plaza de «Técnico de Administración Sanitaria», con funciones técnico-burocráticas de salud pública y Registro de Cáncer en Aragón, reservada a funcionarios con clave de adscripción 2012-31.

Se afirmaba asimismo en el escrito de queja que ello suponía la asignación de un nuevo puesto de trabajo a la persona adscrita al referido n.º de la R.P.T., sin convocatoria pública alguna. Además se afirmaba que esa persona era A.T.S. de Atención Especializada (2013-61) y no titulado Técnico de Administración Sanitaria, como se requiere en la nueva R.P.T. (2012-31).

2) Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja y, en especial, acerca de los concretos motivos por los que el puesto de trabajo de Técnico de Administración Sanitaria se ha creado por modificación del puesto de A.T.S. de Atención Especializada con n.º de R.P.T. 5825, en lugar de proceder a la creación de un nuevo puesto diferenciado.

3) La Diputación General de Aragón ha contestado a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe del Director General de Recursos Humanos en el que se exponía lo siguiente:

«El puesto 5825, ATS de Atención Especializada figuraba adscrito al Servicio Provincial de Zaragoza de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo en la Relación de Puestos de Trabajo aprobada por Orden de 10 de junio de 1997 (BOA número 67, de 13 de junio), ocupado por D.ª... con destino definitivo, la cual accedió a dicho puesto mediante Resolución de 6 de octubre de 1994 (BOA de 17 de octubre de 1994) por la que se resolvió una convocatoria de concurso de méritos.

En el Servicio Provincial de Sanidad y Bienestar Social y Trabajo ya no se realizan funciones de tipo asistencial, por lo que con fecha 27 de enero de 1999, la Secretaría General del Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo remitió a la Dirección General de Recursos Humanos el expediente administrativo de solicitud de modificación de la R.P.T. por cambio de adscripción de los puestos 5565 y 5825 a la Dirección General de Salud Pública asignándoles funciones técnico-burocráticas de salud pública de Registro de Cáncer en Aragón, informando el Subdirector de Sanidad y Consumo, conformado por el Director del Servicio Provincial de Zaragoza y el Director General de Salud Pública, que dicha propuesta se fundamenta en la necesidad de dar continuidad al trabajo que se realiza desde hace años por los funcionarios ocupantes de los puestos citados que ya desempeñaban sus funciones en la Dirección General de Salud Pública al haber decidido a finales de 1997 extender el Registro de Cáncer a todo Aragón y por tanto, trasladar la actividad desde el Servicio Provincial a la Dirección General de Salud Pública.

Informada la propuesta favorablemente por la Inspección General de Servicios, se incluye en la aprobación de la R.P.T. del Departamento por Orden de 4 de febrero de 1999 de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y Economía, Hacienda y Fomento.

Efectivamente el puesto 5825 figuraba en la R.P.T. como A.T.S. de Atención Especializada con clave de adscripción 203161, habiéndose modificado a Técnico de Administración Sanitaria, clave 201231, entendiéndose que, al ser la funcionaria titular, D.ª... «A.T.S. de AISNA» puede ocupar un puesto de Técnico de Administración Sanitaria, que es el adecuado por las funciones que desempeña y ya venía desarrollando, que en ningún caso corresponden a asistencia sanitaria.

Se trata de una modificación de la denominación del puesto de trabajo, lo cual es una modificación no sustancial de las Relaciones de Puestos de Trabajo, a tenor del art. 2.1 de la Orden de 7 de agosto de 1996 (BOA 12 de agosto de 1996), adaptándolo al contenido propio del puesto desde que dejó de prestarse asistencia sanitaria en el Servicio Provincial del Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo.

El hecho de que el citado puesto de trabajo se adscriba a la Clase de Especialidad de Titulados Técnicos de Administración Sanitaria, de acuerdo con el contenido del puesto, no supone impedimento alguno para D.ª... en aplicación de la disposición transitoria tercera del Decreto 140/1996, de 26 de julio, sobre relaciones de puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Así pues, a través de la actualización de la Relación de Puestos de trabajo del Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo se modificó la denominación de un puesto de trabajo adaptándolo al cometido que ya venía realizando, sin que ello suponga modificación de la situación funcional de D.ª...»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— Las actuaciones realizadas por la Diputación General de Aragón con relación al puesto con número de R.P.T. 5825 suscitan diversas cuestiones que requieren ser tratadas con detalle:

En primer lugar, la Diputación General de Aragón pone en marcha un expediente administrativo de modificación del puesto con número de R.P.T. 5825, tramitándolo como una «modificación no sustancial de las Relaciones de Puestos de Trabajo», cuyo procedimiento viene regulado en el artículo 4.3 del Decreto 140/1996, de 26 de julio, sobre relaciones de puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma y desarrollado en el artículo 2.1 de la Orden de 7 de agosto de 1996, por la que se dictan instrucciones para la tramitación de los expedientes de modificación de las R.P.T. y de los anexos de personal.

Sin embargo, el examen de las actuaciones realizadas por la Administración aragonesa pone de manifiesto que las alteraciones introducidas en el puesto n.º 5825 no encajan dentro del concepto de «modificación no sustancial» definido por los antes citados preceptos. En efecto, en el informe suscrito por el Director General de Recursos Humanos se indica de forma expresa que no sólo se realiza un «cambio de

dependencia orgánica» de este puesto de trabajo que pasaría desde el Servicio Provincial de Zaragoza a la Dirección General de Salud Pública, sino que también se modifican los requisitos de adscripción del puesto. Así se dice que «...el puesto 5825 figuraba en la R.P.T. como A.T.S. de Atención especializada con clave de adscripción 201361, habiéndose modificado a Técnico de Administración Sanitaria, clave 201231...».

Ello supone que podríamos estar ante una «modificación sustancial» de las reguladas en el artículo 3.1. apdo. d) de la antes citada Orden de 7 de agosto de 1996, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, según el cual, se entenderá modificación sustancial de las relaciones de puestos de trabajo la «modificación de las características de los puestos de trabajo o de los requisitos exigidos para su desempeño».

Segunda.— En segundo lugar, la naturaleza de la modificación introducida, esto es, el hecho de haberse transformado un puesto de A.T.S. de Atención Especializada, propio de la Escala Técnica Sanitaria, en un puesto de Técnico de Administración Sanitaria, propio de la Escala Técnica Facultativa, nos puede incluso suscitar dudas acerca de si lo que realmente debía haberse hecho era amortizar el primer puesto, y haber creado directamente el segundo. En efecto, las diferencias entre ambos puestos tienen tal entidad que cabe considerar que estamos no ante un puesto de trabajo que modifica sus funciones sino ante dos puestos distintos y absolutamente independientes.

Tercera.— En los informes remitidos por la Diputación General de Aragón se pone además de relieve un notable desajuste organizativo al admitirse que, de hecho y desde hace años (al menos desde 1997), se realizaban por la funcionaria ocupante de este puesto n.º 5825 funciones de Técnico de Administración Sanitaria, en concreto funciones técnico burocráticas de Salud Pública de Registro de Cáncer de Aragón. Y asimismo se admite que esta persona, si bien estaba destinada nominalmente en el Servicio Provincial de Zaragoza había sido trasladada «de facto» a la Dirección General de Salud Pública. Esta situación no queda corregida hasta el año 1999.

Cuarta.— Sin perjuicio de lo anteriormente expuesto, debemos salvar la situación en que queda la funcionaria que ocupa el puesto de trabajo que venimos mencionando y que, no obstante no pertenecer a la Escala requerida por la nueva definición de la plaza, quedaría amparada por la Disposición Transitoria Tercera del Decreto 140/1996, de 26 de julio, sobre relaciones de puestos de trabajo, a cuyo amparo podría seguir desempeñándolo, sin que ello le dé derecho a ocupar otros similares.

Por todo lo expuesto, teniendo en cuenta que en la actualidad y de acuerdo con los artículos 3.3.d) y 4.1.a) del Decreto 208/1999, de 17 de noviembre la competencia para aprobar las relaciones de puestos de trabajo y sus modificaciones corresponde de modo conjunto a los Consejeros de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Fomento, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

SUGERIR a los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Función

Pública que, en situaciones como la descrita en que se transforma la naturaleza de un puesto de trabajo creándose otro distinto, tengan en cuenta que el procedimiento adecuado debería conllevar la creación «ex novo» de un puesto de trabajo y no la utilización del procedimiento de modificación de otro puesto ya existente, sin que en ningún caso quepa utilizar el procedimiento de modificación no sustancial regulado en el artículo 2 de la Orden de 7 de agosto de 1996 del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales por la que se dictan instrucciones para la tramitación de los expedientes de modificación de las relaciones de puestos de trabajo.»

El Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales contestó aceptando la sugerencia en los siguientes términos:

«En contestación a lo interesado en su escrito núm. 104, de fecha 20 de enero en curso, mediante el que me remite SUGERENCIA formulada por el Justicia de Aragón mediante escrito núm. 8551 de 20 de diciembre de 1999, relativa al Expediente número DI-568/1999-IM, sobre «modificación en la plaza con n.º RPT 5825 de la última relación de puestos de trabajo del Departamento de Sanidad, Bienestar Social y Trabajo, publicada en el BOA de 5 de febrero de 1999», una vez analizada la misma y para su traslado a la Institución del Justicia de Aragón, le significo que, en cuanto afecta a las futuras actuaciones de la Inspección General de Servicios dependiente de esta Dirección General, se acepta la sugerencia en los propios términos en que ha sido planteada.»

— En un tercer expediente (DI-915/1998) se analizó la interpretación que debía darse a los apartados 4 y 5 del artículo 3 de la Orden de 7 de agosto de 1996 por la que se desarrolla el Decreto 140/1996, de 26 de julio, sobre Relaciones de Puestos de Trabajo y, en concreto, la obligatoriedad de contar con el preceptivo informe de la Inspección de Servicios con anterioridad a tomar una decisión sobre la procedencia o improcedencia de la revisión que se tramitaba. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que, tramitada por el Servicio Aragonés de Salud, de acuerdo con el procedimiento regulado en la Orden de 7 de agosto de 1996, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, una propuesta de modificación del nivel de complemento de destino correspondiente al puesto de Auxiliar Sanitario desempeñado por D.ª ... (Área IV del Servicio Aragonés de Salud), la Dirección General de Recursos Humanos devolvió el expediente para su archivo a la Secretaría General del S.A.S. sin darle el curso previsto en los apartados 3 y siguientes del artículo 3 de la citada Orden, todo ello al amparo del artículo 5.2 del Decreto 140/1996, de 26 de julio, sobre relaciones de puestos de trabajo que determina la inalterabilidad de las R.P.T. durante el ejercicio presupuestario.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja. En concreto se solicitó del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que explicara los motivos por los que no se había seguido el curso procedimental previsto en el artículo 3 de la Orden de 7 de agosto de 1996, teniendo en cuenta que, de acuerdo con el artículo 6 de esa misma Orden, las modificaciones sustanciales

pueden diferir su efectividad hasta el 1 de enero del año siguiente, dándose con ello cumplida ejecución al mandato del alegado artículo 5.2 del Decreto 140/1996.

El Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe en el que se exponía lo siguiente:

«1.º Resultan de aplicación al presente caso el Decreto 140/1996, de 26 de julio, del Gobierno de Aragón, sobre Relaciones de Puestos de Trabajo así como la Orden de 7 de agosto de 1996, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que lo desarrolla.

2.º Con fecha 4 de noviembre de 1997, la Sra. ... formuló solicitud de que se asignara el nivel 16 de complemento de destino al puesto de trabajo de Auxiliar Sanitario que venía desempeñando en el Área IV, dependiente del Servicio Aragonés de Salud, escrito que fue remitido por el Secretario General del organismo autónomo a la Dirección General de Recursos Humanos el 13 de marzo de 1998, acompañando escueto informe y certificación acreditativo de existencia de crédito expedida por la Dirección General de Presupuestos y Patrimonio relativa al ejercicio de 1997. No se adjuntaba el resto de la documentación prevista en el artículo 3.2) de la Orden de 7 de agosto de 1996.

3.º Mediante escrito de fecha 20 de marzo de 1998, la Jefa del Servicio de Planificación de Recursos Humanos, solicitó de la Secretaría General del Servicio Aragonés de Salud el envío de la documentación no remitida de acuerdo con lo preceptuado en la Orden de 7 de agosto de 1996 (Memoria descriptiva del puesto de trabajo; cargas de trabajo del puesto; dotaciones de personal adscritas al Servicio o Unidad de destino y régimen de dedicación asignado a las mismas), a fin de completar el expediente.

4.º Con fecha 31 de julio de 1998, y tras los trámites establecidos en el Decreto 140/1996, y la Orden de 7 de agosto de 1996, se publicaron en el Boletín Oficial de Aragón las Relaciones de Puestos de Trabajo actualizadas del Servicio Aragonés de Salud, en las que se recogieron las diferentes propuestas de modificación formuladas por el Organismo Autónomo, entre las que no se encontraba ninguna relativa al puesto de trabajo de Auxiliar Sanitario desempeñado por la Sra. ...

5.º Con fecha 8 de octubre de 1998, —es decir, transcurridos más de dos meses desde la aprobación y publicación de las R.P.T. del S.A.S. en el B.O.A., el Secretario General del Servicio Aragonés de Salud, remitió al Servicio de Planificación de Recursos Humanos parte de la documentación requerida por éste el 20 de marzo de 1998, remisión que, por extemporánea, dio lugar a la devolución del expediente mediante escrito de 19 del mismo mes, por no ajustarse a lo dispuesto en el artículo 5.2) del Decreto 140/1996, de 26 de julio, sobre relaciones de puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, en cuya virtud,

«... a partir de su aprobación y publicación en el Boletín Oficial de Aragón, las relaciones de puestos de trabajo, salvo en los supuestos de modificaciones no sustanciales previstas en el artículo precedente, permanecerán inalterables durante el ejercicio presupuestario. Únicamente procederá su modificación sustancial como consecuencia de la modificación de las estructuras orgánicas de los Departamentos

aprobada por el Gobierno de Aragón, apertura de nuevos centros o por la asunción de nuevas competencias por la Comunidad Autónoma.»

6.º Sin perjuicio de lo anterior, efectuada en su día la valoración de los puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma, la modificación del nivel de complemento de destino asignado a los mismos, —en este caso concreto, el nivel 14—, únicamente procedería, previa la tramitación pertinente, en el supuesto contemplado en el apartado d) del artículo 3.1) de la orden de 7 de agosto de 1996, «d) Modificación de las características de los puestos de trabajo o de los requisitos exigidos para su desempeño», circunstancias que, además, no se acreditan por la Secretaría General del Servicio Aragonés de Salud en el informe obrante en el expediente.

El hecho de que el artículo 6 de la Orden de 7 de Agosto de 1996, difiera la efectividad de la eventual revisión de niveles, asignación de complementos específicos, o la inclusión de nuevos puestos en las relaciones a partir de 10 de enero del ejercicio siguiente, en modo alguno puede interpretarse como la existencia de una obligación de la Administración de revisar anualmente los niveles atribuidos a los puestos incluidos en las relaciones de puestos de trabajo, por lo que esta remisión no tiene incidencia en el caso que se plantea. En consecuencia, no habiéndose ajustado el Servicio Aragonés de Salud al procedimiento establecido y no dándose causas objetivas que justifiquen la revisión de nivel solicitada por la Sra. ..., ni los supuestos de excepción establecidos en el artículo 5.2) del Decreto 140/1996, de 26 de julio, resulta procedente la devolución del expediente para su archivo.

7.º Por último, con el fin de que esa Institución pueda contar con la mejor información, debe recordarse que la normativa reguladora a que se ha hecho mérito, en ningún supuesto establece la posibilidad de modificación de niveles, como sucede en el presente caso, a iniciativa de los propios interesados, sino de los Departamentos y Organismos Autónomos, —a los que corresponde la elaboración de los anteproyectos de Relaciones de Puestos de Trabajo—, exclusivamente en los supuestos y con sujeción al procedimiento administrativo previstos en el artículo 3 de la Orden de 7 de agosto de 1996, cuyo apartado 6) determina que, «sin el cumplimiento estricto de los trámites establecidos en los números precedentes no podrá someterse a la aprobación del Gobierno ninguna propuesta de modificación de las Relaciones de Puestos de Trabajo».

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— Como acertadamente señala el Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales en el informe remitido a esta Institución, la normativa aragonesa sobre Relaciones de Puestos de Trabajo, constituida fundamentalmente por el Decreto 140/1996, de 26 de julio y la Orden de 7 de agosto del mismo año, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que lo desarrolla, articula el proceso de asignación y modificación de complementos de los diversos puestos de trabajo de la Administración sobre el principio de la potestad autoorganizativa de la propia Diputación General de Aragón. Formalmente estamos ante un procedimiento de oficio, lo que excluye su inicio a instancia de los funcionarios interesados.

Ello no obstante, no puede negarse a los funcionarios que desempeñan o pueden desempeñar los concretos puestos de trabajo un legítimo interés en la determinación de las características de aquéllos. Así lo reconoce de modo pacífico la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (por todas las STC 48/1998, de 2 de marzo, relativa a un procedimiento de provisión de puestos de trabajo por libre designación), la del Tribunal Supremo y la de la sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón. Esta doctrina es plenamente aplicable a los procesos de elaboración o revisión de las Relaciones de Puestos de Trabajo.

Segunda.— Sentado lo anterior, debemos recordar que si bien la Administración tiene potestad para decidir el inicio o no de un proceso de revisión del nivel de complemento de destino de un puesto de trabajo, sin embargo, una vez tomada esta decisión de apertura del procedimiento está obligada a tramitarlo de acuerdo con el contenido de las normas jurídicas antes reseñadas, no pudiendo adoptar decisiones que se desvíen del mandato de estos preceptos, por imperativo del principio de legalidad consagrado en los artículos 9 y 103 de la Constitución española.

Pues bien, de acuerdo con el artículo 3 de la Orden de 7 de agosto de 1996, con carácter general, las propuestas de modificación se tramitarán por las Secretarías Generales de los Departamentos u Organismos Autónomos, que elaborarán el correspondiente expediente administrativo. El expediente así constituido se debe remitir a la Dirección General de Recursos Humanos que debe constatar que se incluyen en la propuesta todos los documentos e informes requeridos.

La función de control de la Dirección General de Recursos Humanos sobre el expediente de modificación de un puesto de trabajo, en este punto concreto de la tramitación administrativa del mismo, es puramente formal, de modo que si se observa que la documentación requerida es incompleta, ha de devolverse el expediente administrativo a la Secretaría General correspondiente para la subsanación de las deficiencias u omisiones detectadas. No hay una valoración material o de fondo del contenido del expediente de modificación, pues este cometido es atribuido por la Orden de 7 de agosto de 1996 a la Inspección General de Servicios, que debe elaborar un informe razonado sobre la propuesta. Este informe constituye una pieza clave del sistema de revisión pues sólo continuará la tramitación del expediente en caso de ser favorable, devolviéndose a la Secretaría General correspondiente en caso contrario para su archivo o modificación.

En el presente caso comprobamos que la Dirección General de Recursos Humanos reclamó, en un primer momento, a la Secretaría General del S.A.S. que se completara el expediente al faltar determinada documentación prevista en el artículo 3.2) de la Orden de 7 de agosto de 1996. Cabe considerar esta actuación ajustada al ordenamiento jurídico. Sin embargo, en un segundo momento, y tras remitirse por la Secretaría General del S.A.S. la documentación adicional reclamada, la Dirección General de Recursos Humanos devolvió nuevamente el expediente de asignación de nivel 16 al puesto de Auxiliar Administrativo n.º R.P.T. 6291.

En esta segunda ocasión el argumento utilizado por la Dirección General de Recursos Humanos para no dar trámite ulterior al expediente carece de una adecuada fundamentación jurídica. En efecto, en escrito dirigido a la Secretaría General del S.A.S. el

día 20 de octubre de 1998 se devuelve el expediente de asignación de nivel para su archivo por conllevar la propuesta del S.A.S. una «*modificación sustancial de las Relaciones de Puestos de Trabajo... que no se ajusta a los supuestos tasados por la normativa vigente*». Se argumenta que el artículo 5.2 del Decreto 140/1996, de 26 de julio obliga a mantener inalterables las relaciones de puestos de trabajo a partir de su aprobación y publicación en el Boletín Oficial de Aragón durante el ejercicio presupuestario (y a salvo los supuestos de modificaciones no sustanciales) y que las R.P.T. actualizadas del S.A.S. ya se habían publicado en el B.O.A. de 31 de julio de 1998.

Sin embargo, parece ignorarse por la Dirección General que ese mismo artículo 5.2, en su siguiente párrafo, admite en todo caso la revisión de niveles asignados a los puestos o la modificación de complementos específicos, con la única salvedad de que estas revisiones sólo podrán tener efectividad a partir del día 1 de enero del año siguiente. Es cierto, como dice la Dirección General de Recursos Humanos en el informe realizado a solicitud de nuestra Institución, que no hay una «... *obligación de la Administración de revisar anualmente los niveles atribuidos a los puestos incluidos en las relaciones de puestos de trabajo*», sin embargo, sí existe una obligación de ajustarse al procedimiento que el propio Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales ha desarrollado para llevar a cabo la revisión y actualización de las R.P.T.

Como antes hemos anticipado, la Dirección General de Recursos Humanos realiza en ese momento concreto un control formal —y no material— del expediente. Puede devolver el mismo para que se complete la documentación, pero no puede decidir anticipadamente sobre el fondo de la revisión pues el ejercicio de esta competencia se vincula al previo y preceptivo informe de la Inspección General de Servicios (art. 3, apdos. 4 y 5 de la Orden de 7 de agosto de 1996).

Finalmente, ningún obstáculo puede representar que el expediente sea completado por el S.A.S. en octubre de 1998 (más de dos meses después de publicarse las R.P.T. actualizadas de ese organismo autónomo). La Dirección General de Recursos Humanos considera esta remisión extemporánea, pero no aparece esta causa de terminación del procedimiento ni en el Decreto 140/1996 ni en la Orden de 7 de agosto de 1996.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Sugerir al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales que en la tramitación de los expedientes administrativos de modificación de las Relaciones de Puestos de Trabajo se respete el procedimiento establecido en los apartados 4 y 5 del artículo 3 de la Orden de 7 de agosto de 1996, de ese Departamento. En su virtud, en el caso de que la propuesta de revisión elevada por el Servicio Aragonés de Salud con relación al puesto de Auxiliar Administrativo con número de R.P.T. 6291, cuente con todos los elementos formales exigidos por el apartado 2 de ese mismo artículo, no procedería su devolución y archivo, sino que debería solicitarse por la Dirección General de Recursos Humanos el informe de la Inspección General de Servicios, al objeto de poder resolver sobre el contenido concreto de la misma.»

Sugerencia rechazada. El Director General de Recursos Humanos remitió el siguiente informe:

«Por parte de la Dirección General de Recursos Humanos se ha venido respetando puntualmente el procedimiento establecido en el Decreto 140/1996, de 21 de julio, sobre relaciones de puestos de trabajo, y la Orden de 7 de agosto de 1996 que lo desarrolla, de cuya aplicación se deduce, que los Departamentos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, salvo en los supuestos tasados en tales disposiciones, no pueden proponer discrecionalmente modificaciones sustanciales de sus relaciones de puestos de trabajo con carácter inmediato a la última publicación actualizada de las mismas, ya que ello denotaría una deficiente organización administrativa y escasa programación en materia de personal, dado el carácter de instrumento técnico para la ordenación de los recursos humanos que tienen las relaciones de puestos de trabajo.

Teniendo en cuenta que, del contenido de ambos preceptos, especialmente, de su artículo 5.2), se deduce de forma indubitable, la vocación de pervivencia de las Relaciones de Puestos de Trabajo, una vez analizada su Sugerencia me complace informar a V.E., que por parte de la Dirección General de Recursos Humanos en lo sucesivo, se continuará cumplimentando puntualmente la normativa reguladora en materia de relaciones de puestos de trabajo contenidas en el Texto Refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública, desarrollado por el Decreto 140/1996, de 26 de julio, sobre relaciones de puestos de trabajo y la Orden de 7 de agosto de 1996.»

15.3.11. PROCESO DE TRANSFERENCIAS Y DERECHOS ECONÓMICOS DEL PERSONAL AFECTADO. EXPTEs. DI-919/1998, DI-315/1999 Y DI-366/1999.

Los diversos procesos de transferencia de funciones y servicios inherentes a las competencias asumidas tras las dos reformas introducidas en el Estatuto de Autonomía en los años 1994 y 1996 han llevado aparejado el necesario traspaso de medios personales y materiales precisos para hacer efectivas las competencias. En estos procesos han surgido un gran número de problemas, de modo especial, en la adaptación de las estructuras organizativas del Estado a las de la Diputación General de Aragón y sus necesarias secuelas retributivas.

— Expediente DI-919/1998.

En este expediente se plantea el problema de una funcionaria transferida por la Administración del Estado que percibía complemento de productividad en dicha Administración por lo que, ante la inexistencia práctica de este complemento en el ámbito de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, se le garantizó en Mesa de Transferencias de Personal la integración en un puesto con complemento específico del tipo B. La asignación de un complemento de estas características no se hizo efectiva hasta dos años después. Dio lugar a la siguiente *Recomendación*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que M.^a Rosario Lafuente Sanz fue transferida a la Comunidad Autónoma con efectos 1/5/1995. En la Administración del Estado percibía complemento de productividad por lo que, ante la inexistencia del

mismo en el ámbito de la Comunidad Autónoma, se le garantizó la integración en un puesto con complemento específico del tipo B, de acuerdo con el acta de la Mesa de Transferencias de Personal n.º 14, de 19 de abril de 1995, en la que textualmente se afirmaba:

«A continuación D. ... y D.^a ... responden, a instancia de la representación de UGT, sobre diversas cuestiones referidas al personal a transferir:

No viene transferido el complemento por productividad. Si en algún caso figuran con éste se integran en un puesto con complemento específico B.»

No obstante lo anterior, se afirmaba en el escrito de queja que dicho complemento específico B no había sido percibido hasta el día 1 de agosto de 1997, por lo que D.^a ... presentó solicitud ante el Departamento de Agricultura y Medio Ambiente al objeto de que se le abonara el citado complemento correspondiente al período 1-5-1995/1-8-1997. Esta solicitud fue desestimada por el Jefe del Servicio de Gestión de Personal, Asuntos Generales y Servicios Periféricos del Departamento de Agricultura y Medio Ambiente con fecha 5 de mayo de 1998, por lo que, con fecha 1 de junio de 1998 presentó recurso ordinario ante el Consejero que, al día de hoy, no ha sido aún contestado. En él se reiteraba la solicitud de abono de las cantidades correspondientes al complemento específico B del período 1-5-95/1-8-97 y, subsidiariamente, se reclamaba el pago del importe correspondiente al complemento de productividad que venía percibiendo a la fecha de la transferencia durante ese mismo período de tiempo.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

El Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo diversa documentación entre la que se incluía el siguiente informe del Director del Servicio Provincial de Agricultura y Medio Ambiente de Zaragoza:

«En el Acta de Mesa de transferencias de personal n.º 14, de 19/4/1995, se afirma textualmente: 'No viene transferido el complemento por productividad. Si en algún caso figuran con éste se integran en un puesto con complemento específico B'»

En realidad, en las transferencias de personal no se trata de integrar el personal transferido a unos determinados puestos sino que se transfiere el puesto con su dotación económica y en su correspondiente escala. En el caso que nos ocupa, el puesto se transfirió sin complemento específico B y por tanto sin obligación de presencia efectiva de dos tardes por semana. El mandato de la Mesa de transferencias hay que entenderlo en el sentido de dotar la plaza indicada de complemento específico B.

Por razones presupuestarias, y teniendo en cuenta que las dotaciones de nuevos complementos específicos B se acordaron en el marco general del Plan de Modernización de la Administración autonómica que se concretó en el Boletín Oficial de Aragón n.º 81 de fecha 14/7/97 y con efectos económicos a partir del 1/7/97, es por lo que en el intervalo 1/5/95 a 1/7/97 el pago del complemento específico B no se hizo efectivo, como tampoco se realizaron las correspondientes jornadas de tarde.

Lo expresado en el párrafo anterior ratifica la Resolución de 30/4/98 del Jefe de Servicio de Gestión de Personal y Asuntos Generales del Departamento de Agricultura y Medio Ambiente, en el sentido de que no le puede ser abonada cantidad alguna por una jornada de trabajo no realizada.

Por último señalar que la dotación de complemento específico B a una determinada plaza exige una tramitación administrativa interdepartamental con diferentes fases de tramitación (informe del Director del Servicio Provincial, traslado a Secretaría General, certificado de presupuestos, modificación de Anexos, informe de Recursos Humanos y de Inspección General, paso al O.U.N. y publicación en el B.O.A.), y que evidentemente hacen que dicha dotación no sea inmediata.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— Deben realizarse diversas precisiones de tipo formal antes de entrar a examinar el fondo de la cuestión planteada en esta queja.

En primer lugar, el escrito inicial presentado por D.^a ... al Consejero de Agricultura y Medio Ambiente planteaba el abono a su favor de las cantidades correspondientes al complemento específico B de su puesto de trabajo desde el día 1 de mayo de 1995 —fecha de efectividad de su transferencia— hasta el día 1 de agosto de 1997 —fecha en que se empezó a abonar el complemento específico B.

Este escrito, no obstante estar dirigido al Consejero de Agricultura y Medio Ambiente, fue desestimado por el Jefe de Servicio de Gestión, Asuntos Generales y Servicios Periféricos del Departamento de Agricultura y Medio Ambiente sin hacer mención alguna a los recursos que procedían contra la desestimación.

Ante esta circunstancia D.^a ... presentó recurso ordinario ante el Consejero de Agricultura y Medio Ambiente y añadió en este nuevo escrito una solicitud subsidiaria: que, en caso de no estimar la solicitud de pago del complemento específico B, se le abonara el importe correspondiente al complemento de productividad que venía percibiendo a la fecha de la transferencia.

En consecuencia, tenemos dos solicitudes diferenciadas:

— una primera, desestimada inicialmente por el Jefe del Servicio de Gestión, Asuntos Generales y Servicios Periféricos del Departamento de Agricultura y Medio Ambiente y recurrida ante el Consejero de ese Departamento sobre el abono de complemento específico B desde la fecha de la transferencia.

— una segunda, planteada directamente ante el Consejero de Agricultura y Medio Ambiente, relativa al abono, en defecto de lo anterior, de una cantidad equivalente a la que se habría percibido en el Estado en concepto de productividad.

Analizaremos por separado ambas cuestiones.

Segunda.— El procedimiento de asignación de un complemento específico de tipo B a un puesto de trabajo se encuentra regulado en el Decreto 140/1996, de 26 de julio, sobre relaciones de puestos de trabajo de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y en la Orden de 7 de agosto de 1996, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, por la que se dictan, en desarrollo del anterior, instrucciones para la tramitación de los expedientes de modificación de las relaciones de puestos de trabajo.

La asignación del complemento específico B, con efectos de 1 de agosto de 1997, al puesto desempeñado por D.^a ... se ha realizado de acuerdo con el procedimiento regulado en las normas antes citadas, que concluyó con una Orden conjunta de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y Economía, Hacienda y Fomento, en virtud de lo establecido en la Disposición Adicional Primera de la Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón.

La discrepancia de la Sra. ... se suscitó en relación con el contenido de esa Orden conjunta, en cuya virtud no se dio al complemento específico B que se le asignaba, efecto retroactivo a la fecha de transferencia (1-5-95). Su escrito inicial de 25 de marzo de 1998, aunque dirigido al Consejero de Agricultura y Medio Ambiente, debía haber sido trasladado por éste, de acuerdo con el artículo 47 de la Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la Administración de la Comunidad Autónoma, al Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales, competente para resolver sobre el mismo, que es al que correspondía valorar la naturaleza del escrito, y en concreto si podía ser tramitado como una solicitud de revisión de la mencionada Orden conjunta (artículos 102 y ss. de la Ley 30/1992 y 51 y ss. de la Ley de Cortes de Aragón 11/1996).

Al margen de esta consideración formal, de indudable importancia, debemos manifestar nuestras dudas sobre la viabilidad jurídica de la asignación retroactiva del complemento específico B al puesto desempeñado por la Sra. ... durante el período comprendido entre 1 de mayo de 1995 y 1 de agosto de 1997, dado que dicho complemento conlleva necesariamente un régimen de dedicación exclusiva que incluye el trabajo durante dos tardes cada semana y la Sra. ... por evidentes causas ajenas a su voluntad no cumplió dicho régimen durante ese tiempo.

Tercera.— Por todo ello cobra especial relieve la reclamación subsidiaria planteada por la Sra. ... ante el Consejero de Agricultura y Medio Ambiente en su escrito de 1 de junio de 1998 relativa al abono de una cantidad equivalente a la que se habría percibido en el Estado en concepto de productividad.

El Departamento de Agricultura y Medio Ambiente admite en su informe que en el Acta de la Mesa de transferencias de personal de la Administración del estado al Departamento de Agricultura, Ganadería y Montes en materia de Cámaras Agrarias, Icona, Iryda, Defensa contra fraudes y Calidad agroalimentaria n.º 14, de 19/4/1995, se incluía la siguiente afirmación textual:

«No viene transferido el complemento por productividad. Si en algún caso figuran con éste se integran en un puesto con complemento específico B.»

A continuación se añade en el informe lo siguiente:

«En realidad, en las transferencias de personal no se trata de integrar el personal transferido a unos determinados puestos sino que se transfiere el puesto con su dotación económica y en su correspondiente escala. En el caso que nos ocupa, el puesto se transfirió sin complemento específico B y por tanto sin obligación de presencia efectiva de dos tardes por semana. El mandato de la Mesa de transferencias hay que entenderlo en el sentido de dotar la plaza indicada de complemento específico B.»

Es evidente que los puestos de trabajo del Estado se transfieren sin complemento específico B porque la estructura

retributiva del Estado no coincide del todo con la de la Comunidad Autónoma y no existe como tal un «complemento específico B» en la Administración del Estado, del mismo modo que la Administración de la Comunidad Autónoma no utiliza en la práctica el complemento de productividad para retribuir el especial rendimiento, la actividad extraordinaria y el interés o iniciativa del funcionario.

Por ello, la Mesa de transferencias de personal, no obstante las diferencias de naturaleza existentes, realizó la equiparación entre uno y otro concepto retributivo, garantizando a los que percibían el complemento de productividad en el Estado, la asignación a sus puestos de trabajo de un complemento específico de tipo B.

El Departamento de Agricultura y Medio Ambiente aduce razones presupuestarias para justificar el retraso de dos años en el cumplimiento de este compromiso. Sin embargo, la Ley de Presupuestos de la Comunidad Autónoma para 1996 incluía una norma específica en la que se habilitaban los créditos necesarios para que el personal transferido pudiera percibir el complemento específico B.

En efecto, según la Disposición Adicional Decimonovena de la Ley 5/1996, de 31 de mayo:

«La Diputación General de Aragón procederá a habilitar los créditos necesarios para:

[...]

3.º Habilitar los créditos necesarios para que el personal transferido de la Administración Central del Estado en materia de Iryda, Icona, defensa contra fraudes y calidad agroalimentaria, y Cámaras Agrarias, pueda percibir, cuando corresponda, el complemento específico B.»

No obstante existir consignación presupuestaria en el año 1996, no se dio efectividad al compromiso asumido hasta agosto de 1997.

Con independencia de ello, en la declaración de los representantes de la Administración aragonesa transcrita en el Acta n.º 14 de la Mesa de transferencias puede entenderse la asunción por la Diputación General de Aragón de una específica obligación de naturaleza retributiva consistente en la garantía del complemento específico de tipo B para los funcionarios del Estado que percibían complemento de productividad antes de la transferencia. Obsérvese que los representantes de la Administración dicen que *«no viene transferido el complemento por productividad. Si en algún caso figuran con éste se integran en un puesto con complemento específico B»*. La expresión «se integran» parece sugerir un efecto automático, por lo que esta obligación sería exigible jurídicamente por estos funcionarios desde el momento mismo de la efectividad de la transferencia pues estaría vinculada a la garantía que les reconoce la Disposición Transitoria Octava del Estatuto de Autonomía de Aragón consistente en el respeto de los *«derechos de cualquier orden y naturaleza que les corresponda en el momento del traspaso...»*. No puede oponerse contra la misma la falta de cobertura presupuestaria pues la Diputación General de Aragón asume el compromiso en abril de 1995, con anterioridad al traspaso, teniendo (o debiendo tener) los medios suficientes para realizar los ajustes necesarios para asegurar el cumplimiento del mismo antes de la fecha de efectividad de la referida transferencia (1 de mayo de 1995).

La Diputación General de Aragón no puede ampararse en su funcionamiento inadecuado para diferir la efectividad de

su compromiso, no pudiendo, en ningún caso, trasladar a la esfera de la funcionaria afectada las consecuencias de su tardía actuación.

En consecuencia, se aprecian suficientes elementos para entender la concurrencia de una posible responsabilidad patrimonial de la Administración, constitucionalizada en el artículo 106.2 de la Constitución, que atribuye a los particulares derecho a ser indemnizados de toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos y se cumplan los demás requisitos dispuestos por el ordenamiento jurídico (art. 139 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre).

Los requisitos para que sea declarada la responsabilidad patrimonial de la Administración pueden resumirse del siguiente modo:

1.— La efectiva realización de un daño o perjuicio evaluable económicamente e individualizado en relación con una persona o grupo de personas.

2.— Que el daño o lesión sufrido por el reclamante sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos en una relación directa de causa a efecto sin intervención extraña que pueda influir en el nexo causal

3.— Que el daño o perjuicio no se hubiera producido por fuerza mayor

4.— Que no haya prescrito el derecho a reclamar, cuyo plazo se fija legalmente en un año, computado desde la producción del hecho o acto que motive la indemnización o desde la manifestación de su efecto lesivo.

En este caso el hecho determinante de la posible responsabilidad patrimonial de la Diputación General de Aragón se puede concretar en la publicación de la Orden conjunta de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y Economía, Hacienda y Fomento, de 30 de junio de 1997 (B.O.A. n.º 81 de 14 de julio de 1997) que atribuía al puesto desempeñado por la Sra. ... el complemento específico B sin carácter retroactivo. Doña ... puede entenderse que ha presentado la reclamación de responsabilidad patrimonial dentro del plazo de un año a contar desde esa fecha, a la vista del contenido de su petición subsidiaria incluida en el escrito dirigido al Consejero de Agricultura y Medio Ambiente con fecha 1 de junio de 1998.

La Diputación General de Aragón debe, en conclusión, resolver sobre las dos cuestiones planteadas por D.ª ..., la eventual asignación retroactiva del complemento específico B al puesto por ella desempeñado desde 1 de mayo de 1995, fecha de efectividad de su transferencia a la Administración aragonesa o, en su defecto, la concurrencia de responsabilidad patrimonial por la falta de habilitación de los créditos precisos para hacer efectivo el compromiso asumido por sus representantes en la Mesa de transferencias de personal el día 19 de abril de 1995.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Recomendar al Departamento de Agricultura y Medio Ambiente que dé traslado de los escritos presentados por D.ª ... con fechas 25 de marzo y 1 de junio de 1998, al Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales, de acuerdo con el artículo 47 de la Ley 11/1996, de 30 de diciembre, de la

Administración de la Comunidad Autónoma, al hacer referencia el contenido de los mismos a una cuestión vinculada a la aprobación de las relaciones de puestos de trabajo, que es competencia de los Consejeros de Presidencia y Relaciones Institucionales y Economía, Hacienda y Fomento (Disposición Adicional Primera de la Ley 11/1996).

Recomendar a la Diputación General de Aragón que, en caso de no ser procedente la revisión de la asignación de complemento específico B al puesto desempeñado por D.^a ... valore los elementos que concurren para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial en la actuación administrativa, de modo que se compense a la referida funcionaria con una cantidad equivalente a la que venía percibiendo en el Estado en concepto de productividad por el período comprendido entre 1 de mayo de 1995 y 1 de agosto de 1997.

Trasladar esta Recomendación a los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y Agricultura y Medio Ambiente para su conocimiento y efectos.»

Recomendación aceptada por el Director General de Recursos Humanos y rechazada por el Consejero de Agricultura.

«Con fecha 22 de abril de 1999, se recibió en la Dirección General de Recursos Humanos una Recomendación del Justicia de Aragón, relativa al expediente de queja n.º DI-919/1998-IM, sobre ..., funcionaria transferida a la Comunidad Autónoma de Aragón con efectos de 1 de mayo de 1995, en relación con la cual le signifiqué lo siguiente:

Respecto de la primera de las Recomendaciones efectuada, al estar dirigida al Departamento de Agricultura y Medio Ambiente, es éste el que se pronuncia acerca de la misma.

La segunda de las Recomendaciones del Justicia de Aragón a la Diputación General de Aragón se centra en el sentido de que, *de no ser procedente la revisión de la asignación de complemento específico B al puesto desempeñado por la interesada, la Administración deberá valorar los elementos que concurren para apreciar la existencia de responsabilidad patrimonial en la actuación administrativa.*

En este punto, cabe precisar que la interesada fue transferida a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón con efectos 1 de mayo de 1995, percibiendo hasta entonces el complemento de productividad, complemento que dejó de percibir con la transferencia y que sería suplido con el complemento específico de tipo B.

Durante el período que medió entre la efectividad de la transferencia y la asignación del mencionado complemento (por Orden de 30 de junio de 1997, de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales, y de Economía, Hacienda y Fomento, por la que se aprobó la relación de puestos de trabajo del Departamento de Agricultura y Medio Ambiente), la interesada ni reclamó el complemento de productividad dejado de percibir con ocasión de su transferencia a la Diputación General de Aragón, ni trabajó las dos tardes a la semana exigibles como presupuesto para la percepción del complemento específico B, sin que, además, tampoco recurriera en tiempo y forma su integración, para lo cual dispuso de un plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de la publicación de la Orden anteriormente referida.

Sin embargo y, a pesar de todo lo anteriormente expuesto, la Diputación General de Aragón acepta la Recomendación que el Justicia de Aragón formula, entendiéndola que la

interesada debió quedar desde el inicio integrada en un puesto con complemento específico B, tal y como se acordó en la Mesa de Transferencias, y el hecho de que aquella no hubiera desempeñado la jornada propia de su puesto durante el mencionado período no puede determinar un descuento en las retribuciones, sino la apertura de un procedimiento disciplinario, en su caso. Todo ello, de conformidad con la más reciente doctrina jurisprudencial, como la Sentencia n.º 8/99, del Juzgado de lo Contencioso Administrativo n.º Uno de Zaragoza, que condena a la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón, en un supuesto similar, a abonar las diferencias retributivas relativas al complemento específico «B», que no fueron abonadas durante el período en que la recurrente prestó servicio.»

— Expedientes DI-315/1999 y DI-366/1999.

En estos dos expedientes, sustancialmente idénticos, si bien en uno de ellas el problema afectaba a funcionarios y en el otro a personal laboral, se pone en cuestión la decisión organizativa adoptada por la Diputación General de Aragón que ha dividido a las personas transferidas del INEM que desempeñaban puestos de Gestores de Formación en dos bloques con diferente consideración económica: Técnicos de Gestión (de la Escala Técnica de Gestión) nivel 20 y Gestores de Formación (de la Escala Técnica Facultativa) nivel 21. El argumento utilizado por la Diputación General de Aragón consistía en que en la nueva estructura organizativa los dos colectivos venían a realizar funciones diferentes. Sin embargo, los presentadores de la queja denunciaban que las funciones seguían siendo idénticas en los dos grupos. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«ANTECEDENTES.

1) Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D.^a ..., funcionaria adscrita al Servicio Provincial del entonces Departamento de Economía, Hacienda y Fomento había interpuesto recurso ordinario contra la denegación de su solicitud de reconsideración del nivel del puesto de trabajo que se le asignó tras ser transferida de la Administración del Estado desde el nivel 20 al nivel 21 correspondiente a los Gestores de Formación por considerar que sus funciones coincidían plenamente con las de éstos

2) Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

3) El Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales ha contestado a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe del Director General de Recursos Humanos en el que se exponía lo siguiente:

«En relación con su escrito solicitando informe relativo al expediente de queja número DI-315/1999-IM, sobre D.^a ..., se adjunta copia de la Orden conjunta de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Fomento, de fecha 15 de junio de 1999, por la que se resuelve el recurso ordinario interpuesto por la Sra. ... desestimando su pretensión y en cuya argumentación, entendemos, se da debida cuenta de las cuestiones de hecho y de derecho que han condicionado la

cuestión planteada por la interesada y han provocado la resolución del recurso mediante Orden conjunta de los dos Departamentos.»

La Orden de 15 de junio de 1999 a que se refería en su informe el Director General de Recursos Humanos estaba redactada en los siguientes términos:

«Presentado recurso ordinario por D.ª ..., funcionaria del Cuerpo de Funcionarios Técnicos de la Diputación General de Aragón con destino en el Departamento de Economía, Hacienda y Fomento, contra la Resolución de 22 de febrero de 1999 del Secretario General Técnico del mismo Departamento, por la que se desestimaba la solicitud de modificación del nivel del puesto de trabajo de Técnico de Gestión, n.º 13.575 de la relación de puestos de trabajo, expongo lo siguiente:

PRIMERO.— A la vista del citado recurso el Secretario General Técnico del Departamento de Economía, Hacienda y Fomento, se declara incompetente para entrar a estudiar el fondo del asunto bajo los siguientes argumentos:

1.º Se solicita la valoración del citado puesto de trabajo con el nivel 21. Según el Decreto 140/1996, de 26 de julio, y la Orden de 7 de agosto de 1996 del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, que lo desarrolla, la competencia para proponer las modificaciones al órgano que tiene atribuida la facultad de decisión está atribuida a la Dirección General de Recursos Humanos. El estudio de los expedientes se realiza sobre la base de los informes emitidos con anterioridad por los órganos departamentales afectados, tales como los Servicios y las Direcciones Generales en los que se encuentre imbricado el puesto a valorar, así como el emitido por la Inspección de Servicios. La propuesta definitiva sobre la valoración del nivel parte de la Secretaría General Técnica.

2.º La competencia para resolver en esta materia viene atribuida conjuntamente a los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales, y de Economía, Hacienda y Fomento, según dispone la Disposición Adicional Primera de la Ley 11/1996, de 30 de diciembre.

3.º Cuando el procedimiento se inicia de oficio por el Departamento proponente, es facultad de la Secretaría General Técnica pronunciarse sobre la viabilidad de la propuesta. Sin embargo, cuando se produce a instancia de parte, la Secretaría General Técnica ha de limitarse a informar sobre la solicitud, de acuerdo con el artículo 3.2.c de la Orden de 7 de agosto de 1996 citada más arriba. En este último caso es legalmente obligado que se resuelva sobre el fondo del asunto solicitado por la interesada.

4.º La reclamante en este caso solicita el nivel 21 para el puesto de trabajo del que es titular. Como se trata de una posible modificación de la relación de puestos de trabajo es obligado seguir el procedimiento establecido y señalado más arriba, que debe acabar con una resolución conjunta de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales, y el de Economía, Hacienda y Fomento, según hemos visto.

5.º Todo lo expuesto no impide que, aunque se continúe con la tramitación del expediente, el informe sea desfavorable. De hecho, el informe de la Secretaría General Técnica del Departamento de Economía, Hacienda y Fomento, se ratifica en las consideraciones realizada en su Resolución

que, por lo dicho, debe considerarse como un informe desfavorable a la modificación del nivel del puesto. Por lo tanto, el expediente debe ser remitido a la Dirección General de Recursos Humanos con los informes pertinentes de los distintos órganos de este Departamento, con objeto de que se continúe el trámite y se proceda a la resolución definitiva sobre el fondo del asunto.

SEGUNDO.— A la vista de lo expuesto, y asumiendo los argumentos, se considera que el expediente debería de haber sido tramitado conforme a lo dispuesto en el punto primero de esta Resolución. Ahora bien, por economía procesal y en aras de no dilatar la decisión definitiva sobre lo solicitado, no parece procedente ordenar que se inicien los trámites indicados, sino que con los informes existentes, y puesto que la competencia para conceder o denegar la modificación del nivel de un puesto de trabajo corresponde conjuntamente a los Consejeros de Presidencia y Relaciones Institucionales, y al de Economía, Hacienda y Fomento, se considera que debe resolverse en vía de recurso ordinario, que ha sido abierta por la reclamante.

TERCERO.— Se dan por reproducidos y conformes todos los hechos contenidos en la Resolución impugnada, en todos aquellos aspectos relativos al proceso de transferencias.

CUARTO.— La reclamante es de la clase de especialidad de Técnicos de Gestión, Grupo B, y ocupa un puesto de trabajo que tiene asignado un nivel 20 de complemento de destino, que es superior en dos niveles al señalado para un puesto base.

La reclamante alega que viene realizando las mismas funciones que los Gestores de Formación, que tienen asignado un nivel 21, al mismo tiempo que hace referencia en distintas ocasiones al respeto de los derechos del personal transferido, citando varias veces el nivel 24 que tenía asignado el puesto que ocupaba en el INEM.

En este sentido, no podemos olvidar que entre los distintos puestos hay funciones que se solapan necesariamente; los puestos de trabajo no son compartimentos estancos, sin comunicación entre sí; hay trabajos que son comunes a distintos puestos. Por esto, aunque la reclamante realice tareas semejantes a las de los Gestores de Formación, ello no quiere decir que desempeñe las mismas y durante toda la jornada. Así, aun en el caso de que la reclamante realice tareas relacionadas con el control de los cursos de formación, no podemos concluir que sus funciones son las mismas que las de los Gestores de Formación.

A esta idea contribuye la propia dicción de la Orden de 1 de junio de 1998, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, sobre horario de trabajo de los funcionarios de la Escala Técnica Facultativa, clase de especialidad de Agentes de Apoyo y Formación que desempeñen puestos de Gestor de Formación, cuyo artículo tercero en su último párrafo señala que «Los Agentes de Apoyo y Formación y Técnicos de Gestión (no docentes), realizarán tareas de gestión, control y seguimiento de cursos de formación ocupacional, siendo su jornada semanal la correspondiente a su nivel de dedicación.». Como el reclamante ocupa un puesto de Técnico de Gestión, puede realizar funciones como las citadas, que, según parece, son las que se le han encomendado.

QUINTO.— Por último, y en cuanto a las funciones que la reclamante pudiera estar realizando en el INEM, o el

nivel del puesto de trabajo que allí tuviese, no son relevantes para el caso, ya que la potestad de autoorganización de la Administración le permite modificar los puestos de trabajo, incluidas funciones y niveles, como ha sido el caso presente. En este sentido se acaba de manifestar el Juzgado de lo Contencioso-administrativo n.º Uno de Zaragoza, en Sentencia 9/99, de veinte de marzo, relativa también al mismo proceso de transferencias.

De hecho, y por lo que se refiere a su promoción profesional, la situación de la recurrente no ha empeorado, ya que al quedar incluida en una escala general, como es la de Técnico de Gestión, sus posibilidades de movilidad son las de los demás Técnicos de Gestión de la Diputación General de Aragón.

Por todo lo cual, RESUELVO:

Denegar la solicitud de modificación del puesto de trabajo en el sentido indicado por la reclamante.»

A la vista del contenido de la contestación de la Administración y dado que en ella se hacía alusión a una reciente sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Zaragoza, dirigimos con fecha 2 de agosto de 1999 un escrito al Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales solicitando la remisión de la sentencia. El Director General de Recursos Humanos ha remitido, con fecha 24 de agosto de 1999, copia de la misma.

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— Como primera cuestión, de orden formal, debemos destacar la disfunción producida en la tramitación del recurso ordinario presentado por D.ª ... contra la Resolución de 22 de febrero de 1999 del Secretario General Técnico del entonces Departamento de Economía, Hacienda y Fomento. El diferente criterio de este Departamento, que remitió el recurso al Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales para su resolución y de éste último, que lo remitió a su vez al Consejero de Economía, Hacienda y Fomento, originó un conflicto competencial entre ambos Departamentos el cual se prolongó a lo largo de los meses de abril y mayo de 1999, y cuya resolución final a través de la Orden conjunta de ambos Departamentos de fecha 15 de junio de 1999 produjo, al menos, una indebida dilación en el legítimo derecho de la Sra. ... a obtener un pronunciamiento expreso de la Administración sobre su concreta pretensión. Por otra parte, el conflicto puso de manifiesto la falta de criterios claros por parte de la Administración sobre la forma de tramitar y resolver reclamaciones de esta naturaleza.

Segunda.— La Orden conjunta de los Consejeros de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Fomento de fecha 15 de junio de 1999 por la que se desestimó el recurso ordinario interpuesto por la Sra. ... incurrir en una contradicción ya que argumenta, en su Fundamento de Derecho Segundo, que el procedimiento que debía haberse seguido para resolver la solicitud de D.ª ... era el regulado en el artículo 3.2 de la Orden de 7 de agosto de 1996, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, por la que se dictan instrucciones para la tramitación de los expedientes de modificación de las relaciones de puestos de trabajo y de los anexos de personal, si bien se afirma a continuación que «por economía procesal y en aras de no dilatar la decisión definitiva sobre lo solicitado, no parece

procedente ordenar que se inicien los trámites indicados...» optando por resolver directamente el recurso ordinario, vistos «... los informes existentes».

Pues bien, el procedimiento que la propia Administración sostiene que debía haber seguido incluye un informe preceptivo de la Inspección General de Servicios que posee una especial relevancia dado que sólo podrá continuar la tramitación del expediente de modificación si este informe es favorable. No nos consta que la Inspección General de Servicios haya realizado ese informe, para el que se requiere previamente otro conjunto de actuaciones que tampoco consta que se hayan realizado. Asimismo, debemos recordar que la Inspección General de Servicios, en su trámite de informe, no sólo está limitada a analizar el expediente, sino que puede realizar «...las comprobaciones que estime pertinentes en el ejercicio de su función inspectora». Precisamente en un escrito dirigido por la Inspección General de Servicios a la Sra. ... con fecha 5 de julio de 1999 se le explica que el ejercicio de su función de informe en materia de relaciones de puestos de trabajo sólo se puede llevar a cabo dentro un expediente elaborado en la forma indicada en la Orden de 7 de agosto de 1996 antes mencionada.

Tercera.— Es cierto que la Administración aragonesa, en ejercicio de su potestad de autoorganización y dentro del proceso de transferencia de medios personales y materiales vinculados a la asunción efectiva de nuevas competencias estatutarias, puede adecuar a sus necesidades estos medios recibidos del Estado. En este proceso no está obligada a respetar un hipotético derecho de los funcionarios transferidos al mismo puesto de trabajo, al no tener éstos derecho adquirido al mantenimiento de la estructura de los organismos en que sirven. Ello con independencia de la garantía de otros derechos estatutarios que sí les corresponden (económicos...).

No obstante lo anterior, la potestad de autoorganización tiene sus límites derivados, por una parte, del respeto a las normas de organización administrativa aprobadas por las Cortes de Aragón (Ley de Administración, Ley de Función Pública) y la propia Diputación General (Decretos de desarrollo) y, por otra, de la sujeción a los principios constitucionales y a los derechos y garantías básicas de los ciudadanos.

En su virtud, la potestad de autoorganización no podría amparar una organización arbitraria o que diera un trato discriminado a situaciones sustancialmente idénticas.

En el presente caso, la Sra. ... ha solicitado la asignación a su puesto de trabajo de Técnico de Gestión nivel 20 (n.º de RPT: 13575) de un nivel 21 igual que los Gestores de Formación, por considerar que las funciones son idénticas, como eran idénticas antes de la transferencia y que lo único que ha hecho la Diputación General de Aragón es diferenciar los niveles de complemento de destino de los funcionarios que desempeñan estas tareas en función de su adscripción a una u otra Escala:

- nivel 21 para la Escala Técnica Facultativa.
- nivel 20 para la Escala Técnica de Gestión.

La Diputación General de Aragón mantiene frente a esta solicitud una posición de rechazo no sin dejar de introducir importantes matices, como se pone de manifiesto en la contestación dada por el Secretario General Técnico del Departamento de Economía, Hacienda y Fomento a la primera solicitud presentada por la Sra. ...:

«En cualquier caso el desempeño de tareas asignadas a los Gestores de Formación habría sido, como reconoce en su escrito, de manera únicamente transitoria, hasta la finalización de los cursos ya programados para el año 1.998 con anterioridad a la transferencia de las competencias en materia de Formación Ocupacional a la Comunidad Autónoma de Aragón...»

Según esta Resolución del Secretario General Técnico del Departamento de Economía, Hacienda y Fomento que acabamos de transcribir al menos durante 1998 (y la transferencia tuvo efectividad el 1 de mayo de 1998) la Sra. ... habría realizado las funciones de Gestor de Formación.

Con más claridad aún se expresa el informe emitido por el Subdirector de Formación e Inserción Profesional, con fecha 23 de diciembre de 1998, con motivo de la solicitud de asignación de nivel 21 presentada por la Sra. ...:

«Como resumen de todo lo expresado, cabe destacar que las funciones y tareas que viene realizando la Sra. ..., son, en la actualidad y desde mucho antes de la transferencia, las de seguimiento, control, evaluación y tramitación de expedientes de subvención a cursos de formación, incluida propuesta de pago de éstas.

Estas funciones coinciden exactamente con las desempeñadas por el resto de compañeros procedentes del colectivo que el INEM denominaba genéricamente Gestores de Formación.»

La propia Orden de 1 de junio de 1998, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, sobre horario de trabajo de los funcionarios de la Escala Técnica Facultativa, clase de especialidad de Agentes de Apoyo y Formación que desempeñen puestos de Gestor de Formación, contribuye a aumentar la confusión entre ambos colectivos pues, aunque su objeto es la regulación del horario de los Agentes de Apoyo y Formación, también describe las funciones de éstos y establece una asimilación con las que desempeñan los Técnicos de Gestión al afirmar textualmente en su artículo primero:

«Los Agentes de Apoyo y Formación y Técnicos de Gestión (no docentes), realizarán tareas de gestión, control y seguimiento de cursos de formación ocupacional...»

Si bien la Resolución de la Secretaría General Técnica del Departamento de Economía, Hacienda y Fomento antes reseñada afirma que la situación generada en el año 1998 fue transitoria y derivada de las dificultades del proceso de transferencias, sin embargo existen datos que permiten pensar que la coincidencia de funciones de ambos colectivos se ha mantenido durante 1999. Así consta a esta Institución la existencia de diversas instrucciones y hojas informativas de la Subdirección de Formación e Inserción Profesional de Zaragoza, que están dirigidas a los Gestores de Formación y que se han entregado a la Sra. ... (por ejemplo con fechas 3 de febrero y 5 de julio de 1999).

También consta a esta Institución que las Certificaciones expedidas por el órgano correspondiente del Departamento de Economía, Hacienda y Fomento para la participación de diversos funcionarios en concursos de méritos convocados por la Diputación General de Aragón, son absolutamente coincidentes, tanto las referentes a los Gestores de Formación como a la Sra. ... como Técnica de Gestión de Formación. En estas certificaciones, emitidas en mayo de 1999 y referentes a las funciones realizadas entre 1 de mayo de 1998 (fecha de efectividad de la transferencia) y 6 de mayo de 1999 se incluyen las siguientes:

«— Gestión de Cursos del Plan Nacional de Formación e Inserción Profesional, lo que incluye: Selección de alumnos; Seguimiento, Control y Evaluación de los Cursos; y realización de Visitas Técnicas a los Centros Colaboradores donde se imparten los Cursos.

— Seguimiento Técnico y Tutorial de las Prácticas en Empresas contempladas en el Plan F.I.P.

— Revisión, Comprobación e Informe-Propuesta de pago de los expedientes de justificación económica y liquidación de las subvenciones concedidas a los Centros Colaboradores para sufragar los gastos de impartición de los Cursos del Plan F.I.P.»

A la vista de todos estos datos que apuntan a una identificación práctica de funciones entre el puesto desempeñado por la Sra. ..., integrada en la Escala Técnica de Gestión y los de los funcionarios de la Escala Técnica Facultativa que desempeñan funciones de Gestores de Formación, cabe plantear dudas sobre la adecuación a derecho del mantenimiento de la diferenciación de nivel de complemento de destino establecida en la Relación de Puestos de Trabajo. Como afirma la STS de 10-11-1994, *«... el complemento de destino no está determinado por la función atribuida al Cuerpo de pertenencia del funcionario, sino que se fija en consideración a ciertas características del puesto de trabajo...»*, de modo que si estas características son idénticas, el nivel del complemento de destino debe ser el mismo.

Dado todo lo anterior y a la vista de los argumentos expuestos en el Fundamento de Derecho Segundo, entendemos que la Diputación General de Aragón debería ser congruente con la interpretación que ella misma hace de sus normas reguladoras de las Relaciones de Puestos de Trabajo, por lo que sería procedente que se anulara la Orden de 15 de junio de 1999, de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Fomento y se diera a la solicitud de valoración del puesto de trabajo desempeñado por la Sra. ... el trámite que la propia Orden considera adecuado (regulado en el artículo 3 de la Orden de 7 de agosto de 1996, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales).

Ello parece especialmente adecuado en una situación como la aquí considerada, en la que existe un conjunto de datos que revelan una coincidencia de funciones entre puestos valorados con diferente nivel de complemento de destino. En especial, cobra relevancia el informe que debería realizar la Inspección General de Servicios, pues este órgano no sólo está limitado a analizar el expediente, sino que puede realizar *«...las comprobaciones que estime pertinentes en el ejercicio de su función inspectora»*.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Recomendar a los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Función Pública que se revoque la Orden de 15 de junio de 1999, de los Departamentos de Presidencia y Relaciones Institucionales y de Economía, Hacienda y Fomento, por congruencia con la propia argumentación jurídica contenida en el Fundamento de

Derecho Primero de la misma y se dé a la solicitud de valoración del puesto de trabajo desempeñado por la Sra. ... el trámite que la propia Orden considera adecuado y que se regula en el artículo 3 de la Orden de 7 de agosto de 1996, del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, por la que se dictan instrucciones para la tramitación de los expedientes de modificación de las relaciones de puestos de trabajo y de los anexos de personal.»

Sugerencia pendiente de contestación.

15.3.12. AUDIENCIA A COLEGIOS PROFESIONALES EN LA TRAMITACIÓN DE PROYECTOS DE LEY. EXPTE. DI-276/1999.

Este expediente tuvo su origen en la queja planteada ante nuestra Institución por un Colegio Profesional que denunciaba la falta de cumplimiento por la Diputación General de Aragón de la obligación de dar audiencia previa a los Colegios Profesionales aragoneses del contenido del Anteproyecto de Ley de Medidas Tributarias, Financieras y Administrativas, en cuanto que en él se preveía la modificación del artículo 22.4 de la Ley 45/1998, de 12 de marzo, de Colegios Profesionales de Aragón. Este mandato impuesto a la Diputación General de Aragón resultaría del contenido del artículo 18.1.f) de la Ley 45/1998, en cuya virtud los Colegios Profesionales deben «informar los proyectos de normas de la Comunidad Autónoma que afecten a la regulación del ejercicio de la profesión». Dio lugar al siguiente Recordatorio:

«ANTECEDENTES:

1) Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, relativo al procedimiento a través del cual se había llevado a cabo la modificación del artículo 22.4 de la Ley 45/1998, de 12 de marzo, de Colegios Profesionales de Aragón. En el referido escrito se hacía alusión a que «de conformidad con el artículo 18.1.f) de la citada Ley, una de las funciones de los Colegios Profesionales de Aragón para el cumplimiento de sus fines, es informar de los proyectos y normas de la Comunidad Autónoma que afecten a la regulación del ejercicio de la profesión. El artículo 18 de la Ley 12/1998 de 22 de diciembre de Medidas Tributarias, Financieras y Administrativas (B.O.A. n.º 151 de 31 de diciembre de 1998), establece que los funcionarios y el personal laboral de las Administraciones Públicas en Aragón no necesitarán estar colegiados para el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de lo que disponga el Estatuto Básico de la Función Pública y la legislación básica del Estado.

Este Colegio Profesional, como los demás que existen en nuestra Comunidad Autónoma, tuvo conocimiento de la nueva redacción dada al precitado artículo por su publicación en el B.O.A. Ha existido una vulneración del artículo 18 de la Ley 2/1998 de 12 de marzo, por cuanto se ha obviado el trámite de audiencia previa previsto legalmente, ya que no se nos ha dado la oportunidad de pronunciarnos previamente sobre la no necesidad de colegiación de funcionarios y trabajadores al servicio de las Administraciones Públicas en Aragón para el ejercicio de las profesiones y actividades colegiadas»

Por otra parte, se denunciaba en el escrito de queja que el contenido de la modificación introducida en el artículo 22.4 de la Ley de Colegios Profesionales vulnera la Constitución.

2) Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja y, en especial, los motivos por los que no se había cumplido el trámite de audiencia previa a los Colegios Profesionales de Aragón en el proceso de elaboración del Proyecto de Ley de Medidas Tributarias, Financieras y Administrativas que finalmente fue aprobado por las Cortes de Aragón como Ley 12/1998, de 22 de diciembre y en el que se incluía una norma que modificaba el artículo 22.4 de la Ley 2/1998, de Colegios Profesionales de Aragón.

3) El Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un escrito en el que se exponía lo siguiente:

«La redacción dada inicialmente al art. 22.4 de la Ley 2/1998, de 12 de marzo, de Colegios Profesionales de Aragón, en materia de obligación de colegiación de los funcionarios y personal de la Administración pública, al remitirse a los casos en que «los destinatarios inmediatos del acto profesional sean particulares» provocó inmediatamente dudas interpretativas en su aplicación en una materia de indudable trascendencia, dada la diversidad de colectivos (Escalas, clases de especialidad, categorías laborales, puestos de trabajo) que prestan servicio a la Administración autonómica. Por ello y entendiendo que la Ley 2/1998 no habría pretendido una formulación peculiar de esta materia, que debe ser común al conjunto del personal de las Administraciones Públicas, por respeto a las competencias exclusivas del Estado en materia de bases del régimen estatutario de los funcionarios (art. 149.118 CE), se planteó aclarar la redacción del citado precepto legal para evitar dudas interpretativas.

Ese es el motivo del cambio de redacción del precepto, que no ha pretendido variar la regulación sustantiva del tema, sino clarificar su sentido, efectuando una remisión a la legislación básica estatal, lo que supone, por supuesto, que la obligación de colegiación se mantiene en aquellos casos en que la legislación estatal y la jurisprudencia que la interpreta así lo exige.

En suma, admitiendo que en este caso no se informó previamente del Proyecto remitido a las Cortes a los Colegios Profesionales, dada la urgencia del trámite del Anteproyecto de Ley de Medidas, ha de reiterarse que no se trataba de un cambio de fondo de la regulación legal sino de una nueva formulación técnica del precepto por las razones indicadas».

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— Dos son las cuestiones que deben ser examinadas en la presente queja. En primer lugar, la denuncia sobre la falta de cumplimiento por la Diputación General de Aragón de la obligación de dar audiencia previa a los Colegios Profesionales aragoneses del contenido del Anteproyecto de Ley de Medidas Tributarias, Financieras y Administrativas, en cuanto que en él se preveía la modificación del artículo 22.4 de la Ley 45/1998, de 12 de marzo, de Colegios Profesionales de Aragón.

Este mandato impuesto a la Diputación General de Aragón resultaría del contenido del artículo 18.1.f) de la Ley 45/1998,

en cuya virtud los Colegios Profesionales deben *«informar los proyectos de normas de la Comunidad Autónoma que afecten a la regulación del ejercicio de la profesión»*.

El Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales, en el informe remitido a esta Institución admite el incumplimiento de esta obligación legal, si bien entiende que esta vulneración debe ser matizada por razón de la urgencia del trámite del Anteproyecto de Ley de Medidas y por el hecho de que *«...no se trataba de un cambio de fondo de la regulación legal sino de una nueva formulación técnica del precepto por las razones indicadas»*.

Entendemos que estas razones alegadas por el Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales no son admisibles. La materia afectada por la reforma realizada por el artículo 18 de la Ley 12/1998 afecta a la regulación del ejercicio de las profesiones colegiadas, ello con independencia de la consideración de esta reforma como algo meramente formal o técnico o como auténtico cambio de fondo (lo cual será examinado más adelante). En lo que aquí importa, la cuestión de la mayor o menor entidad de la reforma pretendida en materia de regulación del ejercicio de la profesión carece de relevancia, dado el tenor del artículo 18.1.f) de la Ley 2/1998, que de esta manera quedaría vulnerado por la Administración aragonesa al no haber dado oportunidad a los Colegios Profesionales de pronunciarse sobre la nueva regulación proyectada.

Segunda.— En segundo lugar, el escrito de queja denunciaba que el contenido de la modificación así introducida en el artículo 22.4 de la Ley de Colegios Profesionales vulneraría la Constitución, y en concreto, el artículo 149.1.1.ª y 18.ª de la misma, que haría esta materia indisponible para el legislador autonómico.

En concreto, se afirma en la queja que el legislador aragonés estaría obligado a respetar en todo caso la legislación básica estatal que no quedaría suficientemente salvaguardada con la remisión realizada por el nuevo precepto a esta legislación básica.

No podemos compartir esta opinión ya que el nuevo artículo 22.4 de la Ley de Colegios Profesionales, tras la reforma introducida por la Ley 12/1998 se limita a afirmar lo siguiente:

«Los funcionarios y el personal laboral de las Administraciones Públicas en Aragón no necesitarán estar colegiados para el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de lo que dispongan el Estatuto de la Función Pública y la legislación básica del Estado».

Este precepto, aprobado por la Comunidad Autónoma al amparo de sus competencias en materia de régimen estatutario de los funcionarios (art. 35.1.3.ª E.A. Aragón) y en materia de colegios profesionales y ejercicio de las profesiones tituladas (art. 35.1.22.ª E.A. Aragón), debe considerarse plenamente respetuoso con las competencias legislativas de carácter básico que el Estado ostenta tanto en materia de régimen estatutario de los funcionarios como de régimen jurídico de las Corporaciones públicas profesionales (en cuanto participan de la naturaleza de las Administraciones Públicas) (art. 149.1.18.ª CE y STC 20/1988, de 18 de febrero). En efecto, la afirmación de que los funcionarios y personal laboral de las Administraciones Públicas aragonesas no precisan estar colegiados para el ejercicio de sus funciones se realiza por el legislador aragonés sin perjuicio de lo que sobre esta

materia establezcan la legislación básica de función pública y la legislación básica de colegios profesionales. Ambas legislaciones básicas estatales serán las que determinen, por tanto, si la colegiación es requerida para el ejercicio de determinadas funciones públicas y en qué condiciones precisas.

La interpretación del nuevo artículo 22.4 de la Ley de Colegios Profesionales de Aragón planteada por los presentadores de la queja en términos de posible colisión con la legislación básica estatal no obstante la salvedad expresa de esta legislación hecha por la norma, nos parece forzada y sin fundamento.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Recordar al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales la obligación que resulta del artículo 18.1.f) de la Ley 2/1998, de 12 de marzo, de dar traslado a los Colegios Profesionales de todos los proyectos de normas que afecten a la regulación del ejercicio de las profesiones colegiadas, con independencia de la mayor o menor entidad material de estos proyectos.»

Recordatorio aceptado. El Vicepresidente del Gobierno y Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales lo ha aceptado en los siguientes términos:

«En contestación a su escrito referente a la Resolución del Justicia de Aragón relativa al expediente de queja número DI-276/1999-IM, por la que recordó la «obligación de dar traslado a los Colegios Profesionales de todos los proyectos de normas que afecten a la regulación del ejercicio de las profesiones colegiadas, con independencia de la mayor o menor entidad material de estos proyectos», le comunico, para su posterior traslado al Justicia de Aragón, que cualquier norma que pueda afectar a la regulación del ejercicio de las profesiones colegiadas, será sometida al oportuno trámite de audiencia previa a los Colegios Profesionales de Aragón, tal y como viene recogido en el artículo 18 de la Ley 2/1998, de 12 de marzo.»

15.3.13. DERECHO DE ACCESO A EXPEDIENTES ADMINISTRATIVOS. EXPTE. DI-432/1999.

Un funcionario aragonés se dirigió a su Administración solicitando el traslado de todos los expedientes en los que tuviera la condición de interesado. La Diputación General de Aragón no contestó a esta solicitud, ante lo que el funcionario presentó queja al Justicia. Nuestra intervención concluyó con el siguiente *Recordatorio*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D. ... presentó con fecha 18 de noviembre de 1998 un escrito en el que alegaba ostentar la condición de interesado con relación a los expedientes administrativos tramitados en materias relacionadas con la antigua Sanidad Local y, en especial, convocatorias de pruebas selectivas, concursos de traslados, redistribuciones de efectivos y ofertas de empleo público. Al amparo de lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 30/1992 solicitó que se le tuviera por interesado y se le diera traslado de aquellos expedientes que afectan o pudieran afectar a sus legítimos intereses en esta materia, como interino que desempeña un

puesto de Veterinario de Administración Sanitaria, sin que a la fecha de presentación de la queja hubiera recibido respuesta alguna de la Administración a su petición.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja y, en especial, los motivos por los que no se había contestado de modo expreso la solicitud del Sr. ...

La Diputación General de Aragón contestó a la solicitud de información realizada desde esta Institución remitiendo un informe de la Dirección General de Recursos Humanos en el que se exponía lo siguiente:

«En contestación a su petición de informe sobre la queja expediente DI-432/1999-IM, ... debo indicarle lo siguiente:

Con fecha 30 de abril de 1999 el Sr. ... presenta petición de certificación de actos presuntos. Mediante escrito de fecha 18 de mayo de 1999, cuya copia se adjunta, se contesta la solicitud inicial del Sr. ... señalándole que se le da traslado de todos aquellos expedientes en los que ostenta la condición legal de interesado, sin que tal condición pueda pretenderse con el carácter general alegado por el solicitante.

Habiéndose satisfecho con la contestación expresa a la solicitud la pretensión que motivó la queja, me remito al indicado escrito considerando que con ello respondo a su petición.»

El escrito de la Dirección General de Recursos Humanos al que se hacía referencia en el anterior informe decía lo siguiente:

«En contestación a su escrito de fecha 30 de abril de 1999 en el que solicita se le notifique la relación tanto de los expedientes administrativos incoados en virtud de la interposición de un recurso ordinario, como de los recursos contencioso-administrativos en los que esa Administración Autónoma sea parte, que afecten a Convocatorias de pruebas selectivas, concursos de traslados, redistribución de efectivos, unificación de Escalas, Ofertas de Empleo Público y en general a cuantos temas afecten y tengan relación con la antigua Sanidad Local, he de informarle lo siguiente:

En todo procedimiento administrativo tramitado en esta Dirección General de Recursos Humanos en el que hay personas que ostentan la condición jurídica de interesados, ya sea individual o colectivamente, se efectúa el oportuno trámite de «audiencia de los interesados» para que formulen las alegaciones que estimen procedentes.

Del mismo modo en todos aquellos recursos contencioso-administrativos en que haya interesados se realiza el oportuno emplazamiento para que se personen en Autos ante la Sala o Juzgado (función que corresponde realizar a la Administración por expreso mandamiento judicial).

«Interesado» es un concepto jurídico, de Derecho Administrativo, determinado en el artículo 31 y otros preceptos relacionados, de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, de manera que el mero interés personal, respetable por otra parte en conocer procedimientos administrativos y judiciales no determina lo que es una situación jurídica subjetiva, sin perjuicio de que esta Administración le dé traslado o emplazamiento en todos aquellos procedimientos en los que sí ostenta tal condición, como en todo tiempo se ha hecho y se continuará haciendo.

Por último, indicarle que una petición no sujeta a procedimiento por no estar contemplada por el ordenamiento jurídico no produce a la Administración obligación de resolver, si acaso realizar un acuse de recibo, por lo que en consecuencia, tampoco se producen los efectos de silencio quedando fuera del contexto una solicitud de certificación de actos presuntos.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes CONSIDERACIONES JURÍDICAS:

Primera.— La respuesta dada por la Diputación General de Aragón al escrito presentado por el Sr. ... debe ser matizada.

La Dirección General de Recursos Humanos se limita a recordar en su contestación el concepto general de «interesado» en un procedimiento administrativo y sus diferencias con el mero interés personal no legítimo. Asimismo manifiesta que en los casos en que el Sr. ... ha ostentado la condición de «interesado» se le ha dado traslado o se le ha emplazado para que comparezca en cada concreto expediente.

Esta respuesta debe ser considerada excesivamente genérica. Si bien es cierto que el escrito inicial de D. ... en el que solicitaba que se le tuviera por interesado en todos los temas que afecten y tengan relación con la antigua Sanidad Local pecaba también de una excesiva generalización, sin embargo no debe olvidarse la vigencia en el procedimiento administrativo del principio «pro actione», que refleja la intención manifestada por el legislador en muchos artículos de asegurar la decisión de la Administración sobre el fondo del asunto, más allá de las dificultades formales que puedan existir. En aplicación de este principio antiformalista puede desprenderse la indubitada voluntad del Sr. ... de que la Administración le tenga por interesado en todos los concretos procedimientos administrativos abiertos que puedan afectar a sus legítimos intereses como interino que ocupa un puesto de Veterinario de Administración Sanitaria.

Segunda.— No debe olvidarse que en el procedimiento administrativo no sólo ostentan la condición de interesados las personas que lo hayan promovido como titulares de derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, sino también los que, sin haberlo iniciado, ostenten derechos o intereses legítimos que puedan resultar afectados, siempre que se personen antes de que recaiga resolución (art. 31 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre).

Es posible, por tanto, que una persona que ostenta derechos o intereses legítimos que pudieran resultar afectados por la resolución de un concreto procedimiento administrativo que no ha promovido, y a la que se ha dado conocimiento de la existencia de ese procedimiento a través de la oportuna notificación o publicación, decida en cualquier momento, siempre que sea antes de la resolución, comparecer en el expediente solicitando que se le tenga por personado.

Eso es lo que entendemos que ha hecho el Sr. ..., si quiera sea de una forma poco rigurosa (al citar temas tan dispares como pruebas selectivas, concursos de traslados, redistribución de efectivos, unificación de Escalas...). Sin embargo, el objeto de los procedimientos en los que solicita que se le tenga por personado es lo suficientemente preciso para que la Administración no pueda tener dudas: aquellos que estando iniciados y pendientes de resolución en la fecha de la solicitud realizada por el Sr. ... (12 de noviembre de 1998) afecten o puedan afectar a la esfera de los derechos o intereses

legítimos del mismo en su condición de personal interino que desempeña un puesto de Veterinario de Administración Sanitaria.

Pues bien, la Diputación General de Aragón ha omitido dar respuesta a esta cuestión. No basta con afirmar que, en su momento se le emplazó. El Sr. ... tiene derecho a comparecer en cualquier instante posterior, siempre que sea antes de la Resolución del procedimiento. Y a la Administración competía examinar si en las específicas materias que citaba el Sr. ... (pruebas selectivas, concursos de traslados, redistribución de efectivos, unificación de Escalas y Ofertas de Empleo Público) existían procedimientos abiertos y no resueltos a la fecha en que presentó su solicitud inicial.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

Recordar al Departamento de Economía, Hacienda y Función Pública que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 31.1.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, una persona que ostenta derechos o intereses legítimos que pudieran resultar afectados por la resolución de un concreto procedimiento administrativo que no ha promovido, y a la que se ha dado conocimiento de la existencia de ese procedimiento a través de la oportuna notificación o publicación, puede decidir en cualquier momento, siempre que sea antes de la resolución, comparecer en el expediente solicitando que se le tenga por personado. Esta solicitud debe ser atendida, siempre que sea posible, salvando las dificultades de índole formal que pudieran concurrir, en aplicación del principio antiformalista que rige en materia de procedimiento administrativo.»

La Diputación General de Aragón contestó aceptando el Recordatorio de Deberes Legales en los siguientes términos:

«Sin perjuicio de aceptar plenamente el Recordatorio de Deberes Legales formulado lo estimamos, sin embargo, innecesario por constar nuestra absoluta conformidad con lo expresado en el mismo, al señalar que una persona a la que se ha dado conocimiento de la existencia de ese procedimiento administrativo que no ha promovido, a través de la oportuna notificación o publicación, y que ostenta derechos que pueden resultar afectados por la resolución, puede decidir en cualquier momento, siempre antes de la resolución, comparecer en el expediente solicitando se le tenga por personado.

Tales deberes legales son respetados por esta Dirección General de la Función Pública en todo caso pero que exigen para poder cumplirse, como de forma implícita el propio Recordatorio conviene, que se señale el expediente en el que se solicita tener por personado y de cuya existencia se ha tenido conocimiento a través de la oportuna notificación o publicación.

Es decir, si esta Dirección General da traslado al interesado, mediante notificación o publicación, de todos aquéllos expedientes en los que ostenta tal condición legal —como de hecho se hace— el interesado puede personarse en el procedimiento —notificado o publicado— que desee. No siendo exigible dar satisfacción a una petición genérica cuando la Administración ha cumplido el deber legal previo que, precisamente, permite y hace posible al interesado ejercer su derecho a personarse en uno o varios procedimientos determinados.»

15.3.14. NOMBRAMIENTO DE VETERINARIO DE LA PLAZA DE TOROS DE ZARAGOZA. EXPTE. DI-497/1998.

El Colegio Oficial de Veterinarios de la Provincia de Zaragoza presentó una propuesta de equipos veterinarios para el año 1998 para su nombramiento por la Dirección General de Política Interior y Administración Local. En ella se incluía el nombre de unas concretas personas para la plaza de toros de Zaragoza, no obstante lo cual, la Dirección General citada no designó a una de ellas. La persona afectada solicitó de esa Dirección General su nombramiento de acuerdo con la propuesta del Colegio Oficial de Veterinarios de Zaragoza, no recibiendo contestación expresa. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D. ... fue propuesto como veterinario para la plaza de toros de Zaragoza durante 1998 por el Colegio de Veterinarios de la provincia de Zaragoza, no obstante lo cual no fue nombrado por la Diputación General de Aragón, que tampoco le notificó resolución alguna en uno u otro sentido. Ante dicha situación se dirigió a la Dirección General de Política Interior y Administración Local en escrito de fecha 14 de abril, que tampoco le había sido contestado

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Diputación General de Aragón con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

El Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales no ha contestado a nuestra solicitud, no obstante haberse requerido nuevamente en tal sentido.

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— Con carácter previo, debemos resaltar que la Diputación General de Aragón al no contestar por escrito a las peticiones de información sobre este asunto que se han realizado desde nuestra Institución, contraviene lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley reguladora del Justicia de Aragón.

Segunda.— Debe examinarse la adecuación a Derecho desde un punto de vista procedimental de la actuación seguida por la Diputación General de Aragón con relación al escrito presentado el día 14 de abril de 1998 por D. ... en el Registro General de dicha Administración.

Este escrito reúne las características propias de una solicitud, en cuanto contiene todos los requisitos que precisa el artículo 70 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, por lo que pone inicio a un procedimiento en el que la Administración —en este caso, la Diputación General de Aragón— viene obligada a resolver expresamente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 de la misma Ley 30/1992.

Sin embargo, la Diputación General de Aragón, en el presente caso, no ha resuelto expresamente, por lo que el interesado se ha visto obligado a solicitar de ella una certificación de acto presunto, la cual fue expedida el día 4 de agosto de 1998.

La certificación identifica como objeto de la solicitud del Sr. ... que el Director General de Política Interior y Administración Local «...dicte Resolución en la que se proceda al nombramiento formal como Veterinario para la Plaza de

Toros de Zaragoza durante 1998 de D. ... conforme a la propuesta remitida por el Colegio Oficial de Veterinarios de la Provincia de Zaragoza...».

Tal concreta pretensión exige una respuesta expresa de la Administración, bien sea estimatoria o desestimatoria de la misma, que no se ha producido, por lo que cabe afirmar que la Diputación General de Aragón ha incumplido las obligaciones que le impone el artículo 42 de la Ley 30/1992.

Tercera.— Es conveniente recapitular en este momento los aspectos más relevantes que configuran el problema de fondo suscitado en la presente queja:

El Colegio Oficial de Veterinarios de la Provincia de Zaragoza presentó una propuesta de equipos veterinarios para el año 1998 para su nombramiento por la Dirección General de Política Interior y Administración Local. En ella se incluía el nombre de D. ... para la plaza de toros de Zaragoza, no obstante lo cual, la Dirección General citada no lo designó. El Sr. ... solicitó de esa Dirección General su nombramiento de acuerdo con la propuesta del Colegio Oficial de Veterinarios de Zaragoza, no recibiendo contestación expresa.

La comprensión de este problema de fondo requiere que determinemos algunas cuestiones con carácter previo:

1.º La competencia para designar —en el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma de Aragón— a los veterinarios que han de intervenir en los reconocimientos sanitarios y de aptitud para la lidia de las reses en espectáculos taurinos, así como en el reconocimiento sanitario «post mortem» de las mismas corresponde al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales de la Diputación General de Aragón, que la ejerce a través de la Dirección General de Política Interior y Administración Local. Así resulta del artículo 35.1.39 del Estatuto de Autonomía de Aragón, que atribuye a la Comunidad Autónoma competencia exclusiva en materia de espectáculos, la Ley 10/1991, de 4 de abril, sobre potestades administrativas en materia de espectáculos taurinos, desarrollada por el Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, por el que se modifica y da nueva redacción al Reglamento de Espectáculos Taurinos y el Decreto 184/1997, de 18 de noviembre, del Gobierno de Aragón, de estructura orgánica del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales.

2.º El alcance de la función de la propuesta del Colegio Oficial de Veterinarios en el procedimiento de designación de veterinarios para espectáculos taurinos no es claro.

La Disposición Adicional Tercera del Reglamento de Espectáculos Taurinos aprobado por Real Decreto 145/1996, aplicable en defecto de disposición específica aprobada por la Comunidad Autónoma de Aragón, atribuye al Consejo General de Colegios Veterinarios de España, o, por delegación de éste, a los respectivos Colegios Oficiales de Veterinarios, la misión de garantizar la formación técnica de los veterinarios que intervengan en los espectáculos taurinos. Asimismo corresponde al Consejo General, o por su delegación, a los respectivos Colegios Oficiales «... realizar la habilitación y las propuestas de los veterinarios que hayan de ser nombrados por la autoridad competente para intervenir en los espectáculos taurinos...»

No se precisa en el Reglamento si la propuesta tiene carácter vinculante, por lo que cabría entender que la Diputación General de Aragón no está obligada a seguirla, al amparo de lo dispuesto en el artículo 83.1 de la Ley 30/1992. Sin embargo, una

resolución de la Administración aragonesa que se apartase del contenido de la propuesta del Colegio Oficial nombrando a personas distintas debería ser motivada por imperativo del artículo 54 de la Ley 30/1992. No resulta admisible la designación de veterinarios distintos de los propuestos por el Colegio (que asume la misión de garantizar la formación técnica de éstos para la función y barema sus méritos de acuerdo con unos criterios establecidos por el Consejo General de Colegios Veterinarios de España) sin aportar los argumentos por los que no se accede al nombramiento de estos últimos.

En todo caso, parece existir aquí una importante laguna procedimental, echándose en falta que la Diputación General de Aragón apruebe, en el ejercicio de sus competencias, una norma que aporte la deseada claridad.

3.º El alcance de la autorización de compatibilidad reconocida a D. ... parece constituir un punto de desacuerdo entre distintos servicios del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, en concreto las Direcciones Generales de Recursos Humanos y de Política Interior y Administración Local.

Como cuestión de partida no controvertida, el Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales entiende que el reconocimiento sanitario de las reses que intervienen en un espectáculo taurino ha de ser considerado como actividad pública, aunque no se trata de actividades propias de personal adscrito a las Administraciones Públicas, sino características de la profesión veterinaria. En su virtud, el ejercicio de esta actividad está sometido, para los veterinarios que ostenten la condición de funcionarios públicos, a previa autorización de compatibilidad.

La Dirección General de Recursos Humanos autorizó al Sr. ... esta compatibilidad por Resolución de 25 de febrero de 1998.

Las divergencias comienzan cuando se plantean los límites territoriales de la autorización de compatibilidad que se concede a los veterinarios al servicio de la Administración de la Comunidad Autónoma para esta actividad.

Así, para la Dirección General de Recursos Humanos, en informe emitido a instancia del Colegio Oficial de Veterinarios de la provincia de Zaragoza el día 28 de abril de 1998 «...la autorización a los funcionarios veterinarios de esta Administración para participar en espectáculos taurinos que se celebren en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Aragón, viene determinada por el Acuerdo de la Diputación General de Aragón de 15 de abril de 1996 que no establecía ninguna limitación geográfica al desempeño de dicha actividad distinto al de la propia Comunidad Autónoma, conforme a la regulación contenida en la Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de incompatibilidades del personal al servicio de las Administraciones Públicas. La citada Ley no establece ni en su artículo 6 (al amparo del cual se dictó el Acuerdo señalado) ni el resto del articulado relativo al desempeño de una segunda actividad pública, limitación geográfica alguna que pueda ser tenida en cuenta a efectos de los supuestos que nos ocupan. Por todo ello, esta Dirección General estima que la intervención en espectáculos taurinos por funcionarios veterinarios de esta Administración no está sometida a limitación territorial alguna, distinta a la de la propia Comunidad Autónoma».

Por el contrario, la Dirección General de Política Interior y Administración Local, en consulta formulada también por

el Colegio Oficial de Veterinarios de la provincia de Zaragoza, informó con fecha 11 de febrero de 1998 que su criterio era que «...los veterinarios actuantes en las plazas de toros aragonesas deberán pertenecer a la zona veterinaria correspondiente a la localidad en la que se celebren, si es posible, y ello por las siguientes razones:

a) El Reglamento de Espectáculos Taurinos encomienda a los veterinarios una serie de funciones que no permiten realizarlas a profesionales pertenecientes a otras zonas, salvo que abandonen las funciones propias del puesto de trabajo que desempeñan.

b) *No es posible prestar servicios como veterinario en festejos taurinos durante el permiso anual de vacaciones o el de asuntos propios, dado que se produciría el contrasentido de estar de permiso para los servicios principales y ejercer otras funciones en virtud de nombramiento efectuado por la Administración».*

Es evidente que las autorizaciones de compatibilidad que otorga la Administración al amparo del régimen establecido por la Ley 53/1984 no son absolutas e incondicionadas, pues se debe garantizar en todo caso la preservación de los dos objetivos perseguidos por el legislador al establecer este sistema:

— La mayor eficacia de la Administración, al garantizar se la dedicación de los funcionarios públicos, como exige el artículo 103.1 de la Constitución, que consagra el principio de eficacia. La STC 178/1989 señala textualmente en su FJ Tercero que el principio de eficacia «*debe presidir, como es obvio, lo que es previo a la actividad administrativa, la 'organización' y, en consecuencia, el aparato burocrático o, dicho de otro modo, el régimen de la función pública, entendida ésta en sentido amplio*». Por ello afirma más adelante que «*Es, pues, también el principio de eficacia... el que 'explica' en buena parte y 'justifica' constitucionalmente el régimen de incompatibilidades establecido en la Ley...*»

— La garantía de la neutralidad de la Administración, al evitar o restringir aquellas posibles actividades de los funcionarios que pudieran condicionar el desempeño imparcial de sus funciones. En resumen, se quieren evitar confluencias de intereses que puedan afectar a la objetividad que debe presidir el actuar administrativo de acuerdo con el art. 103.1 CE, asegurando la imparcialidad en el ejercicio de las funciones a que se refiere el art. 103.3 CE.

Por ello todas las autorizaciones de compatibilidad —y la del Sr. ..., en concreto— se someten a una serie de condiciones estrictas que pretenden preservar las antedichas finalidades con fórmulas como la siguiente: «*se autoriza la compatibilidad solicitada ... con la advertencia de que el desempeño de la misma no podrá modificar la jornada de trabajo y horario en la Administración, ni podrá impedir ni menoscabar el cumplimiento de sus funciones ni afectar a su imparcialidad e independencia*».

Sin embargo, los límites de la autorización de compatibilidad sólo se ponen de manifiesto ante situaciones reales y concretas y no ante meras conjeturas. El alegado criterio de la zonificación, aparte de suponer una restricción indebida de los términos de la autorización de compatibilidad, como resulta del informe citado del Director General de Recursos Humanos, ni siquiera es defendido de forma convincente por la Dirección General de Política Interior y Administración Local que alega aplicarlo sólo «... si es posible...».

El segundo argumento utilizado por la Dirección General de Política Interior y Administración Local (sobre el contrasentido que se produciría si se prestaran servicios como veterinario en festejos taurinos durante el permiso anual de vacaciones o el de asuntos propios, al ser también aquella una actividad pública) tampoco parece tener especial entidad toda vez que, no obstante entender la Diputación General de Aragón que esta función de asesoramiento en espectáculos taurinos es pública, añade que no es —en la actual regulación— una actividad propia de funcionarios públicos, sino de profesionales, razón por la cual está sometida a autorización de compatibilidad para los veterinarios que son funcionarios públicos.

El argumento anterior puede parecer contradictorio, pero es coherente con la idea de principio —aquí no discutida— de la admisión por la Diputación General de Aragón de la consideración de la función de asesoramiento en espectáculos taurinos como actividad pública (lo que posibilita la concesión de compatibilidad excepcional a funcionarios públicos al amparo del artículo 6 de la Ley 53/1984) y a la vez como actividad profesional (lo que ampara la designación de profesionales no funcionarios).

4.º La influencia de la situación de D. ... como dispensado de asistencia al trabajo por motivos sindicales (desde el día 8 de mayo de 1997), añade complejidad al problema aquí planteado.

No hay duda de que la Diputación General de Aragón, al concederle la autorización de compatibilidad para estas actividades (25 de febrero de 1998) conocía su situación de dispensado, pues es el mismo Departamento (Presidencia y Relaciones Institucionales) el competente en ambos casos, tramitando los dos expedientes la misma Dirección General (Recursos Humanos). Cabe afirmar que la situación de dispensado por motivos sindicales no es obstáculo, en principio, para el ejercicio de las actividades públicas o privadas para las que se haya obtenido autorización de compatibilidad. El artículo 90 del Acuerdo Sindicatos-Administración para modernizar y reordenar la Administración de la Comunidad Autónoma de Aragón y mejorar las condiciones de trabajo, aprobado por Acuerdo del Gobierno de Aragón de 24 de junio de 1996 —que se publicó en el B.O.A. n.º 75, de 28 de junio— atribuye las siguientes garantías a los funcionarios con dispensa de asistencia al trabajo para hacerse cargo de los cometidos propios de su función sindical en la Administración:

«... *Tales dispensados permanecerán en la situación de servicio activo siéndoles respetados los derechos, tanto económicos como profesionales que tal situación conlleva*».

El Sr. ..., como dispensado sindical debe ser respetado en todos los derechos que le son propios de la situación de servicio activo en que se encuentra (entiéndase situación equivalente a la de servicio activo por analogía, dada su condición interina).

Partiendo de esta base, las dificultades pueden venir de la determinación del horario que le es computable a efectos de incompatibilidad: ¿Cuál de los dos horarios debe respetar en su actividad compatibilizada: el de dedicación exclusiva que le correspondería en caso ejercer sus funciones en la Administración o el concreto que le marque el Sindicato?. En el supuesto de que admitiéramos que es el segundo de los citados, ¿debería comunicarse a la Administración la jornada

que se realiza al objeto de que esta pueda llevar a cabo el necesario control de las actividades compatibilizadas?. En caso de no haberse comunicado con carácter previo, ¿qué horario debe considerar la Diputación General de Aragón por defecto para poder llevar a cabo el control?

Parece evidente que existen dificultades de control por la Administración de las autorizaciones de compatibilidad reconocidas a personas que poseen dispensa por motivos sindicales, que quizás requerirían de una regulación que en estos momentos es inexistente, pero que en ningún caso pueden obstaculizar de modo general y previo el legítimo ejercicio de actividades compatibilizadas por la propia Administración, restringiendo de modo indebido los derechos que la dispensa sindical garantiza.

Cuarta.— Cabe concluir que, a la vista de la actual regulación, el Sr. ..., propuesto por el Colegio Oficial de Veterinarios de la provincia de Zaragoza como Veterinario para la plaza de toros de Zaragoza, en aplicación de un baremo de méritos aprobado por el Consejo General de Colegios Veterinarios tiene derecho a ser designado por la Dirección General de Política Interior y Administración Local del Gobierno de Aragón para ejercer esas funciones, en tanto en cuanto la Dirección General citada no discrepe de forma expresa de la citada propuesta.

En el caso examinado la Dirección General de Política Interior y Administración Local no ha designado al propuesto por el Colegio Sr. ... Esa discrepancia entendemos que debería haberse sustanciado a través de una adecuada motivación de la Resolución por la que apartándose de la propuesta del Colegio, se omitió el nombre del Sr. ...

Los motivos aducidos por la Dirección General de Política Interior y Administración Local no parecen suficientemente convincentes, dados los términos de la autorización de compatibilidad, la amplitud y falta de concreción de la legislación aplicable y lo genérico y conjetural de los aducidos riesgos de incompatibilidad horaria.

Pensamos que sería adecuado que la Diputación General de Aragón, en el ámbito de sus competencias en materia de espectáculos públicos regulara de una manera precisa el ejercicio de la actividad de reconocimientos sanitarios en espectáculos taurinos, de modo que se evitaran disfunciones como la aquí observada en próximas temporadas.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Sugerencia:

1.— Que el Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales tenga en cuenta las anteriores consideraciones en relación con los derechos que asisten D. ... para ser designado Veterinario de la plaza de toros de Zaragoza en la medida en que sea propuesto en tal sentido por el Colegio Oficial de Veterinarios de la provincia de Zaragoza, de acuerdo con el procedimiento regulado por la Disposición Adicional Tercera del Real Decreto 145/1996, de 2 de febrero, así como para que, en su caso, se le notifique la resolución expresa y motivada, en los términos del artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, que eventualmente se aparte de la propuesta del Colegio.

2.— Que el Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales considere la oportunidad de impulsar la elaboración

de una norma jurídica por la que, en el ámbito de las competencias exclusivas en materia de espectáculos públicos que corresponden a la Comunidad Autónoma de Aragón, se regulara de una manera precisa el ejercicio de la actividad de reconocimientos sanitarios en espectáculos taurinos, de modo que se evitaran disfunciones como la aquí observada en próximas temporadas.»

Sugerencia aceptada en parte. El Director General de Política Interior y Administración Local del Gobierno de Aragón remitió a esta Institución el siguiente informe:

«En contestación a su sugerencia relativa al expediente de queja número DI-497/1998-IM sobre D. ..., propuesto como veterinario para la plaza de toros de Zaragoza durante 1998 por el Colegio Oficial de Veterinarios de la Provincia de Zaragoza, se le comunica:

1.º Que por Orden del Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales de 20 de Enero de 1999, se resolvió la solicitud de nombramiento de veterinario de servicio de la plaza de toros de Zaragoza que formuló D. ..., siéndole notificada al interesado.

2.º Que el Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales está elaborando una norma jurídica por la que, en el ámbito de las competencias exclusivas en materia de espectáculos públicos que corresponden a la Comunidad Autónoma de Aragón, se regulará la designación de los veterinarios de servicio que han de intervenir en los espectáculos taurinos mayores a celebrar en plazas de toros ubicadas en territorio aragonés.»

15.3.15. CONCURSO PÚBLICO PARA UNA PLAZA DE PROFESOR ASOCIADO DE MATEMÁTICA APLICADA EN LA UNIVERSIDAD DE ZARAGOZA. EXPTE. DI-842/1998.

Se planteó de nuevo en este expediente el problema de la dispensa realizada por la Universidad de Zaragoza del requisito de experiencia profesional previa para acceder a las plazas de Profesor Asociado sin contar con habilitación para ello en sus Estatutos, como requería el Real Decreto 898/1985 (debemos recordar que este problema ha quedado superado para el año 2000, tras haberse aprobado en el Claustro celebrado el día 15 de diciembre de 1999 la reforma de los Estatutos, al conseguir 206 votos a favor, 18 en contra, 6 abstenciones y 3 en blanco).

Nuestra intervención dio lugar a la siguiente *Recomendación*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que en el concurso público convocado para la provisión de plazas de Profesor Asociado a contratar para el curso 1998-1999, D. ... formuló solicitud para la plaza número 76 de Matemática Aplicada de la Escuela Universitaria de Ingeniería Técnica Industrial de Zaragoza y la plaza número 30 de Matemática Aplicada de la Facultad de Veterinaria de Zaragoza.

Se afirmaba en el escrito de queja que en proceso selectivo seguido en la plaza número 76 de Matemática Aplicada de la Escuela Universitaria de Ingeniería Técnica Industrial no se tuvo en cuenta el requisito de temporalidad exigido en el art. 20.2 del Real Decreto 898/1985, puesto que las personas propuestas

no contaban con dicho requisito, según se pudo comprobar por el presentador de la queja el día 30 de septiembre, al verificar el informe sobre el resultado de la valoración de los candidatos expuesto en el tablón de anuncios de la Facultad de Ciencias de Zaragoza. Asimismo, se afirmaba en la queja que D. ... debería ser incluido en la lista de admitidos al cumplir el requisito de temporalidad.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse a la Universidad de Zaragoza con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada.

La Universidad de Zaragoza remitió un informe así como diversa documentación relativa al referido concurso público con fecha 4 de enero de 1999. Una vez examinada la referida documentación y al considerar que se requerían datos adicionales para poder tomar una decisión sobre el contenido de la queja, con fecha 20 de enero se requirió una ampliación de información a la Universidad que fue cumplimentada el día 24 de febrero de 1999.

De la citada documentación aportada al expediente resulta que las alegaciones efectuadas por D. ... ante la Comisión de Garantías de la Universidad de Zaragoza con fecha 2 de octubre de 1998 fueron desestimadas por la misma, resolviéndose el concurso con carácter definitivo por el Rector con fecha 16 de noviembre. Esta resolución, que agotaba la vía administrativa y dejaba abierta la vía contenciosa fue notificada al Sr. ... por correo certificado con acuse de recibo el día 24 de noviembre de 1998.

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— La Resolución adoptada por la Junta de Gobierno el día 18 de mayo de 1998, *«por la que se desarrolla el procedimiento para la contratación de profesores asociados a personas de reconocida competencia en las que no concurren las circunstancias temporales previstas en el art. 20.2 del RD 898/1985, de 30 de abril (B.O.E. n.º 146, de 19 de junio) sobre régimen del profesorado universitario»* afirma expresamente lo siguiente:

«Primero.— Los aspirantes propuestos para ser contratados como profesores asociados, en todo caso, deberán obtener, al menos, una puntuación igual o superior al 35 por 100 del baremo. En otro caso, se entenderá que, a pesar de reunir los requisitos formales, los aspirantes que no superen este porcentaje no alcanzan el mínimo de cualificación suficiente para el desempeño del puesto.»

Segundo.— En los concursos en los que ninguno de los aspirantes reuniera los requisitos de temporalidad exigidos por el art. 20.2 del RD 898/1985, o teniéndolos no alcanzare la puntuación mínima del baremo señalada en el artículo primero de esta resolución, se valorará al resto de solicitantes, excluidos en el inicio del procedimiento de valoración por no concurrir en ellos el requisito de temporalidad. Se propondrá para la contratación al aspirante que obtenga la puntuación más alta, igual o superior al mínimo exigido en el artículo anterior, excepcionándolo del requisito de temporalidad y considerando al propuesto como especialista de reconocida competencia, acreditada ésta por la obtención de la puntuación más alta, en cada caso, en la baremación de sus méritos, de acuerdo con las normas de contratación universitaria.»

Tercero.— En los procedimientos de contratación de profesores asociados se actuará de conformidad con lo dispuesto en la presente resolución, estableciéndose en cada curso una relación específica en la que consten los candidatos excepcionados del cumplimiento de las circunstancias temporales señaladas en el art. 20.2 del RD 898/1985 en cada concurso, que será aprobada por la Junta de Gobierno, oído el Consejo Social.

Cuarto.— Asimismo se delega en el Excmo. Sr. Rector para que, cada curso académico, una vez excepcionado el requisito de la temporalidad por la Junta de Gobierno, oído el Consejo Social, a los aspirantes en los que no concurren las circunstancias de temporalidad descritas, en los concursos que sigan en tramitación, contrate a aquellos candidatos que han de ser considerados como especialistas de reconocida competencia, acreditado este requisito por la obtención más alta, en cada caso, de la baremación de sus méritos, de acuerdo con las normas de contratación universitaria y la presente resolución; contrataciones que, por diligencia, se incorporarán al anexo que cada curso aprobará la Junta de Gobierno, oído el Consejo Social.

Quinto.— En los supuestos en los que, a pesar de considerar y valorar a los solicitantes en los que no concurre el requisito de temporalidad previsto en el art. 20.2 del RD 898/1985, ninguno de los aspirantes alcance una puntuación igual o superior al mínimo del baremo establecido en esta resolución, la plaza se declarará desierta, y se proveerá por procedimiento de urgencia para ese curso académico.»

El artículo 20.2 del Real Decreto 898/1985, de 30 de abril, sobre régimen del profesorado universitario, en la redacción dada por Real Decreto 1200/1986, de 13 de junio, faculta a las Universidades a contratar como profesores asociados a personas de reconocida competencia en quienes no concurren las circunstancias temporales previstas en el párrafo 1.º del mismo artículo, es decir, el *«ejercicio, fuera del ámbito universitario, de cualquier actividad profesional remunerada de aquellas para las que capacite el título académico que el interesado posea durante un período mínimo de tres años dentro de los cinco anteriores a su contratación como Profesor asociado»*. Esta posible contratación dispensada del requisito de la temporalidad tiene naturaleza excepcional y requiere previsión expresa en los Estatutos.

Los Estatutos de la Universidad de Zaragoza, aprobados por Real Decreto 1271/1985, completados y modificados puntualmente por Reales Decretos 464/1986, de 10 de febrero y 824/1989, de 7 de julio, respectivamente, no han sido modificados en este concreto aspecto. La regulación contenida en el artículo 149 (apdos. 4 y 6) se limita a definir qué se entiende por «profesor asociado» y a regular el procedimiento de contratación (que se desarrolla por Resolución de Junta de Gobierno de 25 de mayo y 1 de junio de 1988, modificada el 14 de abril de 1989).

Por todo ello, el pasado día 7 de octubre de 1998 esta Institución dirigió una Recomendación Formal a la Universidad de Zaragoza indicando que, ante la falta de previsión expresa en los Estatutos de la Universidad, que no se consideraba posible para la Junta de Gobierno de la Universidad de Zaragoza desarrollar reglamentariamente un procedimiento de contratación de profesores asociados a personas de reconocida competencia que no acrediten el *«ejercicio, fuera del ámbito*

universitario, de cualquier actividad profesional remunerada de aquellas para las que capacite el título académico que el interesado posea durante un período mínimo de tres años dentro de los cinco anteriores a su contratación como Profesor asociado».

Para poder llevar a efecto tal desarrollo entendíamos que sería precisa la modificación previa de los Estatutos de la Universidad.

La Junta de Gobierno, aceptando esta Recomendación propuso el pasado día 3 de diciembre al Claustro una reforma puntual del artículo 149.4 de los Estatutos que diera adecuada cobertura jurídica a esta dispensa del requisito de la temporalidad. La reforma propuesta, sin embargo, no ha prosperado.

Segunda.— Debemos señalar, con carácter general, que la Resolución antes citada adoptada por la Junta de Gobierno el día 18 de mayo de 1998 vulnera lo dispuesto el Real Decreto 898/1985, de 30 de abril, sobre régimen del profesorado universitario, al regular una materia reservada a otra norma de superior jerarquía (como son los Estatutos, que se aprueban por Decreto del Gobierno de Aragón, según el artículo 12 de la Ley de Reforma Universitaria) por lo que incurre en causa de nulidad al amparo de lo prevenido en el artículo 30, apartados 2 y 3 de la Ley de Cortes de Aragón 1/1995, de 16 de febrero, del Presidente y del Gobierno de Aragón, circunstancia que ya ha sido puesta de manifiesto en Recomendación Formal dirigida a la Universidad de Zaragoza el pasado día 28 de diciembre de 1998 (expediente DI-841/98-IM).

Esta causa de nulidad en que incurre la Resolución aludida se proyecta sobre la convocatoria de concurso público para la provisión de la plaza de profesor asociado n.º 76, objeto de la presente queja, en cuanto la misma reproduce literalmente el tenor de aquélla. Sin embargo, el examen de las circunstancias de hecho concurrentes pone de manifiesto que la resolución del concurso notificada al Sr. ... agotó la vía administrativa por lo que sólo sería posible en este caso, al margen de la vía contenciosa, la revisión de oficio de tal procedimiento de selección de profesorado asociado por la Universidad de Zaragoza de acuerdo con lo regulado en los artículos 102 y siguientes de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.

Tercera.— Por otra parte, se plantea en la queja que la exclusión del Sr. ... del concurso convocado para la provisión de las plazas números 76 y 30 antes citadas por no acreditar el requisito de temporalidad exigido en el artículo 20.2 del Real Decreto 898/1985 no ha sido ajustada a Derecho.

Se señala, en concreto, por el presentador de la queja que el Sr. ... cumple el requisito de temporalidad tal y como queda reflejado en el artículo 20.2 del Real Decreto 898/1985, de 30 de abril. Sin embargo, de la documentación presentada al concurso por el Sr. ..., que nos ha sido facilitada por la Universidad de Zaragoza, no puede desprenderse que haya quedado acreditado el ejercicio de una actividad profesional remunerada de aquéllas para las que capacite el título académico que el interesado posea en los términos requeridos por la base 2.2.d) de la Resolución de 22 de junio de 1998 por la que se convocaron las referidas plazas. En efecto, según esta base *«la justificación del requisito de temporalidad se realizará con: Certificación de servicios prestados en la Función Pública, contrato de trabajo legalizado o alta en el Impuesto de Actividades Económicas, durante el período requerido».*

D. ..., si bien aportó diversos certificados relativos a actividades docentes privadas, no incluyó sin embargo ni contrato de trabajo que demostrara su vinculación laboral durante el período alegado ni alta en el Impuesto de Actividades Económicas acreditativa de su trabajo por cuenta propia en ese mismo período. Por ello no puede considerarse irregular la exclusión del Sr. ... por falta de acreditación del requisito de la temporalidad, habiéndose concedido al mismo, de acuerdo con la base 4 de la convocatoria, la posibilidad de subsanar las deficiencias de la documentación aportada con documentación complementaria ajustada a los requisitos de la base 2.2.d) de la resolución de 22 de junio de 1998, de la Universidad de Zaragoza, sin que conste a esta Institución que se realizara dicha subsanación.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Recomendación:

1.— Que la Universidad de Zaragoza reconsidere, en la medida en que sea jurídicamente posible, su actuación en relación con el procedimiento de concurso público convocado para la provisión de la plaza de Profesor Asociado número 76 de Matemática Aplicada en la Escuela Universitaria de Ingeniería Técnica Industrial de Zaragoza, a contratar para el curso 1998-1999, por cuanto la Resolución adoptada por la Junta de Gobierno el día 18 de mayo de 1998 a cuyo amparo se ha resuelto el concurso adjudicando la plaza a persona que no acreditaba el requisito de temporalidad vulnera lo dispuesto el Real Decreto 898/1985, de 30 de abril, sobre régimen del profesorado universitario, al regular una materia reservada a otra norma de superior jerarquía, como son los Estatutos de la Universidad.»

Recomendación sin respuesta.

15.3.16. FALTA DE RESPUESTA EXPRESA DEL COLEGIO OFICIAL DE VETERINARIOS DE LA PROVINCIA DE ZARAGOZA A UNA SOLICITUD PRESENTADA POR UN COLEGIADO Y DERECHOS DE LOS INTERESADOS EN EL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO. EXPTE. DI-5/1999.

Un colegiado disconforme con la propuesta realizada por el Colegio Oficial de Veterinarios de la provincia de Zaragoza en el proceso de designación de veterinarios para plazas de toros presentó un escrito solicitando diversas cuestiones al Colegio, que éste no contestó. La tramitación de la correspondiente queja dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que D. ... presentó el día 5 de mayo de 1998 escrito ante ese Ilustre Colegio en el que solicitaba la revisión de los expedientes de los Colegiados voluntariamente inscritos para realizar festejos taurinos, en lo concerniente a la acreditación de los méritos alegados para la elaboración del baremo, por entender que existían compañeros que no habían declarado ni acreditado correctamente sus méritos.

En opinión del presentador de la queja el Colegio Oficial de Veterinarios no habría cumplido de modo adecuado las normas aprobadas por el Consejo General de Colegios Veterinarios. En concreto, no se habría celebrado la reunión anual

para la adjudicación de las plazas después de la publicación del baremo.

Este escrito, no obstante el tiempo transcurrido, al parecer no había sido contestado por el Colegio de Veterinarios.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a supervisión y dirigirse al Colegio Oficial de Veterinarios de la provincia de Zaragoza con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja y, en especial, la posición del Colegio sobre el contenido de la queja y los motivos por los que el escrito no había sido contestado de forma expresa.

El Presidente del Colegio Oficial de Veterinarios de Zaragoza, en escrito de fecha 25 de febrero de 1999, informó sobre las cuestiones planteadas en los siguientes términos:

«Desde el año 1992 en que este Colegio Provincial asumió la presentación de propuestas de Veterinarios en festejos taurinos, conforme a normativa en vigor, todos y cada uno de los años, tras la recepción de las solicitudes de inscripción y una vez realizada la puntuación correspondiente a cada uno de los solicitantes de acuerdo con baremo al respecto, se publica en el Tablón de Anuncios de la Secretaría de este Provincial, previa información a todos los Colegiados de dicha circunstancia, la relación de Colegiados por orden de puntuación que han solicitado ser inscritos.

Hasta la fecha de envío de su escrito (5 de mayo de 1998), el señor ... no ha presentado reclamación alguna sobre las puntuaciones otorgadas, por lo que se supone haberlas aceptado y ser conforme la otorgada a cada uno de los Veterinarios.

También hemos de informar que en su día todos los Colegiados que solicitaron su inscripción en aquel listado, debieron justificar documentalmente los méritos que solicitaban; posteriormente solamente se debe justificar, también documentalmente, otros méritos que hayan podido obtener a partir de aquel año, con independencia de sus actuaciones profesionales en la provincia de Zaragoza, de las cuales este Colegio tiene constancia al recibirse el resumen anual de festejos en las distintas localidades y Veterinarios actuantes, las nuevas inscripciones sí deberán justificar todos los méritos.

Por otra parte, creemos que si el señor ... no está conforme con la puntuación otorgada a algún Colegiado por sentirse perjudicado, deberá indicar expresamente a quien se refiere, a efectos de la oportuna revisión del expediente y resolución que proceda.»

Examinada la respuesta remitida por el Colegio Oficial de Veterinarios se constató que era preciso ampliar algunos aspectos de la información facilitada por lo que, con fecha 30 de marzo de 1999, se solicitó del citado organismo que aclarara si se había contestado de forma expresa el escrito presentado el día 5 de mayo de 1998 por D. ... y, en su caso, cuál era el contenido de la contestación realizada.

El Colegio Oficial de Veterinarios ha facilitado esta ampliación de información en los siguientes términos:

«Recibida su comunicación de fecha 30 de marzo último ... en relación con expediente de queja seguido en esa Institución ... participamos que, examinada la documentación a que hace referencia y de la cual se le informó en su día, no consta que se haya contestado al citado Veterinario a su comunicación del 5 de mayo de 1998; si se tiene la

certeza de que dicho señor tuvo varias entrevistas con los responsables en aquellas fechas de los Asuntos Taurinos de este Colegio, y en los que se trató e informó debidamente sobre el tema motivo de su queja.»

Asimismo, el Colegio nos ha informado de que el Sr. ... pudo interponer recurso ante el Consejo General de Colegios Veterinarios de España, conforme a lo señalado en el art. 65.j) de los vigentes Estatutos de la Organización Colegial Veterinaria Española.

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— De acuerdo con el artículo 34 de la Ley 2/1998, de 12 de marzo, de Colegios Profesionales de Aragón, *«la actividad de los Colegios Profesionales y de los Consejos de Colegios de Aragón relativas a la constitución de sus órganos y la que realicen en el ejercicio de funciones administrativas estará sometido al Derecho Administrativo».*

En el presente caso, la actividad del Colegio Oficial de Veterinarios a que hace referencia el escrito de queja consiste en la presentación de propuestas a la Diputación General de Aragón para el nombramiento de Veterinarios en festejos taurinos. Esta actividad tiene carácter administrativo por lo que su realización está sujeta al régimen jurídico del Derecho Administrativo. En efecto, la Disposición Adicional Tercera del Reglamento de Espectáculos Taurinos aprobado por Real Decreto 145/1996, aplicable en defecto de disposición específica aprobada por la Comunidad Autónoma de Aragón, atribuye al Consejo General de Colegios Veterinarios de España, o, por delegación de éste, a los respectivos Colegios Oficiales de Veterinarios, la misión de garantizar la formación técnica de los veterinarios que intervengan en los espectáculos taurinos. Asimismo corresponde al Consejo General, o por su delegación, a los respectivos Colegios Oficiales *«... realizar la habilitación y las propuestas de los veterinarios que hayan de ser nombrados por la autoridad competente para intervenir en los espectáculos taurinos...»*

Un escrito como el dirigido por el Sr. ... con fecha 5 de mayo de 1998 al Presidente del Colegio Oficial de Veterinarios de Zaragoza solicitando la realización de determinadas actuaciones en relación con el procedimiento seguido para la elaboración de la lista de veterinarios propuestos para intervenir en espectáculos taurinos, reúne las características propias de una solicitud, en cuanto contiene todos los requisitos que precisa el artículo 70 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre. En su virtud, pone inicio a un procedimiento en el que la Administración —en este caso, el Colegio Oficial de Veterinarios de Zaragoza— viene obligada a resolver expresamente, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 de la misma Ley 30/1992.

En definitiva, una solicitud formal como la presentada por el Sr. ... exige una respuesta expresa de la Administración, bien sea estimatoria o desestimatoria de la misma, que no se ha producido, por lo que cabe afirmar que el Colegio Oficial de Veterinarios de la provincia de Zaragoza ha incumplido las obligaciones que le impone el artículo 42 de la Ley 30/1992.

Nada obsta a lo anterior que el Sr. ..., como indica el Presidente del Colegio, pudiera interponer recurso ante el Consejo General de Colegios Veterinarios de España, conforme a lo señalado en el art. 65.j) de los vigentes Estatutos de la Organización Colegial Veterinaria Española. La solicitud por él presentada con fecha 5 de mayo de 1998 requiere en todo

caso una respuesta expresa sin que quepa admitir excusa alguna al respecto.

Segunda.— Cuestión distinta es la relativa al fondo del asunto. Por una parte, y en cuanto al procedimiento de elaboración de las propuestas por los Colegios y de designación de veterinarios por la Diputación General de Aragón, el Justicia de Aragón ya se ha manifestado hace tiempo instando al Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales a que *«considerare la oportunidad de impulsar la elaboración de una norma jurídica por la que, en el ámbito de las competencias exclusivas en materia de espectáculos públicos que corresponden a la Comunidad Autónoma de Aragón, se regulara de una manera precisa el ejercicio de la actividad de reconocimientos sanitarios en espectáculos taurinos, de modo que se evitaran disfunciones ... en próximas temporadas»*.

Por otra parte y con relación a la solicitud de revisión de los expedientes de los Colegiados inscritos para atender espectáculos taurinos desde su inicio (año 1992), consideramos que, con independencia de la decisión que adopte el Colegio Oficial de Veterinarios sobre el fondo de esta cuestión, existe una primera iniciativa a adoptar que resulta directamente del tenor del escrito del Sr. ... Éste, como interesado en el concreto procedimiento de elaboración de listas de Veterinarios para ser propuestos a la Diputación General de Aragón, tiene derecho de acceso al referido expediente administrativo y, en concreto, a los méritos alegados y acreditados por los restantes integrantes de la lista.

El Colegio en su primer escrito señaló que *«... si el Sr. ... no está conforme con la puntuación otorgada a algún Colegiado por sentirse perjudicado, deberá indicar expresamente a quién se refiere...»*, pero esta Institución entiende que dicho criterio supondría una restricción de los derechos de defensa de todos los integrantes de la lista. Difícilmente puede señalarse la existencia de una puntuación errónea en un concreto Colegiado si previamente no se ha podido acceder al expediente administrativo.

Deben recordarse aquí las obligaciones que incumben a la Administración (en este caso, el Colegio Oficial de Veterinarios) para con las personas que, en cuanto ostentan la condición de «interesados» en un procedimiento —de acuerdo con el artículo 31.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre—, tienen el derecho *«a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados...»* (art. 35.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre).

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, considero conveniente formular la siguiente Resolución:

1.— Sugerir al Colegio Oficial de Veterinarios de la provincia de Zaragoza que se dicte una resolución expresa y motivada, en los términos del artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, en relación con la solicitud presentada por D. ... con fecha 5 de mayo de 1998.

2.— Sugerir al Colegio Oficial de Veterinarios de la provincia de Zaragoza que facilite al Sr. ... información sobre los méritos alegados y acreditados por los Colegiados actualmente inscritos para atender espectáculos taurinos, al objeto de que pueda ejercitar sin cortapisas el derecho de *«conocer,*

en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que ... «ostenta la condición de interesado (art. 35.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.»

Sugerencia rechazada por el Colegio Oficial de Veterinarios en los siguientes términos:

«Recibido su escrito de fecha 23 de noviembre último, sobre expediente de queja DI-5/1999-IM, en referencia al Colegiado de este Provincial don ..., debemos manifestarle que este Colegio Provincial considera no procedentes las sugerencias formuladas por ese Justicia de Aragón en el expediente que nos ocupa por las razones que han sido expuestas.»

No nos parece que esta contestación tan parca y falta de motivación sea adecuada.

15.3.17. SERVICIOS MUNICIPALES DE EMERGENCIAS Y MEDIOS DE FORMACIÓN DEL PERSONAL INTEGRANTE DE LOS MISMOS. EXPTE. DI-850/1998.

Este expediente versa sobre una queja recibida en esta Institución en la que se denunciaba la falta de medios adecuados para completar la formación de los integrantes del Servicio de Emergencias de la ciudad de Jaca. Dio lugar a las siguientes *Sugerencias*, que se remitieron al Ayuntamiento de Jaca, a la Diputación Provincial de Huesca y a la Diputación General de Aragón:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a lo siguiente:

«PRIMERO.— Que el Ayuntamiento de Jaca, mediante Acuerdo Plenario de fecha 17 de junio de 1.994, aprobó inicialmente el Reglamento del Servicio Municipal de Emergencia, aprobación que fue elevada definitivamente tras su publicación en el B.O.P. de Huesca núm. 207 de 19 de septiembre de 1.994.

Se daba respuesta con ello a la necesidad de regular la estructura, organización y funcionamiento del Servicio de Emergencia en la búsqueda de una mayor eficacia, habida cuenta de los importantes cometidos que venía atendiendo: siniestros y emergencias, entre los más destacados.

SEGUNDO.— El art. 20 de dicho texto DICE...»con anterioridad al último trimestre de cada año, siguiendo los trámites señalados en el art. 11.13 y 12.10 del presente Reglamento, por el Jefe de la Sección de Obras y Servicio, se presentará ante la Comisión de Formación del Personal del Ayuntamiento de Jaca, proyecto de programa de formación del personal del Servicio de Emergencia, contemplándose de manera integrada la formación susceptible de ser proporcionada directamente por el Ayuntamiento, así como las ofertas que pudiesen proporcionar otras instituciones».

El art. 21 de dicho Reglamento indica las condiciones y niveles que deberían ser tenidos en cuenta a la hora de elaborar el programa de formación. De manera señalada la posibilidad de que la formación pueda completarse con actividades de mantenimiento de equipos y material (art. 21.1).

TERCERO.— Transcurridos nada menos que cuatro años desde su aprobación, lo cierto es que el Plan de Formación no ha sido presentado en ninguna ocasión. En el momento presente los miembros del Servicio de Emergencia

carecen de una formación reglada en el seno del mismo; no realizan prácticas, ni labores de mantenimiento de equipos, utilizando el material disponible únicamente en los actos del servicio.

Considerando que la falta de formación y prácticas conlleva una merma en la capacidad de respuesta profesional, aumentando con ello los riesgos físicos para los propios trabajadores y para terceros, esta Junta ha formulado periódicamente demandas ante la Administración Municipal en orden a la necesaria presentación del Plan de Formación y Prácticas Profesionales, dándose cumplimiento con ello a lo señalado en el art. 20 del Reglamento del Servicio de Emergencia.

Las denuncias se han suscitado a lo largo de estos años en el seno de la Comisión Paritaria, en entrevistas con el Alcalde y con el Concejel Delegado de Personal, así como a través de múltiples escritos.

Las peticiones sindicales han obtenido como respuesta el envío de requerimientos municipales al Jefe de la Sección de Obras demandándole el cumplimiento de sus obligaciones en la elaboración del plan de formación y prácticas profesionales; requerimientos suscritos por el Concejel de Personal, la Alcaldía y la Comisión de Gobierno. Ninguno de ellos ha sido, sin embargo, atendido.

CUARTO.— Ante esta situación esta Junta ha denunciado a la Alcaldía, no ya la necesidad de ver cumplido el art. 20 del Reglamento citado, sino la exigencia de responsabilidades disciplinarias al Jefe de la Sección de Obras por reiterado y manifiesto incumplimiento de las obligaciones que le han sido asignadas mediante Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de 17 de junio de 1994, así como de las órdenes posteriores cursadas por el Concejel de Personal, la propia Alcaldía y la Comisión de Gobierno.

Ninguna respuesta se ha ofrecido finalmente por la Alcaldía, que con su silencio viene a hacerse, si no lo fuera ya, corresponsable de la irregular situación descrita, consintiendo el incumplimiento de un reglamento Municipal que, en tanto que acto normativo, vincula al propio Alcalde, sin utilizar, como sin duda debería hacerse, los instrumentos coercitivos de los que dispone para que el mismo sea cumplido.

Ello debe ser objeto de reprobación en todo caso, pues con ello se alteran los principios del Estado de Derecho, provocando la más absoluta indefensión, pero más si cabe, en el caso presente, si tenemos en cuenta que con las carencias descritas se están poniendo en peligro la integridad física de los trabajadores e, incluso, ciudadanos que deben ser atendidos en situaciones de alto riesgo, como las que en muchas ocasiones se lleva a cabo.»

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a mediación y dirigirse al Ayuntamiento de Jaca con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

El Ayuntamiento de Jaca ha contestado a nuestra solicitud de información en los siguientes términos:

«La Ciudad de Jaca cuenta actualmente con una población de derecho de 11.500 habitantes, ello supone que de conformidad con lo dispuesto en el art. 26.1.c) de la Ley 7/85 de 2 de Abril LBRL, este municipio no tiene obligación de prestar el servicio de extinción de incendios, correspondiendo

su prestación a la Diputación Provincial de Huesca o en su caso a la D.G.A. dado el carácter supramunicipal del mismo. Simplemente con fijarnos en la provincia de Zaragoza o en la de Teruel o en cualquier otra provincia limítrofe puede comprobarse como los Parques Comarcales de Bomberos son financiados por las Diputaciones Provinciales o Gobiernos Autonómicos y forman parte de los mismos personal profesional y voluntarios dependientes de dichas Administraciones.

En la provincia de Huesca es evidente la carencia de Parques Comarcales de Extinción de Incendios integrados por personal verdaderamente profesional que atienden debidamente las emergencias que puedan surgir. Ello ha supuesto que cada municipio trate de solucionar de una u otra manera dicha carencia, en concreto el Ayuntamiento de Jaca, ha creado un servicio, que se denomina de Emergencia. Este servicio tiene por finalidad la de atender cualquier vicisitud que se pueda presentar en la Ciudad fuera del horario laboral Pero junto a ello se prestan, como no podría ser de otro modo, la atención a cualquier tipo de siniestro o catástrofe, en tanto llegan al lugar, si el siniestro lo requiere, unidades profesionales de Huesca o Zaragoza. Dicho Servicio está dotado de material subvencionado en parte por la D.G.A., en parte por la D.P.H. y en parte por el propio Ayuntamiento de Jaca.

El personal que integra dicho servicio esta sujeto a un Reglamento —cuya copia se adjunta— aprobado por este Ayuntamiento que regula su acceso, permanencias, percepciones, formación, etc.

Por lo que respecta a la formación le informo que en los últimos 3 años el personal que integra el Servicio ha participado en los siguientes cursos, cursillos o seminarios:

- 1.995:
- Curso básico de bomberos, días 3, 4, 10, 11, 17 y 18 de Marzo
- Curso de primeros auxilios días 24 al 28 de Abril.
- Reunión informe del COMENA, 12 de Mayo.
- Curso de extinción de incendios. Plan de Formación.
- 1.996:
- Curso de perfeccionamiento extinción de incendios, días 17 al 19 de Enero.
- Jornadas técnicas para el análisis de los servicios de extinción de incendios y salvamento en Aragón, días 18 y 19 de Octubre.
- 1.997:
- Curso formativo en materia de protección civil y extinción de incendios, días 6 al 10 de Noviembre.
- 1.998:
- Curso sobre emergencias de accidentes ferroviarios y mercancías peligrosas, el 17 y 18 de Noviembre.
- Jornadas técnicas de análisis de los servicios de extinción de incendios y salvamentos en Aragón, día 23 de Octubre.
- Curso sobre protección civil organizado por la FAMP, días 28 de Septiembre al 1 de Octubre.
- Además se desarrollaron en la Ciudad en los años 1.996 y 1.997 los cursos que a continuación se citan a los que no asistió ningún miembro del Servicio de Emergencia por recomendación de la Junta de Representantes Sindicales:
- Curso de intervención en accidentes de tráfico. Junio 96, organizado por el Ayuntamiento de Jaca

— *Curso de intervención en accidentes de tráfico, organizado por el Ayuntamiento de Jaca y Ambulancias San Jorge.*

Siempre que, por parte de la D.P.H., D.G.A. o en planes de formación de personal de cualquier otro organismo, se convocan cursos o cursillos de formación, al personal indicado se le propone sistemáticamente la asistencia a los mismos, corriendo a cargo de este Ayuntamiento todos los gastos que se deriven.

En cualquier caso el adiestramiento y formación de los miembros del Servicio de Emergencia comprende desde la formación en los oficios de aquellos que forman parte de dicho servicio, es decir: electricidad, fontanería, albañilería, trabajos de mantenimiento, hasta la formación en los trabajos en siniestros, entendiéndose por tales los incendios de distinto tipo y los siniestros y catástrofes.

En lo que se refiere al último apartado, la materia requiere tal especialización y formación que en estos momentos no se tienen los medios suficientes, para atender dicho adiestramiento dado que ello requiere un profesorado cuyo coste está muy por encima de las posibilidades de este modesto Ayuntamiento.

En el Reglamento señalado se recoge que será el Jefe de la Sección de Obras y Servicios quien elabore el Programa de Formación y prácticas, si bien dicho funcionario —Aparejador Municipal— no tiene una formación específica sobre la materia, que permita realmente una formación directa al personal, razón por la cual debe ser a través de cursos organizados por otras Administraciones y a propuesta del indicado funcionario, como se desarrolla dicho programa tal y como se está haciendo. En cuanto al desarrollo de prácticas se ha elaborado por el Sr. Aparejador Municipal un Plan cuya copia se acompaña, que conlleva la designación de técnicos especialistas que den en el futuro la mejor formación posible.

Aún así, y con todo el Concejal Delegado ha dado Notas de Servicio para la realización de prácticas (Notas de Servicio de fecha 31.I. 96 y 29.IV.96) N.S. que han sido desoídas por estos miembros. Así mismo se han realizado mejoras sustanciales de cara a mejorar el servicio, como fue en el año 1. 99 7 la adquisición de una B. U.L. (Bomba Urbana Ligera) y reformas en el Parque destinado al Servicio de Emergencia.

Es preciso resaltar, además, que este Ayuntamiento no sólo atiende al propio Termino Municipal sino que está actuando en todo el ámbito comarcal y en partes tan distantes como son Ansó, Hecho y Canfranc, realizando un notable esfuerzo político y económico, muy por encima de lo que las prescripciones legales actuales establecen.

Entendemos en conclusión que, dentro de las posibilidades con que este Ayuntamiento cuenta, se está dando actualmente una formación básica que evidentemente es mejorable siempre y cuando las Administraciones con competencia en la materia hagan el esfuerzo que les corresponde tanto en cuanto a formación se refiere, como en cuanto a creación de Parques Comarcales de Extinción de Incendios, siendo esto último la única medida que dará solución definitiva a un problema que afecta a todas las comarcas de la provincia de Huesca. Quizás esa Institución pudiera recomendar a las Administraciones competentes la necesidad de actuar en dicha dirección de una vez por todas

para que un Servicio tan básico como es la extinción de incendios pueda quedar debidamente atendido en toda la provincia al igual que en la mayoría del resto de provincias españolas.»

A la vista del contenido del escrito que acabamos de transcribir, y considerando que serían precisos mayores datos para poder tomar una decisión sobre el contenido de la queja, con fecha 25 de febrero de 1999 nos dirigimos nuevamente al Ayuntamiento de Jaca solicitando información sobre la tramitación realizada del proyecto de programa de Formación para los Equipos de Emergencia elaborado por el Jefe de la Sección de Obras y, en especial, si había sido aprobado, tras los trámites oportunos, por el órgano municipal competente, tal como dispone el artículo 20 del Reglamento del Servicio de Emergencia.

Con fecha 15 de abril de 1999, tuvo entrada en esta Institución un escrito del Ayuntamiento de Jaca en el que se exponía lo siguiente:

«En el momento actual se están realizando todas las actuaciones tendentes a mejorar, en todo lo posible, la formación del Servicio Municipal de Emergencia.

No obstante lo anterior, se insiste ante esa Institución en la necesidad de que se dé, por parte de las Administraciones competentes, una solución a la prestación de los correspondientes Servicios Comarcales de Extinción de Incendios, al igual que se hace en las Provincias limítrofes, tal y como se establecía en nuestro anterior escrito».

Por otra parte y con fecha 25 de febrero de 1999, dirigimos sendos escritos al Director General de Política Interior y Administración Local de la Diputación General de Aragón y al Presidente de la Diputación Provincial de Huesca al objeto de que nos informaran sobre los programas de formación y prácticas que sus respectivas instituciones ofertan a los municipios de la provincia de Huesca en materia de Servicios de Emergencia durante el presente año y la antelación con la que dichos cursos y programas son anunciados a estos Ayuntamientos, al objeto de que éstos puedan programar con tiempo suficiente sus propios Planes de Formación.

La Diputación Provincial de Huesca remitió, con fecha 15 de marzo de 1999 un escrito en el que se significaba que «... para el presente año, todavía no están perfilados los cursos a impartir ni las materias que han de tratar, toda vez que se remitió el pasado 05/03/99 carta certificada a los parques de Protección Civil para que solicitaran los cursos que estimasen oportunos. Una vez realizadas las solicitudes, y vistas las previsiones presupuestarias, se perfilarán los cursos que son objeto de información. No obstante, para su información, adjunto le remito copia de los cursos realizados en Jaca el año pasado que, a título orientativo, puede ser muestra de lo que este año está en nuestra planificación».

El Director General de Política Interior y Administración Local del Gobierno de Aragón ha contestado, con fecha 28 de mayo de 1999 en los siguientes términos:

«1. El Servicio de Emergencias del Ayuntamiento de Jaca, creado por el Reglamento publicado por dicha Entidad local en el Boletín Oficial de la Provincia de Huesca núm. 207, de 9 de septiembre de 1994, en ejercicio de su potestad reglamentaria y de autoorganización, prevé en su artículo 20 la elaboración de un programa de formación del personal del servicio de Emergencias del Ayuntamiento de Jaca «susceptible de ser proporcionada directamente por

el Ayuntamiento, así como las ofertas que pudiesen proporcionar otras instituciones». El mencionado Servicio puede estar integrado por personal profesional y por voluntarios (arts. 5 a 15 del Reglamento).

La Diputación General de Aragón, a través del Servicio de Protección Civil de la Dirección General de Política Interior y Administración Local, ni organiza ni convoca ningún programa específico de formación y prácticas para los servicios de emergencia de titularidad municipal.

2. La Diputación General de Aragón aprobó el Plan Territorial de Protección Civil de Aragón por el Decreto 109/1995, de 16 de mayo, publicado en el Boletín Oficial de Aragón núm. 62, de 25 de mayo. En dicho Plan se prevé la creación de una red de voluntarios de emergencias de Aragón, que presupone que los voluntarios hayan superado un curso de formación básica organizado por la Administración de la Comunidad Autónoma. Hasta la fecha no ha sido regulada la red, aunque entre los objetivos de la Dirección General de Política Interior y Administración Local para el presente ejercicio se encuentra la regulación de dicha red y, por consiguiente, la organización de cursos básicos de formación del voluntariado de emergencias.

3. *Por otra parte, la Mancomunidad del Alto Valle del Aragón ha elaborado un plan supramunicipal de protección civil, que fue homologado por la Comisión de Protección Civil de Aragón el 13 de enero del presente año. En el ámbito territorial de dicho Plan se hallan comprendidos los términos municipales de Aísa, Borau, Castiello de Jaca, Jaca y Villanúa. La elaboración de este Plan ha sido subvencionada por la Diputación General de Aragón: La idea que preside la elaboración de planes supramunicipales de protección civil es completar con mayor grado de detalle las previsiones del Plan Territorial. La implantación de dichos planes puede acogerse a las convocatorias que la Administración de la Comunidad Autónoma realice en el futuro, tanto para gastos de funcionamiento como de inversión. Entre los primeros podrían acogerse actividades formativas del personal que integre los servicios de emergencia dependientes de la Mancomunidad o de los municipios mancomunados, entre ellos, el de Jaca.»*

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— El Ayuntamiento de Jaca, no obstante no tener obligación legal de prestar el servicio de extinción de incendios, por contar con menos de 20.000 habitantes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 26.1.c) de la Ley 7/1985, reguladora de las Bases del Régimen Local, creó un Servicio de Emergencia al amparo del artículo 25 de la misma norma legal, que le atribuye competencias en materia de «protección civil, prevención y extinción de incendios» y le faculta para promover toda clase de actividades y prestar cuantos servicios públicos contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal.

Este Servicio de Emergencia está regulado por un Reglamento que fue objeto de publicación en el B.O.P. de Huesca núm. 207 de 19 de septiembre de 1.994.

El escrito de queja denunciaba la falta de cumplimiento del contenido de este Reglamento en lo referente a la elaboración de un Plan de Formación que pudiera garantizar el mantenimiento, actualización y mejora de los conocimientos y capacidad de intervención del personal adscrito al citado Servicio.

Los informes remitidos por el Ayuntamiento de Jaca exponen las diversas medidas adoptadas desde 1994 para garantizar una formación básica del personal que integra el Servicio de Emergencias, si bien no dejan de reconocer las limitaciones que afectan a dicho municipio para facilitar el adiestramiento de este personal en algunas materias altamente especializadas (en singular, siniestros y catástrofes) o la falta de formación específica del funcionario que asume el cometido de elaborar el Programa anual de Formación y Prácticas. De todo ello resulta que no se puede garantizar por el Ayuntamiento de Jaca una formación directa para su personal, debiendo acudir a la vía indirecta de los cursos y prácticas organizados por otras Administraciones Públicas.

Los informes municipales resaltan la falta de una organización eficiente de ámbito comarcal (Parques Comarcales de Extinción de Incendios), que permitiría una mejor atención de las emergencias que pudieran producirse, indicando que ha sido precisamente la falta de esta organización de tipo supramunicipal la que ha llevado al Ayuntamiento de Jaca a prestar el servicio de extinción de incendios, no obstante no ser éste obligatorio para una ciudad con una población de derecho de 11.500 habitantes.

Si bien deben ponderarse todas estas circunstancias para valorar la actuación del Ayuntamiento de Jaca, no debe olvidarse sin embargo que la creación de un servicio administrativo cual es el de emergencias requiere la previa consideración del conjunto de medios materiales y personales de que se disponen y obliga al Ayuntamiento de Jaca a garantizar la más efectiva y completa prestación del mismo, de acuerdo con el mandato que el artículo 103 de la Constitución impone a todas las Administraciones Públicas. No es obstáculo a esta afirmación la alegada «no obligatoriedad del servicio» de acuerdo con la LBRL, dado que el Ayuntamiento de Jaca, de modo voluntario, ha decidido asumirlo. Debemos recordar que, de acuerdo con el artículo 42.3 de la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón, los municipios «... ejercen sus competencias en régimen de autonomía y bajo la propia responsabilidad...»

Segunda.— El Ayuntamiento de Jaca destaca, en su contestación, la carencia de Parques Comarcales de extinción de incendios en la provincia de Huesca, trasladando la responsabilidad de esta deficiencia a la Diputación General de Aragón y la Diputación Provincial de Huesca.

Solicitada información al respecto, la Diputación General de Aragón ha indicado las diversas iniciativas que hasta la fecha se han adoptado para articular el sistema de protección civil en Aragón. Su análisis nos muestra la existencia de proyectos en desarrollo y de ámbitos pendientes de diseño. En efecto, el Director General de Política Interior y Administración Local, en su informe expone que el Plan Territorial de Protección Civil de Aragón aprobado por Decreto 109/1995, de 16 de mayo prevé la creación de una red de voluntarios de emergencias de Aragón, que presupone que los voluntarios hayan superado un curso de formación básica organizado por la Administración de la Comunidad Autónoma. Sin embargo, hasta la fecha no ha sido regulada esta red, ni se ha organizado ni convocado ningún programa específico de formación y prácticas para los servicios de emergencia de titularidad municipal. Por otra parte, la Diputación General de Aragón

está auspiciando por vía de subvención la elaboración de planes supramunicipales de protección civil. En concreto, el elaborado por la Mancomunidad del Alto Valle del Aragón, en la que se integra el Ayuntamiento de Jaca, ha sido homologado por la Comisión de Protección Civil de Aragón el 13 de enero del presente año.

Por su parte, la Diputación Provincial de Huesca nos ha remitido un listado con los cursos y prácticas que ofertó en 1998 al personal de los Parques de Protección Civil y una previsión de los que se ofertan en 1999.

Todo este proceso debe ser puesto en relación con el modelo de organización territorial establecido por la Ley 10/1993, de 4 de noviembre, de Comarcalización de Aragón, que aún está dando sus primeros pasos, y que prevé que las Comarcas que se constituyan ejerzan competencias precisamente en materia de «protección civil y prevención y extinción de incendios» (art. 8.1.j.). Este nuevo diseño territorial y competencial ha recibido impulso tras la aprobación por las Cortes de Aragón de la Ley 8/1996, de 2 de diciembre, de delimitación comarcal de Aragón, pero al día de hoy aún no ha culminado en un diseño comarcal efectivo.

Tercera.— Del examen de la información reseñada pueden extraerse algunas conclusiones:

— Los municipios de menos de 20.000 habitantes, no tienen la obligación legal de prestar el servicio de protección civil y extinción de incendios, que es asumido, en principio por la Diputación Provincial, de acuerdo con el artículo 36 de la LBRL. si bien el nuevo diseño territorial aragonés se encamina a la constitución de Comarcas entre cuyas competencias se incluiría aquélla.

— El Ayuntamiento de Jaca ha asumido voluntariamente la prestación del servicio de protección civil y extinción de incendios, lo que le obliga a ejercerlo con autonomía y responsabilidad. En este cometido debe recibir (y de hecho recibe) asistencia y cooperación técnica de la Diputación Provincial de Huesca (art. 36.1.b) LBRL) y de la Diputación General de Aragón. Sin embargo se aprecia una falta de desarrollo pleno de las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de protección civil (por ejemplo aún no está regulada la red de voluntarios de emergencias prevista en el Decreto 109/1995).

— El marco legal aragonés prevé la asunción del servicio de protección civil y extinción de incendios por las Comarcas. Sin embargo este modelo definitivo, que solucionaría las carencias de los municipios de menos de 20.000 habitantes en esta materia, está pendiente de desarrollo desde hace seis años.

Entendemos que es preciso un esfuerzo de todas las instituciones afectadas. El Ayuntamiento de Jaca, en cuanto que debe prestar un servicio al que se ha obligado voluntariamente; y la Diputación Provincial de Huesca y la Diputación General de Aragón en la medida en que deben ser sensibles a este esfuerzo del Ayuntamiento de Jaca por dar un servicio más eficaz a sus ciudadanos, facilitando la ayuda técnica necesaria para suplir las carencias formativas que el Ayuntamiento reconoce.

En todo caso, es preciso dar un impulso definitivo al nuevo modelo comarcal aragonés que, a buen seguro, eliminará todas las carencias observadas en un ámbito tal sensible como es el de la protección civil y extinción de incendios.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, resuelvo:

1.— Sugerir al Ayuntamiento de Jaca que extreme las medidas para asegurar la más eficaz y completa prestación del servicio de emergencias, dando pleno cumplimiento a su Reglamento regulador (publicado en el B.O.P. de Huesca núm. 207 de 19 de septiembre de 1.994).

2.— Sugerir a la Diputación General de Aragón y a la Diputación Provincial de Huesca que, en el ámbito de sus respectivas competencias, faciliten la ayuda técnica que el Ayuntamiento de Jaca precise para garantizar la más adecuada y completa formación de los integrantes de su Servicio de Emergencias.

3.— Sugerir a la Diputación General de Aragón que adopte las medidas necesarias para facilitar la creación de servicios supramunicipales de extinción de incendios y protección civil que permitan la más adecuada cobertura de los riesgos de esta naturaleza en los municipios de menos de 20.000 habitantes.»

Las Sugerencias fueron aceptadas de forma expresa por las tres Instituciones a las que se dirigió.

El Ayuntamiento de Jaca remitió el siguiente escrito:

«En contestación a su escrito, de fecha 4 de Agosto de 1.999, relativo a Expte. DI-850/1998-IM, le comunico que este Ayuntamiento acepta plenamente las sugerencias efectuadas y espera que ellas sean aceptadas, igualmente, por la Diputación Provincial de Huesca y la Diputación General de Aragón, adaptándose, en consecuencia, por dichas Instituciones, las medidas oportunas que se recogen en su recomendación.»

La Diputación Provincial de Huesca aceptó la Sugerencia en los siguientes términos:

«Como respuesta a su informe de fecha 4 de agosto (Expte. DI-850/1998-IM), relacionado con el escrito del ayuntamiento de Jaca sobre formación del personal del Servicio Municipal de Emergencia y, en concreto, respecto a las sugerencias formuladas que implican directamente a la Diputación Provincial de Huesca, debo comunicarle que aceptamos las mismas por creer que reflejan fielmente el estado actual de los servicios de protección civil y extinción de incendios en Aragón.

Asimismo le comunico que esta Corporación va a intentar seguir formando a los miembros de los parques de protección civil y extinción de incendios de la provincia de Huesca.

Por último señalar que esta Diputación Provincial de Huesca aboga por el desarrollo pleno de las competencias de la Comunidad Autónoma en materia de protección civil y la asunción de estos servicios por parte de las Comarcas.»

La Diputación General de Aragón remitió el siguiente informe del Jefe del Servicio de Protección Civil:

«Con relación a la SUGERENCIA del Justicia de Aragón relativa al expediente de queja número DI-850/1998-IM, sobre formación del personal del Servicio de Emergencias del Ayuntamiento de Jaca, le comunico que no existe ningún inconveniente por parte de este Servicio para aceptar la sugerencia formulada.»

15.3.18. GESTIÓN INDIRECTA DEL SERVICIO PÚBLICO DE MATADERO MUNICIPAL Y DERECHOS DE LOS FUNCIONARIOS AFECTADOS. EXPTE. DI-971/1998.

Este expediente tuvo como objeto el análisis de la actuación del Ayuntamiento de Tarazona en relación con el servicio

público del matadero comarcal, hasta ese momento gestionado directamente por el propio Ayuntamiento y cuya gestión indirecta se pretendía adjudicar mediante concesión. Esta concesión conllevaría el compromiso de la empresa adjudicataria de mantener la plantilla, formada por 2 matarifes funcionarios de carrera y 8 auxiliares de matarife, con contrato laboral de interinidad. El presentador de la queja planteaba sus dudas de que la actuación del Ayuntamiento respetara los derechos de los 10 trabajadores del Matadero. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que el Ayuntamiento de Tarazona iba a adjudicar mediante concesión la gestión indirecta del servicio público del matadero comarcal, hasta ese momento gestionado directamente por el propio Ayuntamiento.

La concesión conllevaría el compromiso de la empresa adjudicataria de mantener la plantilla, formada por 2 matarifes funcionarios de carrera y 8 auxiliares de matarife, con contrato laboral de interinidad.

El presentador de la queja planteaba sus dudas de que la actuación del Ayuntamiento respetara los derechos de los 10 trabajadores del Matadero:

— con relación a los dos Matarifes, por no tener claro que el Ayuntamiento pudiera adscribir a unos funcionarios de carrera al servicio de una empresa privada.

— con relación a los 8 contratados laborales, las dudas se centrarían en la situación de los contratos (que podrían haber adquirido la condición de indefinidos al prolongarse más allá de los términos temporales en que se suscribieron) y en si la decisión del Ayuntamiento respetaría sus derechos de toda índole.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a mediación y dirigirse al Ayuntamiento de Tarazona con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

El Ayuntamiento de Tarazona ha contestado a nuestra solicitud de información en los siguientes términos:

«Que con fecha 27 de Noviembre de 1.998 se recibe en el Registro General de este Ayuntamiento su escrito sobre reclamación de queja, registrada con el número reverenciado, en el que piden a este Ayuntamiento se informe sobre la fundamentación legal de la adscripción de dos funcionarios de carrera al servicio de la empresa concesionario del matadero y sobre la situación legal de los contratos laborales suscritos con los ocho auxiliares de matarife.

A la vista de la precedente comunicación, por esta Alcaldía, se tiene el honor de informar a esa Oficina del Justicia de Aragón lo siguiente:

PRIMERO.— En la queja se hace alusión, según se indica en su escrito, «que el Ayuntamiento de Tarazona va a adjudicar próximamente mediante concesión la gestión indirecta del servicio público del matadero Comarcal de Tarazona, hasta ahora gestionado directamente por el Ayuntamiento.»

Ante dicha afirmación, por esta Alcaldía se informa que los antecedentes obrantes en este Ayuntamiento en relación con la concesión del matadero son los siguientes:

1.— El Excmo. Ayuntamiento Pleno, en sesión celebrada el día 30 de Julio de 1.998, adoptó el siguiente acuerdo:

«PRIMERO.— Convocar concurso, por procedimiento abierto, para la gestión indirecta, mediante concesión, del MATADERO COMARCAL DE TARAZONA, con arreglo al anteproyecto de explotación elaborado por los Servicios Municipales.

SEGUNDO.— Aprobar el Pliego de Condiciones Económico-Administrativas que ha de regir la concesión, mediante concurso por procedimiento abierto de la gestión indirecta del Matadero Comarcal de Tarazona, disponiendo su publicación en el Boletín Oficial de la Provincia y Tablón de Edictos de esta Corporación, a efectos de reclamaciones por el plazo de 8 días, que serán resueltas por la Corporación.

TERCERO.— Simultáneamente, publíquese también el anuncio de convocatoria del concurso, en la forma prevenida en el artículo 122.2 del R.D.L. 781/86, de 18 de abril, en relación con los arts. correspondientes de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, procediéndose a la tramitación correspondiente hasta la adjudicación definitiva.

CUARTO.— Facultar al Sr. Alcalde-Presidente para la firma de cuanta documentación sea necesaria en ejecución de este acuerdo.»

2.— En ejecución del anterior acuerdo, se publicaron sendos anuncios en el Boletín Oficial de Aragón y en Boletín Oficial de la Provincia n.º 199, de 31 de Agosto de 1.998, exponiéndose el Pliego de Condiciones aprobado, sin que contra el mismo se presentara reclamación alguna, y, simultáneamente, se procedió a la convocatoria del concurso, y, durante el plazo concedido al efecto, se presentó una ÚNICA PROPOSICIÓN por la Empresa LASHAL TARAZONA S.L.

3.— Previa la tramitación e Informes procedentes, el Excmo. Ayuntamiento Pleno, en sesión celebrada con fecha 29 de Octubre de 1.998. acordó declarar la validez del acto licitatorio celebrado y adjudicar el concurso convocado para la gestión indirecta mediante concesión, de la «GESTIÓN INDIRECTA DE SERVICIO PÚBLICO DEL MATADERO COMARCAL DE TARAZONA, a la Empresa LASHAL, TARAZONA S.L., conforme a su proposición presentada, por la cantidad de 10.000.— ptas. de canon anuales, con la exigencia de cumplimiento de todas y cada una de las condiciones del Pliego por el que se rige el presente contrato y del contenido de su Proposición, en especial, las mejoras contenidas en la misma.

SEGUNDO.— En cuanto a la situación en que queda la actual Plantilla del Matadero, tanto de personal funcionario como laboral, se hace constar lo siguiente:

1.— El Pliego de Condiciones por el que se rige la contratación, en su Cláusula VIII, sobre elementos personales, en su apartado 4, establece la situación del personal actualmente adscrito en el Matadero municipal, distinguiéndose los siguientes supuestos:

«4.— El Ayuntamiento pondrá a disposición de la Empresa adjudicataria, previa la tramitación procedente, a la plantilla de personal funcionario municipal, correspondientes a los DOS OFICIALES con la categoría de MATARIFES a dicho servicio del Matadero, debiendo ingresar, mensualmente, dentro del canon, el importe correspondiente al equivalente a los costes de las retribuciones brutas, costes de seguridad social y cualesquiera otros que se pudieran devengar, con reconocimiento de los derechos laborales y económicos que tienen hasta la fecha de adjudicación. [...]

Asimismo, la empresa adjudicataria deberá absorber al personal laboral que, asimismo, tiene contratado el Ayuntamiento de Tarazona; formalizando los correspondientes contratos de trabajo a nombre de la Empresa adjudicataria, en las condiciones laborales que procedan.»

2.— *Como consecuencia de la Cláusula anterior, la situación del personal municipal del Matadero, una vez en vigor la concesión será la siguiente:*

— *OFICIALES MATARIFES, personal funcionario municipal, continuarán ocupando su plaza en la Plantilla Municipal, con plenos derechos, recibiendo sus retribuciones de la nómina mensual municipal, y continuando incluidos en la Plantilla y Relación de Puestos de Trabajo, sin perjuicio de que, continuando en su puesto de trabajo, la empresa concesionaria está obligada a ingresar mensualmente en la Tesorería Municipal el importe de sus costes de retribuciones brutas, seguridad social y cualesquiera otros que se pudieran devengar.*

— *PERSONAL LABORAL (AYUDANTES MATARIFES), se prevé la absorción por la Empresa adjudicataria, siguiendo el trámite de la sucesión de Empresas previsto en el Estatuto de los Trabajadores.*

3.— *Que según consta en la Plantilla y Relación de Puestos de Trabajo de este Ayuntamiento para el próximo ejercicio de 1.998, informada por la C.I. de Hacienda, Régimen Interior y Desarrollo Económico y pendiente de su aprobación por el Pleno, no existe modificación alguna de la relación jurídica funcional de los Oficiales Matarifes, ni una novación en el «status» reglamentario de dichos funcionarios, ya que los mismos continúan con los mismos derechos estatutarios en la Plantilla de Personal Funcionario Municipal así como en la Relación de Puestos de Trabajo, en la que continúan como FUNCIONARIOS EN ACTIVO.*

En virtud de lo expuesto, en relación con el Informe solicitado, se hace constar lo siguiente:

— *Fundamentación legal de la adscripción de dos funcionarios de carrera al servicio de la empresa concesionaria del matadero:*

En primer lugar, señalar que con las condiciones establecidas al concesionario se garantiza a los reclamantes que permanezcan en su mismo puesto de trabajo, como Oficiales Matarifes, continuando con su condición de funcionarios del Ayuntamiento de Tarazona, sin merma alguna de sus derechos ni económicos ni sociales.

Estamos ante una concesión administrativa, es decir, ante un acto de una Administración Pública en el ejercicio de su prerrogativa de organización de la gestión de los servicios públicos a su cargo y, que garantiza a los funcionarios el derecho al cargo, por lo que si se hubiera producido una obligatoriedad de integrarse en una empresa privada se infringiría tal derecho. No obstante, lo que si cabe y así se desprende del Pliego de Condiciones por el que se ha de regir la concesión, es una adscripción a una empresa concesionaria, que no supone cambio de funciones y con la que los funcionarios conservan su condición como tales, en activo, en la Plantilla y en la Relación de Puestos de Trabajo del Ayuntamiento, con las correspondientes obligaciones de la Corporación de satisfacer sus retribuciones, afiliaciones a la Seguridad y demás derechos sociales. Es decir, lo único que se produce es una situación de dependencia

orgánica de la Corporación Municipal, que sigue siendo la titular a todos los efectos del Servicio Público del Matadero Comarcal, y una dependencia funcional de la empresa concesionaria, y, los funcionarios, al mantenerse en servicio activo en su Plaza de Plantilla y puesto de trabajo, no pueden alegar un derecho a ser adscritos a otro puesto.

— *Situación legal de los contratos laborales suscritos con los ocho auxiliares de matarife.*

En cuanto al personal laboral, según se ha indicado, conforme al Pliego de Condiciones por el que se rige la Concesión, «la empresa adjudicataria deberá absorber al personal laboral que, asimismo, tiene contratado el Ayuntamiento de Tarazona; formalizando los correspondientes contratos de trabajo a nombre de la Empresa adjudicataria, en las condiciones laborales que procedan.»

En consecuencia, estamos ante un supuesto de SUCESIÓN DE EMPRESAS regulado en el art. 44 del Estatuto de los Trabajadores, precisamente por estar así previsto en el Pliego de Condiciones de la concesión, y, por tanto, el concesionario deberá subrogarse en las obligaciones laborales con los trabajadores. Así como también habrá subrogación en caso de reversión a la Administración de la concesión.

Y, para mayor abundamiento, adjunto se remite copia de la siguiente documentación obrante en este Ayuntamiento:

— *Copia del expediente de la concesión administrativa del matadero*

— *Copia del expediente de aprobación de la Plantilla de Personal Funcionario y Laboral de este Ayuntamiento para el próximo ejercicio de 1.999, en la que consta la situación del personal funcionario y laboral.*

— *Copia de la documentación correspondiente a la petición de declaración de nulidad del acuerdo de concesión, instada por los dos funcionarios matarifes, pendiente de Dictamen por la Comisión Jurídica Asesora de la D.G.A.»*

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— *El Ayuntamiento de Tarazona en la misión que le encomienda el artículo 25 de la Ley 7/1985, reguladora de las Bases del Régimen Local, de promover toda clase de actividades y prestar cuantos servicios públicos contribuyan a satisfacer las necesidades y aspiraciones de su comunidad vecinal, y en el ejercicio de las competencias que ese mismo artículo le atribuye en materia de «mataderos» ha resuelto dejar de gestionar este concreto servicio público local de forma directa —el matadero comarcal de Tarazona—, optando por prestarlo por el medio de gestión indirecta de la concesión (artículo 85.4.a) de la Ley 7/1985). Esta decisión puede considerarse, en principio, ajustada a derecho al encontrarse el Ayuntamiento plenamente habilitado para adoptarla.*

Por otra parte, el procedimiento que se ha seguido para el otorgamiento del correspondiente contrato de gestión de servicios públicos parece haber respetado el ordenamiento jurídico aplicable.

Segunda.— *Cuestión distinta es la relativa a la adecuación al ordenamiento jurídico del contenido de alguna de las cláusulas del pliego de condiciones económico-administrativas que había de regir la concesión de la gestión indirecta del citado matadero comarcal.*

En efecto, en este pliego de condiciones, aprobado por el Ayuntamiento de Tarazona en sesión plenaria celebrada el

día 30 de julio de 1998, se incluyó la siguiente cláusula (Cláusula VIII, apartado 4):

«4.— El Ayuntamiento pondrá a disposición de la Empresa adjudicataria, previa la tramitación procedente, a la plantilla de personal funcionario municipal, correspondientes a los DOS OFICIALES con la categoría de MATARIFES a dicho servicio del Matadero, debiendo ingresar, mensualmente, dentro del canon, el importe correspondiente al equivalente a los costes de las retribuciones brutas, costes de seguridad social y cualesquiera otros que se pudieran devengar, con reconocimiento de los derechos laborales y económicos que tienen hasta la fecha de adjudicación. [...]

Asimismo, la empresa adjudicataria deberá absorber al personal laboral que, asimismo, tiene contratado el Ayuntamiento de Tarazona; formalizando los correspondientes contratos de trabajo a nombre de la Empresa adjudicataria, en las condiciones laborales que procedan.»

Debemos distinguir dos situaciones jurídicas diferenciadas: la de los dos oficiales con categoría de matarifes, funcionarios de carrera del Ayuntamiento de Tarazona y la que corresponde a los 8 ayudantes matarifes, contratados laborales del Ayuntamiento citado.

Tercera.— El Ayuntamiento afirma, con relación a los dos funcionarios de carrera, que su adscripción al servicio de la empresa concesionaria del matadero no supone cambio de funciones, conservando su condición como tales funcionarios, en activo, en la Plantilla y en la Relación de Puestos de Trabajo del Ayuntamiento, con las correspondientes obligaciones de la Corporación de satisfacer sus retribuciones, afiliaciones a la Seguridad y demás derechos sociales. Es decir, se garantizaría su derecho al cargo y lo único que se produciría es una situación de dependencia orgánica de la Corporación Municipal, que seguiría siendo la titular a todos los efectos del Servicio Público del Matadero Comarcal, y una dependencia funcional de la empresa concesionaria.

Debemos discrepar de esta interpretación. Ni de las normas reguladoras de la función pública local ni de las normas que desarrollan el régimen jurídico de la concesión como forma de gestión indirecta de los servicios públicos municipales, puede obtenerse precepto alguno que dé conveniente cobertura legal a la cláusula que estamos analizando.

1.— En efecto, la legislación de función pública tiene su fundamento en los artículos 23 y 103 de la Constitución Española que atribuyen el desempeño de las funciones públicas a un conjunto de personas dotadas de un estatuto especial. La justificación de este estatuto especial para los servidores públicos se vincula a la misma naturaleza de las funciones que desempeñan las Administraciones Públicas (servir con objetividad los intereses generales —art. 103.1 CE).

El funcionario que ingresa al servicio de la Administración Pública se coloca en una situación jurídica objetiva, definida legal y reglamentariamente. En el campo de esta relación funcionarial, como recuerda la STC 99/1987, «...el funcionario adquiere y tiene derechos subjetivos que la Ley ha de respetar» (y, con mayor razón, la Administración, que está vinculada en un doble aspecto —negativo y positivo— a la Ley). Entre esos derechos se incluye el derecho al cargo que se concreta en la asignación de uno de los puestos incluidos en la relación de puestos de trabajo existentes en cada organización administrativa (artículos 89 y ss. de la Ley 7/1985, de

Bases del Régimen Local y artículos 15 y 16 de la Ley 30/1984, de medidas para la reforma de la Función Pública).

En ninguna de estas normas hallamos habilitación alguna para la adscripción de un funcionario de la plantilla del Ayuntamiento de Tarazona a un puesto de trabajo dentro de la plantilla de una empresa concesionaria de un servicio público. El Ayuntamiento admite que los funcionarios quedarían bajo dependencia funcional de la empresa concesionaria (si bien añade que mantendrían su dependencia orgánica de la Corporación Municipal). Pues bien, la empresa concesionaria tiene naturaleza privada y regula las relaciones jurídicas de su personal de acuerdo con el Derecho laboral. Entendemos que ello supone una vulneración del «status» jurídico de esos funcionarios pues al extraerlos de la esfera jurídica municipal y transferirlos al ámbito de relaciones jurídicas de una empresa privada, se vulnera el derecho que ostentan al desempeño de un puesto de naturaleza pública, sin que ello pueda ser paliado por la garantía que representa la decisión municipal de mantenerlos en situación administrativa de servicio activo.

2.— Por otra parte, si analizamos las normas que desarrollan el régimen jurídico de la concesión como forma de gestión indirecta de los servicios públicos municipales, obtendremos la misma conclusión: El Ayuntamiento no tiene cobertura legal para amparar una decisión de esta naturaleza.

En efecto, ni los artículos 155 y ss. de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, que regulan el contrato de gestión de servicios públicos, ni los artículos 114 y ss. del Decreto de 17 de junio de 1955, por el que se aprueba el Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales, en los que se regula el régimen jurídico de la concesión de servicios municipales, aportan base legal alguna que justifique la incorporación de funcionarios municipales entre los elementos de titularidad municipal que se pueden adscribir al concesionario.

Como señala la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-León de 20 de septiembre de 1993, «*La Corporación no puede dar el mismo tratamiento jurídico a la entrega de los elementos materiales integrantes de la infraestructura del servicio transferido a la concesionaria que a los elementos humanos, no pudiendo ceder por sí y ante sí a los funcionarios del servicio del Matadero Comarcal (en el presente caso), a la concesionaria a pesar, o precisamente por ello, de ser el Alcalde quien ostente en el Ayuntamiento la Jefatura del personal municipal, pues exorbita el ámbito de sus facultades legales ordinarias al respecto ...*».

Cuarta.— Distinta solución habrá de darse al supuesto de los 8 ayudantes matarifes, contratados laborales del Ayuntamiento de Tarazona. La cláusula incluida en el pliego de condiciones, en el sentido de que «... *la empresa adjudicataria deberá absorber al personal laboral que, asimismo, tiene contratado el Ayuntamiento de Tarazona; formalizando los correspondientes contratos de trabajo a nombre de la Empresa adjudicataria, en las condiciones laborales que procedan*» puede entenderse ajustada a Derecho en la medida en que se respeten los derechos laborales que ostentan estos trabajadores. En efecto, de acuerdo con el artículo 44 del Estatuto de los Trabajadores el cambio de la titularidad de la empresa, centro de trabajo o de una unidad productiva autónoma de la misma no extinguirá por sí mismo la relación laboral, quedando el nuevo empresario

subrogado en los derechos y obligaciones laborales del anterior.

Nada contesta el Ayuntamiento de Tarazona, por otra parte, en cuanto a la solicitud planteada en el escrito de queja sobre la aclaración de la situación de los contratos laborales suscritos con estas personas que se dice que podían haberse extendido más allá de los términos temporales inicialmente previstos. Esta falta de información, así como la escasa precisión de la denuncia formulada en el escrito de queja nos impide pronunciarnos sobre esta cuestión.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, resuelvo:

Sugerir al Ayuntamiento de Tarazona que tome en consideración las razones expuestas en relación con la falta de cobertura legal de la Cláusula VIII, apartado 4 del pliego de condiciones económico-administrativas que ha de regir la concesión de la gestión indirecta del matadero comarcal de Tarazona, aprobado en sesión plenaria celebrada el día 30 de julio de 1998, en lo relativo a la adscripción de los dos funcionarios Oficiales Matarifes a la empresa adjudicataria del servicio, y adopte las medidas necesarias para anular dicha cláusula, de modo que se respeten los derechos que la legislación de función pública otorga a aquéllos.»

Sugerencia aceptada. El Alcalde de Tarazona remitió el siguiente informe:

«El Excmo. Ayuntamiento Pleno, en sesión celebrada el pasado 30 de Septiembre, en relación con el expediente de modificación parcial del contrato de gestión indirecta mediante concesión, del Servicio de Matadero, se acordó lo siguiente:

«PRIMERO.— Incoar expediente para la modificación parcial, por los motivos de interés público de continuidad en la prestación del servicio que constan en los antecedentes del presente acuerdo, del contrato suscrito con la Empresa LASHAL TARAZONA S.L., para la gestión indirecta, mediante concesión, del Servicio de Matadero, siendo el objeto de dicha modificación la supresión del Apartado 4, párrafo primero de la Cláusula VIII del Pliego de Condiciones por el que se rige dicho contrato y el concordante párrafo segundo del apartado 2 de la Cláusula IX de dicho Pliego, que se tendrán por no puestos a todos los efectos, manteniéndose la validez del resto de las Cláusulas contenidas en el citado Pliego, al ser la parte modificada absolutamente independiente del resto del acto administrativo aprobado por el Ayuntamiento ...»

Lo que le traslado adjuntándole certificación del anterior acuerdo, para su conocimiento y a efectos de la incorporación del mismo al expediente de su referencia arriba indicado.»

15.3.19. PROMOCIÓN PROFESIONAL DE LOS TRABAJADORES FIJOS DISCONTINUOS DEL AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA. EXPTE. DI-969/1998.

El vigente Convenio Colectivo para el personal laboral al servicio del Ayuntamiento de Zaragoza contiene una previsión específica que regula la promoción profesional de los trabajadores fijos discontinuos, según la cual, si éstos han prestado 7 temporadas o 42 meses efectivos de trabajo y

siempre que reúnan las condiciones de aptitud física para el desempeño del puesto pasarán a ocupar plaza de Operario fijo con jornada normalizada siempre que exista vacante en la plantilla y el Ayuntamiento considere que debe ser cubierta.

Esta medida se planteaba en un escrito de queja recibido en nuestra Institución que, si bien constituye una auténtica promoción profesional para los trabajadores fijos discontinuos con categoría igual a la de los Operarios (Grupo E), podría suponer por el contrario una medida opuesta al derecho a la promoción profesional en el caso de que los trabajadores fijos discontinuos tengan una categoría profesional superior (grupos D-C-B-A). Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que el vigente Convenio Colectivo para el personal laboral al servicio del Ayuntamiento de Zaragoza contiene una previsión específica que regula la promoción profesional de los trabajadores fijos discontinuos, según la cual, si éstos han prestado 7 temporadas o 42 meses efectivos de trabajo y siempre que reúnan las condiciones de aptitud física para el desempeño del puesto pasarán a ocupar plaza de Operario fijo con jornada normalizada siempre que exista vacante en la plantilla y el Ayuntamiento considere que debe ser cubierta.

Se alegaba por los presentadores de la queja que esta medida, si bien constituye una auténtica promoción profesional para los trabajadores fijos discontinuos con categoría igual a la de los Operarios (Grupo E), supone por el contrario una medida opuesta al derecho a la promoción profesional en el caso de que los trabajadores fijos discontinuos tengan una categoría profesional superior (grupos D-C-B-A), lo que podría implicar una discriminación efectiva.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a mediación y dirigirse al Ayuntamiento de Zaragoza con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

El Ayuntamiento de Zaragoza ha contestado a nuestra solicitud de información, con fecha 14 de abril de 1999 mediante escrito en el que se limita a transcribir el contenido literal del artículo 24 A) del Pacto/Convenio de aplicación al personal municipal.

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— El argumento de fondo planteado en la queja se limita a cuestionar la interpretación que debe darse a un artículo del vigente Pacto-Convenio para el personal de dicho Ayuntamiento.

En efecto, el artículo 24 del Convenio de aplicación al personal laboral municipal para el bienio 1998/1999 dispone en su apartado A) relativo a la «promoción interna»:

«...El personal fijo-discontinuo y el personal fijo con jornada reducida, que haya prestado 7 temporadas o 42 meses efectivos de trabajo, siempre que reúna las condiciones de aptitud física para el desempeño del puesto pasará a ocupar plaza de Operario fijo con jornada normalizada, siempre que exista vacante en la plantilla y el Ayuntamiento considere que debe ser cubierta. Si hay menos vacantes que trabajadores con la antigüedad exigida, se tendrá en cuenta:

a)La antigüedad

b)La realización de una prueba práctica o teórica para determinar el orden de ocupación de las vacantes.

La opción regulada en este apartado podrá ser ejercitada por el trabajador una sola vez en el momento que reúna los requisitos exigidos y el Ayuntamiento efectúe la oferta de plazas vacantes.

El personal fijo-discontinuo que con siete temporadas o 42 meses de trabajo efectivo renuncie de forma voluntaria a optar por una de las vacantes de operario de jornada normalizada, tendrá que pasar, con carácter obligatorio, a ocupar el último puesto de la lista de entre aquellas personas con expectativa a cubrir las mismas...»

Este artículo regula un mecanismo de acceso desde la condición de trabajador fijo-discontinuo o fijo con jornada reducida a la condición de trabajador fijo con jornada normalizada, siempre que se cumplan determinadas condiciones. Su contenido se aplica a todos los trabajadores que ostenten la referida condición, con independencia de su pertenencia a los Grupos A, B, C, D o E en que se ordena el personal al servicio del Ayuntamiento de Zaragoza, según el nivel de titulación requerida para su ingreso como determina la Ley 30/1984 (norma a la que se remite el artículo 24.B1) del Pacto-Convención).

Cabe indicar, en primer lugar, que este tratamiento indiferenciado de los diferentes Grupos no es contrario al principio constitucional de igualdad pues, como ha señalado el Tribunal Constitucional (STC 86/1985, de 10 de julio) «...tal normativa impeditiva de lo que habría de llamar «discriminación por indiferenciación» no puede situarse en el ámbito del art. 14 de la CE. La igualdad declarada en este precepto, la única amparable en este cauce procesal, es la que impone que, ante situaciones no disímiles, «la norma debe ser idéntica para todos, comprendiéndolos en sus disposiciones y previsiones con la misma concesión de derechos» (STC 75/1983, de 3 de agosto, fundamento jurídico 2.º), y por ello, lo que el art. 14 de la CE impide es la distinción infundada o discriminación. Según hemos dicho anteriormente, el legislador puede, en el respeto al canon de razonabilidad que le impone el art. 14, diferenciar entre supuestos y hasta debe hacerlo, en obediencia a otros preceptos constitucionales, cuando su acción se orienta a la adjudicación de prestaciones a particulares. Esta última vinculación positiva, sin embargo, es sólo relevante en el examen abstracto de la constitucionalidad de la Ley, porque no existe, antes de ella, un derecho fundamental a la singularización normativa. En la misma medida, la queja planteada en la demanda a partir del principio enunciado en el art. 14 de la CE carece de fundamento en un recurso de amparo».

No puede existir, en consecuencia vulneración del principio constitucional de igualdad en la regulación indiferenciada del procedimiento de promoción profesional de los trabajadores fijos discontinuos del Ayuntamiento de Zaragoza.

Sin embargo, como señala la sentencia transcrita, es posible que la diferenciación entre supuestos, en el respeto al canon de razonabilidad que impone el artículo 14 CE, venga aconsejada o impuesta por otros preceptos constitucionales.

En concreto, debemos partir del derecho a la promoción a través del trabajo, que reconoce el artículo 35 CE y que desarrolla el Estatuto de los Trabajadores, cuyo artículo 4.2.b) proclama como derecho básico de los trabajadores la «promoción y formación profesional en el trabajo».

El artículo 24.A) del Pacto-Convención vigente establece en desarrollo de este derecho básico el sistema de «promoción interna» que aquí estamos analizando. En su virtud, es posible que trabajadores pertenecientes a determinadas categorías profesionales superiores deban renunciar a dichas categorías y aceptar una de nivel inferior para poder «promocionarse profesionalmente» desde un contrato fijo-discontinuo a otro de jornada normalizada. Se hace obligado analizar en primer lugar si es posible la renuncia, aún a través de un procedimiento de mutuo acuerdo (como es el caso) a la categoría profesional y en segundo lugar, y en el supuesto de que esta renuncia sea admisible, si constituye una auténtica «promoción profesional» para estos trabajadores o, dicho de otra manera, si las ventajas salariales y profesionales que les puede reportar acceder a un contrato fijo con jornada normalizada son mayores que las desventajas derivadas de la pérdida de categoría.

En cuanto a la primera cuestión, ya en su día el Tribunal Central de Trabajo aceptó la posibilidad de renuncia al ascenso y aún a la categoría profesional, siempre que mediara compensación (sentencias de 17 enero 1984 y 11 diciembre 1985) y podemos entender que, aunque anómala, sería admisible en vía de principio en la medida en que el trabajador obtuviera una compensación adecuada, cual podría ser su promoción profesional.

Todo ello reconduce el problema a la segunda pregunta que nos hacíamos: ¿Constituye el procedimiento regulado en el Convenio municipal una auténtica «promoción profesional» para los trabajadores de las categorías profesionales superiores (B o C)?

Debemos examinar las ventajas que se obtienen tanto desde el punto de vista salarial como de otra índole. Así, el salario de un operario del Grupo E (nivel 11) en cómputo anual es de 2.285.220.— pesetas (según las tablas de que disponemos), mientras que el de un Encargado de Botiquín del Grupo B (nivel 21) en cómputo anual es de 3.509.318 (según las mismas tablas). En la medida en que el trabajo de este personal fijo discontinuo se extienda más allá de los siete meses al año, no existirá mejora salarial ni siquiera en términos absolutos, y será muy discutible la mejora en términos relativos para los contratados que ejercen su actividad más de 5 meses cada año.

En cuanto a la otra vía de promoción interna regulada en el Pacto-Convención, consistente en el ascenso de una categoría inferior a otra superior tras realizar determinadas pruebas, la cuestionada cláusula de paso al Grupo E (operarios) como personal fijo con jornada normalizada no sólo no mejora la situación de los fijos discontinuos sino que la empeora. En efecto, en la medida en que el sistema regulado en el artículo 24 A) del Pacto-Convención se aplique con respeto de lo que establece el artículo 22 de la Ley 30/1984 (ascenso desde un Grupo al inmediato superior) los operarios del Grupo E sólo podrían acceder por promoción interna al Grupo D, mientras que los fijos-discontinuos pertenecientes a los Grupos B o C, tendrían acceso al A o al B, respectivamente, siempre que tuvieran la titulación exigida y reunieran los demás requisitos exigidos en la convocatoria.

Por todo ello cabe poner en duda que el procedimiento de paso a plazas de operario fijo constituya en todos los casos una real promoción profesional de los empleados fijos-discontinuos del Ayuntamiento de Zaragoza. Estas dudas se

acrecientan en la medida en que la categoría profesional de los fijos discontinuos sea superior ya que las ventajas salariales y profesionales que les puede reportar acceder a un contrato fijo con jornada normalizada son o pueden ser inferiores a las desventajas derivadas de la pérdida de categoría.

En conclusión, podemos afirmar que el procedimiento regulado en el artículo 24 A) del Pacto-Convenio constituye un adecuado instrumento de promoción interna y mejora de las condiciones de trabajo para el personal fijo-discontinuo o fijo con jornada reducida perteneciente al Grupo E, pero no parece reunir la misma idoneidad cuando se pretende aplicarlo a trabajadores pertenecientes a Grupos de titulación superior (D, C o B). En efecto, y por poner un significativo ejemplo por el número de personas afectadas, difícilmente se podrá considerar que constituya una auténtica promoción interna para los Encargados de Botiquín (grupo B) pasar a ocupar, al amparo del artículo 24 del Convenio, un puesto de operario (grupo E) siquiera sea con jornada normalizada.

Segunda.— Puede objetarse que el ejercicio de este derecho de promoción profesional reconocido en el artículo 24 del Pacto-Convenio es voluntario y que las personas que entiendan que no se consigue una mejora laboral con él pueden abstenerse de ejercitarlo. Sin embargo este argumento no nos parece convincente toda vez que el Convenio lo incluye con pretensión de que sirva de modo efectivo —para los trabajadores fijos-discontinuos y fijos con jornada reducida— al derecho básico a la promoción reconocido en la Constitución y en el Estatuto de los Trabajadores, sin que tal pretensión se vea por completo satisfecha. Es a partir de este punto de vista desde el que nuestra Institución pretende poner de manifiesto las posibles disfunciones de la redacción contenida en el Convenio municipal al objeto de su posible reconsideración por el Ayuntamiento y los representantes de los trabajadores, con pleno respeto del derecho a la negociación colectiva reconocido en el artículo 37 CE.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, resuelvo:

Sugerir al Ayuntamiento de Zaragoza que tome en consideración los argumentos expuestos en relación con la posible inadecuación al derecho básico a la promoción profesional reconocido en el artículo 35 CE y en el artículo 4.2.B) del Estatuto de los Trabajadores, del procedimiento de promoción interna regulado en el artículo 24 A) del Convenio de aplicación al personal laboral municipal para el bienio 1998/1999, y consistente en el paso en determinadas condiciones del personal fijo-discontinuo y fijo con jornada reducida a plazas de Operario fijo con jornada normalizada.»

Sugerencia aceptada. La Alcaldesa de Zaragoza remitió el siguiente informe elaborado por el Servicio de Personal del Ayuntamiento:

«En contestación al escrito del Justicia de Aragón de fecha 26 de abril de 1999 por el que se sugiere a este Ayuntamiento la toma en consideración de diversos argumentos en relación con el artículo 24) a) del Convenio de aplicación al personal laboral de la plantilla de este Excmo. Ayuntamiento, por el que se regula el procedimiento de promoción interna, este Servicio de Personal considera oportuno manifestar a dicha autoridad lo siguiente:

Agradecer a esa autoridad su sugerencia respecto a la cuestión planteada, relativa al derecho básico de la promoción

profesional y promoción interna regulado en el artículo 24 del Convenio de aplicación al personal municipal de este Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza, manifestándole que los argumentos expuestos en su escrito serán, en todo caso, remitidos para su estudio a la mesa de negociaciones del Convenio.»

15.3.20. TRATAMIENTO DIFERENCIADO DEL PERSONAL DEL AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA EN EL RÉGIMEN DE CONCESIÓN DE AYUDAS PARA OPERACIÓN DE MIOPIA CON LÁSER. EXPTE. DI-588/1999.

Este expediente tuvo como objeto el análisis de la actuación del Ayuntamiento de Zaragoza en la concesión de ayudas para operaciones de miopía con láser pues se denunció en un escrito de queja que no todo el personal tenía acceso a estas ayudas sino únicamente los funcionarios de carrera y personal interino ingresados antes del 1 de abril de 1993. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que el Ayuntamiento de Zaragoza da un tratamiento diferenciado al personal a su servicio según pertenezca al régimen general de la Seguridad Social o esté integrado en el sistema de asistencia sanitaria del C.M.A.S. (Casa de Socorro) en lo relativo a las ayudas para realizar operaciones de miopía mediante láser.

En concreto, y según el presentador de la queja, aunque estas operaciones no están cubiertas ni por la Seguridad Social ni por la Casa de Socorro, el Ayuntamiento sólo subvenciona las operaciones realizadas al personal sometido al régimen del C.M.A.S. (Casa de Socorro). El argumento utilizado es que el otro personal «tiene cubierta su asistencia sanitaria a través del Régimen General de la Seguridad Social». El presentador de la queja no consideraba convincente este argumento dado que ningún empleado municipal tiene esta cobertura en su régimen de asistencia sanitaria, por lo que entiende que la ayuda o subvención se debería conceder a todos, por cuanto es adicional a la cobertura sanitaria y posee una naturaleza asimilada a las ayudas del régimen de acción social (prótesis, etc.).

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a mediación y dirigirse al Ayuntamiento de Zaragoza con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

El Ayuntamiento de Zaragoza contestó a nuestra solicitud remitiendo un informe de la Directora del Servicio de Prevención y Salud que se expresaba en los siguientes términos:

«El Excmo. Ayuntamiento Pleno en sesión celebrada el día 23 de Diciembre de 1.993, acordó mantener el sistema de Asistencia Sanitaria, a través de los medios propios con los que contaba la Corporación, de conformidad con lo previsto en el Real Decreto 480/1993, de 2 de Abril, sin perjuicio de que por las Delegaciones competentes se formulen las propuestas de convenios y conciertos que resulten adecuados en orden a conseguir una asistencia sanitaria eficiente con el menor coste posible, y que en todo caso no supere el Presupuesto Municipal vigente.

Por todo ello la asistencia sanitaria a los funcionarios municipales ingresados antes del 1.º de Abril de 1.993, e interinos integrados se realiza en el servicio de Prevención y Salud y los diferentes Centros concertados.

Los funcionarios e interinos ingresados a partir del 1.º de Abril de 1.993 reciben la asistencia sanitaria a través del Régimen General de la Seguridad Social.

En lo que a la intervención de miopía mediante láser se refiere, es el de abonar una cuantía fija de 175.000 ptas. resultante de la valoración económica que supondría la realización de la intervención quirúrgica tradicional para la miopía «Queratotomía radiada» según los baremos existentes para esta especialidad en el Servicio de Prevención y Salud y estando incluido tanto el acto quirúrgico como los gastos de anestesia.

El resto de la cuantía hasta completar el importe de la factura presentada por el oftalmólogo que realiza la intervención deberá ser abonada por el paciente.»

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— El artículo 1.º del Real Decreto 480/1993, de 2 de abril, dispuso la integración en el Régimen General de la Seguridad Social, con efectos del 1 de abril de 1993, del personal activo y pasivo que, en 31 de marzo de 1993, estuviese incluido en el campo de aplicación del Régimen Especial de la Seguridad Social de los Funcionarios de la Administración Local.

No obstante lo anterior, la Disposición Transitoria Quinta del citado Real Decreto permitió el mantenimiento, con determinadas condiciones, de los sistema de asistencia sanitaria que se vinieran prestando por las Corporaciones Locales para el personal activo ingresado en las mismas antes del 1 de abril de 1993.

Según informa la Directora del Servicio de Prevención y Salud del Ayuntamiento de Zaragoza, el Pleno de esta Corporación, en sesión celebrada el día 23 de diciembre de 1.993, acordó mantener el sistema de Asistencia Sanitaria a través de los medios propios con los que contaba la Corporación, sin perjuicio de la posibilidad de establecer los convenios y conciertos que resulten adecuados en orden a conseguir una asistencia sanitaria eficiente con el menor coste posible.

Esta asistencia se presta a los funcionarios de carrera y personal interino ingresados antes del 1 de abril de 1993, recibiendo los restantes funcionarios municipales (ingresados a partir de 1 de abril de 1993) asistencia sanitaria a través del Régimen General de la Seguridad Social

Segunda.— El elemento determinante que establecía el Real Decreto 480/1993, de 2 de abril, para autorizar el mantenimiento del sistema de asistencia sanitaria previamente existente en las Corporaciones Locales era que se garantizase que la prestación sanitaria se otorgaría «... con la intensidad y extensión previstas en Régimen General». Ello era aplicable tanto para los casos de prestación de la asistencia sanitaria con medios propios, como para los casos en que se utilizasen medios ajenos (entidades privadas ...) o sistemas mixtos. Esta exigencia no era sino una reiteración de las garantías establecidas con carácter previo por el artículo 3.º del Real Decreto 3241/1983, de 14 de diciembre, por el que se reguló la prestación de asistencia sanitaria por la Mutualidad Nacional de Previsión de la Administración Local.

La intervención de miopía mediante láser no es una prestación sanitaria cubierta por la Seguridad Social ni tampoco queda cubierta por el sistema de asistencia sanitaria propio del Ayuntamiento de Zaragoza (C.M.A.S.). En efecto, el

Ayuntamiento no facilita esta intervención a través de sus medios propios o concertados, sino que se limita a facilitar una ayuda económica fija.

Se trata por tanto de una iniciativa que desborda el ámbito de la cobertura sanitaria del Régimen General y que tampoco constituye una prestación sanitaria propiamente dicha pues el Ayuntamiento no la garantiza al limitarse a dar una ayuda fija que no cubre su costo total. A la vista de ambos aspectos cabe cuestionarse si su asignación exclusiva a los empleados municipales ingresados antes de 1 de abril de 1993 puede considerarse discriminatoria con respecto a los demás empleados del Ayuntamiento de Zaragoza. Obsérvese que en el vigente Pacto Convenio para los años 1998-1999, la cobertura que va más allá de los límites del Régimen General de la Seguridad Social se lleva a cabo a través de un sistema de «ayudas» concebidas como «mejora social» para todo el personal, laboral y funcionario, anterior a 1-4-1993 y posterior a esa fecha. Así sucede con los tratamientos por homeopatía (artículo 54 del Pacto y 52 del Convenio), prótesis dentales, gafas y lentillas (artículo 56 del Pacto y 54 del Convenio) ...

Dado este diseño puede resultar anómalo el establecimiento de una ayuda para tratamiento de miopía a través de láser a la que sólo pueden acceder los funcionarios y no todos ellos sino únicamente los ingresados antes de 1 de abril de 1993.

Como ha señalado reiteradamente el Tribunal Constitucional (entre otras STC 75/1983, de 23 de agosto):

«... el artículo 14 de la Constitución configura el principio de igualdad ante la Ley como un derecho subjetivo de los ciudadanos, evitando los privilegios y las desigualdades discriminatorias entre aquéllos, siempre que se encuentren dentro de las propias situaciones de hecho, a las que deben corresponder un tratamiento jurídico igual, pues en tales supuestos la norma debe ser idéntica para todos, comprendiéndolos en sus disposiciones y previsiones con la misma concesión de derechos que eviten las desigualdades, pues de no actuarse legislativamente de tal manera surgiría un tratamiento diferenciado a causa de una conducta arbitraria, o al menos no debidamente justificada del poder público legislativo. Sólo le resulta posible al legislador, en adecuada opción legislativa, establecer para los ciudadanos un trato diferenciado cuando tenga que resolver situaciones diferenciadas fácticamente con mayor o suficiente intensidad que requieran en su solución por su mismo contenido una decisión distinta, pero a tal fin resulta indispensable que exista una justificación objetiva y razonable, de acuerdo con criterios y juicios de valor generalmente aceptados, cuya exigencia deba aplicarse en relación con la finalidad y efectos de la medida considerada, debiendo estar presente por ello una razonable relación de proporcionalidad entre los medios empleados y la finalidad perseguida y dejando, en definitiva, al legislador con carácter general la apreciación de situaciones distintas que sea procedente diferenciar y tratar desigualmente, siempre que su acuerdo no vaya contra los derechos y libertades protegidos en los artículos 53.1 y 9.1 de la Constitución ni sea irrazonada, según deriva todo ello de la doctrina establecida por este Tribunal Constitucional ...»

En el mismo sentido, la Sentencia del Tribunal Constitucional 48/1998 afirma: «... se infringe el principio de igualdad, en

síntesis, si la diferencia de trato carece de una justificación objetiva y razonable ... o, dicho en otros términos, cuando el elemento diferenciador sea arbitrario o carezca de fundamento racional. Además, para que la diferenciación resulte constitucionalmente lícita no basta con que lo sea el fin que con ella se persigue ... sino que es indispensable también que las consecuencias jurídicas que resulten de tal distinción sean adecuadas y proporcionadas a dicho fin (vid., entre otras, SSTC 76/1990, fundamento jurídico 9.º A; 61/1997, fundamento jurídico 17.º, h).».

En el presente caso, no parece existir ningún criterio o juicio de valor fundamentado que permita justificar la decisión de dar un trato diferenciado a los empleados municipales según la naturaleza de su relación o la fecha de su ingreso en el Ayuntamiento. En efecto, el Ayuntamiento concede una ayuda económica para intervención de miopía mediante láser que va más allá de su propio sistema de asistencia sanitaria, pues no cubre esta intervención ni directamente ni por medios convenidos o concertados. En la medida en que estas ayudas quedan fuera de su propio sistema de asistencia sanitaria, pasan a insertarse dentro del campo general de la acción social, por lo que desaparece la justificación del trato diferenciado y se abre el camino a la consideración de la conveniencia de homogeneizar el tratamiento de los empleados municipales en este punto para evitar la discriminación apreciada.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, resuelvo:

Sugerir al Ayuntamiento de Zaragoza que considere la conveniencia de extender a todo el personal municipal la ayuda económica para intervenciones de miopía mediante láser, que hasta la fecha sólo se concedía a los funcionarios ingresados antes de 1 de abril de 1993 e interinos integrados.»

Sugerencia rechazada. El Servicio de Prevención y Salud del Ayuntamiento de Zaragoza remitió el siguiente informe:

«Por el Justicia de Aragón se ha remitido escrito a la Alcaldía-Presidencia de este Ayuntamiento, en el sentido de que esta Entidad está dando un trato diferenciado al personal a su servicio, según pertenezca al régimen general de la Seguridad Social o esté integrado en el sistema de asistencia que se presta a funcionarios municipales ingresados ante del 1 de Abril de 1.993.

En concreto, se argumenta que la intervención de miopía mediante láser, no es una prestación sanitaria cubierta por la Seguridad Social, ni tampoco queda cubierta por el sistema de asistencia propio del Ayuntamiento de Zaragoza, que no facilita esta intervención a través de sus medios propios o concertados, sino que se limita a facilitar una ayuda económica fija, lo que presupone un trato diferenciado a los empleados municipales según la naturaleza de su relación o fecha de ingreso en el Ayuntamiento.

Pero tal afirmación, con todo respeto y consideración, estimamos es erróneamente planteada.

La Entidad Municipal presta la asistencia sanitaria al personal funcionario o interino ingresado en la misma antes de la fecha que se indica con idéntica intensidad y extensión prevista en el Régimen General, bien con medios propios o concertados.

Que, en definitiva, en el caso que nos ocupa, la cobertura sanitaria no puede considerarse como ayuda económica y, consecuentemente, de discriminación alguna.

Cuando en puntuales y determinados casos, a juicio del especialista oftalmólogo, la intervención quirúrgica «es necesaria» y existe «doble posibilidad» de realizarse por métodos tradicionales o mediante láser, si el paciente mediante oportuna autorización, se somete a esta segunda modalidad, se le abona el importe que supondría esta intervención por medios cruentos, todo ello para no vulnerar la teoría del enriquecimiento injusto en favor de la Corporación.

Es más, este criterio viene aplicándose en otras especialidades médicas cuando intervienen facultativos no concertados, como puede ser relativamente frecuente el conceder autorizaciones a personal funcionario que, por determinadas circunstancias probadas y personales, prefieren ser asistidos por distintos médicos de los que integran el cuadro concertado con el Centro y porque siendo inevitables las atenciones sanitarias, de no aplicarse los baremos mínimos establecidos se incurriría en la lesión a la doctrina de enriquecimiento injusto a que nos referimos, por lo que estimamos que no ha lugar a modificar la actuación racionalmente fundamentada.»

15.3.21. EJECUCIÓN DE SENTENCIA QUE DECLARA EL CARÁCTER INDEFINIDO DE 41 CONTRATOS LABORALES INTERINOS DEL AYUNTAMIENTO DE ZARAGOZA. EXPTEs. DI-639/1998 Y DI-756/1998.

La ejecución de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 15 de julio de 1998 por la que se declaraba el carácter indefinido de 41 contratos laborales interinos del Ayuntamiento de Zaragoza procedentes de la oposición libre convocada por ese Ayuntamiento en el B.O.P. de Zaragoza de fecha 20/02/1992, suscitó diversas quejas ante nuestra Institución en las que se denunciaba las consecuencias que la transformación de unos contratos interinos en indefinidos podía comportar para las próximas Ofertas de Empleo Público del Ayuntamiento de Zaragoza. Asimismo se criticaba la negligente actuación municipal. Dio lugar a la siguiente *Sugerencia*:

«Tuvo entrada en esta Institución escrito de queja que quedó registrado con el número de referencia arriba expresado, y en el que se hacía alusión a que la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 15 de julio de 1998 por la que se declara el carácter indefinido de 41 contratos laborales interinos del Ayuntamiento de Zaragoza procedente de la oposición libre convocada por ese Ayuntamiento en el B.O.P. de Zaragoza de fecha 20/02/1992, venía a consolidar una situación injusta, con dos graves consecuencias, en opinión del presentador de la queja:

— La sustracción de esas plazas para la próxima oferta de empleo público. Esta circunstancia se consideraba especialmente grave para quienes superaron la anterior oposición con mejor nota que alguno de los que, por la sentencia, habían pasado a contrato indefinido.

— La falta absoluta de exigencia de responsabilidad a los funcionarios causantes de esta situación irregular y arbitraria.

Asimismo se denunciaba en el escrito de queja que Carmen Rodríguez Bruna, con fecha/12/1995 (expediente n.º 700304/95) y también en comparecencia de fecha posterior en el mismo expediente, presentó solicitud al Ayuntamiento de Zaragoza que no fue contestada. Ante la falta de contestación se solicitó certificación de acto presunto del referido expediente, la

cual tampoco fue emitida, según indicaba el presentador de la queja.

Examinado el escrito de queja se resolvió admitir el mismo a mediación y dirigirse al Ayuntamiento de Zaragoza con la finalidad de recabar la información precisa sobre la cuestión planteada en la queja.

En especial se solicitaba del Ayuntamiento información sobre las medidas que se iban a adoptar por el mismo con relación a las plazas afectadas por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón a la luz del F. 4.º de la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 1998.

El Ayuntamiento de Zaragoza ha contestado a nuestra solicitud de información en los siguientes términos:

«En la oferta de empleo público del año 1994, figuran 20 plazas de Operarios, Oposición en trámite y pendiente de publicar el Tribunal y fecha de celebración de las pruebas. Igualmente en la oferta de empleo público del año 1997 figuran 15 plazas de Operarios para su provisión mediante concurso-oposición, pendiente en la actualidad de elaborar la convocatoria. En consecuencia no se ha producido sustracción de plazas con respecto a las que en su momento fueron anunciadas en las correspondientes ofertas de empleo.»

— *Dictada sentencia en el mencionado recurso de Suplicación estimando la demanda presentada por los recurrentes, el Ayuntamiento de Zaragoza, procederá a la ejecución de la misma en sus propios términos, conforme a lo establecido en el artículo 235 y siguientes de la Ley de Procedimiento Laboral.*

— *Los contratos suscritos en su momento con los recurrentes no fueron denunciados con fecha 16 de mayo de 1996, toda vez que la vigencia de los mismos estaba sujeta a la cobertura definitiva de las plazas y en la mencionada fecha, no obstante tomar posesión los aspirantes que definitivamente fueron propuestos por el Tribunal, no fueron cubiertas ninguna de las vacantes ocupadas por los recurrentes.*

— *El expediente administrativo tramitado con el número 700304/95, fue resuelto por resolución de la M.I. Alcaldía-Presidencia con fecha 21 de junio de 1996 y notificada por correo a la recurrente Doña ... Se acompaña fotocopia compulsada de la mencionada resolución.»*

Del tenor de los precedentes hechos cabe extraer las siguientes consideraciones jurídicas:

Primera.— Se impone realizar una primera consideración de orden formal. Del contenido del escrito de queja resulta que D.^a María del Carmen Rodríguez Bruna presentó un escrito al Excmo. Ayuntamiento de Zaragoza en el que se incluían peticiones específicas que se denunciaba que éste no había contestado de forma expresa.

El Ayuntamiento en el informe remitido a esta Institución acredita haber contestado, aunque de forma tardía, al referido escrito informando en la misma a la Sra. ... de las vías de recurso que quedaban a su disposición.

Segunda.— Centrándonos en la otra cuestión planteada en el escrito de queja relativa a los efectos de la sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 15 de julio de 1998 recaída en el recurso de suplicación número 440/1997 sobre las plazas ocupadas por los demandantes en ese concreto recurso, el Ayuntamiento

de Zaragoza, en su contestación, afirma que *«en la oferta de empleo público del año 1994, figuran 20 plazas de Operarios, Oposición en trámite y pendiente de publicar el Tribunal y fecha de celebración de las pruebas. Igualmente en la oferta de empleo público del año 1997 figuran 15 plazas de Operarios para su provisión mediante concurso-oposición, pendiente en la actualidad de elaborar la convocatoria. En consecuencia no se ha producido sustracción de plazas con respecto a las que en su momento fueron anunciadas en las correspondientes ofertas de empleo.»*

Sin embargo esta contestación no responde a la pregunta que realizábamos al Ayuntamiento de Zaragoza en nuestro escrito de 6 de agosto de 1998. La cuestión no es si las plazas afectadas por la sentencia de la Sala de lo Social del TSJA de 15 de julio de 1998 —que a partir de entonces ocupan con carácter indefinido los contratados laborales interinos procedentes de la oposición convocada el 20 de febrero de 1992— son distintas de las plazas de operarios que el Ayuntamiento ha incluido en las sucesivas Ofertas de empleo público. El problema es otro bien distinto y resulta con evidencia de la lectura de la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 1998, recaída en recurso de casación para unificación de doctrina. Así, tras afirmarse en el FJ 2.º que las Administraciones Públicas están situadas *«... en una posición especial en materia de contratación laboral, en la medida en que las irregularidades de los contratos temporales, no pueden dar lugar a la adquisición de la fijeza, pues con ello se vulnerarían las normas de derecho necesario sobre la limitación de los puestos de trabajo en régimen laboral y la reserva general a favor de la cobertura funcional, así como las reglas imperativas que garantizan que la selección debe someterse a los principios de igualdad, mérito y publicidad en el acceso al empleo público»*, se precisan en el FJ 4.º las consecuencias de la consideración de estos contratos como indefinidos pero no fijos de plantilla:

«A partir de estas consideraciones hay que examinar la distinción entre el carácter indefinido del contrato y la fijeza en plantilla a que se refiere la doctrina de la Sala a la que se ha hecho referencia en el fundamento jurídico segundo. El carácter indefinido del contrato implica desde una perspectiva temporal que éste no está sometido, directa o indirectamente a un término. Pero esto no supone que el trabajador consolide, sin superar los procedimientos de selección, una condición de fijeza en plantilla que no sería compatible con las normas legales sobre selección de personal fijo en las Administraciones Públicas. En virtud de estas normas el organismo afectado no puede atribuir la pretendida fijeza en plantilla con una adscripción definitiva del puesto de trabajo, sino que, por el contrario, está obligado a adoptar las medidas necesarias para la provisión regular del mismo y, producida esa provisión en la forma legalmente procedente, existirá una causa lícita para extinguir el contrato.»

Tercera.— Uno de los motivos fundamentales de la queja presentada en esta Institución es el temor de su presentador a que la atribución de la condición de indefinidos a los tantas veces citados contratos laborales temporales afectados por la Sentencia de la Sala de lo Social del TSJA de 15 de julio de 1998 dejara a los puestos de trabajo ocupados por

estas personas fuera de los procedimientos de provisión regular de los mismos (inclusión en una Oferta de empleo público o cobertura de los mismos por personal del Ayuntamiento de acuerdo con los procedimientos regulados en el Pacto-Convenio vigente).

Pues bien, la aplicación de la doctrina resultante de la sentencia del Tribunal Supremo reseñada obliga al Ayuntamiento de Zaragoza a no entender producida una adscripción definitiva de estos puestos de trabajo, no obstante la atribución a tales relaciones laborales de un carácter indefinido, y le obliga también a adoptar las medidas necesarias para la provisión regular de los mismos.

Cuarta.— Finalmente, y en cuanto al problema planteado sobre los motivos por los que los contratos de los interinos se prolongaron más allá del 16 de mayo de 1996, fecha desde la que los mismos *«carecían de razón de ser»* según afirmó el propio Tribunal Superior de Justicia de Aragón, el Ayuntamiento, en su contestación, se ha limitado a afirmar que *«los contratos suscritos en su momento con los recurrentes no fueron denunciados con fecha 16 de mayo de 1996, toda vez que la vigencia de los mismos estaba supe- ditada a la cobertura definitiva de las plazas y en la mencionada fecha, no obstante tomar posesión los aspirantes que definitivamente fueron propuestos por el Tribunal, no fueron cubiertas ninguna de las vacantes ocupadas por los recurrentes»*. No nos parece convincente esta respuesta. Sin embargo es el propio Ayuntamiento el que debe valorar en un plano interno el funcionamiento de sus servicios y adoptar en su caso las medidas que considere adecuadas para corregir eventuales desajustes, limitándose el papel de nuestra Institución a señalar la posible existencia de un mal funcionamiento administrativo.

Por todo lo expuesto, y en uso de las facultades que me confiere la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora del Justicia de Aragón, resuelvo:

Sugerir al Ayuntamiento de Zaragoza que tome en consideración los argumentos expuestos en relación con la aplicación a los puestos de trabajo afectados por la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 15 de julio de 1998 de la doctrina resultante de la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 1998 recaída en recurso de casación para unificación de doctrina número 317/1997.»

Sugerencia rechazada. El Servicio de Personal del Ayuntamiento de Zaragoza remitió el siguiente informe:

«En contestación a su escrito de fecha 21 de enero pasado por el que se sugiere a este Ayuntamiento la toma en consideración de diversos argumentos en relación con la doctrina resultante de la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de enero de 1998, recaída en el recurso de casación para unificación de doctrina número 317/97 y la Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Aragón por la que se declara el carácter indefinido de 41 contratados laborales interinos, se informa lo siguiente:

No obstante, agradecer a esa autoridad su sugerencia respecto a la cuestión planteada, debemos informarle que dictada sentencia por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón en el recurso de suplicación número 440/98 y no interpuesto recurso de casación en unificación de doctrina por este Ayuntamiento, la M.I. Comisión de Gobierno, con fecha 18 de septiembre de 1998 quedó enterada de la misma y dispuso su ejecución reconociendo la condición de Operario fijo de la plantilla de los trabajadores afectados por dicha sentencia en estricto cumplimiento de lo previsto en el contenido del fallo judicial.»

(continúa).