

DEPARTAMENTO II

**DEFENSA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA Y
TUTELA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE
CASTILLA Y LEÓN**

DEPARTAMENTO DE DEFENSA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA Y TUTELA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DE CASTILLA Y LEÓN

I. Introducción.

Ya en la comparecencia ante el Pleno de las Cortes de Castilla y León de 30 de abril de 1996, con ocasión de dar cumplimiento a lo previsto en el art. 32 de la Ley del Procurador del Común de Castilla y León, mediante la presentación del Informe anual correspondiente a la gestión realizada durante el año 1995, se aludió como cuestión preliminar a las no pocas dificultades planteadas a la hora de aplicar la norma rectora de la Institución.

En efecto, muy tempranamente se detectaron diversas carencias de la Ley, en una doble dirección: de un lado, la falta de regulación expresa de algunas cuestiones que, con carácter general, inciden en el ejercicio de todas las funciones que el art. 1 de la Ley atribuye al Procurador del Común (por ejemplo el plazo para contestar a nuestras solicitudes y resoluciones), así como un régimen restrictivo en cuanto a los entes que pueden ser objeto de nuestra actividad investigadora —en particular la Administración local—; de otro, las que hacen referencia a la concreta misión de defensa del Estatuto de Autonomía y de tutela del ordenamiento jurídico de Castilla y León, por la oscuridad e indefinición de los preceptos que conforman el Título III de la Ley.

Ambos aspectos han venido exigiendo una permanente tarea interpretativa de carácter interno, susceptible por ello de ser cuestionada por los órganos de las administraciones y demás entes a

los que, en el cumplimiento de nuestras funciones, debemos dirigirnos, y que, en ocasiones, han extraído sus propias consecuencias de nuestra Ley reguladora, dando lugar con ello a restricciones y retrasos en las garantías y resultados de nuestra gestión. Resulta obvio que entrar en discusiones sobre cómo deben entenderse los preceptos que disciplinan la actuación de este Comisionado parlamentario puede tener un cierto interés científico, pero, en la medida en que constituya una traba en la tramitación de los expedientes, no responderá a las legítimas expectativas de los presentadores de las quejas, que esperan un pronunciamiento de la Institución –tal vez el último, sea favorable o no– en relación con su concreto problema.

Por cuanto antecede, se puso de manifiesto la necesidad de abordar cuanto antes la reforma de la Ley –que fue reconocida y alentada por los distintos Grupos Parlamentarios en el curso de esa misma sesión plenaria–, anunciando la intención de dirigir escrito a la Cámara sobre esta cuestión.

1. Sugerencias para la reforma de la Ley del Procurador del Común.

La Mesa de las Cortes, en su reunión de 13 de junio de 1996, admitió a trámite el documento remitido por esta Institución en el que se contenían las siguientes sugerencias para la reforma de Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León:

"A) Al Título Preliminar:

Artículo 1.1. A modo de introducción, y con el fin de que se tenga presente en cuantos aspectos sea necesario reformar, es preciso insistir en que la competencia del Procurador del Común excede de los estrictos términos que caracterizan a los Comisionados Parlamentarios, es decir, la defensa de los derechos de los ciudadanos de las agresiones provenientes de la Administración, al haberse añadido la función de tutela del ordenamiento jurídico y defensa del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, aspecto éste que plantea una serie de dudas y dificultades en la práctica. Muy brevemente, son de destacar las siguientes:

- Nuestra Ley sigue de cerca el modelo aragonés, cuyo Estatuto de Autonomía, al atribuir al Justicia de Aragón la misión de tutela del ordenamiento jurídico, está pensando, primordialmente, en el derecho civil foral. Bien es cierto que no cabe entender de forma restringida la referencia estatutaria al ordenamiento jurídico, pero se puede afirmar que la Institución aragonesa está pensada para asumir un papel relevante en cuanto a la defensa, difusión, estudio e investigación de su derecho civil especial.

- Existe un riesgo de que a través de esta competencia la Institución se vea involucrada en las contiendas políticas de los partidos. Mantener el equilibrio y la neutralidad será siempre difícil.

- Esta función es, en parte, característica de los órganos consultivos. Tal y como se contempla en la Ley, y por razones obvias, es un híbrido difícil de llevar a la práctica.

- Aunque no existiera atribución expresa de esta competencia, nada impediría proponer a la Junta de Castilla y León la modificación o supresión de las normas que integran el ordenamiento jurídico autonómico, a la luz de las conclusiones generales resultantes de la investigación de los casos individuales resueltos por la Institución, e incluso la defensa del Estatuto y del resto de nuestro ordenamiento, tal y como se contempla en las leyes de otros comisionados, con distintas fórmulas de alcance menos ambicioso pero más claro (así el Defensor del Pueblo Andaluz -art. 26-; Diputado del Común de Canarias -art. 14-; Ararteko Vasco -arts. 9.1, c) y 37, a)-; Síndic de Greuges Balear -art. 25-).

Por todo ello se impone una delimitación clara y precisa de la actuación del Procurador del Común en este aspecto.

Artículo 1.2. La necesidad de ampliación de competencias de supervisión de la actividad de los entes locales es ya emblemática. Si bien mediante los convenios de colaboración con el Defensor del Pueblo se consigue ese objetivo, sería deseable que nuestra Ley reguladora contuviese una previsión más generosa; por lo demás, la redacción actual puede dar pie a confusión. Si estas cuestiones se regularan mediante una reforma del Estatuto de Autonomía que recogiese la Institución, mejor que mejor.

Se sugiere la siguiente redacción para el segundo párrafo de este artículo: «Supervisa también la actuación de los entes locales de Castilla y León en las materias en las que el Estatuto de Autonomía atribuya competencia a la Comunidad Autónoma».

Artículo 4.1. Resulta conveniente que los acuerdos de colaboración con el Defensor del Pueblo se publiquen en el BOCyL y

en el BOE, como garantía de conocimiento por los ciudadanos y por las autoridades.

En este Título Preliminar se debería establecer el tratamiento que corresponde al Procurador del Común a efectos de protocolo. Se evitarían incertidumbres.

B) Título I:

Artículo 7.1. La fórmula del juramento o promesa debe ser coherente con las misiones encomendadas al Procurador del Común. Actualmente, falta referencia a la defensa del Estatuto de Autonomía y a la tutela del ordenamiento jurídico de Castilla y León.

C) Título II:

Artículo 10. Convendría dejar sentado, al igual que se hace en la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo y en algunas leyes reguladoras de Comisionados Autonómicos, que no podrá presentar quejas ante el Procurador del Común ninguna autoridad en asuntos de su competencia. En el caso de la Administración local, principalmente, se evitarían riesgos de instrumentalización de la Institución.

Artículo 11.3. En lugar de la expresión «no podrán presentarse quejas cuando hubiere transcurrido el plazo de un año...», y puesto que, en la práctica, no es posible impedir a los ciudadanos que así lo hagan, es preferible decir que el Procurador del Común no estará obligado a investigar las quejas cuando hubiere transcurrido el plazo de un año.

Artículo 12.2. *Son varias las observaciones que se formulan:*

a) Denuncia y querrela son vías distintas, pero igualmente válidas, para el ejercicio de la acción penal. La Ley del Justicia de Aragón hace referencia a ambas, más correctamente. También se podría hablar en general de ejercicio de acciones ante los Tribunales, evitando así la enumeración pormenorizada que ahora contiene el artículo de forma incompleta.

b) El empleo del término «podrá suspender» da idea de «facultad», cuando lo cierto es que no parece existir opción: deberá suspender su actuación sería más correcto (en este sentido, la Ley del Defensor del Pueblo).

En el precepto no se contempla la obligación de suspender las actuaciones si, tras el inicio de las mismas, se llegara a tener conocimiento del ejercicio previo de acciones judiciales. Convendría recoger este supuesto.

c) Como sobre ascuas, dice el art. 12.2 in fine lo siguiente: «En cualquier caso velará porque las Administraciones resuelvan expresamente en tiempo y forma, las peticiones y recursos que le hayan sido formulados».

Resulta acertado poner el acento en esta cuestión, teniendo en cuenta la habitual tardanza de las Administraciones en resolver, o la falta de resolución expresa. De ahí la conveniencia de destacarla en un art. "ad hoc", dentro de este Título. Además, sistemáticamente, esta competencia está muy mal encuadrada, ya que no existe ninguna relación con el contenido que precede a este párrafo. La Ley

Orgánica del Defensor del Pueblo tiene el mismo defecto, que ha pasado a la mayoría de las leyes autonómicas.

Insistir, además, en que las resoluciones sean debidamente fundamentadas, no por obvio es menos necesario.

Artículo 13. No se establece ningún plazo para emitir el informe a que alude el precepto. La Ley Orgánica del Defensor del Pueblo señala quince días (art. 18.1), con la facultad de ampliación según las circunstancias, que serán apreciadas por éste. En la mayor parte de las leyes de Comisionados autonómicos también se hace referencia a este plazo, a la vez que se señalan criterios de flexibilización.

Para que cobre toda su eficacia la previsión del art. 502 del nuevo Código Penal, resulta imprescindible que nuestra Ley cuente con una medida semejante. No parece exagerado el lapso señalado de quince días, si además se atribuye al Procurador del Común la facultad de establecer otros mayores en atención a la complejidad del asunto.

Artículo 18.2.- Parece una cuestión insignificante, pero el primer párrafo de este artículo suena mejor así: «Quienes de cualquier forma impidan la actuación del Procurador del Común de Castilla y León podrán incurrir en responsabilidad penal».

Artículo 19.- En este lugar se debería incluir una previsión semejante a la contenida en el art. 30.1 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo, obligando a las autoridades y funcionarios a responder por escrito en un plazo no superior a un mes a las advertencias, recomendaciones, etc. que se hayan formulado.

Artículo 22. Sistemáticamente, este precepto debería estar en el Título III, ya que el supuesto de hecho es la vulneración del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

En cualquier caso, no ocurriría nada si se suprimiera, puesto que ya tenemos la cláusula general del art. 28.2. Las dificultades de su puesta en práctica son enormes, y los ciudadanos cuentan con caminos más eficaces y directos para llegar a la vía de amparo constitucional. Así:

Como este artículo se refiere a la interposición de recurso de amparo, deberá tratarse de derechos comprendidos en los arts. 14 a 29 y 30 CE, es decir, nos encontraremos ante lo previsto en el art. 44 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

En efecto, el art. 44.1 LOTC está pensado para las violaciones de los derechos y libertades susceptibles de amparo constitucional que tuvieran origen inmediato y directo en un acto u omisión de un órgano judicial, siempre que se hayan agotado todos los recursos utilizables dentro de la vía judicial, que la violación sea imputable de modo inmediato y directo al órgano judicial y que se haya invocado formalmente en el proceso el derecho constitucional vulnerado.

El plazo para interponer recurso de amparo es de veinte días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el proceso judicial, extremo que dificulta aún más su aplicación.

D) En cuanto al Título III, como ya se anunciaba, son necesarias modificaciones que deberán partir de un planteamiento realista sobre el grado de eficacia que, en la defensa del Estatuto, pero sobre todo en la tutela del ordenamiento jurídico de Castilla y

León, se pretende conseguir; actualmente hay aspectos que no conducirían a ningún resultado práctico, como la previsión del art. 25.1, reconducible a la del art. 42 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional y que, con ciertas reservas, podría tener cabida en la cláusula general del art. 28.2 de nuestra Ley 2/1994. Además, se resaltan ahora las siguientes cuestiones:

Artículo 27. Cabe preguntarse por qué no se menciona el Estatuto de Autonomía de Castilla y León como integrante del ordenamiento jurídico de la Comunidad. Si bien es cierto que el Título III ya distingue las actuaciones encaminadas a la defensa de aquél, por un lado, y las de tutela del ordenamiento por otro, no hay duda de que el Estatuto, aun no aprobado por las Cortes autonómicas, es la primera norma de nuestro ordenamiento.

Tal y como está redactado el precepto, escaparían a la intervención del Procurador del Común los supuestos de aplicación deficiente o inaplicación de normas estatales, cuando lo cierto es que, en virtud de la Disposición Transitoria Quinta del Estatuto, es inevitable la aplicación del ordenamiento estatal.

Por otra parte, no parece posible afirmar que las «Disposiciones administrativas de la Administración de la Comunidad Autónoma», a que alude la letra c) de este artículo sea algo diferente de los Reglamentos.

Finalmente, ¿no forma parte de nuestro ordenamiento el Reglamento de las Cortes de Castilla y León?

Art. 28.1. Cuanto mas se reflexiona sobre el art. 28, más difícil resulta considerarlo como el precepto que de modo general

habilita para la defensa eficaz del ordenamiento jurídico de Castilla y León. Veamos algunas deficiencias:

- En primer lugar debería sustituirse aplicación deficiente o nula por inaplicación.

- Pero además, es incomprensible que esa situación haya de ser grave y reiterada. El perjuicio se produce con un sólo hecho u omisión, sin descartar que, en algún caso, pueda calificarse de continuado, como sucederá, por ejemplo, por la falta de desarrollo de una previsión normativa, que es sin duda un supuesto claro de tutela del ordenamiento jurídico.

- No se entiende por qué no cabe que el Procurador del Común se dirija directamente a la Administración, aunque ponga los hechos en conocimiento de las Cortes.

- ¿Qué hacer si la inaplicación –o aplicación deficiente– procede de una Corporación Local, teniendo en cuenta que el art. 26 sólo prevé la violación del Estatuto por parte de los entes locales?

- Por último, al mencionar al «superior jerárquico del funcionario responsable y al correspondiente Colegio Profesional», ¿debemos presumir que hay otras actuaciones que, por los sujetos llamados a desempeñarlas, quedan fuera del control del Procurador del Común? Quizá no estaría de más, no sólo en la misión de defensa del ordenamiento, sino de los derechos de los ciudadanos, una referencia a los supuestos de servicios prestados por particulares en virtud de acto administrativo habilitante, tal y como se hace en el art. 28.3 de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo y en las leyes de otros Comisionados.

Artículo 28.2. Tal y como se infiere de la sentencia del Tribunal Constitucional 142/1988, de 12 de julio, recaída en el recurso de inconstitucionalidad presentado por el Gobierno de la Nación contra la Ley reguladora de El Justicia de Aragón, el contenido del art. 1.3 de la Ley del Procurador del Común de Castilla y León es una norma inútil, una no norma, pues no establece por sí misma facultad u obligación alguna; simplemente, el Defensor del Pueblo Autonómico puede dirigirse, como cualquier ciudadano, a quien quiera.

Pues bien, a este artículo (equivalente al art. 31.2 de la Ley del Justicia de Aragón, cuyo análisis llevó al Tribunal Constitucional a pronunciarse como, en síntesis, se acaba de exponer), pueden aplicarse las mismas consideraciones. En consecuencia, se trata de un enunciado completamente vacío de la Ley del Procurador, que a lo más que puede conducir es, quizás, a resultados disfuncionales al prestar algún grado de apariencia a una competencia que de ninguna manera se tiene.

Por otra parte, ya se apuntaba anteriormente que el precepto equivalente de la Ley aragonesa (el art. 31 completo, y no sólo su apartado 2) quizá tuviera mucho que ver con el sistema de derecho civil de esa región, y poco con el derecho público emanado de las Cortes de Aragón y de la Diputación General. Aquella intuición se confirma a la luz de lo manifestado en el Pleno de aprobación de la Ley del Justicia, donde expresamente se dice que el art. 31.2 lo que viene a permitir es dirigirse al Ministerio Fiscal pidiendo el recurso en interés de Ley.

Se puede afirmar sin género de duda que ese recurso no es otro que el de casación contemplado en el art. 1718 de la Ley de

Enjuiciamiento Civil, puesto que ni existía ni existe legitimación procesal del Ministerio Fiscal en el recurso en interés de Ley en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, siendo muy poco probable su necesidad en relación con el orden jurisdiccional social (en el texto anterior al actualmente vigente –Texto Refundido de la Ley de Procedimiento Laboral aprobado por Real Decreto Legislativo 1568/1980, de 13 de junio– sí estaba previsto que el Ministerio Fiscal ejercitara recursos en interés de la Ley, no así en el actual).

Artículo 29. Cabe entender que el precepto está pensado, al igual que el anterior, para el Derecho especial aragonés. Su puesta en práctica requiere un esfuerzo ímprobo y la colaboración de muy diferentes instancias. Más práctico y eficaz sería reconducir esta previsión por la vía general de los informes anuales o extraordinarios a las Cortes, en los que, obviamente, las actuaciones en defensa del Estatuto y del ordenamiento jurídico quedarán prolijamente plasmadas, al igual que las correspondientes al Título II.

Artículo 30. Estamos ante un artículo incompleto. El supuesto de hecho que contempla la norma es un precepto reglamentario emanado de la Junta de Castilla y León que vulnera el Estatuto de Autonomía. ¿Y si lo que vulnera es el ordenamiento jurídico autonómico? El equivalente del Justicia de Aragón (art. 34) incluye el ordenamiento jurídico, y así cobra más sentido.

También hay que insistir en que no se contempla expresamente la posibilidad de que la violación del ordenamiento jurídico proceda de una Corporación Local, pues, como ya se ha dicho, el art. 26 sólo se refiere a vulneración del Estatuto que provenga de los entes locales. Y el 28.2 nos permitiría solicitar ejercicio de acciones contra el reglamento ilegal de las Corporaciones, pero no existe ningún

precepto que prevea recomendar directamente a éstas su derogación o modificación.

Para concluir resta indicar que en el Título III no se contienen previsiones equivalentes a las contempladas en el Título II, arts. 13, 18, 19 y 20. Quizá en algún caso sería conveniente señalar plazo expreso."

Apuntábamos más arriba la conveniencia de incluir los rasgos fundamentales de la Institución en el Estatuto de Autonomía de Castilla y León con ocasión de su eventual reforma, pese a que en el momento de dirigirnos a las Cortes el pasado año, no se avistaba como iniciativa próxima. Menos de un año después la posibilidad de la modificación estatutaria tiene más visos de realidad, constituyendo un paso previo que incidirá muy positivamente en la reforma de la Ley 2/1994, de 9 de marzo.

Por cuanto se viene diciendo creemos conveniente un compás de espera, antes de dar cumplimiento a la previsión contenida en la disposición adicional segunda de nuestra Ley. Los más elementales principios de buena técnica jurídica nos aconsejan demorar la presentación a las Mesa de las Cortes de Castilla y León el proyecto de Reglamento de Organización y Funcionamiento de la Institución, en tanto la reforma de la Ley del Procurador del Común no se haga realidad.

2. El régimen jurídico del personal al servicio del Procurador del Común.

Las propuestas formuladas en el documento que se acaba de transcribir no agotan todas las cuestiones susceptibles de reforma –sin duda otras aparecerán en los correspondientes trámites parlamentarios–, refiriéndose únicamente a aquellas que, en el primer año de nuestra actividad, han afectado de modo más directo al cumplimiento de nuestros objetivos. A las primeras lecturas de la Ley del Procurador del Común han seguido en esta nueva etapa otras muchas, efectuadas tanto a la luz de autorizadas opiniones doctrinales en la materia, como de la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo y de las Leyes de las instituciones autonómicas semejantes existentes en nuestro Estado, acudiendo, en ocasiones, a los trabajos parlamentarios de su elaboración.

Por ejemplo, se ha puesto de manifiesto otro aspecto de la Ley susceptible de ser mejorado, y que concierne al régimen del personal al servicio de la Institución, puesto que en el Título V de aquella –Medios personales y económicos– no aparece mención expresa a la facultad del Procurador del Común para designar libremente a sus asesores, apartándose en este punto, de manera sorprendente, del resto de las leyes de los Comisionados Parlamentarios.

3. Otras consideraciones sobre el artículo 1.2 de la Ley del Procurador del Común.

Como se ha dicho anteriormente, en su momento nos dirigimos a las Cortes exponiendo la redacción que, a nuestro juicio, debería llevarse por vía de reforma al art. 1.2. de la Ley del Procurador del Común, respecto al alcance de su competencia de supervisión de la actividad de los entes locales existentes en el territorio de la

Comunidad Autónoma de Castilla y León, y cuya literalidad actual ("*Supervisa también la actuación de los Entes Locales de Castilla y León en las materias que les hayan sido transferidas o delegadas por la Comunidad Autónoma*") nos hace permanecer en el ámbito competencial de la Administración regional y en ningún otro; también hemos apuntado la conveniencia de incluir los rasgos fundamentales de la Institución en nuestro Estatuto de Autonomía, dotándola de una posición de la que ahora carece. Entendemos que es preciso detenerse, siquiera brevemente, en extraer algunas conclusiones sobre la estrecha relación que guardan ambas propuestas, y a ello se dedicará este epígrafe, ante el anuncio de la más que probable reforma del Estatuto de Autonomía.

Tanto si aceptamos que la supervisión de la Administración pública es el instrumento auxiliar imprescindible para el cumplimiento de la tarea fundamental que se encuentra en la esencia misma de la figura del Comisionado Parlamentario –esto es, la defensa de los derechos de los ciudadanos reconocidos constitucionalmente–, como si se mantiene que supervisión de la Administración y defensa de derechos constituyen dos realidades no necesariamente relacionadas en términos de medio a fin, sino independientes una de otra y sobre las que se proyecta la actividad del "*ombudsman*", resulta obvio que el tenor literal del art. 1.2 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, no facilita precisamente la efectividad de los fines de la Institución, ante el estrecho margen que, en principio, concede a la posibilidad de supervisión de los entes que integran la Administración local.

A tal efecto debemos recordar que nuestra Comunidad Autónoma cuenta con 2.248 municipios (según datos del Instituto Nacional de Estadística, cerrados a 1 de enero de 1995), amén de un elevado número de entidades locales de ámbito territorial inferior al municipal, y que el número de quejas tramitadas por la Institución en

relación con la Administración local representó, en el año 1995, el 39 % del total. Este fenómeno es común al quehacer de los demás Comisionados Autonómicos, con independencia del número de municipios existentes en el territorio comprendido en su ámbito competencial y se debe, sin duda, a la complejidad que entraña actualmente la vida local.

Bien se aprecia que en la redacción de este párrafo del art. 1.2 el legislador autonómico no ha tenido en cuenta esta realidad, ni las más recientes iniciativas legislativas sobre la materia, sino que, por el contrario, ha seguido de cerca tres precedentes: a) la Ley 36/1985, de 6 de noviembre, sobre prerrogativas y garantías de las figuras similares al Defensor del Pueblo y régimen de colaboración y coordinación de los mismos; b) la sentencia 157/1988, de 15 de septiembre, recaída en el recurso de inconstitucionalidad promovido por el Parlamento de Cataluña contra el art. 2.1 de dicha Ley; y c) la sentencia 142/1988, de 12 de julio, resolutoria del recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Nación contra el art. 2.2 de la Ley 4/1985, de 27 de junio, reguladora de El Justicia de Aragón.

En esta sentencia, el Tribunal Constitucional, partiendo del art. 33.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma aragonesa (*"En el ejercicio de su función, el Justicia de Aragón podrá supervisar la actividad de la Administración de la Comunidad Autónoma"*), llega a una interpretación restrictiva del art. 2.2 de la Ley Reguladora de El Justicia de Aragón (*"El Justicia de Aragón podrá también supervisar la actuación de los entes locales aragoneses en todo lo que afecta a materias en las que el Estatuto de Autonomía atribuya competencia a la Comunidad Autónoma de Aragón"*).

En efecto, considera el supremo intérprete que en este precepto se produce una ampliación competencial ilegítima, al exceder de los

límites establecidos en la norma estatutaria que sólo alude a la Administración de la Comunidad Autónoma, y a ninguna otra, si bien admite una interpretación constitucional de aquél en los siguientes términos (F.J. 5): *"... las facultades de supervisión del Justicia de Aragón sobre la actuación de los Entes locales aragoneses sólo podrán ejercerse en materias «en las que el Estatuto de Autonomía atribuya competencias a la Comunidad Autónoma de Aragón» (art. 2.2) y respecto de las que ésta haya, además, transferido o delegado en los entes locales. Sólo así puede entenderse que el Justicia se mantiene dentro del ámbito de actuación de supervisión de la actividad de la Administración de la Comunidad Autónoma que le confiere el art. 33.2 del EAA"*, ya que en tales supuestos los Entes locales vendrán a actuar como entes descentralizados de ésta.

Por lo que hace a la Sentencia 157/1988, de 15 de septiembre, sobre la pretendida inconstitucionalidad del art. segundo, apartado 1 de la Ley 36/1985, de 6 de noviembre, y más concretamente del inciso *"así como de las Administraciones de los Entes locales, cuando actúen en ejercicio de competencias delegadas por aquélla"*, el Tribunal Constitucional rechaza la tesis del Parlamento de Cataluña, que apreciaba en el precepto una limitación sustancial a la actuación de una Institución autonómica para la que el Estado carece de habilitación competencial, excluyendo indebidamente de la supervisión del Síndic de Greuges –que ha de desarrollarse en obligada cooperación con el Defensor del Pueblo– un sector de la actuación de las Entidades locales que sí se contempla en la Ley 14/1984, de 20 de marzo, reguladora de la Institución autonómica.

De esta sentencia cabe destacar (F.J. 4) la siguiente consideración del Tribunal Constitucional: *"...lo que hace el art. 2.1 de la Ley 36/1985 es determinar supuestos de cooperación entre el Defensor del Pueblo y las similares figuras autonómicas, y que no*

regula, pues no es su objeto, el ámbito competencial ni del Defensor del Pueblo ni de dichas instituciones autonómicas" , señalando más adelante que "...Las (competencias) de los Comisionados parlamentarios autonómicos derivan de sus propios Estatutos de Autonomía y han sido a su vez desarrollados ya, en su mayor parte, por leyes de sus Parlamentos. Es, por tanto, el art. 35 EAC, que prevé la figura del Síndic de Greuges, donde hay que acudir para comprobar las facultades del mismo".

Además, el Tribunal Constitucional elude expresamente pronunciarse sobre la constitucionalidad de la Ley del Síndic de Greuges (F.J. 6), en cuanto su art. 1 *"in fine"* atribuye a éste la capacidad de supervisión de los Entes locales en todo lo que afecte a las materias en que el Estatuto de Autonomía de Cataluña atribuye competencias a la Generalidad. No obstante, sí señala el Tribunal Constitucional que *"la constitucionalidad de tal atribución de competencias no depende en ningún caso del precepto aquí impugnado (...) sino de lo que el propio Estatuto de Autonomía catalán establece en relación con la figura del Síndic de Greuges, así como de las competencias que en materia de régimen local ostenta la generalidad"*. De esta manera quedó salvada la constitucionalidad de la Ley del Síndic de Greuges —no puesta en cuestión— y con ello, la atribución a éste de un poder de supervisión mayor que el previsto en el Estatuto de Autonomía Catalán.

No es esta la ocasión de hacer un juicio crítico de estas sentencias, que nada vendría a añadir a los realizados en su momento por los autores, pero sí hemos de resaltar que los ocho Estatutos de Autonomía que acogen la figura del Comisionado parlamentario refieren la actividad de estas Instituciones, en la defensa de los derechos fundamentales y las libertades públicas que tienen encomendada, a la supervisión del entramado orgánico del ejecutivo

autonómico, y solo a éste, empleando expresiones diferentes y más o menos concretas.

Pese a todo, la supervisión de las Corporaciones Locales ha seguido una tendencia expansiva imparable, como se manifiesta en el elevado número de actuaciones efectuadas por los distintos Comisionados Autonómicos, rebasando ampliamente el marco competencial que en algunas de sus Leyes se establece, y, desde luego, con independencia del régimen de los acuerdos de cooperación y coordinación con el Defensor del Pueblo, diseñado en la Ley 36/1985, de 6 de noviembre. Baste decir que sólo dos Instituciones habían formalizado dichos acuerdos (El Síndic de Greuges de Cataluña, en 1991, y el Diputado del Común de Canarias, en 1993) con anterioridad al último celebrado con el Procurador del Común, el 1 de febrero de 1996, sin que, por lo demás, pueda apreciarse diferencia entre la actividad realizada por aquéllas que los han suscrito y las que aún no cuentan con este instrumento.

La misma tendencia se puede apreciar en el tratamiento dado a la facultad de supervisión de las Corporaciones locales en las posteriores Leyes reguladoras de algunos Comisionados Parlamentarios Autonómicos. En efecto, y prescindiendo de otras Leyes que contemplan estas competencias con mayor o menor alcance (así, art. 1.1. de la Ley del Parlamento de Cataluña 14/1984, de 20 de marzo, del Síndic de Greuges; art. 1.1 de la Ley del Parlamento de Canarias, 1/1985, de 12 de febrero, del Diputado del Común; art. 9.1.c) de la Ley del Parlamento Vasco 3/1985, de 27 de febrero, del Ararteko), anteriores a la Ley de El Justicia de Aragón y a la Ley estatal 36/1985, de 6 de noviembre, debemos detenernos en las fórmulas que se contienen en la Ley del Parlamento Valenciano 11/1988, de 26 de diciembre, en la Ley del Parlamento de las Islas Baleares, 1/1993, de 10 de marzo, y en la Ley del Parlamento de Galicia, 3/1994, de 18 de

julio, que modifica la Ley 6/1984, de 5 de junio, reguladora del Valedor del Pueblo de Galicia.

La Ley reguladora del Síndico de Agravios de la Comunidad Valenciana extiende la competencia de éste a la Administración local (art. 12.1. b), incluidos sus Organismos Autónomos, Empresas y entes públicos o participados que de ella dependan, en el ámbito de las competencias que corresponden a la Generalidad de conformidad con lo dispuesto en el art. 31.8 del Estatuto de Autonomía, es decir, régimen local, alteraciones de los términos municipales y denominación oficial de los municipios y topónimos.

Con mayor contundencia, el Síndic de Greuges de la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares podrá supervisar, cuando sea designado, *" la actuación de los entes locales de las Islas Baleares en todo aquello que afecta a las materias sobre las cuales el Estatuto de Autonomía para las Islas Baleares da competencias a la Comunidad Autónoma"*.

La Ley reguladora del Valedor del Pueblo de Galicia establecía originariamente (art. 1.3) la potestad de supervisión de la actividad de la Administración de la Comunidad Autónoma de Galicia y de sus Entes y Empresas públicas o dependientes, previsión que ha quedado superada por la nueva redacción contenida en la Ley de reforma de 18 de julio de 1994, y que reza así en su transcripción íntegra: *" A estos fines, y en el ejercicio de las funciones que le encomiendan el Estatuto de Autonomía y la presente ley, el Valedor del Pueblo podrá supervisar la actividad de la Administración de la Comunidad Autónoma gallega y de sus entes y empresas publicas o dependientes, así como la de la Administración local en aquellas materias que son competencia de nuestra Comunidad"*.

Rápidamente se nos puede decir que este proceder choca con la conclusión a que llega el Tribunal Constitucional en las sentencias antes citadas, observación que sólo en parte es cierta si se tienen en cuenta los aspectos que más arriba se han resaltado de la segunda de ellas (nº 157/1988, de 15 de septiembre). No debe sorprendernos por ello que el legislador autonómico haya partido precisamente de esta sentencia y de la Ley 36/1985, de 6 de noviembre (según lo expresa en la exposición de motivos), para reformar la Ley reguladora del Valedor del Pueblo de Galicia, ampliando su alcance supervisor a la Administración local.

Conviene resaltar, además, que con una cortísima distancia en el tiempo (el Abogado del Estado, en el curso del proceso que dio lugar a la Sentencia nº 157 de 15 de septiembre de 1988, llegó a invocar la pendencia de este nuevo recurso, remitiéndose incluso a las alegaciones formuladas en el mismo), el Tribunal Constitucional vino a modificar en profundidad sus anteriores conclusiones en un asunto que guarda gran parecido con el que aquí se contempla. Nos referimos a la sentencia 187/1988, de 17 de octubre, recaída en el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por el Gobierno de la Nación contra determinados preceptos de la Ley del Parlamento de Cataluña, nº 6/1984, de 5 de marzo, de regulación de la Sindicatura de Cuentas.

En este caso, la legislación autonómica atribuyó a una Institución competencias que no figuraban en el Estatuto de Autonomía de Cataluña (su art. 42 se refiere a creación de la Sindicatura de Cuentas, que se regulará por Ley de Cataluña en cuanto a su organización, funcionamiento, garantías y procedimientos *"para asegurar la rendición de las cuentas de la Generalidad, que deberá someterse a la aprobación del Parlamento"*); existe también un órgano constitucional, ahora fiscalizador —el Tribunal de Cuentas—, cuya competencia se extiende a la gestión económica del Estado y del sector

público estatal; por último, ese exceso de atribución competencial se produce respecto a la actividad económico-financiera de los entes locales de Cataluña, en los arts. 5.b) y 9.1 de la Ley autonómica.

Con estos antecedentes, se alegaba por el Gobierno de la Nación que la supervisión de la gestión financiera del sector público comprensivo de las Corporaciones locales, corresponde en exclusiva al Tribunal de Cuentas, o a los órganos en que éste pueda delegar, en virtud del art. 149.1.18ª CE.

Pues bien, pese a estos rasgos tan semejantes a los que propiciaron los recursos de inconstitucionalidad más arriba comentados, el Tribunal Constitucional no ha dudado en reconocer un amplio margen creador a la legislación autonómica, admitiendo que la Sindicatura de Cuentas ostenta competencias de supervisión de la actividad de la Administración local de la Comunidad, a pesar del silencio estatutario y de la existencia del Tribunal de Cuentas estatal.

Y cuando se detiene a analizar si las medidas fiscalizadoras previstas en la Ley impugnada interfieren el principio de autonomía reconocido a los municipios por el art. 140 CE, el Tribunal Constitucional (F.J. 10) recuerda su anterior doctrina (Ss. 4/1981 y 27/1987) para reiterar que el principio de autonomía es compatible con la existencia de un control de legalidad sobre el ejercicio de sus competencias, realizado por el Estado o por las Comunidades Autónomas en los casos y formas predeterminados por el legislador, habida cuenta de la posición de superioridad de uno y otras sobre las entidades locales. Por tanto, continúa el alto Tribunal, son admisibles controles de carácter concreto que habrán de referirse normalmente a supuestos en que el ejercicio de las competencias de la entidad local incida en intereses generales concurrentes con los de aquéllos; controles que no colocan a las entidades locales en una posición de

subordinación o dependencia jerárquica, ya que la actividad fiscalizadora de la Sindicatura de Cuentas de Cataluña se reduce, en el caso de las Corporaciones Locales, *"a la elaboración de un informe o memoria, y es a los propios órganos competentes de dichas Corporaciones a quienes corresponde entender de las propuestas en ellos contenidas, sin perjuicio de que sean trasladadas al Parlamento para su mero conocimiento"*.

El contenido de esta sentencia se reitera en la nº 18/1991, de 31 de enero, en relación con la Ley del Parlamento de Galicia 6/1985, de 24 de junio, del Consejo de Cuentas, produciéndose a continuación el desistimiento en los recursos de inconstitucionalidad presentados por el Gobierno de la Nación contra las Leyes de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Baleares, Navarra, País Vasco y Valencia, reguladoras de instituciones con igual competencia.

Hasta aquí un rápido recorrido por la situación existente en cuanto a las Instituciones que surgen de los correspondientes Estatutos de Autonomía, deteniéndonos en los precedentes que pueden fundamentar restricciones a la supervisión de las Corporaciones locales por los Comisionados Autonómicos, así como en los que abonan la tesis contraria.

No podemos dejar de mencionar la recientísima reforma del Estatuto de Autonomía de Canarias, mediante Ley Orgánica 4/1996, de 30 de diciembre, que, entendemos, viene a consagrar definitivamente y con el máximo rango normativo el ámbito funcional que subjetivamente -en cuanto a los entes locales como Administración susceptible de supervisión- venía atribuido al Diputado del Común en su Ley reguladora. Este Comisionado Autonómico puede supervisar las actividades *"de las Administraciones Públicas Canarias"* (actual art. 14.1 EAC), superando la expresión anterior (art. 13 EAC) que

únicamente se refería a la actividad de la Administración de la Comunidad Autónoma.

En cualquier caso, y pese a que esta competencia de supervisión de los entes locales se encuentra con mayor o menor amplitud en las Leyes a que nos hemos referido, sólo la Ley reguladora de El Justicia de Aragón fue objeto de recurso de inconstitucionalidad por este motivo (el interpuesto contra la Ley del Síndico de Agravios de Valencia, ya resuelto, se refiere a otra circunstancia completamente distinta).

Queda por plantear un último argumento que afecta más de cerca a la Institución del Procurador del Común de Castilla y León, por tratarse del primer Comisionado Parlamentario Autonómico sobre cuya existencia guarda silencio la norma institucional de nuestra Comunidad, y que no surge de aquélla más que de forma mediata, en ejercicio de la competencia exclusiva de la Comunidad de Castilla y León en cuanto a la organización, régimen y funcionamiento de sus instituciones de autogobierno; no existe, en consecuencia, una norma estatutaria que disponga cuáles sean las administraciones públicas objeto de supervisión por aquél.

Cuando algún sector de la doctrina se ha ocupado de esta cuestión, contestando afirmativamente a la posibilidad, hoy indiscutible, de existencia de Comisionados Parlamentarios aunque en los respectivos Estatutos de Autonomía no se contemple esta previsión, se ha extraído una consecuencia relacionada con la anterior: si aceptamos la libertad de actuación creadora de las Comunidades Autónomas sin precepto estatutario habilitante previo, tampoco habrá inconveniente en aceptar que la legislación ordinaria de éstas pueda ampliar el marco competencial que aparece en el Estatuto de Autonomía, en aquellos casos en que la figura surge precisamente de la

norma estatutaria. De lo contrario y frente a toda lógica, las Comunidades Autónomas cuyos Estatutos guardan silencio sobre esta Institución gozarían de una posición de ventaja respecto de aquéllas otras que sí la contemplan por vía estatutaria.

Esta primera parte de la proposición es la que, en su momento, tuvimos en cuenta para sugerir la modificación de este art. 1.2 de la Ley del Procurador del Común, sin considerar imprescindible reforma estatutaria alguna. Considerábamos, entonces y ahora, que un eventual recurso de inconstitucionalidad, tachando de ilegítima una ampliación competencial del Procurador del Común respecto a la Administración local, no permitiría acudir a otros parámetros normativos que la Constitución, el correspondiente Estatuto de Autonomía y la Ley Orgánica del Defensor del Pueblo. Ni las Leyes de los demás Comisionados, ni la tan repetida Ley estatal 36/1985, de 6 de noviembre, podrían ser invocadas en este caso –como bien dice el Tribunal Constitucional–, por no formar parte del bloque de constitucionalidad.

No obstante, entendemos que sólo si se incorpora la Institución al Estatuto de Autonomía de la Comunidad de Castilla y León, con mención a las prerrogativas y ámbito competencial del Procurador del Común, se despejará cualquier posibilidad de controversia que siempre afectará negativamente a la eficacia de nuestra gestión y a los legítimos derechos de los ciudadanos de la Comunidad, en cuya defensa se encuentra el fundamento existencial de todo "*ombudsman*".

II. Análisis sobre el estado de observancia del ordenamiento jurídico de Castilla y León.

El ritmo de cumplimiento de los objetivos específicos del Departamento ha sido lento en el año 1996, pues su actividad ha seguido solapada con las concretas quejas que se han venido tramitando en la Institución. No hay que olvidar que nuestra actividad investigadora en defensa de los derechos de los ciudadanos siempre se pone en marcha a partir de una presunta vulneración del ordenamiento jurídico, y que, de existir ésta, puede ir más allá del simple desajuste entre el concreto acto administrativo de aplicación y la norma jurídica a aplicar, para entrar en el ámbito de la contradicción entre ésta y otra u otras normas de rango superior, en cuyo caso el vicio o infracción surge de la propia norma. Llegados a este punto, la frontera entre las dos misiones atribuidas al Procurador del Común se hace casi imperceptible.

Por otra parte, nos encontramos lejos de pretender actuar en esta segunda vertiente de nuestra misión en los términos en que lo haría un consejo consultivo. Si bien el Procurador del Común debe defender también el Derecho objetivo, los rasgos que definen este cometido en nuestra Ley no pueden asimilarse ni al régimen jurídico ni a los efectos que son característicos de las funciones que desempeñan estos órganos especializados.

Así pues, el Departamento ha efectuado, en lo posible, un permanente seguimiento de cuantos boletines, diarios oficiales y demás publicaciones se reciben en la Institución, como medio para conocer la actividad de los entes con potestades normativas que nos llevara a poner en marcha los mecanismos de defensa que la Ley atribuye al Procurador del Común. En la medida en que el resultado de esta tarea sea el archivo de los expedientes sin actuaciones que trasciendan al exterior, nos encontraremos ante un buen exponente del grado de

adecuación de esta actividad de los poderes públicos al Estatuto de Autonomía y al ordenamiento jurídico de Castilla y León.

1. Expedientes sobre la efectividad de las previsiones contenidas en el Estatuto de Autonomía.

1.1. Seguimiento de la legislación del Estado.

Se incluyen en este apartado los expedientes sobre normas dictadas por el Estado, en cuanto a su eventual incidencia en el ámbito competencial de nuestra Comunidad Autónoma:

a) Leyes y demás disposiciones con fuerza de ley:

- Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección jurídica del menor.

- Ley Orgánica 2/1996, de 15 de enero, complementaria de la de Ordenación del Comercio Minorista.

- Ley 1/1996, de 10 de enero, de Asistencia Jurídica gratuita.

- Ley 4/1996, de 10 de enero, por la que se modifica la Ley 7/1985, de 2 de abril, de Bases del Régimen Local en relación con el padrón municipal.

- Ley 6/1996, de 15 de enero, del Voluntariado.

- Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista.

- Real Decreto-Ley 5/1996, de 7 de junio, de medidas liberalizadoras en materia de suelo y Colegios Profesionales

- Real Decreto-Ley 6/1996, de 7 de junio, de liberalización de las Telecomunicaciones.

- Real Decreto-Ley 10/1996, de 17 de junio, de habilitación de nuevas formas de gestión en el ámbito del Sistema Nacional de la Salud.

- Real Decreto-Ley 11/1996, de 17 de junio, de ampliación del servicio farmacéutico a la población.

Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual.

b) Reales Decretos:

- R.D. 220/1995, de 28 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de la infraestructura para la calidad y la seguridad industrial.

- R.D. 4/1996, de 15 de enero, por el que se aprueba el Plan General de Transformación de la primera fase de la zona regable del embalse de Riaño.

- R.D. 44/1996, de 19 de enero, sobre medidas para garantizar la seguridad general de los productos puestos a disposición del consumidor.

- R.D. 145/1996, de 2 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de espectáculos taurinos.

- R.D. 316/1996, de 23 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de fundaciones de competencia estatal.

- R.D. 384/1996, de 1 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento del Registro de fundaciones de competencia estatal.

- R.D. 387/1996, de 1 de marzo, de Protección Civil ante el riesgo de accidentes en los transportes de mercancías peligrosas por carretera y ferrocarril.

- R.D. 390/1996, de 1 de marzo, de desarrollo parcial de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

- R.D. 397/1996, de 1 de marzo, por el que se regula el Registro de Prestaciones Sociales Públicas.

- Real Decreto 2066/1996, de 13 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento Técnico y de prestación del servicio de telecomunicaciones por cable.

- R.D. 2346/1996, de 8 de noviembre, por el que se establece un régimen de ayudas y se regula su sistema de gestión, en aplicación del plan marco de competitividad del turismo español 1996–1999.

En relación con estas normas no ha apreciado esta Institución motivos para poner en marcha los mecanismos previstos en el art. 24 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo.

c) Asimismo se han abierto expedientes en relación con los RR.DD. de traspasos de competencias y servicios siguientes:

- RR.DD. 406 y 407, de 1 de marzo de 1996, de traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Castilla y León en materia de Cámaras de la Propiedad Urbana y de ampliación de medios en materia de transportes terrestres, respectivamente.

- R.D. 1895/1996, de 2 de agosto, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad de Castilla y León en materia de Cámaras Agrarias.

- R.D. 1896/1996, de 2 de agosto, sobre ampliación y adaptación de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad de Castilla y León en materia de industria.

- R.D. 1897/1996, de 2 de agosto, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en materia de sociedades agrarias de transformación.

- R.D. 1898/1996, de 2 de agosto, sobre traspaso de funciones y servicios de la Administración del Estado a la Comunidad de Castilla y León en materia de defensa contra fraudes y calidad agroalimentaria.

- R.D. 1899/1996, de 2 de agosto, sobre ampliación de los medios adscritos a los servicios traspasados a la Comunidad de Castilla y León en materia de agricultura (desarrollo rural).

1.2. Falta de desarrollo normativo del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

1.2.1. Traemos a este apartado las actuaciones derivadas de la carencia de ordenación del sector farmacéutico en nuestra Comunidad Autónoma –cuestión a la que se aludió muy brevemente en el informe del pasado año– puesta de manifiesto con ocasión de un elevado número de quejas planteadas por licenciados en farmacia que denunciaban, con carácter general, sus dificultades de establecimiento.

A juicio de los comparecientes, los retrasos en la resolución de los expedientes de autorización de apertura de oficinas de farmacia viene siendo práctica habitual de los Colegios Oficiales de Farmacéuticos, propiciado, entre otras circunstancias, por las solicitudes de interesados aparentes que ya tienen establecimiento abierto; también denuncian la exigencia de sumas de dinero por parte de algunos Colegios, sin existir cobertura legal para ello. Asimismo estiman restrictiva la ratio número de habitantes/oficina de farmacia, y consideran que el sistema actual permite una excesiva especulación en los traspasos. Aluden asimismo a la falta de regulación de los supuestos en que deberá existir más de un licenciado al frente de una oficina de farmacia.

Al lado de estas genéricas denuncias se han recibido, además, quejas concretas por actuación presumiblemente irregular de determinados Colegios Provinciales de Farmacéuticos, al resolver las solicitudes de autorización de apertura de farmacias.

En el inicio de nuestra investigación (en la que se ha prescindido de toda valoración sobre la conveniencia y oportunidad de la intervención administrativa en el sector, o su alternativa opuesta, es decir, la libertad de apertura y transmisión de aperturas de farmacia) pudimos comprobar que los problemas de establecimiento derivaban en gran medida de Real Decreto 909/1978, de 14 de abril, por el que se regula el establecimiento, transmisión o integración de oficinas de farmacia, y de la Orden del Ministerio de Sanidad de 21 de noviembre de 1979, dictada en desarrollo de dicho R.D., normas cuya aplicación, tanto en cuestiones de fondo como en las relativas al procedimiento de tramitación de solicitudes que en ellas se establece, han dado lugar a una elevada litigiosidad en los últimos años, y que, no obstante, han seguido rigiendo en nuestra Comunidad Autónoma en defecto de normas propias, tras haber asumido las competencias en la materia de acuerdo con las previsiones del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

A) Como cuestión previa, veamos a algunos aspectos del marco normativo actual relativo a las oficinas de farmacia, no sin antes destacar que deben tenerse presentes dos planos diferentes: de un lado el que hace referencia al régimen jurídico que disciplina los aspectos sustantivos o materiales de la apertura de oficinas de farmacia; de otro, el relativo a aspectos procedimentales.

El Real Decreto 909/1978, de 14 de abril, se dicta "de conformidad con la base decimosexta de la Ley de Sanidad Nacional de 25 de noviembre de 1944" (art. 3). Recordemos que en virtud de la citada base "queda regulado y limitado en todo el territorio nacional el establecimiento de oficinas de farmacia". El Tribunal Constitucional, en Sentencia nº 83 de 27 de julio de 1984, ha declarado que esta base es constitucionalmente legítima en cuanto dispone que queda regulado y

limitado en el territorio nacional el establecimiento de oficinas de farmacia, pero es contraria a la Constitución en cuanto habilita al Gobierno para establecer libremente por vía reglamentaria esta regulación y limitación, por lo que deberá entenderse derogada, si bien, la derogación de la norma legal cuestionada no entraña por sí misma la invalidez de las normas reglamentarias dictadas hasta el presente a su amparo.

Así pues, es clara la reserva de Ley que debe observarse en la ordenación de los aspectos sustantivos de la apertura de oficinas de farmacia, tanto por el legislador estatal como por el autonómico, ya que de acuerdo con el art. 149.1.16ª CE, la legislación sobre farmacias no está sometida a título de competencia exclusiva del Estado, sino al de competencias concurrentes, de tal modo que al Estado corresponde dictar la legislación básica, y a las Comunidades Autónomas con competencias de ordenación farmacéutica, el desarrollo legislativo.

La legislación básica del Estado no es otra que la contenida en la Ley General de Sanidad –Ley 14/1986, de 25 de abril, Capítulo V (arts. 95 a 103) y, especialmente, en la Ley 25/1990, de 20 de diciembre, del Medicamento.

El art. 88.1. (norma básica, según el art. 2.2) de esta última Ley señala que las Administraciones sanitarias con competencias en ordenación farmacéutica realizarán la ordenación de las oficinas de farmacia con arreglo a los criterios generales que en dicho precepto se establecen.

El Estatuto de Autonomía de Castilla y León, en su art. 27. Uno. atribuye competencias de desarrollo y ejecución de la legislación del Estado en materia de sanidad e higiene; promoción, prevención y

restauración de la salud (núm. 1), y en su cumplimiento se ha promulgado la Ley 1/1993, de 6 de abril, de Ordenación del Sistema Sanitario en Castilla y León.

Las mismas competencias de desarrollo y ejecución corresponden a la Comunidad en materia de defensa del consumidor y usuario, de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado y con las bases y coordinación general de la Sanidad, en los términos dispuestos en los arts. 38, 131 y en los números 11, 13 y 16 del apartado 1 del art. 149 CE (art. 27.Uno.8 del Estatuto de Autonomía).

Por su parte, el art. 28.10 del Estatuto atribuye a la Comunidad de Castilla y León competencias de ejecución en materia de productos farmacéuticos.

Además, no es cuestión irrelevante que la Junta de Castilla y León, al asumir competencias en la materia que nos ocupa, no dejara sin efecto la aplicación de la Resolución de la Dirección General de Ordenación Farmacéutica del Ministerio de Sanidad de 30 de noviembre de 1978, por la que se delegó en los Colegios Oficiales de Farmacéuticos la competencia decisoria de los expedientes de autorización, cesión traspaso o venta, traslado de local y refundición de instalaciones de oficinas de farmacia, así como la Orden del Ministerio de la Gobernación de 3 de julio de 1974, relativa a la vía de recurso de alzada ante el Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos frente a los acuerdos adoptados por los Colegios Oficiales en los expedientes citados. Antes al contrario, los gobiernos que se han venido sucediendo han dado por válida una delegación de competencias que se compadece mal con los principios en los que se

basa el nuevo Estado de las Autonomías inaugurado con la Constitución de 1978.

B) Solicitada la pertinente información a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, este órgano manifiesta que a partir de la reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, por Ley Orgánica 11/1994, de 24 de marzo, la Junta de Castilla y León se plantea iniciar el desarrollo normativo correspondiente, y, en consecuencia, se presentará a las Cortes de Castilla y León, en esta legislatura, un Proyecto de Ley de Ordenación Farmacéutica en el que se está trabajando desde hace tiempo en la Consejería de Sanidad y Bienestar Social.

En relación con la concreta cuestión de la excesiva demora en la resolución de las solicitudes de autorización de apertura de farmacia, la Consejería invoca el Decreto de la Junta de Castilla y León 183/1994, de 25 de agosto, en cuya virtud la falta de resolución expresa de los procedimientos de autorización de instalación, cesión, traspaso, venta, traslado de local e integración de oficinas de farmacia tiene efectos desestimatorios si no se hubiera dictado resolución expresa en el plazo de seis meses. Se invoca asimismo la Resolución de 30 de noviembre de 1978, de la Dirección General de Ordenación Farmacéutica, por la que se delega en los Colegios Oficiales de Farmacéuticos la competencia decisoria en los expedientes de nuevas aperturas, cesión, traspaso o venta y traslado de local de las oficinas de farmacia, así como en los casos de fallecimiento del farmacéutico titular.

Sin embargo, a lo largo de nuestra investigación fue cobrando cuerpo la idea de que, con ser necesaria y urgente la regulación del sector mediante norma con rango de Ley, no era preciso esperar a la

promulgación de ésta para abordar la regulación de aquellas cuestiones de competencia y procedimiento que podían contribuir de manera inmediata a un cambio sustancial en el procedimiento de expedición de las autorizaciones de apertura de oficinas de farmacia, sino que podían ser abordadas inmediatamente por el Gobierno de nuestra Comunidad, contribuyendo así a corregir, tanto la desconfianza de los farmacéuticos no establecidos sobre transparencia, eficacia y objetividad de los entes llamados a resolver sus peticiones, como el malestar manifestado expresamente ante esta Institución por algunos Colegios Oficiales de Farmacéuticos, al tener que tramitar y resolver un elevado número de expedientes sin contar con la necesaria infraestructura y suficientes recursos económicos, y, en suma, la aplicación restrictiva en unos casos, errónea en otros, del procedimiento contenido en el R.D. 909/1978 y normas dictadas en desarrollo del mismo.

Por otra parte, El Defensor del Pueblo, en sus sucesivos informes a las Cortes Generales, ha venido llamando la atención sobre la inadecuación del sistema en vigor en orden a la apertura de establecimientos farmacéuticos, necesitado a su juicio de un nuevo marco jurídico en el que, con prevalencia del interés público y en atención al carácter esencial del servicio farmacéutico, se eliminen las actuales restricciones *"en la línea de los principios "pro apertura" y "pro libertate", en los que se basa la abundante y uniforme jurisprudencia del Tribunal Supremo"* (informe anual del Defensor del Pueblo a las Cortes Generales, 1991).

C) El mismo día en que el resultado de nuestra investigación había finalizado y nos disponíamos a poner en conocimiento de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social la resolución recaída en estos expedientes, el Boletín Oficial del Estado de 18 de junio de 1996 publicaba el Real Decreto-Ley 11/1996, de 17 de junio, de ampliación

del servicio farmacéutico a la población, que lejos de alterar el resultado de nuestras conclusiones, en su art. 2 venía a confirmar la necesidad de alterar sustancialmente el régimen de competencia y procedimiento establecidos en el R.D. 909/1978.

En consecuencia, con fecha 19 de junio dirigimos a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social la siguiente exposición de las deficiencias más relevantes que a nuestro juicio se han venido produciendo, así como las medidas que esta Institución proponía para su corrección:

"Primera.- De las actuaciones realizadas hasta la fecha se desprende que los Colegios de Farmacéuticos de la Comunidad no han observado, en los procedimientos de autorización de oficinas de farmacia, los principios rectores de la actuación de las administraciones públicas, acordes con la Ley de Procedimiento Administrativo –la anterior de 17 de julio de 1958, y la actual de 26 de noviembre de 1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC).

Y ello pese a que dichos principios son de obligado cumplimiento por los Colegios de Farmacéuticos en cuanto, como sucede en la materia objeto de la presente, han venido ejercitando potestades que corresponden a la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en virtud de nuestro Estatuto de Autonomía (art. 27.1.), y tempranamente atribuidas a ésta por la Administración del Estado mediante Real Decreto 2559/1981, de 19 de octubre, y más tarde por Real Decreto 1783/1985, de 11 de septiembre.

Segunda.- Merece ser resaltado, como denominador común al contenido de las quejas que se tramitan ante esta Institución, el excesivo e injustificado retraso en resolver las solicitudes formuladas, rebasando con mucho el plazo máximo de seis meses establecido actualmente en el artículo único, número 16 del Decreto de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial 183/1994, de 25 de agosto, y antes en el art. 61, en relación con el 94, ambos de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958.

Frente a esta situación, ocioso es destacar que el efecto del transcurso del plazo sin que recaiga resolución –entender desestimada la solicitud y abierta la vía de recurso administrativo en estos procedimientos– no pasa de ser un escaso, si no nulo remedio de carácter formal, en cuanto, además de dejar imprejuzgada la cuestión de fondo, la Ley actual impide dictar la pertinente resolución una vez solicitada la certificación de acto presunto, o transcurrido el plazo de veinte días con que cuenta la Administración para emitirla, de conformidad con el art. 44.2 y 3, último párrafo, LRJPAC, por no mencionar las dificultades que plantea el nuevo régimen de actos presuntos en los procedimientos de naturaleza semejante al de apertura de farmacias, denominados por algún sector doctrinal «procedimientos triangulares» en atención a los contrapuestos intereses de quienes en ellos participan.

Tercera.- Sin entrar en detalles, y advirtiendo que algunos Colegios han cesado en ella a raíz de las recomendaciones efectuadas por el Defensor del Pueblo, es preciso referir la anómala práctica colegial consistente en exigir a los interesados que solicitan la apertura de oficinas de farmacia el pago anticipado de cantidades destinadas a atender los «gastos de tramitación» de los correspondientes expedientes, vulnerando así el tradicional principio de gratuidad del

procedimiento administrativo, pese a la unánime jurisprudencia del Tribunal Supremo declarando que tales percepciones deberán ampararse en precepto legal, de conformidad con el art. 133 CE, no siendo lícito invocar a tal fin la Ley de Colegios Profesionales, que ampara el establecimiento de cuotas colegiales pero no guarda ninguna relación con la actividad delegada de la Administración que se ha venido desarrollando en este caso.

Este modo de actuar evidencia que no ha existido distinción entre la actividad privada de los Colegios –de la que es manifestación la facultad de sus órganos de gobierno para fijar las percepciones exigibles a sus colegiados, como cuotas que por su naturaleza no constituyen exacciones públicas ni se encuentran sometidas al principio de legalidad tributaria–, y lo que es actividad delegada de la Administración, y por tanto de naturaleza pública.

Cuarta.- Con ser motivo de honda preocupación lo dicho hasta aquí, resulta aún más alarmante que algunos Colegios, en frontal oposición al principio *«pro actione»* inspirador de los procedimientos administrativos, no hayan procedido a instruir los expedientes de apertura cuando los interesados no cumplimentan el requerimiento de provisión de fondos ya aludido, sin base legal que habilite para adoptar tal acuerdo. En efecto, aun tratándose de los gastos previstos en el art. 81.3. LRJPAC, no existe norma legal que dé cobertura a medida tan drástica, pues no es lícito confundir la facultad que confiere este precepto con la contenida en el art. 71.1 de la misma Ley, que se refiere al archivo de las actuaciones cuando el interesado no cumplimente aquellos trámites indispensables para dictar resolución en cuanto al fondo del asunto.

No existe, insistimos, base legal para condicionar la iniciación de los procedimientos de apertura de oficina de farmacia al pago de cuota alguna, ni se justifica, en consecuencia, la paralización de la tramitación de las solicitudes formuladas por el hecho de no haber abonado las cantidades exigidas al efecto.

Quinta.- Como V.E. sin duda conocerá, el sistema de autorización para la instalación de oficinas de farmacia regulado en el Real Decreto 909/1978, de 24 de abril, ha permitido a los farmacéuticos ya establecidos, sin límite alguno, participar en el procedimiento iniciado por otro interesado, dando lugar a la tramitación acumulada en un único expediente en el que, una vez dictada la correspondiente resolución a favor de aquel que alcanza mayor puntuación, se van alternando sucesivas renunciaciones y autorizaciones de los siguientes mejor puntuados, farmacéuticos con oficina abierta que dejan transcurrir al máximo los plazos fijados para la tramitación del expediente de instalación, establecimiento y apertura, que se sustancia de forma separada de acuerdo con la Orden Ministerial de 21 de noviembre de 1979 —pese a que, en su mayor parte, esta norma ha sido tachada de ilegal por el Tribunal Supremo—, demorando así durante años la apertura de la oficina de farmacia, y a cuyo amparo quedan impunes los perjuicios que tal retraso origina, no sólo al verdadero interesado en la apertura del establecimiento, sino a los ciudadanos que residen en la localidad o zona donde se pretende instalar la farmacia.

Se hace por ello imprescindible la adopción de las normas que, acabando de plano con esta situación, respondan de forma real a los principios de concurrencia competitiva, mérito y capacidad enunciados en el art. 2.3 del Real Decreto-Ley 11/1996, de 17 de junio —no incompatibles con el legítimo derecho a la movilidad profesional—, complementadas con alguna medida que obligue a responder a quien

resulte autorizado, con el fin de dificultar la comparecencia de «interesados aparentes», de las consecuencias de su renuncia a la licencia de apertura obtenida.

Sexta.- Al cumplimentar mi petición de informe se refería V.E. a la Resolución de la Dirección General de Ordenación Farmacéutica del Ministerio de Sanidad de 30 de noviembre de 1978, por la que se delegó en los Colegios Oficiales de Farmacéuticos la competencia decisoria en la materia que nos ocupa, y debemos recordar ahora que dicha Resolución declaró asimismo subsistente la Orden del Ministerio de la Gobernación de 2 de julio de 1974, relativa a la competencia del Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos para conocer y resolver los recursos administrativos interpuestos contra los acuerdos adoptados por los Colegios Oficiales.

Es lógico concluir que el juego de dichas delegaciones ha propiciado que la Administración de la Comunidad Autónoma haya permanecido casi por completo desvinculada de cuantas cuestiones vengo planteando en el presente escrito, pese a haber asumido desde hace tiempo competencias en relación con la autorización de establecimiento de oficinas de farmacia, y más recientemente en materia de Colegios Profesionales, aceptando así la adecuación y conveniencia de dichas delegaciones, dictadas por la única Administración que entonces ostentaba la potestad para acordarla.

Esta situación, que sin duda podía haberse corregido con anterioridad con la simple técnica de la avocación competencial –el Tribunal Supremo ha considerado la medida adoptada por la Comunidad Autónoma de Extremadura perfectamente ajustada a Derecho, en sentencia de 10 de mayo de 1989 (R. Aranzadi 3856)–, no puede mantenerse a la luz del Real Decreto–Ley 11/1996.

Sólo si esa Consejería comienza a ejercitar desde ahora la competencia para resolver los procedimientos de apertura de oficinas de farmacia, incluida la vía de recurso administrativo, dejando expresamente sin efecto la aplicación de la Resolución de la Dirección General de Ordenación Farmacéutica de 30 de noviembre de 1978, se corregirá la pérdida de confianza en la Administración que —preciso es decirlo sin rodeos—, en cuanto a apertura de oficinas de farmacia se refiere, tiene su causa en el ejercicio de esas competencias por los Colegios Oficiales.

Séptima.- Conviene finalmente detenerse un instante a reflexionar sobre los medios legales para exigir responsabilidad a los Colegios de Farmacéuticos por las irregularidades que se han puesto de manifiesto en los precedentes ordinales, bien por los interesados, bien por la Administración de la Comunidad, como último mecanismo que llegara a obligar a aquéllos a la estricta observancia de todas y cada una de las reglas aplicables a los procedimientos concernientes a oficinas de farmacia. La respuesta es sencilla: no existe previsión legal en este sentido (salvo la hipotética vía de responsabilidad patrimonial por funcionamiento anormal de los servicios públicos). No caben, desde luego, medidas coactivas que se puedan inferir de los principios organizativos generales, puesto que los Colegios Oficiales no se encuentran vinculados a la Administración mediante una relación orgánica de subordinación, ni resultan de aplicación los preceptos de la LRJPAC que prevén sanciones disciplinarias por el incumplimiento de las normas contenidas en dicha Ley.

En este sentido considero que la decisión de dejar sin efecto lo dispuesto por el art. 9 del Real Decreto 909/1978, de 4 de abril, en cuanto encomendaba a los Colegios de Farmacéuticos la instrucción y propuesta de resolución de los procedimientos a que se refiere dicho

artículo, atrayéndola para sí, no hubiera sido sino manifestación del ejercicio de las potestades que, en las materias de su competencia, corresponden a esa Administración, y para las que cuenta con la infraestructura necesaria.

Tal decisión ha sido suplida por el Real Decreto-Ley 11/1996, de 17 de junio (art. 2.1: «*corresponde a las Comunidades Autónomas la tramitación de los expedientes de autorización de apertura de las oficinas de farmacia*»), en cuya virtud los Colegios Oficiales de Farmacéuticos de Castilla y León han perdido la competencia atribuida en el R.D. 909/1978.

Cuantas cuestiones se han expuesto cobran sin duda mayor relevancia tras la vigencia del art. 2 del Real Decreto-Ley 11/1996, de 17 de junio, y justifican sobradamente las razones que en el presente caso llevan al Procurador del Común de Castilla y León a ejercer las funciones que en defensa de los derechos individuales y colectivos de los ciudadanos y de tutela del ordenamiento jurídico de Castilla y León le atribuye la Ley 2/1994, de 9 de marzo. Por ello, y de acuerdo con los arts. 1.1 y 19 de la misma,

RESUELVO

- Efectuar Recomendación Formal a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de la Junta de Castilla y León, a fin de que, además de comenzar a ejercitar la competencia que legalmente le corresponde en materia de otorgamiento de autorizaciones de apertura de oficinas de farmacia, deje expresamente sin efecto la Resolución de la Dirección General de Ordenación Farmacéutica de 30 de noviembre de 1978, y, conforme a la habilitación contenida en el art. 2 del Real Decreto-Ley 11/1996, de 17 de junio, dicte las normas reguladoras del

procedimiento aplicable a dicha materia en nuestra Comunidad Autónoma, a la mayor brevedad.

- Sugerir la conveniencia de establecer un baremo de méritos a aplicar a los farmacéuticos interesados en los procedimientos de autorización de apertura de oficinas de farmacia que impida en lo sucesivo los métodos denunciados en la consideración quinta de este escrito, disponiendo asimismo la obligación de que el solicitante seleccionado afiance la apertura de la oficina de farmacia, con pérdida de la garantía en otro caso.

Esta es mi resolución, y así la hago saber, con el ruego de que me manifieste la aceptación de la Recomendación y la Sugerencia realizadas o, en su caso, el rechazo motivado de la misma."

D) La Consejería de Sanidad y Bienestar Social, en escrito que tuvo entrada en esta Institución el 13 de noviembre de 1996, manifestó, en relación con la resolución que antecede, lo siguiente:

"...La Junta de Castilla y León está elaborando la normativa necesaria para su correcto desarrollo (del Real Decreto Ley 11/1996, de 17 de junio, de ampliación del servicio farmacéutico a la población), que en las circunstancias actuales se concreta en la elaboración, por parte de esta Consejería de Sanidad y Bienestar Social, de un proyecto de Decreto en el que, entre otros, figuran los siguientes contenidos:

- Ejercicio de las competencias asumidas por esta Comunidad Autónoma en materia de autorizaciones de oficina de farmacia, mediante los órganos y servicios correspondientes de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social.

- Se contempla, asimismo, modificaciones en el procedimiento de autorización, imponiendo criterios de transparencia, mérito y capacidad mediante la oportuna aplicación de un baremo de méritos, así como la posibilidad de fianzas para garantizar un desarrollo adecuado de las actuaciones, evitando solicitudes especulativas e interesadas.

- Asimismo se realiza una ordenación territorial de las oficinas de farmacia según las necesidades sanitarias y sociales.

Estas medidas quieren provocar una modificación del actual sistema de adjudicación excesivamente costoso y complejo.

Por todo lo anteriormente y en la medida en que el proyecto de Decreto citado sea aprobado por la Junta de Castilla y León con los contenidos sucintamente referidos, nos complace manifestarle la aceptación de la Recomendación y Sugerencia realizadas, en los términos anteriormente expuestos".

Si formalmente debemos entender que la Consejería de Sanidad y Bienestar Social ha respondido favorablemente a nuestras propuestas, en la práctica seguimos a la espera de la norma reglamentaria anunciada, más urgente si cabe tras el Real Decreto Ley 11/1996, de 17 de junio, puesto que la situación que se ha producido con su entrada en vigor ha llenado de incertidumbre a los profesionales afectados en cuanto al órgano llamado a tramitar y resolver sus peticiones, tanto las que se encontraban pendientes de resolución al tiempo de cambio normativo, como las formuladas con posterioridad.

1.2.2. Recogemos aquí muy brevemente la reciente iniciativa del Área C –Actividades Clasificadas y Medio Ambiente–, tras

comprobar la necesidad de intensificar la acción de nuestra Comunidad Autónoma en materia de gestión y eliminación de residuos sólidos urbanos, que ha llevado a esta Institución a dirigir Recomendación Formal a la Comisión Permanente de Relaciones con el Procurador del Común, sobre la conveniencia de adoptar las pertinentes medidas legislativas en la materia.

1.2.3. Del mismo modo se ha actuado en lo que concierne a la necesidad de elaborar de una normativa propia sobre espectáculos, que supere la confusa distribución de competencias establecida actualmente en el Reglamento General de Policía de Espectáculos y Actividades Recreativas, aprobado por Real Decreto 2816/1982, de 27 de agosto.

1.2.4. El desarrollo del art. 20.2 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

La cuestión que se abordará seguidamente sólo se puede calificar como falta de desarrollo normativo del Estatuto en forma impropia, puesto que se han cumplido diez años desde que el legislador autonómico, cumpliendo la previsión del citado art. 20.2 de nuestro Estatuto, abordó la regulación de las relaciones entre la Comunidad de Castilla y León y las Entidades Locales, por medio de la Ley 6/1986, de 6 de junio.

Esta Institución, por la relación que la materia guarda con el art. 1.2, último párrafo, de nuestra Ley reguladora, en cuanto nos atribuye la supervisión de la actuación de los Entes Locales de Castilla y León en las materias que les hayan sido transferidas o delegadas por la Comunidad Autónoma, se ha detenido en el análisis de las relaciones a que da lugar la previsión del art. 20 de nuestro Estatuto de Autonomía

(en particular de su número 2) y el grado de cumplimiento alcanzado en desarrollo del mismo por la Ley 6/1986.

Nos permitimos traer a este informe el resultado de dicho análisis, habida cuenta de la próxima tramitación parlamentaria del proyecto de ley de Régimen Local de Castilla y León.

I.- Introducción.

1. Como cuestión preliminar, y aunque el art. 20 que nos proponemos analizar no haga expresa referencia a los conceptos de descentralización y desconcentración, se hace necesaria una breve reflexión sobre la naturaleza de uno y otro, no sólo porque a ellos alude el art. 103.1 CE como principios a los que debe someterse la actuación de la Administración pública y, por ende, también la organización territorial de Castilla y León (según recuerda el art. 1º.1 de la Ley 6/1986, de 6 de junio, reguladora de las relaciones entre la Comunidad de Castilla y León y las Entidades Locales), sino también para delimitar su alcance con respecto a la transferencia, la delegación y la encomienda de gestión, como técnicas de atribución de competencias a los órganos y entes administrativos. Entra en juego, con ello, la comprensión de la técnica organizativa y la necesidad de deslindar conceptos para que los términos sean utilizados con precisión.

Para algún sector de la doctrina administrativa, la capacidad es cualidad que se predica de la persona jurídico-pública, mientras que la competencia es predicable del órgano. Por tanto, cuando la transferencia de funciones tiene lugar entre personas se debe hablar técnicamente de transferencia de capacidad (transferencia intersubjetiva de funciones), que da lugar, entre otras figuras, a la

descentralización y a la delegación intersubjetiva, considerada esta última por otros autores como desconcentración intersubjetiva.

La transferencia de competencia (transferencia interorgánica) se puede articular en torno a la desconcentración y a la delegación interorgánica, cuyas notas de distinción estriban en la transferencia de titularidad que se da en la primera, frente a la de mero ejercicio de la competencia en la segunda.

Pues bien, además de estas categorías, la encomienda de gestión se puede definir como una forma de ejercer las propias competencias, sin necesidad de transferir ni la titularidad ni el ejercicio de las mismas, en aquellos casos en que el órgano o entidad de que se trate no dispone de los medios adecuados para ello.

Dentro de este término se encuentran supuestos que si bien son idénticos dogmáticamente, no son reconducibles a un mismo régimen jurídico. Así, y para lo que hace a este estudio, en la Ley 12/1983, de 14 de octubre, del proceso autonómico, en los Estatutos de Autonomía, y en el marco jurídico definitivo que se contiene en Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LBRL en adelante). Pero hasta la aprobación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, no se disponía de una normativa de carácter general en esta materia.

2. Se dejará a un lado desde ahora la transferencia interorgánica, para centrarnos en las técnicas de traslación de competencias entre distintas personas jurídico-públicas, en este caso entre las Comunidades Autónomas y las Corporaciones Locales,

teniendo presentes, entre otras, las normas que al respecto se contienen en la LBRL y en la Ley del Proceso Autonómico.

Como primera conclusión podemos reconducir las relaciones que surgen de estas técnicas a los siguientes sistemas:

- Descentralización por transferencia.
- Desconcentración por delegación.
- Gestión ordinaria por mandato o encomienda.

a) En primer lugar, la transferencia de competencias (o si prefiere más propiamente, de capacidad), da lugar al traslado, de una persona jurídica a otra persona jurídica, de la titularidad y de la competencia sobre las materias o funciones transferidas.

Mediante esta técnica las competencias transferidas a las Entidades Locales pasan a ser competencias propias, y conforman, junto con las atribuidas por las leyes sectoriales el conjunto de competencias que está en la esencia de la autonomía de los entes locales, como expresión que es de su actuación en régimen descentralizado, de acuerdo con los arts. 2, 25 y 36 LBRL.

b) En la delegación –que es un supuesto de desconcentración, como se ha dicho–, el sujeto delegado no ejerce las funciones que recibe por delegación en nombre del delegante, sino en nombre y responsabilidad propios, dentro del ámbito de autoorganización y gestión responsable de los servicios (art. 7.3 LBRL), y sin perjuicio de estar sometido a la tutela del ente delegante, aunque las competencias, por no haberle sido transferidas, le sean ajenas. La Ley del proceso

autonómico (art. 5) y la LBRL (arts. 27 y 37) contienen reglas básicas sobre esta clase de relaciones.

c) Por último, en la gestión ordinaria por mandato o encomienda, los servicios no se ejercen bajo la responsabilidad propia de la entidad destinataria, sino que el mandatario actúa como un órgano de la Comunidad Autónoma y, por tanto, con sujeción plena a las instrucciones generales y particulares de las Comunidades. En otras palabras, nos encontramos ante un supuesto de encargo jurídico público de la Comunidad Autónoma a la Entidad Local para que ésta gestione determinados servicios, en nombre y por cuenta de aquélla, en una relación de tutela orgánica, que no altera el orden jurídico de competencias.

El juego del art. 5 y la disposición adicional segunda de la Ley del Proceso Autonómico, de un lado, y de los arts. 9 y 38 LBRL, de otro, el régimen jurídico de esta tercera técnica de relación entre las Comunidades Autónomas y las Diputaciones provinciales y otras Corporaciones de carácter representativo.

II.- Origen y alcance del art. 20.2 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

El art. 20.2 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León se está refiriendo a la encomienda de gestión cuando establece que *"en los términos que disponga una Ley de las Cortes de Castilla y León, la Comunidad Autónoma articulará la gestión ordinaria de sus servicios periféricos propios a través de las Diputaciones Provinciales. Dicha Ley establecerá los mecanismos de dirección y control por parte de la Comunidad."*

De un tenor casi idéntico en este aspecto son los Estatutos de Autonomía de Andalucía (art. 4.4), Aragón (art. 45.1) y Castilla-La Mancha (art. 30.3, c), anteriores al de Castilla y León, y el de Extremadura (art. 16.2), de la misma fecha que el nuestro (25 de febrero de 1983).

Como se acaba de decir, el art. 5.1 de la Ley del Proceso Autonómico contempla esta técnica, con una matización que es importante a los efectos que aquí interesan. Su tenor literal es el siguiente:

"Sin perjuicio de las competencias que la legislación de régimen local, tanto del Estado como de las Comunidades Autónomas, atribuya a las Diputaciones Provinciales, las Leyes de las Comunidades Autónomas podrán transferirles competencias propias a la Comunidad o delegarles su ejercicio, siempre bajo la dirección y control de éstas. Las Diputaciones Provinciales podrán asumir la gestión ordinaria de los servicios propios de la Administración Autónoma en el territorio de la provincia, en los términos que los Estatutos y dichas Leyes establezcan."

Se observa que el art. 20.2 de nuestro Estatuto es tajante, por la forma verbal que utiliza: "articulará", mientras que en la Ley 12/1983 la encomienda de gestión a las Diputaciones se establece como una posibilidad abierta en los Estatutos y Leyes autonómicas y no como obligación. Ante esta dualidad de regímenes, cabe preguntarse si nuestra Comunidad debe considerar de inexcusable cumplimiento lo dispuesto por el Estatuto de Autonomía, (aprobado antes que la Ley de Proceso Autonómico), o si, por el contrario, la adopción de esa fórmula de gestión es meramente facultativa.

En el Informe de la Comisión de expertos que, bajo la dirección de García de Enterría, trabajaban en la preparación de los pactos autonómicos y de la LOAPA, se manifestaba que los Estatutos debían incluir medidas tendentes a impedir la constitución de una Administración periférica propia de la Comunidad Autónoma, debiendo ser las Diputaciones la base de la organización periférica de las Comunidades autónomas, con el fin de evitar la duplicidad de instancias burocráticas y el aumento del gasto público.

Sin embargo Clavero Arévalo, en sus Comentarios al Estatuto de Autonomía de Andalucía, recuerda que "la Constitución no estableció articulación alguna entre los Consejos de Gobierno Autonómicos y las Diputaciones Provinciales, y que estableció la organización de las instituciones autonómicas como competencia de las Comunidades Autónomas. Este problema no escapó a la Comisión de expertos, puesto que su informe incluía, tan sólo como posibilidad abierta en los Estatutos y leyes autonómicas, la facultad de asignar o delegar competencias propias de la Comunidad a las Diputaciones Provinciales, así como la posibilidad de que se llevara por éstas la gestión ordinaria periférica de la Administración autonómica." Insiste el autor en que tales extremos se recomendaban como posibilidad y no como obligación.

Advierte también que la inclusión de la encomienda de gestión en la Ley de Proceso Autonómico se hace con la suficiente habilidad para remitir la cuestión a los términos de los Estatutos, razón por la cual la sentencia del Tribunal Constitucional nº 76/1983, de 5 de agosto, no ha declarado inconstitucional el título II de la Ley del Proceso Autonómico, que es respetuosa con los Estatutos de Autonomía. Pero el Tribunal Constitucional no entra en el tema de si

éstos, en cuanto Leyes del Estado, podrían vincular la competencia de las Comunidades para decidir la autoorganización de sus instituciones.

Rivero Isern por su parte (Comentarios al Estatuto de Autonomía de Castilla y León) considera que, a pesar de la dicción "articulará", no se estaba pensando en imponer tanto a la Comunidad como a las Diputaciones la desconcentración, puesto que ello implicaría una interferencia estatal en la potestad organizatoria de estos entes que no parece admisible desde el plano legal ni desde el plano constitucional. Es evidente que no puede obligarse a legiferar a la Comunidad en esta materia, como también es evidente que la legiferación debería producirse en el marco de la legislación del Estado. De ahí que, confirmando este planteamiento, la Ley 12/1983, establezca en su art. 5.1 como simple posibilidad que las Diputaciones asuman la gestión ordinaria de los servicios periféricos de la Comunidad.

Así, continúa Rivero, cuando nuestro Estatuto emplea la expresión "articulará", debe entenderse en el sentido y marco expuesto. No puede entenderse como un imperativo desconcentrador ni para la Comunidad ni para la Diputación, puesto que se estaría vulnerando la Ley del Proceso Autonómico, así como la potestad organizatoria de la Comunidad y la propia Diputación.

Concluye que el desplazamiento que se efectúa por medio de esta encomienda de gestión es optativa tanto para la Comunidad como para las Diputaciones, y que la Ley que la contemple debería ser pactada previamente con las Diputaciones, sin que, además, deba producirse para todas ellas, a diferencia de lo que ocurre con la transferencia y la delegación. Que esta fórmula no sea imperativa no significa que no sea deseable. Rivero plantea también que una cosa

es ser partidario del sistema de administración indirecta, y otra no tener en cuenta que es difícilmente operativo en la actual configuración de las Diputaciones.

También Clavero considera que esta fórmula de encomienda de gestión a las Diputaciones Provinciales no es de fácil aplicación, pues los servicios periféricos del Estado transferidos a la Comunidad Autónoma no se crean, sino que existen, como es la organización de la enseñanza, o los servicios de salud, etc., y que, en suma, la organización periférica estatal que en gran parte desaparece para integrarse en la Comunidad autónoma, es mucho más amplia y extensa que las propias Diputaciones en las que teóricamente tendría que integrarse. Por no hacer referencia a la dificultad de integración en cuanto al posible signo político dominante en el Gobierno de la Comunidad y en el de las Diputaciones Provinciales.

No faltan, sin embargo, quienes entienden que el término imperativo que aparece en algunos Estatutos de Autonomía se refiere a la posibilidad de que esta encomienda se imponga obligatoriamente, planteando la cuestión de su compatibilidad con el reconocimiento y garantía constitucional de la autonomía de las entidades locales.

De ahí que a la hora de desarrollar el art. 4.4 de su norma institucional, la Junta de Andalucía, entendiendo que la gestión ordinaria periférica de sus servicios viene impuesta en el Estatuto –pese a la competencia exclusiva que en materia de autoorganización le reserva éste–, haya establecido esta figura con muchas cautelas en el art. 21 de la Ley 3/1983, de 1 de junio, de organización territorial de la Comunidad Autónoma de Andalucía (este artículo condiciona la articulación de los servicios periféricos comunitarios a través de las Diputaciones a que la naturaleza del servicio lo permita, sin perjuicio

del requisito de que el ámbito de prestación del servicio coincida con el provincial). En definitiva, la Comunidad Autónoma de Andalucía tiende a afirmarse con su propia organización en todo el territorio, actuando a través de ésta en forma generalizada.

III.- La Ley de relaciones de la Comunidad de Castilla y León con las Corporaciones Locales.

Algunas acotaciones de la sesión plenaria de las Cortes de Castilla y León nº 42, celebrada en Fuensaldaña el día 11 de abril de 1986, con motivo del debate de totalidad del proyecto de ley reguladora de las relaciones entre la Comunidad de Castilla y León y las Entidades Locales, nos servirán para conocer de qué modo fue entendido por el Legislativo regional el art. 20.2 del Estatuto de Autonomía, al proceder a su desarrollo.

El Consejero de Presidencia y Administración Territorial advierte que en el proyecto de ley se ha huido voluntariamente de cualquier apelación a un dominio jerarquizado de una Administración sobre otra, sin hacer dejación de las obligaciones que constitucionalmente tienen encomendadas la Comunidad Autónoma o las Corporaciones Locales.

Continúa señalando que es muy clara la diferencia entre las funciones que pueden ser ejercidas como propias por las Administraciones que las reciben y que serán objeto de la correspondiente transferencia (proceso de descentralización), de las que, permaneciendo residenciadas en la Comunidad, pueden, con plena capacidad de autoorganización, ser ejecutadas por las Administraciones locales mediante delegación. En ambos casos, deben iniciarse los procedimientos con el consenso de la parte receptora.

En cuanto a la delegación que se establece en el proyecto de Ley, considera que los procesos de control son más flexibles que los que en la encomienda de gestión se pueden contemplar, pero también cree que es más positivo ceder ciertos grados de control en aras de un mayor respeto a los niveles de responsabilidad de decisión autónoma que pueden tener las administraciones receptoras. (Ante estas consideraciones parece que se elude el mandato del art. 20.2 del Estatuto de Autonomía –articulará–, para seguir la senda del 20.4 –podrá transferir o delegar–, que no es imperativo, sino potestativo.)

El Consejero manifiesta que en la encomienda de gestión –articulando la gestión ordinaria de sus servicios periféricos propios en las Diputaciones– está implícita una fórmula de control más intensa que en la técnica de delegación, y que la opción de la Ley es más respetuosa con el ente delegado y por lo tanto preferible.

En el debate y votación sobre las Enmiendas de devolución, formuladas por el Grupo Parlamentario Popular y por el Grupo Mixto, el proyecto de ley fue muy cuestionado. El Grupo Parlamentario Popular recuerda que el art. 20.2 del Estatuto es taxativo en su mandato, y que si no se observa no se está cumpliendo con el Estatuto, ni con el art. 5 de la Ley del Proceso Autonómico, ni con el 8 de la Ley básica de Régimen Local.

En sus intervenciones, el Grupo Parlamentario Socialista entiende que el texto alternativo presentado con la enmienda de devolución formulada por el Grupo Parlamentario Popular (Boletín Oficial de las Cortes de Castilla y León n.º 101, de 3 de abril de 1986, pág. 2697 y ss.), es un medio para terminar con las Delegaciones Territoriales,

Al Grupo Mixto le preocupa que la Ley no esté ajustada al mandato estatutario, porque con una sola Ley se quiere dar respuesta a todo cuanto previene el art. 20, pero en realidad sólo se está desarrollando el 20.4, que contempla la posibilidad de delegar o transferir. Al mismo tiempo reconoce que el cumplimiento del art. 20.2 es muy difícil, pero insiste en que con la Ley no se da respuesta a este artículo, si bien las Diputaciones están preparadas para realizar algunos o muchos servicios, pero no tienen estructura suficiente para la gestión de los servicios administrativos ordinarios.

El Grupo Parlamentario Socialista recuerda que el Estatuto remite a las leyes del Estado y que la LBRL es una Ley del Estado. Sostiene que la Ley que se debate permite cerrar definitivamente y tener un marco único donde se resuelvan los problemas que tiene la Comunidad en sus relaciones con las Diputaciones y Ayuntamientos, y que sirva para el desarrollo de otras leyes sectoriales que garanticen y resuelvan el tema de las transferencias.

El Grupo Parlamentario Popular manifiesta que defiende una vertebración territorial descentralizada, que son partidarios de promover una política de transferencias y de delegación de competencias de las Comunidades Autónomas a favor de las Diputaciones y, como paso posterior, de éstas en favor de los Municipios y demás entes locales, pues lo que quieren es una autonomía sin nuevos centralismos. De ahí que su texto alternativo tenga como objetivo la potenciación de las Diputaciones que permita la gestión ordinaria de los servicios periféricos de la Comunidad.

El Grupo Parlamentario Socialista entiende que el texto alternativo propugna una Mancomunidad de Diputaciones, y que así se romperá definitivamente el equilibrio entre las Instituciones, puesto que

el artículo primero del texto alternativo atribuye todas las competencias, en cuanto a gestión y ejecución, a las Diputaciones, prácticamente sin ningún control. La literalidad del art. 20.2 no permite su entendimiento de forma automática, sino que dice "*en los términos que disponga una Ley*", y eso significa que se permite una modulación sobre qué se va a entregar en gestión ordinaria a las Diputaciones, y nada impide que esa distribución de la gestión y ejecución se haga precisamente a través de la delegación de ciertas competencias.

De este modo nos encontramos con el texto definitivo de la Ley 6/1986, de 6 de junio, Reguladora de las relaciones entre la Comunidad y las Entidades Locales, que en su Exposición de Motivos afirma que el art. 20 del Estatuto es clave para el correcto entendimiento de una Comunidad en la que cooperen todas las Administraciones al mejor fin que es el desarrollo y bienestar comunitarios, y por ello deben conjugarse descentralización y coordinación, como los dos pilares sobre los que se han de sustentar las relaciones que la Ley viene a regular. "*Estas son las razones por las que se recogen en un único texto legal la ordenación de las relaciones entre Entidades Locales y Comunidad Autónoma como desarrollo legislativo de los principios que se citan en el art. 20 del Estatuto.*"

Como referencia concreta al mandato del art. 20.2 del Estatuto, sólo queda en la Ley el art. 11.2: "*A través de la delegación la Comunidad articulará con las Entidades Locales la gestión ordinaria de sus servicios periféricos cuando hayan sido objeto de la misma.*"

Además, la disposición adicional tercera señala que "*De conformidad con lo dispuesto en la Disposición Transitoria de la Ley 1/1983, de 21 de julio, del Gobierno y Administración de Castilla León, se autoriza a la Junta a reestructurar las Delegaciones*

Territoriales, en función de las transferencias y delegaciones que se realicen al amparo de esta Ley", disposición que debe ponerse en relación con la que la sigue (cuarta): "Los funcionarios de la Administración de la Comunidad de Castilla y León que en cumplimiento de esta Ley pasen a prestar servicios en las Entidades Locales..."

En efecto, de acuerdo con la D.T. 2ª de la Ley 1/1983, de 21 de julio, *"al regularse por la Ley prevista en el art. 20.2 del Estatuto de Autonomía la articulación de la gestión ordinaria de los servicios propios de la Comunidad a través de las Diputaciones Provinciales, las Delegaciones Territoriales a que se refiere el art. 29.1.c) de la presente Ley, serán objeto de un tratamiento específico que contemple sus relaciones con las diversas Entidades Locales, así como su número y funciones en el marco de los citados principios del Estatuto de Autonomía."*

Sucedo que la ley 1/1983 ha sido derogada por el Texto Refundido de la Ley del Gobierno y de la Administración de Castilla y León, aprobado por Decreto Legislativo 1/1988, de 21 de julio, y expresamente se dice en la Exposición de Motivos que *"por razones de certeza y seguridad jurídica"*, y de acuerdo con la Disposición Adicional de la Ley 15/1988, de 5 de julio, se ha procedido a redactar el Texto Refundido, *"adecuando los preceptos no derogados de la legislación anterior y suprimiendo la Disposición Transitoria (sic) de la Ley 1/1983"*.

En efecto, la Ley 15/1988, de 5 de julio, de Reforma Parcial de la Ley del Gobierno y de la Administración de Castilla y León, autoriza a la Junta para publicar un texto refundido de la Ley de Gobierno y Administración de Castilla y León *"en el que se suprimirá la*

Disposición Transitoria (sic) de la Ley 1/1983." No aparece ninguna justificación en su Exposición de Motivos sobre el fundamento de este expreso mandato. Sin embargo, la Ley de Gobierno y Administración actualmente vigente parece dar en sus arts. 32 y siguientes el espaldarazo definitivo a las Delegaciones Territoriales de la Junta.

IV.- Conclusiones.

El sistema diseñado en la Ley 6/1986, no es, ni mucho menos, un modelo de corrección, si nos atenemos a cuanto se ha venido diciendo más arriba. La Comunidad Autónoma de Castilla y León, al igual que ocurre con las que tienen en sus Estatutos una previsión semejante a nuestro art. 20.2, ha procedido a dar cumplimiento a éste, confiriendo el mínimo alcance posible a la articulación de la Administración regional con las Diputaciones a través de la encomienda de la gestión ordinaria de sus servicios (el escasísimo contenido del art. 11.1 de dicha Ley, así como su aplicación en el tiempo transcurrido desde la vigencia de la misma, así lo evidencian).

2. Expedientes de seguimiento de normas de la Comunidad Autónoma.

Los expedientes sobre proyectos y proposiciones de ley admitidos a trámite que se han abierto en el Departamento han sido los siguientes:

a) Procedentes de 1995:

- PL 1 de Equipamientos Comerciales de Castilla y León, aprobado como Ley 2/1996, de 18 de junio.

- PL 3 de declaración del Parque Regional de la Sierra de Gredos, aprobado como Ley 3/1996, de 20 de junio.

- PL 5 de Caza de Castilla y León, aprobado como Ley 4/1996, de 12 de julio.

-PpL 1 de modificación de la Ley 10/1994, de Museos de Castilla y León, cuya toma en consideración fue rechazada en sesión plenaria nº 17, de 15 de marzo de 1996.

b) Abiertos durante 1996:

- PL 6 de creación del Ente Público Regional de la energía, aprobado como Ley 7/1996, de 3 de diciembre.

- PL 7 de Protección de los Animales de Compañía (en tramitación).

- PL 8 por el que se establece el programa de actuación minera 1996-1999 (en tramitación).

- PL 9 de la "Tasa por inspección y control sanitario de carnes frescas y carnes de aves de corral" (en tramitación).

- PL 10 por la que se autoriza la absorción por GESTURCAL, S.A., de diversas sociedades de gestión urbanística, aprobado como Ley 5/1996, de 12 de julio.

- PL 11 de Colegios Profesionales de Castilla y León (en tramitación).

- PL 14 de Ferias Comerciales Oficiales de Castilla y León (en tramitación).

- PL 15 de declaración de la Reserva Natural del Valle de Iruelas (en tramitación).

- PL 16 de Régimen Local de Castilla y León (en tramitación).

- PpL 2 reguladora de las Subvenciones y Ayudas Públicas de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, cuya toma en consideración fue rechazada en sesión plenaria n ° 17, de 15 de marzo.

- PpL 3 reguladora de la Cuestión de Confianza y de la facultad del Presidente de la Junta de disolución de las Cortes de Castilla y León, aprobada como Ley 1/1996 de 27 de marzo.

- PpL 4 de modificación del art. 25 de la Ley 5/1993, de Actividades Clasificadas de Castilla y León, cuya toma en consideración fue rechazada en sesión plenaria n ° 26, de 27 de junio.

- PpL 5 de modificación de la Ley 8/1994, de Evaluación de Impacto ambiental y Auditorías Ambientales de Castilla y León, aprobada como Ley 6/1996, de 23 de octubre.

- PpL 6 de modificación del art. 8 de la Ley 1/1995, de Cámaras Agrarias de Castilla y León (en tramitación).

- PpL 7 de Extensión de Redes Eléctricas (en tramitación).

2.1. Actuaciones relacionadas con las anteriores disposiciones:

2.1.1. La Ley de Equipamientos Comerciales de Castilla y León.

En el expediente relativo a la Ley 2/1996, de 16 de junio, de Equipamientos Comerciales de Castilla y León (en adelante LECCyL), se observó que ésta no fijaba ningún plazo máximo de resolución de los procedimientos de otorgamiento de la licencia comercial para grandes

establecimientos, ni el efecto que la ausencia de resolución produce en estos supuestos. En la correspondiente tramitación parlamentaria no parece que tal cuestión llegara a plantearse.

A) Del análisis de las fases que, de acuerdo con el art. 11.3 de esta Ley, conforman el procedimiento de obtención de dicha licencia, resulta lo siguiente:

- En primer lugar, y según la letra a) del mismo, "*los requisitos de presentación de solicitud y publicidad de la misma se entenderán cumplidos con los correlativos de la tramitación del Plan Especial o Parcial establecidos en los arts. 9 y 10.*" Por lo tanto, cabe entender que el «*dies a quo*» para el inicio del cómputo de plazo de tramitación de este procedimiento será el día siguiente al de finalización del período de información pública a que se refiere el art. 10. También cabría considerar como día inicial de cómputo el de entrada del expediente en la Consejería competente para la tramitación de la licencia comercial, pero en tal caso sería necesario que este dato constase expresamente a los interesados.

- A continuación, en su caso, se solicitarán los antecedentes que se consideren necesarios –según establece al efecto la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC)–.

- En tercer lugar, se remitirá el expediente al Tribunal de Defensa de la Competencia para la emisión del informe establecido en el art. 6.2 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, que es preceptivo y no vinculante según el mismo. Para este trámite no se contempla plazo en la LECCyL, por lo que hemos de tener en cuenta la regla general del plazo para emitir informes contenida en el art. 83.2 LRJPAC: "*Los informes serán*

evacuados en el plazo de diez días, salvo que una disposición o el cumplimiento del resto de los plazos del procedimiento permita o exija otro plazo mayor o menor."

- El trámite siguiente comprende un segundo informe, emitido esta vez por la Dirección General competente, relativo a la adecuación de la solicitud al Plan General de Equipamiento Comercial, y está sometido al plazo de un mes desde la recepción del anterior.

- Otro informe más, del Consejo Castellano-Leonés de Comercio, se dictará en el plazo máximo de dos meses, contado a partir de la recepción del informe anterior.

- La resolución del Consejero deberá dictarse en el plazo de un mes desde la recepción del informe del Consejo últimamente citado.

Por tanto, y aun admitiendo que las remisiones de un órgano a otro se vayan produciendo en un tiempo mínimo, en un expediente que esté completo desde el principio, el tiempo que puede transcurrir en la tramitación es el siguiente:

* Diez días para primer informe (el del Tribunal de Defensa de la Competencia), con la salvedad del art. 82.2 LRJPAC antes citado. (Art. 11.2. c) LECCyL).

* Un mes para el que corresponde emitir a la Dirección General. (Art. 11.2.d) LECCyL).

* Dos meses para el que corresponde emitir al Consejo Castellano-Leonés de Comercio. (Art. 11.2.d) LECCyL).

* Un mes para dictar la Resolución de la Consejería. (Art. 11.2.e) LECCyL).

Se trata pues de un procedimiento cuya duración, de acuerdo con los plazos señalados, puede superar los cuatro meses.

Ante el silencio del Decreto 183/1994, de 25 de agosto, que, sobra decirlo, no puede contener ninguna regla aplicable a la duración de estos procedimientos por ser de fecha anterior a la LECCyL (sin perjuicio de que podía haberse contemplado por la vía de su modificación, tras la entrada en vigor de la LECCyL), habrá que estar, por imperativo ineludible del art. 42.2 LRJPAC, al plazo general de tres meses. Además de existir evidente contradicción entre esta regla y los plazos que se desprenden de la LECCyL, cabe concluir que la resolución de estos procedimientos en el plazo general de tres meses resultará más que improbable.

Por otra parte, la falta de regulación concreta en estos supuestos permitiría estar a lo previsto en el art. 43.2 LRJPAC (efecto positivo de la falta de resolución en plazo), teniendo en cuenta, además, que los procedimientos de obtención de la licencia comercial de gran establecimiento se insertan en los de aprobación del instrumento urbanístico correspondiente (Plan Parcial o Plan Especial) por mandato del art. 9 de la LECCyL, y que la falta de resolución expresa de éstos últimos, de acuerdo con la legislación especial del suelo, también tiene sentido estimatorio.

Se puede comprender que una de las consecuencias de la falta de regulación a que nos venimos refiriendo puede ser el aumento de una litigiosidad, ya de por sí elevada por la tardanza de las Administraciones en resolver, cuando no la adquisición de facultades y derechos en contra de las previsiones legales; efecto que, si bien de acuerdo con el art. 62.1, f) LRJPAC, sería nulo de pleno derecho, exigiría la incoación del correspondiente procedimiento de revisión de oficio.

B) Esta Institución, a la vista de cuanto antecede, consideró que era urgente abordar la regulación apuntada, y, a tal fin, se dirigió a la Consejería de Industria, Comercio y Turismo en los siguientes términos:

"El art. 11 de la Ley de las Cortes de Castilla y León, 2/1996, de 16 de junio, de Equipamientos Comerciales de Castilla y León, regula el otorgamiento de la licencia comercial para los denominados «grandes establecimientos», mediante un procedimiento que, a juicio de esta Institución, y pese a que nada dice expresamente la Ley, produce efectos suspensivos en relación con la aprobación del instrumento urbanístico correspondiente, de conformidad con lo que disponen los arts. 9 y 10 de la misma Ley.

No obstante, no existe en la Ley una mención expresa al plazo de resolución del procedimiento de otorgamiento de dicha licencia, así como a los efectos, estimatorios o desestimatorios, de la falta de resolución expresa, cuestiones que tampoco encuentran respuesta en el Decreto 183/1994, de 25 de agosto, por el que se adaptan los procedimientos administrativos desarrollados por la Administración de la Comunidad a la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (LRJPAC).

En el ejercicio de las competencias que me confiere la Ley 2/1994, de 9 de marzo, preciso conocer si esa Consejería abordará en breve la regulación apuntada, toda vez que la aplicación del plazo general de tres meses del art. 42.2 LRJPAC, en defecto de norma expresa que señale otro distinto, se compadece mal con la complejidad que entraña la tramitación de esta clase de licencias."

C) La respuesta de la Consejería ha sido la siguiente:

"El procedimiento establecido en el art. 11 de la Ley 2/1996, de 18 de junio, de equipamientos comerciales de Castilla y León es,

efectivamente, bastante complejo, ya que el otorgamiento de una licencia de esas características, donde se tienen en consideración aspectos como impactos comerciales, suficiencia de infraestructuras y otras de similar naturaleza, obliga a la realización de un buen número de estudios y actuaciones previas.

Lógicamente, cuando se redacta el Decreto 183/1994, de 25 de agosto, no se realiza ninguna previsión acerca de tal procedimiento que es aprobado en el mes de junio de 1996.

No se establece un efecto estimatorio o desestimatorio del procedimiento, porque no se puede fijar un plazo cierto e improrrogable del mismo.

Y ello debido a que la tramitación de la licencia comercial específica viene impuesta por el art. 6 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de ordenación del comercio minorista, que, a tenor de su Disposición Final, tiene carácter de norma básica, dictada al amparo del art. 149.1.13ª CE.

El citado art. 6 señala en su apartado 1 que *"la apertura de grandes establecimientos comerciales estará sujeta a una licencia comercial específica, cuyo otorgamiento corresponderá a la Administración Autónoma(...)"*.

El segundo párrafo del apartado 2 establece: *"En todo caso, será preceptivo el informe del Tribunal de Defensa de la Competencia, que tendrá carácter no vinculante"*.

Por razones que desconocemos, el legislador estatal no ha establecido un plazo para que el Tribunal de Defensa de la Competencia dicte su informe, por lo que cualquier actuación autonómica posterior queda supeditada a la emisión del mismo: en

definitiva, la Ley autonómica no puede establecer un plazo final, al depender de una actuación de órgano ajeno al ámbito territorial de Castilla y León.

Y en consecuencia, al no poderse fijar plazos no se puede establecer el carácter positivo o negativo de la falta de resolución.

En relación con la pregunta sobre si se abordará en breve la regulación de tal cuestión, no cabe más que trasladarle las consideraciones efectuadas".

D) Ante este informe, nos hemos dirigido recientemente a la Consejería, en los siguientes términos:

"En relación con las cuestiones planteadas en mi escrito de 9 de octubre pasado, se ha recibido en esta Institución informe en el que, en síntesis, me manifiesta que no es intención de esa Consejería regular el plazo máximo de duración de los procedimientos para el otorgamiento de la licencia comercial de los denominados «grandes establecimientos» así como el efecto estimatorio o desestimatorio de la falta de resolución de los mismos.

Esta Institución no considera suficientemente fundadas las razones que aduce en el citado informe, por los siguientes motivos:

Primero.- De un lado, porque aun cuando el art. 6 de la Ley 7/1996, de 15 de enero, de Ordenación del Comercio Minorista, establece como requisito ineludible en la instrucción de esta clase de procedimientos –por su condición de norma básica estatal– el informe del Tribunal de Defensa de la Competencia, de carácter no vinculante, sin establecer el plazo para que este órgano emita tales informes, no es menos cierto que, en su actividad, el Tribunal de Defensa de la Competencia ajustará su actuación *«a los preceptos de la Ley de*

Procedimiento Administrativo y a la normas generales que la desarrollen», según ordena el art. 50 de la Ley 16/1989, de 17 de julio, de Defensa de la Competencia, salvo previsión expresa de la Ley que en este punto guarda silencio.

En consecuencia, resultan plenamente aplicables las reglas contenidas en el art. 83 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), en cuanto al plazo de emisión de informes y efectos de su incumplimiento por dicho Tribunal.

Segundo.- De otro, el señalamiento del plazo de resolución de los procedimientos por parte de las Administraciones públicas es un mandato ineludible de la Ley, so pena de la aplicación, también ineludible, del plazo de tres meses previsto en el art. 42.2 LRJPAC, que debe ser observado por un elemental principio de seguridad jurídica, pero resulta notoriamente insuficiente en esta clase de procedimientos, de gran complejidad, como esa Consejería reconoce.

Tercero.- Finalmente, no es cuestión menor la eventual invocación, por parte de los interesados, del art. 43.2 LRJPAC, en cuanto a los efectos estimatorios de la falta de resolución expresa de los procedimientos que en esta norma se contemplan, y que podría acarrear consecuencias no previstas por el legislador.

El art. 1 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León, encomienda a esta Institución la protección y defensa de los derechos fundamentales de los ciudadanos, la tutela del ordenamiento jurídico castellano-leonés y la defensa del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, estableciendo el art. 20.2 de la misma Ley la posibilidad de recomendar o sugerir a los órganos de la Administración de la Comunidad las medidas o criterios adecuados

para remediar el resultado injusto o perjudicial a que pueda conducir la aplicación de las disposiciones normativas, o las modificaciones que se considere oportuno introducir en las mismas.

En virtud de cuanto antecede,

RESUELVO

Efectuar Recomendación formal a la Consejería de Comercio, Industria y Turismo de la Junta de Castilla y León, a fin de que promueva la aprobación de la norma reglamentaria que establezca el plazo máximo de duración de los procedimientos de otorgamiento de la licencia comercial de gran establecimiento, así como los efectos de la falta de resolución de los mismos.

Esta es mi resolución y así la hago saber, con el ruego de que me manifieste la aceptación de la Recomendación realizada o, en su caso, el rechazo motivado de la misma."

2.1.2. La modificación de la Ley de Actividades Clasificadas de Castilla y León.

En el apartado de este Informe dedicado a la actividad desarrollada en el Área C –Actividades Clasificadas y Medio Ambiente– se detalla la abundante problemática que se produce en torno a la aplicación de esta Ley –especialmente en materia de ruidos–; y a las actuaciones seguidas por aquélla, tanto de oficio como a consecuencia de las quejas tramitadas, hemos de remitirnos aquí.

No obstante, se ha abierto este expediente a causa de la Sugerencia formulada por esta Institución a las Cortes de Castilla y León, sobre la reforma del art. 25 –Ejecución de medidas correctoras– de la Ley de Actividades Clasificadas de nuestra Comunidad, cuyo tenor es el siguiente: "*Cuando el titular de una actividad clasificada,*

tanto en funcionamiento como en situación de suspensión temporal o clausura definitiva, no adopte alguna medida correctora que le haya sido impuesta, la autoridad que haya requerido la acción, previo apercibimiento, podrá ejecutarla con carácter sustitutorio, siendo a cargo del titular los costes derivados, que serán exigibles por vía de apremio."

La Sugerencia, de la que ya se dio cuenta en el pasado Informe, apuntaba a establecer que para la ejecución subsidiaria contemplada en dicho precepto, debería ostentar competencias, además de los ayuntamientos, la Administración de la Junta de Castilla y León.

Como cuestión previa debemos recordar que el Procurador del Común, al plasmar por medio de recomendaciones y sugerencias las modificaciones normativas que, a su juicio, son necesarias, como resultado de la investigación efectuada (de oficio o mediante las quejas de los afectados), está proponiendo que se adopte la correspondiente iniciativa en este sentido, bien por el Gobierno, bien por los Grupos Parlamentarios, como sujetos legitimados para ello ante la Cámara.

En el caso de la modificación que se comenta, la Mesa de las Cortes nos comunicó el traslado de nuestro escrito a los distintos Grupos Parlamentarios; a través del Diario de Sesiones hemos conocido la suerte adversa que ha seguido la Sugerencia, llevada a las Cortes como proposición de ley 4, y, con ello, los motivos de su rechazo, que se están analizando por el Departamento y que nos llevarán a profundizar, en el año que comienza, sobre este y otros aspectos de la Ley de Actividades Clasificadas, con el propósito de conseguir que las medidas contempladas por ésta no se conviertan en normas vacías, y puedan aplicarse con el realismo y la eficacia que necesita una materia que ha ocupado y sigue preocupando enormemente al Procurador del Común, por el bien jurídico a cuya

protección debe servir, de acuerdo, no sólo con el mandato del art. 45 de nuestra Constitución, sino también del art. 15 de la misma.

2.1.3. La modificación de la Ley de Evaluación de Impacto Ambiental y Auditorías Ambientales de Castilla y León.

También relacionada con el Área C, la aprobación de la proposición de ley 5, que ha dado lugar a la modificación de la Ley 8/1994, de Evaluación de Impacto Ambiental y Auditorías Ambientales de Castilla y León, ha sido acogida satisfactoriamente por esta Institución, como muestra que es del esfuerzo para contribuir a mejorar en lo posible el ordenamiento jurídico de la Comunidad de Castilla y León.

Nuestra Sugerencia se refería concretamente al apartado 3.1 –Industria extractiva– del Anexo II de dicha Ley, que sometía a evaluación simplificada de impacto ambiental las "*explotaciones subterráneas de recursos mineros energéticos y metálicos*", con el fin de que se suprimiera la expresión *subterráneas*, sentando así con claridad que todas las explotaciones a cielo abierto que se realicen en nuestra Comunidad quedan afectadas por dicha medida.

Esta Institución consideró que, como en tantos otros, en este caso nos encontrábamos ante un problema de técnica legislativa, que derivaba de las relaciones entre el ordenamiento estatal y el autonómico, técnica cuya aplicación, sobra decirlo, dista mucho de ser pacífica.

En lo que hace al medio ambiente, como es sabido, al Estado corresponde dictar la legislación básica, sin perjuicio de las facultades de las Comunidades Autónomas para establecer normas adicionales de protección (art. 149.1.23ª CE), facultad que se contiene en nuestro Estatuto de Autonomía (art. 27.1.9). Así, y de acuerdo con el art. 1 del

Real Decreto Legislativo 1302/1982, de 28 de junio, de Evaluación de Impacto Ambiental, sus preceptos tienen el carácter de legislación básica, de modo que nos encontramos ante una competencia compartida sobre la misma materia, y, en este sentido, la norma autonómica vendrá a modificar, en cuanto dicta normas "adicionales", la establecida por el Estado.

La complejidad del entramado normativo que surge de estas técnicas de reparto competencial aconseja conjugar el principio de seguridad jurídica con una armónica integración de ordenamientos, de tal modo que no exista oscuridad ni margen de duda sobre su correcto entendimiento, evitando con ello una litigiosidad innecesaria. En nuestra opinión, la precisión que tras la reforma se ha eliminado de la Ley 8/1994 citada sirve mejor a estos fines.

En este sentido no es cuestión menor el contenido del Real Decreto 1131/1988, de 30 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento para la ejecución del R.D.L. de evaluación de impacto ambiental y que, en cuanto desarrollo de la normativa básica establecida en éste, se aplicará *"directa o supletoriamente a las Comunidades Autónomas según sus respectivas competencias en materia de medio ambiente"* (art. Único, núm. 2 del R.D.), ya que, de aplicarse las especificaciones de su Anexo 2.12, algunas explotaciones a cielo abierto a realizar en nuestra Comunidad pueden quedar exentas de la obligación de someterse a los procedimientos de evaluación de impacto ambiental.

Por cuanto se acaba de exponer no compartimos el parecer manifestado por la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, en relación con la Sugerencia que se formuló a este órgano sobre la modificación del Reglamento de aplicación de la Ley 8/1994, aprobado mediante Decreto 209/1995, de 5 de octubre. En efecto,

dicha Consejería contestó a nuestra propuesta en los siguientes términos:

"La Ley 8/1994 de Evaluación de Impacto Ambiental y Auditorías Ambientales de Castilla y León se promulgó como norma adicional de protección del medio ambiente y por lo tanto complementa en nuestro territorio lo dispuesto para todo el Estado español en el Real Decreto legislativo 1302/1986 y Real Decreto 1131/1988 de Evaluación de Impacto Ambiental, normas que someten preceptivamente al procedimiento de evaluación de impacto ambiental **las extracciones a cielo abierto de hulla, lignito y otros minerales** (punto 12 del Anexo 2 del R.D. 1131/88), razón por la cual se ha considerado innecesario incluir de nuevo dichas actividades en los anejos de la norma autonómica".

Hemos de insistir en que, por aplicación del Real Decreto 1131/1988, algunas explotaciones a cielo abierto de nuestra Comunidad quedarían exenta del procedimiento de evaluación de impacto ambiental, habida cuenta de las especificaciones que contiene el punto 12 del Anexo de dicho R.D., a cuyo contenido nos remitimos.

2.2. Actuaciones relacionadas con otras Leyes.

2.2.1. La Ley 3/1994, de 29 de marzo, de prevención, asistencia e integración social de drogodependientes de Castilla y León.

Ha sido objeto de nuestra atención la Ley 3/1994 de 29 de marzo (LPAID, en adelante), en el concreto aspecto de la aplicación de su art. 23.2, precepto que bajo la rúbrica de "Prohibiciones", abre el Capítulo II del Título III de la Ley –De la reducción de la oferta a través de las medidas de control–, con el siguiente tenor literal:

"1. Para contribuir a la reducción del abuso de bebidas alcohólicas, las Corporaciones Locales establecerán los criterios que regulen la localización, distancia y características que deberán reunir los establecimientos de suministro y venta de este tipo de bebidas, así como la venta y consumo de las mismas en la vía pública.

2. En las localidades de población superior a 20.000 habitantes que no cuenten con ordenanza reguladora de la distancia y localización de establecimientos de venta de bebidas alcohólicas, y en tanto no cuenten con la misma, la distancia mínima entre las puertas de acceso de los establecimientos será de 25 metros. Esta normativa sólo será de aplicación a los establecimientos que tramiten su licencia de apertura con posterioridad a la entrada en vigor de esta Ley."

Por su parte, el art. 46 "Competencias de los Ayuntamientos" (con mejor técnica, puesto que ya se refiere a éstos y no a las Corporaciones locales en general, como se hace en otros lugares de la Ley) reitera que, sin perjuicio de las demás competencias que el ordenamiento vigente les atribuye, corresponde a los Ayuntamientos de Castilla y León en su ámbito territorial:

"a) El establecimiento de los criterios que regulen la localización, distancia y características que deberán reunir los establecimientos de suministro y venta e bebidas alcohólicas".

Conviene destacar, asimismo, el mandato del legislador autonómico a los Ayuntamientos de más de 20.000 habitantes, contenido en la disposición adicional octava de la misma Ley:

"En el plazo de seis meses a partir de la publicación de la presente Ley, los Ayuntamientos de más de 20.000 habitantes de Castilla y León deberán haber aprobado una ordenanza municipal

que se ajuste a las medidas de control recogidas en el Título III de esta Ley."

Así pues, a la luz de estas tres normas de la LPAID es como hay que analizar las Ordenanzas emanadas de los Ayuntamientos, verificando su adecuación a las medidas de control establecidas en la propia Ley, en relación con las que derivan de la aplicación de la Ley 5/1993, de 21 de noviembre, de actividades clasificadas de Castilla y León, puesto que ambos regímenes legales confluyen sobre los establecimientos en los que se consumen bebidas alcohólicas.

A) La concreta actuación que se contempla en este epígrafe surgió al hilo de la Ordenanza municipal reguladora de la concentración de actividades recreativas, aprobada por el Ayuntamiento de Ponferrada en la sesión plenaria celebrada el 29 de diciembre de 1995, y publicada en el Boletín Oficial de la Provincia de León de 30 de marzo de 1996, cuyo objeto, según el art. 1, es paliar el grado de molestias producidas por la concentración de actividades recreativas en diversas partes del municipio y reducir el abuso de bebidas alcohólicas, a cuyo efecto, en sus arts. 5 a 8 viene a establecer limitaciones para la implantación de las actividades recreativas comprendidas en el ámbito de aplicación de la Ordenanza, que, obviamente, afectan a establecimientos en que se suministran bebidas alcohólicas.

La Ordenanza, como expresamente señala en su exposición de motivos, guarda relación con el art. 23 LPAID, siendo de resaltar también que, en este lugar y para justificar la intervención municipal, en vez de invocar la Ley de Actividades Clasificadas de Castilla y León, se hace remisión al art. 4º del Reglamento de Actividades molestas, insalubres, nocivas y peligrosas, aprobado por Decreto 2414/1961, de 30 de noviembre.

El problema que detectamos fue que, tras establecer en el art. 5 la "zonificación de emplazamiento" de los locales o actividades sometidos a la Ordenanza, se distingue entre "zonas saturadas" –art. 6–, para las que no se otorgarán nuevas licencias de actividad y posterior apertura, "zonas restringidas" –art. 7–, donde la distancia mínima de emplazamiento de establecimientos será de cien metros, y por último "otras zonas", en el art. 8, disponiendo que *"en las zonas no recogidas en los dos artículos precedentes, la distancia mínima entre las puertas de acceso de los establecimientos será de 5 metros"*. Esta distancia de cinco metros es sustancialmente inferior a la que viene establecida en la LPAID.

B) La lectura detenida de las normas legales que disciplinan esta materia nos llevó establecer la cuestión nuclear que suscita su regulación por parte de los Ayuntamientos, esto es, si la distancia de veinticinco metros a que se refiere el art. 23.2 LPAID es un mínimo de derecho necesario que, en todo caso, deberá ser respetado en las correspondientes Ordenanzas municipales de localidades de más de 20.000 habitantes, o si, por el contrario, los Ayuntamientos tienen libertad absoluta a la hora de establecer tales limitaciones, y, en consecuencia, pueden señalar distancias inferiores, como ocurre con la Ordenanza aprobada por el Ayuntamiento de Ponferrada.

En favor de la primera interpretación cabe argüir que si la disposición adicional octava de la LPAID manda a los Ayuntamientos de Castilla y León de más de 20.000 habitantes la aprobación de las correspondientes Ordenanzas municipales que se ajusten *"a las medidas de control recogidas en el Título III de esta Ley"*, ese ajuste lleva implícita la obligación de atenerse, en todo caso, a la distancia mínima de veinticinco metros del art. 23.2.

Sin embargo, hemos de reconocer que el art. 23.2 LPAID en este punto dista de ser claro, por más que convenga a los objetivos de Ley interpretar que la distancia de veinticinco metros no puede reducirse por las Ordenanzas municipales. De lo que no cabe duda es de la competencia de los Ayuntamientos, de acuerdo con el art. 46.1.a) LPAID citado.

El seguimiento de la tramitación parlamentaria de la Ley, con el fin de determinar si fue voluntad del legislador establecer una distancia mínima indisponible por las Ordenanzas, tampoco nos ha llevado muy lejos.

En el proyecto de ley de la actual LPAID no aparecía ninguna referencia a la limitación vigente, ni tampoco al contenido de la actual disposición adicional octava. Dicha limitación se llevó al texto propuesto por vía de enmienda (nº 104 del Grupo Parlamentario Socialista) y se motivó en la necesidad de "establecer una norma subsidiaria de aplicación donde los Ayuntamientos no lo hayan regulado", si bien en la propuesta inicial no se intercalaba la expresión "*y en tanto no cuenten con la misma*", que fue añadida en el trámite de debate por la Ponencia.

En relación con esta enmienda, se introdujo por la misma vía la actual disposición adicional octava a iniciativa del Grupo Parlamentario Popular, ordenando a los Ayuntamientos la pertinente adecuación a las medidas de control entre las que se encuentran las relativas a la distancia mínima.

Parece, pues, que el legislador, al añadir estas precisiones, quiere dejar bien sentado que la norma de la Comunidad será aplicable en la medida en que el Ayuntamiento no establezca su propia regulación, pero sigue sin despejarse la duda de si en todo caso la distancia mínima deberá ser respetada por las Ordenanzas.

Prescindiendo de otras correcciones del artículo de carácter técnico, el proyecto de ley llega a la sesión plenaria de 15 de marzo de 1994, en la que el Consejero de Sanidad y Bienestar Social alude al objetivo de la Ley de reducir la oferta a través de las medidas de control, entre las que se presta una especial atención a las limitaciones a la publicidad, promoción, venta y consumo de bebidas alcohólicas y tabaco, considerando que el proyecto es quizá el más valiente a la hora de regular por norma con rango de Ley determinadas limitaciones para el territorio de la Comunidad.

El art. 23 se aprueba por asentimiento, como otros muchos de la LPAID, que fueron objeto de enmiendas transaccionales. Desconocemos si los Grupos Parlamentarios llegaron a plantearse el verdadero alcance de la limitación que nos ocupa, tal como quedó finalmente fijada en el texto legal.

Por otra parte, entre las normas que existen en otras Comunidades Autónomas, sólo la Ley del Parlamento Vasco, núm. 15/1988, de 11 de noviembre de 1988, de prevención, asistencia y reinserción de toxicomanías, en su art. 15.1 atribuye a las Administraciones locales la misión de determinar "*los oportunos criterios sobre densidad, localización, distancias, características y tipos de establecimientos, con el objetivo de limitar el suministro y venta de bebidas alcohólicas*". Ni en la Ley del Parlamento Catalán número 20/1985, de 25 de julio, de prevención y asistencia en materia de sustancias que puedan generar dependencia, ni en las de las demás Comunidades que, en relación con el consumo de dichas sustancias por menores, han aprobado alguna norma, se hace mención al establecimiento de limitaciones de localización, distancias, etc., ni se alude expresamente a la competencia municipal en este aspecto.

C) Ante esta situación, nos dirigimos al Ayuntamiento de Ponferrada solicitando información sobre las razones que habían llevado a la Corporación a alterar las prescripciones contenidas en la LPAID. La respuesta fue la siguiente:

"CONSIDERANDO, que el art. 23 de la Ley 3/94 de 29 de marzo sobre Prevención, Asistencia e integración Social de los Drogodependientes fija una distancia de 25 metros entre las puertas de acceso de los establecimientos, siempre que el Municipio no cuente con Ordenanza Reguladora de distancias y localización.

CONSIDERANDO, que el Ayuntamiento de Ponferrada, con una población superior a los 20.000 habitantes y en ejercicio de la potestad normativa habilitada por el art. 23.2 de la Ley 3/94, el art. 1 apartado 4 del Reglamento general de Policía y Espectáculos Públicos y el art. 4 del Reglamento de Actividades Molestas, Insalubres, Nocivas y Peligrosas, ha ejercido la potestad reglamentaria establecida en el art. 4 de la Ley de Bases 7/85, y sustituido la regulación general de la ley por una ordenación detallada de emplazamientos y distancias entre establecimientos de venta de bebidas alcohólicas.

CONSIDERANDO, que no se ha vulnerado el límite mínimo del art. 23, en tanto que éste sólo existe en defecto de Ordenanza propia y que la Ordenanza del Ayuntamiento de Ponferrada no contradice las medidas de control de la Ley 3/94, sino que las adecua al caso particular, tratando de evitar la proliferación de estos establecimientos en determinadas zonas de la ciudad, y fomentando su implantación en otras áreas urbanas.

Entiendo que la Ordenanza Municipal de Concentración de Actividades Recreativas se mueve dentro de la más estricta legalidad, desarrolla las competencias normativas del Ayuntamiento y vela por el

cumplimiento de los objetivos establecidos en la Ley de Prevención, Asistencia e Integración de la Drogodependencia."

De esta respuesta cabe destacar que fomentar la implantación de establecimientos dedicados a la venta de bebidas alcohólicas puede llevar, en un plazo más o menos largo, a una nueva saturación de la zona donde esta medida se aplica, que burlará, a nuestro juicio, el espíritu y finalidad de la LPAID.

D) Con anterioridad a la aparición de la Ordenanza que motivó la presente actuación, y habida cuenta de que la entrada en vigor de la LPAID tuvo lugar, de acuerdo con la disposición final segunda, el día siguiente de su publicación en el Boletín Oficial de Castilla y León, esta Institución dirigió escritos a los Ayuntamientos de más de 20.000 habitantes con el fin de conocer el grado de cumplimiento del art. 23.2 de la misma. Entre los Ayuntamientos que respondieron a nuestras solicitudes de información (que no fueron todos), alguno no sólo carecía de la correspondiente Ordenanza, sino que ni siquiera se había planteado la aplicación de la limitación de dicho artículo; otros no tenían Ordenanzas, si bien manifestaban aplicar la distancia mínima; y otro grupo se aparta de esta norma y remite a las normas del planeamiento municipal (San Andrés del Rabanedo -León- que sí cuenta con Ordenanza posterior a la Ley; Valladolid, con Ordenanza anterior), o bien se han aprobado Ordenanzas que establecen una distancia inferior.

A cuanto se viene manifestando hay que añadir que la aplicación de las limitaciones del art. 23.2 de la Ley 3/1994 en los municipios de menos de 20.000 habitantes ha quedado, como parece desprenderse del citado precepto, a la libre decisión de éstos, sin tener en cuenta que con frecuencia existe un aumento de población en época estival en diversos Municipios de nuestra Comunidad que, sin alcanzar

el número de habitantes citado, sí puede llegar a incidir de modo notable en la concentración de establecimientos destinados a la venta de alcohol, dándose la paradoja de encontrar en el ámbito rural la vía de escape a los objetivos perseguidos por la Ley.

E) A la vista de cuantos antecedentes se vienen exponiendo, esta Institución valoró la oportunidad de actuar al amparo de la habilitación del art. 28.2 de la Ley del Procurador del Común, recomendando a la Junta de Castilla y León la impugnación de las normas reglamentarias municipales que no se adaptaran a lo prescrito en el art. 23.2 LPAID, a medida que se fueran publicando, de conformidad con lo previsto en los arts. 63 y ss. de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, solución que se descartó ante la falta de conclusiones rotundas sobre el alcance del mandato contenido en los preceptos analizados.

Finalmente consideramos más oportuno dirigirnos a la Comisión Permanente de Relaciones con el Procurador del Común, poniendo en su conocimiento la situación advertida, junto con la correspondiente resolución del siguiente tenor:

"Formular Recomendación Formal sobre la necesidad de modificación del art. 23.2 de la Ley 3/1994, de 29 de marzo, de Prevención, Asistencia e Integración de Drogodependientes de Castilla y León, a fin de establecer claramente la distancia de veinticinco metros entre establecimientos destinados a suministrar bebidas alcohólicas con el carácter de mínimo obligatorio, y sin atender al mayor o menor número de habitantes de derecho existente en los Municipios de nuestra Comunidad."

Nuestro escrito ha sido admitido a trámite y trasladado a los Grupos Parlamentarios de la Cámara, según comunicación de 17 de

junio de 1996, sin que nos conste la adopción de la correspondiente iniciativa sobre las medidas propuestas.

2.2.2. El acceso de los licenciados en farmacia a la función pública sanitaria de Castilla y León.

Las actuaciones efectuadas como consecuencia de las dificultades para el ejercicio de la profesión farmacéutica en el ámbito de nuestra Comunidad, no sólo han revelado la carencia normativa a la que se ha aludido en otro lugar de este informe (1.2.1. Departamento Dos), sino también la inexistencia de procesos selectivos para el acceso de estos licenciados a la función pública sanitaria de Castilla y León. En el estudio realizado se pusieron de manifiesto las siguientes cuestiones:

A) El Texto Refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, aprobado por Decreto Legislativo 1/1990, de 25 de octubre (en adelante LOFPCyL), determina la existencia de Cuerpos y Escalas de Administración Especial (a los que corresponde desempeñar aquellos puestos de trabajo que supongan el ejercicio de funciones objeto de una profesión específica y para los que se exija una titulación determinada, de acuerdo con el art. 20.1), y, dentro de éstos, el Cuerpo Facultativo Superior, Grupo A, en el que existirán las Escalas de la Administración Sanitaria y la Asistencia Sanitaria (art. 20.3), correspondiendo a los funcionarios del Grupo A de las Escalas Asistenciales Sanitarias desarrollar *"las funciones de asistencia integral a la salud, en el ámbito de la atención primaria y especializada"*, y a los de las Escalas de Administración Sanitaria, *"las funciones de gestión y administración especializada en materia de salud pública"*.

En la misma Ley (Disposición Adicional 3), se contienen las siguientes reglas:

- Los funcionarios procedentes de los Cuerpos o Escalas de Farmacéuticos de la Sanidad Nacional, y de los Farmacéuticos–Inspectores del Cuerpo Sanitario del extinguido Instituto Nacional de Previsión, se integrarán en la Escala de Administración Sanitaria del Cuerpo Facultativo Superior,

- Los Farmacéuticos Titulares se integrarán en la Escala Asistencial Sanitaria del Cuerpo Facultativo Superior.

Quedaba así diseñada la estructura y organización de la Función Pública sanitaria, en lo concerniente a los puestos de trabajo cuyo desempeño corresponde a los licenciados en Farmacia.

B) Por su parte, la disposición adicional cuarta, número 1 de la Ley de las Cortes de Castilla y León 1/1993, de 6 de abril, de Ordenación del Sistema Sanitario, faculta a la Junta de Castilla y León para efectuar las reestructuraciones de los distintos servicios y puestos de trabajo correspondientes a las Escalas Sanitarias, adecuando sus funciones a las exigencias contenidas en esta Ley y demás legislación concordante.

El número 2 de esta misma disposición contempla la incompatibilidad entre los puestos de trabajo de los servicios farmacéuticos de Castilla y León con la condición de titular, copropietario, regente, sustituto o adjunto de Oficina de Farmacia, almacén de productos farmacéuticos, almacén de distribución de medicamentos de uso veterinario, laboratorio de análisis clínicos, laboratorio farmacéutico u otros establecimientos análogos, si bien la eficacia de esta prescripción se hace depender de la reestructuración a que se refiere el número 1 anterior.

C) Dado que lo previsto en esta disposición no se ha llevado a efecto hasta el momento –y habida cuenta de su incidencia en el acceso

a la condición de funcionarios de las Escalas Sanitarias a que nos hemos referido en el punto anterior, esta Institución solicitó la pertinente información a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, que manifestó lo siguiente, en cuanto a la efectiva aplicación de la disposición adicional cuarta de la Ley 1/1993:

-Dicha Disposición Adicional tiene como fin posibilitar el desarrollo e implantación definitiva en los dispositivos de Atención Primaria de los distintos servicios de inspección de Salud Pública. Con este objetivo se ha habilitado a la Junta para efectuar las reestructuraciones necesarias de los distintos servicios y puestos de trabajo correspondientes a las Escalas Sanitarias. Entre estas reestructuraciones necesarias, está la de los farmacéuticos titulares que pasarían a formar parte de los servicios farmacéuticos de Castilla y León, siendo esto incompatible con la condición de titular, copropietario, regente, sustituto o adjunto de oficina de farmacia.

- Con estos antecedentes, se ha discutido largamente con los sectores afectados la mejor forma de llevar a cabo la reestructuración pendiente del Cuerpo de Farmacéuticos Titulares, llegando a un acuerdo en cuanto al modelo y actuaciones a realizar.

Sin embargo, la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley de Ordenación del Sistema Sanitario de Castilla y León regula el acceso a la condición de funcionario de las distintas escalas sanitarias siendo una de ellas la de los farmacéuticos titulares. Dicha Disposición Transitoria cuarta no ha podido desarrollarse por estar pendiente de cuestión de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional; por lo tanto, mientras no exista una solución a este tema, no se podrá realizar la reestructuración pendiente y la incorporación de los farmacéuticos a los Centros de Salud, puesto que el desarrollo de la Disposición Adicional Cuarta está íntimamente ligado a la resolución de la

Disposición Transitoria Cuarta, siendo este un asunto pactado con los agentes sociales implicados."

La pendencia de resolución judicial es uno de los supuestos que, por mandato del art. 12.2 de la Ley del Procurador del Común, obligan a esta Institución a suspender nuestra actuación en este asunto.

Ahora bien, tomando pie del mismo artículo ("*ello no impedirá, no obstante, la investigación sobre la problemática general que, en su caso, se derive de la queja presentada*"), sí hemos de poner de manifiesto que, desde el inicio del proceso ante el Tribunal Constitucional (y sin olvidar que la Administración sanitaria de nuestra Comunidad ya contaba con un número considerable de personal interino, como lo evidencia la medida diseñada en la Disposición Transitoria Cuarta de la Ley de Ordenación del Sistema Sanitario), la Junta de Castilla y León sigue acudiendo al sistema de provisión de estos puestos de trabajo en régimen de temporalidad, según se desprende de las actuaciones a que se alude en otros epígrafes de este informe.

Si la efectiva aplicación de la disposición adicional cuarta depende de la sentencia que ponga fin al proceso sobre la transitoria cuarta, ambas de la misma Ley, cabe presumir que terminará la presente legislatura sin que tal efectividad tenga lugar (la providencia de admisión a trámite de la cuestión de inconstitucionalidad fue publicada en el Boletín Oficial del Estado de 10 de diciembre de 1994, sin que nos conste la fase en que se encuentra actualmente el proceso).

Estos planteamientos preocupan profundamente a esta Institución, puesto que dejan sin resolver los diversos intereses que se desenvuelven en torno al mandato constitucional de la protección a la salud, y entre los que no es cuestión menor la necesidad de una administración sanitaria profesionalizada. En consecuencia, la Junta de

Castilla y León debe buscar con urgencia fórmulas alternativas que, de una vez por todas, solucionen satisfactoriamente la problemática aquí analizada.

3. Seguimiento de proposiciones no de ley aprobadas.

3.1. Hasta el momento de elaboración del presente informe, se han abierto los siguientes expedientes en este apartado:

a) Procedentes de 1995:

- PNL nº 6 (BOCCyL de 20 de septiembre de 1995), relativa a la tramitación de una Ley de promoción de la accesibilidad y supresión de barreras arquitectónicas. Resolución aprobada en sesión plenaria de 23 de enero de 1996.

- PNL nº 15 (BOCCyL de 20 de septiembre de 1995), relativa a la realización por los Ayuntamientos de los planes de mejoras Anuales de montes, aprobada por la Comisión de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio en sesión de 31 de octubre de 1995.

- PNL nºs 62 y 77 (BOCCyL de 7 de noviembre y 5 de diciembre de 1995), relativas a la adquisición y conversión del Hospital de Cruz Roja de León en Centro especializado de enfermos de Alzheimer e integración del personal, e integración en la red de servicios sociales autonómicos de la tercera edad. Resolución conjunta aprobada por la Comisión de Sanidad y Bienestar Social en sesión de 5 de marzo de 1996.

- PNL nº 73 (BOCCyL de 24 de noviembre de 1995), relativa al mantenimiento de funciones asistenciales y de sanidad pública en el Hospital Militar de Valladolid, y garantía de empleo a la plantilla de

trabajadores. Resolución aprobada en sesión plenaria de 23 de enero de 1996.

- PNL nº 75 (BOCCyL de 5 de diciembre de 1995), relativa a la inclusión, como uso prohibido, en el Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Natural de Arribes del Duero, de la construcción de cualquier depósito o almacén de materias radiactivas o similares. Resolución aprobada por la Comisión de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio en sesión de 6 de febrero de 1996).

- PNL nº 78 (BOCCyL de 5 de diciembre de 1995), relativa a la inclusión, como uso prohibido, para todo el ámbito territorial del Plan de Ordenación de los Recursos Naturales del Parque Natural de Arribes del Duero, de la construcción de cualquier depósito o almacén de materias radiactivas y centro de producción cuyo combustible sea de carácter nuclear. Resolución aprobada por la Comisión de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio en sesión de 6 de febrero de 1996).

- PNL nº 84 (BOCCyL de 18 de diciembre de 1995), relativa a la elaboración de un programa organizativo de los Centros de Atención Primaria –educación infantil–. Resolución aprobada por la Comisión de Presidencia en sesión de 10 de abril de 1996.

b) Año actual:

- PNL nº 97 (BOCCyL de 5 de febrero de 1996), relativa al reconocimiento de la condición de familia numerosa a determinados supuestos de la ley 25/1971, de 19 de junio. Resolución aprobada por la Comisión de Sanidad y Bienestar Social en sesión de 10 de abril de 1996.

- PNL nº 99 (BOCCyL de 5 de febrero de 1996), relativa a gestiones para promover la creación de figuras voluntarias de arbitraje en conflictos laborales. Resolución aprobada por la Comisión de Industria, Comercio y Turismo en sesión de 12 de marzo de 1996.

- PNL nº 113 (BOCCyL de 5 de febrero de 1996), relativa a la prioridad en la administración de subvenciones a los traslados de explotaciones ganaderas derivadas de la aplicación de la Ley de actividades clasificadas. Resolución aprobada por la Comisión de agricultura y Ganadería en sesión de 12 de abril de 1996.

- PNL nº 143 (BOCCyL de 5 de marzo de 1996), instando se deje sin efecto el Anexo I, IB, 1 de la Orden de 7 de julio de 1988, sobre procedimiento para nombramiento de personal sanitario interino. Resolución aprobada por la Comisión de Sanidad y Bienestar Social en sesión de 14 de mayo de 1996.

- PNL nº 196 (BOCCyL de 3 de mayo de 1996), relativa a gestiones con el Gobierno Vasco en orden a la creación de una Comisión de colaboración entre Administraciones para solucionar los problemas de los habitantes de Treviño. Resolución aprobada en sesión plenaria de 6 de junio de 1996.

- PNL nº 198 (BOCCyL de 14 de mayo de 1996), relativa a la constitución de la Comisión de Montes en la provincia de Burgos.

- PNL nº 205 (BOCCyL de 14 de mayo de 1996), relativa a determinación de las condiciones y circunstancias a tener en cuenta en la resolución de las convocatorias de ayudas y subvenciones de la Consejería de Fomento. Resolución aprobada en sesión plenaria de 6 de junio de 1996.

- PNL nº 206 (BOCCyL de 14 de mayo de 1996), relativa a la constitución y desarrollo de las Comisiones Provinciales de montes. Resolución aprobada en sesión plenaria de 11 de septiembre de 1996.

- PNL nº 213 (BOCCyL de 14 de mayo de 1996), relativa a la reclasificación continua de residencias de tercera edad.

- PNL nº 250 (BOCCyL de 31 de mayo de 1996), solicitando la defensa en la Unión Europea de políticas activas de igualdad de trato. Resolución aprobada por la Comisión de Asuntos Europeos en sesión de 11 de junio de 1996.

- PNL nº 295 (BOCCyL de 24 de septiembre de 1996), relativa a la inclusión de una cláusula de preferencia de las empresas con trabajadores minusválidos en la contratación de la Junta de Castilla y León.

- PNL nº 335 (BOCCyL de 24 de septiembre de 1996), relativa a diversas medidas sobre evaluación de impacto ambiental e instalación de plantas de gestión y tratamiento de residuos hospitalarios.

Estos expedientes permanecerán abiertos hasta conocer el grado de cumplimiento de las resoluciones adoptadas por las Cortes.

3.2. Pasamos a reseñar a continuación algunos de los expedientes que guardan relación con las anteriores iniciativas parlamentarias, por las actuaciones singulares a que han dado lugar.

3.2.1. La supresión de barreras arquitectónicas.

Este expediente deriva de la actuación de oficio sobre minusválidos, iniciada por el Procurador del Común el pasado año, y de la que ya se dio cumplida cuenta en el informe de 1995, planteando,

entre otras cuestiones, la necesidad de una pronta regulación de supresión de barreras arquitectónicas.

El texto de la resolución aprobada con motivo de la PNL 15, instaba a la Junta de Castilla y León a presentar un proyecto de ley sobre la materia "antes de finalizar el próximo período de sesiones". Entendiendo que la fecha límite sería diciembre de 1996, constatamos que esta circunstancia no se ha producido.

Por ello, desde esta Institución esperamos que, esta vez sí, se de cumplimiento por parte de la Junta de Castilla y León a la resolución aprobada en la sesión de pleno de las Cortes de Castilla y León del día 13 de diciembre de 1996, con motivo del debate de la Comunicación sobre política general del estado de la región, relativa a la remisión a la Cámara del proyecto de ley de eliminación de barreras arquitectónicas, urbanísticas y del transporte.

Sobre las quejas presentadas en 1996 en relación con esta problemática nos remitimos a las actuaciones consignadas en el Área G así como en la correspondiente actuación de oficio. En cuanto a este Departamento, el expediente se incorporará al que se inicie con motivo de la presentación del correspondiente proyecto de ley.

3.2.2. Defensa y gestión de la propiedad forestal municipal.

Los expedientes relacionados con las PPNL 15, 198 y 206 permanecen abiertos a la espera de que la Administración regional adopte las medidas que ya se apuntaban en nuestro Informe de 1995, y que en buena medida se plasman en las resoluciones aprobadas por la Cámara. Por otra parte, esta Institución ha tenido conocimiento de la iniciativa de la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio de constituir un Consejo del Medio Natural, como experiencia piloto a desarrollar en relación con los bosques de Urbión y

la Demanda. En relación con todo ello se ha dirigido escrito a la citada Consejería, estando pendiente de respuesta en estos momentos.

3.2.3. La Orden de la Consejería de Cultura y Bienestar de 7 de julio de 1988.

En relación con el procedimiento de nombramiento de personal interino en puestos adscritos a sanitarios que se contiene en esta Orden, las actuaciones realizadas exceden del ámbito de la resolución aprobada como consecuencia de la PNL nº 143, reseñada anteriormente.

El contenido del punto I.B.1 "Baremo para cobertura de plazas de Farmacéuticos Titulares", del Anexo I de dicha Orden, se planteó ante esta Institución como uno más de los problemas que, a juicio de los licenciados en farmacia de nuestra Comunidad, obstaculizan el ejercicio de su profesión, en este caso mediante el acceso temporal a puestos de trabajo de la función pública sanitaria.

En efecto, en la Orden de 7 de julio de 1988 (BOCyL nº 139 de 20 de julio de 1988), se considera como mérito excluyente *"tener farmacia abierta bajo su exclusiva titularidad en la localidad incluida en el partido farmacéutico o zona, cuya vacante se oferta. Este requisito es prioritario a todos los restantes que sólo se aplicarán si ninguno de los candidatos reuniera éste..."*

Solicitado informe a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, este órgano nos manifestó en marzo de 1996 su intención de promover "la modificación y actualización de los méritos contemplados para los farmacéuticos titulares en la Orden de 1988, de forma que se puedan atender, de la manera más justa posible, las nuevas situaciones creadas".

Pese a las buenas intenciones manifestadas, y dado que no se nos indicaban los extremos de las modificaciones a abordar, consideramos oportuno efectuar Recomendación Formal, a fin de que "con la brevedad que sea posible, y en marco de la reforma de la repetida Orden que esa Consejería se propone llevar a efecto, se elimine el mérito preferente que en la actualidad contempla el Baremo de cobertura de Plazas de Farmacéuticos Titulares, Anexo I, apartado I.B.1".

La Consejería de Sanidad y Bienestar Social contestó a nuestra Recomendación reiterando su voluntad de modificar dicha Orden de una manera amplia, y haciendo mención expresa a la Resolución aprobada por la Comisión de Sanidad de las Cortes, si bien nos advertía que el borrador de la misma, por tratar un tema relacionado con la función pública, debía someterse a audiencia de los sindicatos representativos del sector sanitario, como trámite previo a la publicación de su texto en el Boletín Oficial de Castilla y León.

Desde esa fecha (mayo del 96), la reforma de la Orden aún no es efectiva, propiciando que las quejas sobre esta materia sigan llegando a la Institución, puesto que en la provisión de vacantes de Farmacéuticos Titulares en régimen de interinidad se sigue aplicando el Baremo cuestionado. Nuestra valoración no puede por menos de ser negativa en este caso.

También se nos ha planteado la posible situación discriminatoria a que puede dar lugar la aprobación de la Orden que vendrá a sustituir a la de 7 de julio de 1988, de acuerdo con el proyecto de Orden facilitado por los comparecientes, y que lleva fecha de 27 de mayo de 1996.

Con tal motivo se inició la tramitación pertinente, que dio lugar a la siguiente resolución dirigida a la Consejería de Sanidad y Bienestar Social:

"Dos son las cuestiones concretas planteadas en la queja:

A) De un lado, y en concreto para los Médicos de Atención Primaria, al puntuar la experiencia profesional en el baremo de méritos del proyecto –Anexo I–, no se valorarían igual los servicios prestados en plazas de Asistencia Primaria de esa Consejería, que los desempeñados en plazas de Asistencia Primaria en otras Administraciones u Organismos en Castilla y León, pese a que, según manifiesta el compareciente, en los Centros de Salud realizan el mismo cometido tanto médicos dependientes del INSALUD como médicos dependientes de la Junta de Castilla y León.

B) De otro, la puntuación de 0,1 puntos que el proyecto atribuye a los MIR por cada mes completo de residencia para obtener la especialidad de Medicina de Familia y Comunitaria, considera como experiencia profesional lo que es formación, que además se realiza en su mayor parte en Hospitales y no en Atención Primaria.

Solicitado el pertinente informe, a fin de conocer las razones objetivas que pudieran justificar los cambios a que nos acabamos de referir, esa Consejería manifiesta, en primer lugar, que el proyecto de Orden es un documento de trabajo susceptible de modificación y en cuya valoración participan todas las Organizaciones Sindicales con representación en el sector, que sin duda sufrirá modificaciones sugeridas por los representantes de los sanitarios.

En el sentido expuesto –continúa el informe–, y pese a que la Administración Autonómica considera de justicia primar a aquel sanitario que ha desempeñado de forma sucesiva trabajos eventuales

por sustitución del titular de alguna de las plazas dependientes de aquélla, estableciendo un criterio diferenciador que, por otro lado, se aplica por otros Organismos y Administraciones Públicas, se está valorando si procede o no su modificación, dada la conflictividad originada.

Por lo que respecta a la valoración de los cursos de MIR, puntualiza el informe que éstos se realizan *«en parte en el ámbito hospitalario y en parte en Zonas Básicas de Salud rurales o urbanas, donde se ejerce directamente en el campo de la Atención Primaria»*, y que el trabajo desarrollado en el ámbito hospitalario se dirige tanto al tratamiento de enfermedades como a a promoción y protección de la salud, que además se desarrolla en régimen de jornada completa y remunerado.

Hasta aquí los antecedentes más relevantes, a los que hay que añadir que la Orden actualmente vigente de 7 de julio de 1988, califica con 0,1 puntos –apartado 3.1. de experiencia profesional– cada mes completo de servicios prestados como interino, contratado o sustituto en plazas de Asistencia Primaria, dependientes de cualquier Administración y Organismo Público en Castilla y León, es decir, sin establecer distinción por esta circunstancia.

El cambio que en el proyecto de reforma de la meritada Orden se pretende introducir, por lo que hace a la cuestión planteada en el apartado A) de este escrito, nos lleva, sin duda, a traer a colación los principios constitucionales de igualdad mérito y capacidad a los que deben someterse los procedimientos de acceso a la función pública, y que también deben ser aplicados en la selección de personal interino, como ha proclamado el Tribunal Constitucional (Sentencia 27/1991, de 14 de febrero, F.J. 5).

Bien conocida es la doctrina que tanto el Tribunal Constitucional, a partir de su inicial Sentencia de 2 de julio de 1981, como el Tribunal Supremo, han elaborado acerca del principio de igualdad contenido en el art. 14 CE, y que debe ser puesto, en el presente caso, en relación con los arts. 23.2. y 103.3 de la misma. Por ello baste recordar, de un lado, que la concepción de la igualdad como tratamiento igual para situaciones idénticas no es infringido por un tratamiento desigual para situaciones distintas, siempre que las diferencias que se establezcan tengan, atendida su propia finalidad, una justificación objetiva y razonable, guardando la debida proporcionalidad en cuanto medios empleados, con el fin propuesto, de tal modo que no pueden constituir discriminación, esto es, desigualdad arbitraria. De otro, (STC 50/1986, de 23 de abril), los mismos preceptos citados imponen "la obligación de no exigir para el acceso a la función pública requisito o condición alguna que no sea referible a los principios de mérito y capacidad".

A juicio de esta Institución, y en la medida en que el contenido y alcance de las funciones desempeñadas no permita apreciar condiciones objetivas que acrediten mayor idoneidad, aptitud o suficiencia en el desempeño de plazas de Asistencia Primaria, cuando éstas dependan de esa Consejería, el otorgamiento de puntuación diferente en función de la Administración u Organismo a que haya estado vinculado el profesional sanitario carecería de toda justificación, siendo tal medida contraria a a los principios enunciados. Obvio es, por otra parte, que lo dicho se debe hacer extensivo a la selección de todo el personal comprendido en el ámbito de aplicación de la proyectada Orden.

En cuanto a la puntuación atribuible a los MIR –que en el Anexo al proyecto se igualaría con la otorgada en el apartado 2.1 y 2.7–, y puesto que esa Consejería entiende que el contenido del trabajo

desempeñado en este régimen no difiere del prestado en el campo de la Atención Primaria, la mayor puntuación que se proyecta atribuir en este caso vendría a corregir una desigualdad anterior.

En atención a todos los argumentos expuestos y en uso de las facultades que le vienen reconocidas a esta Institución en art. 19 de la Ley 2/94 de 9 de Marzo, considero oportuno formular a V.E. la siguiente Sugerencia:

«Que en el apartado de "experiencia profesional" del baremo que venga a sustituir al que actualmente se contiene en la Orden de esa Consejería de 7 de agosto de 1988, sobre procedimiento de nombramiento de personal interino en puestos adscritos a funcionarios sanitarios, no se discrimine en razón de la Administración u Organismo público donde hayan prestado sus servicios los participantes en las correspondientes convocatorias, siempre que exista igualdad de contenido y alcance en las funciones desempeñadas por los candidatos.

Esta es mi Resolución y así la hago saber, con el ruego de que me manifieste la aceptación de la Sugerencia realizada o, en su caso, el rechazo motivado de la misma.»

A la fecha de cierre de este informe, y pese a que se ha reiterado a la Consejería solicitud de respuesta expresa, ésta aún no se ha pronunciado, y la Orden que nos ocupa sigue sin ser modificada.

3.2.4. Familias numerosas.

Ante el número de quejas formuladas durante el pasado año relacionadas con esta materia, y a partir de las conclusiones obtenidas tras la tramitación de los expedientes individuales, nuestro objetivo fue, en un primer momento, comprobar si la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León estaba ejerciendo en toda su

extensión las competencias que en esta materia tiene atribuidas. Las conclusiones fueron las siguientes:

"Primero. Ante todo veamos el tenor del art. 2.1 de la Ley 25/1971, de 19 de junio, de protección a las familias numerosas.

«Se considerará familia numerosa la que reuniendo las demás condiciones que se señalan en esta Ley, esté constituida por:

a) El cabeza de familia, su cónyuge y cuatro o más hijos.

b) El cabeza de familia, su cónyuge si lo hubiere, y tres hijos, siempre que uno de estos sea subnormal, minusválido o incapacitado para el trabajo en los términos que reglamentariamente se determine.

c) El cabeza de familia en situaciones de viudedad, de separación matrimonial legal o de hecho, en la forma y condiciones que reglamentariamente se establezca, y, en cualquiera de estos supuestos, tres hijos.

d) El cabeza de familia, su cónyuge si lo hubiere, cuando alguno de ellos tuviera incapacidad absoluta para todo trabajo, concurriendo tres hijos.

e) El cabeza de familia y su cónyuge, cuando ambos fueran minusválidos o tuvieran incapacidad absoluta para todo trabajo, concurriendo dos hijos.().*

f) El cabeza de familia, su cónyuge, si lo hubiere, y dos hijos, siempre que éstos sean minusválidos o incapacitados para el trabajo».().*

(*) Apartados añadidos por la disposición adicional decimotercera uno de la Ley 21/1986, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1987.

El Reglamento general al que llama la Ley (disposición final 2ª) se aprobó por Decreto número 3140/1971, de 23 de diciembre, y define, entre otras, las nociones de minusválidos e incapacitados para el trabajo, sin añadir ninguna cuestión relevante respecto a lo que aquí se plantea.

Segundo.- Por su parte, la Ley 42/1994, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de orden social, amplió, en su disposición final cuarta, el concepto de familia numerosa establecido en el art. 2.1 de la Ley 25/1971 hasta comprender a las familias que tengan tres o más hijos, con lo que, en la práctica, la letra a) de esta última Ley cambió de contenido, permaneciendo el resto de los supuestos que enumera sin modificación.

Además, su aplicación quedaba condicionada al desarrollo reglamentario correspondiente, que *«tendrá en cuenta, en todo caso, las conclusiones a las que lleguen los trabajos de la Ponencia creada en el Congreso de los Diputados para el estudio de esta materia»*.

La creación de dicha Ponencia, en el marco de la Comisión de Política Social y Empleo del Congreso de los Diputados, fue solicitada por el Grupo Parlamentario catalán (CiU), para estudio y propuesta de las modificaciones legales que contemplaran el mandato constitucional de una protección integral a la familia. Sin embargo, los trabajos no habían finalizado antes de la tramitación de los presupuestos Generales del Estado para 1995.

Por esta razón, y aunque con esta medida no consideraba finalizada su pretensión global, el Grupo Parlamentario catalán (CiU)

formuló al proyecto de lo que sería la Ley 4/1994 la enmienda número 176 (Boletín Oficial de las Cortes Generales –Congreso– de 8 de noviembre de 1994– Serie A. núm. 83–4, pág. 148), proponiendo adicionar una disposición final con el siguiente texto:

«Los artículos que a continuación se relacionan de la Ley 25/71, de 19 de junio, de Protección a las Familias numerosas, quedan modificados en los términos siguientes:

1. El apartado 1 del art. 2º queda redactado de la forma siguiente:

1. Se considerará familia numerosa a la que, reuniendo las demás condiciones que se señalan en esta Ley, esté constituida por:

a) El cabeza de familia, su cónyuge y tres o más hijos.

b) El cabeza de familia, su cónyuge, si lo hubiera, y dos hijos siempre que uno de éstos sea subnormal, minusválido o incapacitado para el trabajo en los términos que reglamentariamente se determine.

c) El cabeza de familia en situaciones de viudedad, de separación matrimonial legal o derecho (sic), en la forma y condiciones que reglamentariamente se establezca y, en cualquiera de estos supuestos, dos hijos.

d) El cabeza de familia, su cónyuge si lo hubiere, cuando alguno de ellos tuviera incapacidad absoluta para todo trabajo, concurriendo dos hijos.

2. El apartado 1 a) del art. 6º queda redactado de la forma siguiente:

a) Primera categoría, que comprende las familias que tengan de tres a seis hijos. »

La justificación de esta enmienda se encontraba en adaptar el conjunto normativo de protección a la familia, atendiendo a la realidad demográfica, siendo necesario para ello, ampliar su concepto extendiéndolo a aquellas unidades familiares con tres o más hijos.

La modificación finalmente acogida se parece muy poco a la enmienda propuesta, porque fue consecuencia de una transaccional del Grupo Parlamentario Socialista.

Tercero.- El Real Decreto de desarrollo, número 1801/1995, de 3 de noviembre, contiene una ilustrativa exposición de motivos, en lo que afecta a a este estudio: «... *La ampliación del concepto de familia numerosa citada viene condicionada en su aplicación al correspondiente desarrollo reglamentario. A este respecto cabe significar que actualmente corresponde a las Comunidades Autónomas la competencia para el reconocimiento de la condición de familia numerosa y la expedición y la renovación de los correspondientes títulos que acrediten dicha condición. Por otra parte, los beneficios reconocidos a las familias numerosas en la legislación vigente son concedidos, de acuerdo con la naturaleza de los mismos, bien por la Administración General del Estado, bien por las Comunidades Autónomas, de acuerdo con las competencias que tienen atribuidas...».*

Cuarto.- En la sesión de la Comisión de Sanidad y Bienestar Social de las Cortes de Castilla y León, de 10 de abril de 1996 se debatió la PNL 97, que fue aprobada con el siguiente texto, fruto de una transaccional:

«Las Cortes de Castilla y León instan a la Junta de Castilla y León para que proponga al Gobierno de la Nación que se acuerde reconocer la condición de familia numerosa, pudiendo acogerse a todos los beneficios derivados de tal condición, a aquellos que se incluían en los apartados b), c) y d) del art. 2.1 de la Ley 25/1971, de 19 de junio y que tengan dos o más hijos.»

En el texto inicial de la PNL se exhortaba a la Junta de Castilla y León a adoptar por sí misma la norma necesaria para que tal ampliación de beneficios tuviera lugar. De ahí que para ello se basara el Grupo Parlamentario proponente en que el reconocimiento de la condición de familia numerosa corresponde actualmente a las Comunidades Autónomas, y que el párrafo segundo del art. 2 del Real Decreto 180/1995, de 3 de noviembre, permite dictar normas específicas por parte de las Comunidades Autónomas.

Este parecer es refutado en el curso del debate, al defender la enmienda de sustitución formulada por el Grupo Parlamentario Popular, basándose en que nuestra Comunidad Autónoma lo que puede hacer en materia de familias numerosas es ampliar beneficios, pero no declarar familias numerosas.

Quinto.- Sin embargo, hay un extremo que no se ha tenido en cuenta para determinar si la Comunidad Autónoma tiene dicha competencia, a los efectos pretendidos en la PNL, al menos indirectamente. Así, a la luz de la propia Ley 25/1971, debemos preguntarnos qué alcance tiene en la actualidad el número 2 de su art. 2º:

«El Ministerio de Trabajo, oída la Delegación Nacional de la Familia, podrá asimilar a familias numerosas, en cada caso concreto, a aquellas que, sin reunir las condiciones exigidas en el número anterior, se encuentren en situaciones familiares de especial gravedad

que por razones de protección social aconsejen la concesión total o parcial de los beneficios que establece la presente Ley, según la categoría a que sean asimilados».

La propia Ley contiene una excepción en relación a los distintos supuestos que enumera en el número 1 anterior, de tal modo que un órgano administrativo puede alterar los criterios generales de la Ley, si bien deberá basarse en los criterios (todos ellos conceptos jurídicos indeterminados) que cita la propia norma. En cualquier caso, no cabe duda que en el momento presente la competencia para actuar en este sentido sí corresponde a la Administración de la Comunidad Autónoma. Veamos por qué:

a) Por Real Decreto 251/1982, de 15 de enero, se produce la transferencia de competencias, funciones y servicios de la Administración del Estado a Entes Preautonómicos en materia de Servicios y Asistencia Sociales.

De acuerdo con el Anexo de dicho Real Decreto, letra A), número 5), *«en materia de familias numerosas corresponderá a los Entes Preautonómicos la gestión del reconocimiento de la condición de familia numerosa, expedición de títulos y su renovación, con sujeción al modelo oficial nacional establecido al efecto por el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social, así como la facultad sancionadora en la parte y cuantía establecida en la legislación vigente.*

Corresponde a la Administración Central del Estado la asimilación a familia numerosa de aquéllos que, sin reunir las condiciones exigidas, se encuentren en situaciones de especial gravedad, que por razones de protección social lo aconsejen».

Según el art. 2º.2 del mismo Real Decreto, en el anexo II se recogen las disposiciones legales afectadas por la transferencia. Por lo que hace a familias numerosas, se cita el R.D. 211/1978, de 10 de febrero, del régimen orgánico y funcional de las Delegaciones Territoriales del Ministerio de Sanidad y Seguridad Social, art. 6, número dos, 9, sobre concesión y renovación de títulos a familias numerosas, en el que se dispone que *«son competencia de los Delegados territoriales de Sanidad y Seguridad Social, sin perjuicio de las atribuciones de los restantes Departamentos ministeriales, en el ámbito de su jurisdicción, las siguientes:»* «...2. En materia de Seguridad Social...» «2.9. Conceder y renovar los títulos de beneficiarios de familia numerosa.»

Por lo tanto, está perfectamente diferenciada la función de mera gestión del reconocimiento, de acuerdo con las reglas generales, atribuida a los Delegados territoriales y que pasa a ser asumida por la Administración de la Comunidad Autónoma, del supuesto excepcional que se reserva la Administración del Estado, es decir, la asimilación a familia numerosa de aquéllos que no reúnen las condiciones exigidas, según autoriza el art. 2.2 de la Ley 25/71.

b) Más adelante, el Real Decreto 710/1984, de 8 de febrero, sobre ampliación del traspaso de funciones y servicios a la Comunidad Autónoma de Castilla y León en materia de asistencia y servicios sociales, alude a la conveniencia y legalidad de complementar las transferencias hasta ahora efectuadas en materia de asistencia y servicios sociales.

Como referencia a las normas constitucionales, estatutarias y legales en las que se ampara la ampliación y adaptación del traspaso, se cita el art. 148.1.20 CE (las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en materia de asistencia social y servicios sociales), y el

art. 26.1.18 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León (corresponde a la Comunidad Autónoma de Castilla y León la competencia exclusiva en materia de asistencia social y servicios sociales).

De este modo, el apartado B) del Anexo I del Real Decreto –funciones que asume la Comunidad Autónoma–, contempla en la letra c): *«en materia de familias numerosas corresponderá a la Comunidad Autónoma de Castilla y León el reconocimiento de la condición de las mismas, la expedición de títulos y su renovación con sujeción al modelo estatal, así como la facultad sancionadora en la parte y cuantía establecida en la legislación vigente.»*

Entre las funciones que se reserva la Administración del Estado ya no aparece una expresión semejante a la del Real Decreto de transferencias anterior, en cuanto a la asimilación a familias numerosas, sino que en la letra C) de dicho Anexo I se hace referencia a una competencia residual: *«permanecerán en el Ministerio de Trabajo y Seguridad Social y seguirá siendo de su competencia para ser ejercidas por el mismo las siguientes funciones que tiene legalmente atribuidas:...» «...b) Cualquier otra que le corresponda en virtud de la normativa vigente y que no sea inherente a las competencias asumidas por la Comunidad Autónoma, o que, siéndolo, no haya dado lugar al correspondiente traspaso, en su caso.»*

El Anexo II, por su parte, vuelve a citar el mismo artículo del R.D. 211/1978, como disposición legal afectada por la transferencia.

No vuelve a hacerse mención al tema de las familias numerosas en posteriores RR.DD. de transferencias en materia de asistencia social.

Sexto.- La primera consecuencia que cabe extraer de cuanto se viene diciendo es que la materia relativa al reconocimiento de la

condición de familia numerosa queda comprendida dentro de la expresión «asistencia social, servicios sociales», del art. 26.1.28 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, no debiendo olvidar que de acuerdo con el número 2 de este artículo *«en estas materias, y salvo norma general en contrario, corresponde a la Comunidad asumir las potestades legislativa y reglamentaria, la gestión y la función ejecutiva, incluida la inspección.»*

La doctrina constitucional se ha planteado el alcance de la expresión que nos ocupa, ya que ésta se puede desglosar, a efectos descriptivos, en varios vocablos que, a su vez, nos llevan a establecer el distinto tratamiento que se dispensa a la materia en los Estatutos de Autonomía. Así, todas las normas estatutarias de las Comunidades Autónomas hablan de asistencia social, pero aquí termina la uniformidad, puesto que luego hay hasta ocho «especies» cuya asunción competencial no está prevista expresamente para todas las Comunidades Autónomas (desarrollo comunitario; promoción de la mujer; política infantil; instituciones públicas de protección y tutela de menores; política juvenil; política de la tercera edad) y que, sin embargo, han sido transferidas a las Comunidades Autónomas en épocas bastante tempranas.

El Tribunal Constitucional, en sentencia 76/1986, de 9 de junio, afirma que *«la noción de asistencia social no está precisada en el texto constitucional, por lo que ha de entenderse remitida a conceptos elaborados»*. Por ello, el Tribunal se apoya en la legislación vigente para deducir *«la existencia de una Asistencia Social externa al sistema de Seguridad Social y no integrada en él, a la que ha de entenderse hecha la remisión contenida en el art. 148.1.20ª CE y, por tanto, competencia posible de las Comunidades Autónomas.»*

La conclusión de todo ello es que la protección a la familia numerosa, que se encuentra comprendida en el ámbito de servicios sociales y asistencia social, como los propios RR.DD. de transferencias reconocen, es competencia exclusiva de la Comunidad Autónoma de Castilla y León en los términos del art. 26.2 de su Estatuto de Autonomía, por lo que ostenta sobre la materia la potestad legislativa y reglamentaria, y, en consecuencia, es competente para efectuar la asimilación a familias numerosas que el art. 2.2 de la Ley de 1971 atribuyó al Ministerio de Trabajo, cuyo ejercicio había dejado de corresponder a este órgano de la Administración del Estado a partir del Real Decreto 710/1984.

Si esto es así, podemos mantener, además, que la Junta de Castilla y León puede ampliar la aplicación de los beneficios de familia numerosa a otros aspectos no contemplados por las normas estatales. Cobran así todo su sentido las alusiones a las Comunidades Autónomas que se contienen en el Real Decreto 1801/1995, de 3 de noviembre, antes citado, aunque, en la práctica, la naturaleza de determinados beneficios exige o aconseja que su aplicación se extienda a todo el territorio nacional (p.ej. medios de transporte públicos), y no sólo en el ámbito de la Comunidad Autónoma.

Séptimo.- En el Boletín Oficial de las Cortes Generales (Congreso- núm. 55-I, serie B, de 11 de octubre de 1996), aparece publicada la proposición de ley presentada por el Grupo Parlamentario Federal de Izquierda Unida-Iniciativa por Cataluña, con el fin de que se añada a la disposición final cuarta de la ley 42/1994, de 30 de diciembre, un párrafo segundo del siguiente tenor:

«Será también familia numerosa aquella que, teniendo dos hijos, al menos uno de ellos sufriera alguna deficiencia o minusvalía o incapacidad para el trabajo.»

La Ppl se fundamenta en que el legislador del 94 sólo modificó en parte la Ley 25/1971, de 19 de junio, al no extender el concepto de familia numerosa a los «supuestos de hijos con discapacidades», e invoca también la ampliación de los beneficios contemplados en la Ley, que se llevó a cabo mediante la disposición adicional decimotercera de la Ley 21/1986, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para 1987, añadiendo las letras e) y f) al art. 2.1 de aquélla.

En efecto, tras la ampliación acordada en 1986, la Ley 25/1971, de protección a la familia numerosa, extendió sus efectos en atención a la minusvalía padecida por alguno de sus miembros del siguiente modo:

- De un lado, unidades familiares de cuatro miembros –cónyuges y dos hijos– en las que ambos cónyuges padezcan minusvalías o incapacidad absoluta para el trabajo (letra e).

- De otro, unidades familiares de cuatro miembros –cónyuges y dos hijos– siempre que la minusvalía o incapacidad concorra en los dos hijos (letra f).

- Finalmente, unidades familiares de tres miembros –cabeza de familia y dos hijos– siempre que la minusvalía o incapacidad concorra en los dos hijos (letra f).

Tras la reforma de 1994 la situación es como sigue:

- El supuesto de la letra a) del art. 2.1 de la Ley 25/1971, de 19 de junio, ya no se aplica en su redacción original (mínimo de seis miembros de unidad familiar formada por ambos cónyuges y cuatro hijos), bastando que la unidad familiar esté formada por los cónyuges y tres hijos.

- La letra b) del mismo artículo queda como estaba, es decir, sólo tendrán los beneficios de familia numerosa las unidades familiares

formadas por el cabeza de familia –o ambos cónyuges– y tres hijos, cuando uno de éstos sea subnormal, incapacitado o minusválido para el trabajo. Por tanto no se amplían los beneficios a los supuestos de unidades familiares formadas por ambos cónyuges y dos hijos –o por el cabeza de familia y dos hijos– en las que uno sólo de los hijos padezca minusvalía o incapacidad.

- Las letras c), d), e) y f) quedan como estaban."

Tras estas conclusiones, y dado que, como se apuntaba más arriba, para que el régimen de protección a las familias numerosas sea homogéneo es necesaria la adopción de medidas legislativas en las Cortes Generales, corresponde al Defensor del Pueblo formular la oportuna sugerencia a la Cámara. De ahí que esta Institución se haya dirigido a los Comisionados parlamentarios de las demás Comunidades Autónomas, con el fin de conocer su opinión sobre la conveniencia de actuar coordinadamente en esta materia, enviando sus conclusiones y sugerencias al Defensor del Pueblo.

3.2.5. El enclave de Treviño.

En el expediente abierto con ocasión de la aprobación de la PNL 196, se ha estudiado con detenimiento el texto aprobado por la Ponencia de Enclaves constituida en el seno de la Comisión General de Comunidades Autónomas del Senado (Publicada en el Boletín Oficial de las Cortes Generales –Senado– de 26 de diciembre de 1995), cuyas conclusiones se refieren a dos ámbitos:

- En cuanto a la resolución inmediata de las dificultades en la prestación de servicios a los habitantes del enclave, por la falta de continuidad territorial, se recomienda atender a la mayor proximidad de las Administraciones que hayan de prestarlos, mediante la firma de convenios de cooperación y colaboración entre la Diputación de

Burgos y la Junta de Castilla y León, por un lado, y la Diputación Foral de Álava y el Gobierno Vasco, por otro, de acuerdo con el art. 145.2 CE. Se sugiere asimismo la constitución de un consorcio entre las citadas Administraciones públicas y personas privadas, como medio eficaz para la prestación de algunos servicios públicos.

- En cuanto a la vinculación política y administrativa de los municipios del enclave, la Ponencia insta a los Gobiernos de las Comunidades Autónomas afectadas a la constitución de una Comisión mixta que tenga por objeto ..."buscar una respuesta definitiva a la cuestión y el cumplimiento de la voluntad de los ciudadanos del enclave de Treviño, de acuerdo con los procedimientos establecidos en el Estatuto de Autonomía de Castilla y León y en el Estatuto de Autonomía para el País Vasco."

En este segundo punto, la Ponencia parte de la sentencia del Tribunal Constitucional nº 99/1986, de 11 de junio, recaída en los recursos de inconstitucionalidad promovidos por el Gobierno y el Parlamento Vascos, contra la disposición transitoria séptima 3 de la Ley Orgánica 4/1983, de 25 de febrero, del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, sentencia que confirmó la constitucionalidad del sistema de doble llave resultante de las previsiones contenidas en el art. 8 del Estatuto de Autonomía del País Vasco y en la disposición transitoria séptima, 3 del Estatuto de Autonomía de Castilla y León.

Esta Institución viene haciendo asimismo el seguimiento de la actividad de la Comisión Mixta constituida el pasado 10 de enero de 1997, e integrada por representantes del Gobierno de la Junta de Castilla y León y del País Vasco, de cuya primera reunión destacamos el punto tercero del comunicado que se hizo público a su finalización:

"Igualmente, todas las partes estiman que, desde el más escrupuloso respeto a ambos Estatutos de Autonomía, es necesario

avanzar en fórmulas que permitan dar una respuesta definitiva a la cuestión y al cumplimiento de la voluntad de los ciudadanos del enclave de Treviño de acuerdo con los procedimientos establecidos en los mencionados Estatutos de Autonomía".

Sobra decir que el expediente permanece abierto, y que esta Institución tiene muy presente el contenido de la disposición transitoria séptima del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, cuya defensa tiene encomendada expresamente en su Ley reguladora, junto con la defensa de los derechos de los ciudadanos de nuestra Comunidad, y, por tanto, de los ciudadanos del enclave de Treviño.

3.2.6. Ayudas de vivienda.

En el Informe del pasado año se reflejaba la Recomendación dirigida a la Consejería de Fomento relativa a la modificación de los criterios para la concesión de ayudas en materia de arrendamiento y adquisición de viviendas, a cuyos antecedentes nos remitimos.

Sí conviene recordar, no obstante, que en la convocatoria de ayudas para el alquiler de viviendas (Orden de la Consejería de Fomento de 2 de enero de 1996, (BOCyL de 5 de enero), se utilizaba el criterio del orden de incoación de expedientes, regla que, a nuestro juicio, hace referencia a aspectos de procedimiento que obligan internamente a la Administración (art. 74 LRJPAC), pero que en modo alguno puede convertirse en un criterio de prioridad material en el procedimiento de concesión de dichas ayudas, ya que, en ese caso, sólo aparentemente se calificaría de reglado, siendo susceptible de conducir a resultados injustos en la medida en que, a la hora de resolver, además de valorar las circunstancias de naturaleza económica, familiar, territorial o análogas previamente fijadas de forma objetiva en la convocatoria, no se otorgase prioridad a aquellas situaciones más

dignas de atención de entre todas las solicitudes que cumplieran los requisitos.

Con fecha 11 de junio de 1996, la Secretaría General de dicha Consejería, en contestación a nuestra Recomendación, nos adjuntó el informe evacuado por la Dirección General de Arquitectura y Vivienda en el que se nos manifestaba que, si bien entendían que "los Decretos y Ordenes emanados de esta Consejería de Fomento, en materia de vivienda, siguen y cumplen escrupulosamente los principios de publicidad, concurrencia y objetividad, recayendo siempre las subvenciones en el sector de la población más necesitado, dentro de los adquirentes o usuarios de vivienda; ACEPTAMOS la Recomendación formulada y no sólo se clarificarán y detallarán aún más los requisitos que se pidan en los Decretos y Ordenes de Ayudas, sino que una vez confeccionado el borrador de los mismos, en el próximo año y sucesivos, se los remitiremos para su conocimiento previo".

En este sentido, hemos de manifestar nuestra satisfacción por la acogida de la Consejería de Fomento a la Recomendación efectuada.

3.3. Otras iniciativas.

El Colegio Oficial de Biólogos para Castilla y León planteó ante esta Institución el malestar existente en el colectivo de biólogos de esta Comunidad Autónoma, por considerar que el acceso a la Función Pública en Castilla y León ha sido limitado por la Administración de la Comunidad, precisamente en las dos grandes áreas de su actividad profesional que son la sanidad y el medio ambiente.

Así, manifiestan, los licenciados que han cursado su titulación en la rama biosanitaria se encuentran con la imposibilidad de acceso a las plazas reservadas a la Escala Sanitaria, toda vez que su reconocimiento, según la Administración, supondría la imposibilidad de

acceso a las plazas como Cuerpo Facultativo Superior existentes en las Consejería de Medio Ambiente o Agricultura y Ganadería. Sin embargo, a juicio de los comparecientes, abundan los casos en que una misma titulación tiene acceso a distintos Cuerpos y Escalas.

De otro lado, continúan, y en lo que se refiere al Cuerpo Facultativo Superior, cada vez es menor el número de plazas a que son convocados los biólogos, y, de otro lado, en las R.P.T. correspondientes se les limita la posibilidad de desarrollar funciones de dirección, planificación, gestión presupuestaria y ejecución de actividades de manejo y conservación del entorno, así como la coordinación de equipos pluridisciplinarios.

En su momento se solicitó informe a la Dirección General de la Función Pública que, en síntesis, nos manifiesta, de un lado, la existencia de funcionarios pertenecientes al Cuerpo Facultativo Superior para cuyo ingreso se exige la titulación superior de Licenciados en Ciencias Biológicas, y, de otro, que en la Administración de la Comunidad de Castilla y León no es posible, de acuerdo con las normas establecidas, que en el área de la Administración Especial puedan coexistir diferentes Cuerpos o Escalas para cuyo ingreso se exija la misma titulación académica específica, alegando como única razón las distintas especialidades con que cuenta dicha titulación.

No obstante, esta Institución ha tenido conocimiento de que la Comisión de Presidencia de las Cortes de Castilla y León, en sesión celebrada el 14 de diciembre de 1994, debatió la proposición no de Ley 232, aprobando la Resolución (publicada en el Boletín Oficial de las Cortes de Castilla y León de 27 de diciembre de 1994) por la que se instaba a la Junta de Castilla y León a la adopción de las medidas necesarias que prevean la incorporación a la escala Sanitaria del Grupo

A de los licenciados en Ciencia y Tecnología de los Alimentos y en Biología, aludiendo a la eventual revisión de la Ley de Ordenación de la Función pública de la Administración de nuestra Comunidad.

Por tal motivo, recientemente nos hemos dirigido a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial con el fin de conocer las medidas adoptadas por este órgano, en orden al cumplimiento de la Resolución de referencia.

4. Actuaciones diversas.

Hacemos referencia en este apartado a diversos expedientes asignados al Departamento, cuyas resoluciones contienen propuestas de modificación de otras normas de rango inferior a la Ley, bien por el resultado injusto o perjudicial a que pueden dar lugar, bien por la falta de claridad detectada, que propicia interpretaciones erróneas. Asimismo se reseñarán algunos expedientes relacionados con la defectuosa aplicación de normas procedimentales –la extralimitación a la hora de exigir el cumplimiento de requisitos por parte de los solicitantes– y con el retraso en dictar las pertinentes resoluciones, cuando no la falta de la correspondiente resolución expresa.

4.1. Ante esta Institución han comparecido Cruz Roja Española de Castilla y León y Cruz Roja Española de León planteando la discriminación que, a su juicio, se está produciendo en el ámbito de la Función Pública de la Junta de Castilla y León, a efectos de acceso al empleo como socorrista de las piscinas cuya titularidad corresponde a dicha Administración, y para el que se establece como requisito, además de la titulación académica de Bachiller (BUP o Superior), Formación Profesional de segundo grado o equivalente, encontrarse en

posesión del título de socorrista expedido u homologado por la Federación Española de Salvamento y Socorrismo.

Puesto que la resolución recaída en estos expedientes contiene todos los antecedentes de la tramitación efectuada, se transcribe a continuación en su integridad:

"I.- Por escrito de la Consejería de Presidencia de 9 de enero del presente año, se dio respuesta a nuestra solicitud de informe, manifestando, en síntesis, lo siguiente:

- Ya en 1993, Cruz Roja de Castilla y León había planteado que la exigencia de titulación, tal y como quedaba redactada en el Convenio Colectivo a la sazón aplicable, quedase sin efecto, al considerar injusta la exclusión de los candidatos que presentaban título de socorrista Acuático expedido por Cruz Roja Española.

- Por el Grupo de Trabajo constituido por mandato de la Comisión Paritaria se alcanzó el siguiente acuerdo en relación con esta cuestión: *«Lo dispuesto en el vigente Convenio Colectivo para el personal laboral al servicio de la Junta de Castilla y León, es de obligado cumplimiento para las partes afectadas y su normativa en la materia que nos ocupa no es discriminatoria ni contraria a derecho, pudiéndose, no obstante, modificar el contenido de su artículo únicamente por la vía de la negociación colectiva.»*

- Se dio traslado a los componentes de la Mesa de negociación del IV Convenio Colectivo de la petición formulada por Cruz Roja, en cuanto a la desaparición, en el nuevo texto legal, de la exigencia de titulación exclusiva de la Federación de Salvamento.

Esta Institución, a la vista de cuanto se acaba de exponer, esperó a conocer el contenido del nuevo Convenio Colectivo en este

punto. Publicada la norma convencional en el B.O.C.y L. de 23 de febrero de 1996, pudimos comprobar que su Anexo VI, al regular las especialidades correspondientes a la Categoría Profesional del Grupo IV –Oficiales de primera– establece respecto a la especialidad de socorrista, además del requisito general de titulación –Bachiller (BUP o Superior), Formación Profesional de segundo grado o equivalente– estar en posesión del título de socorrista expedido u homologado por la Federación Española de Salvamento y Socorrismo, es decir, se reproduce literalmente lo que al respecto establecía el Convenio Colectivo anterior.

II.- Se encuentra incorporado a nuestros antecedentes escrito de la Secretaría de Estado para el Deporte de 19 de junio de 1995, en el que se comunicaba al Presidente de Cruz Roja Española que, examinada la documentación aportada por Cruz Roja y las funciones propias de la Federación Española de Salvamento y Socorrismo, *« no existe causa legal alguna que impida que una y otra entidad (Cruz Roja y Federación) puedan ejercer sus competencias propias en esta materia, puesto que ambas entidades ostentan competencias concurrentes sobre la misma materia (Primeros Auxilios y Salvamento), pero nunca excluyentes, ni predominantes de una con respecto a la otra»*, por lo que, en base a las anteriores argumentaciones, la Secretaría de Estado–Consejo Superior de Deportes concluye que *«ambas entidades poseen competencias para ejercer estas actividades sin menoscabo ni restricciones de ejercicio de competencias sobre esta misma materia.»*

Por otra parte, el art. 25 del Decreto de la Junta de Castilla y León número 177/1992, de 22 de octubre, sobre normativa higiénico–sanitaria para las piscinas de uso público, exige la presencia de socorristas expertos en técnicas de salvamento, reanimación y prestación de primeros auxilios, pero sin establecer preferencia alguna

en razón de las entidades enumeradas en el propio Decreto (cualquier organismo, institución de carácter oficial o legalmente reconocida al efecto, federación deportiva, etc.) y llamadas a expedir los títulos, diplomas o certificados acreditativos de dicha experiencia.

En relación con lo anterior, y dado que la Comunidad Autónoma de Castilla y León tiene asumidas competencias en materia de Federaciones Deportivas, cuyo ejercicio viene atribuido a la Consejería de Educación y Cultura, y que los puestos de trabajo correspondientes a la categoría profesional de Socorristas se encuentran adscritos a ésta, se solicitó de dicho órgano información al respecto.

El 1 de agosto pasado se recibió escrito de la citada Consejería, en el que sin hacer referencia alguna al parecer manifestado por la Secretaría de Estado para el Deporte (pese a que este órgano se dirigió a las Direcciones Generales de Deportes de las Comunidades Autónomas en los términos que más adelante se dirá), se limita a incidir en el régimen establecido en el Convenio Colectivo para el personal laboral de la Junta de Castilla y León, manifestando que carece de atribuciones suficientes para que la norma convencional que origina el conflicto sea modificada *«en sentido favorable a la equiparación con el título federativo de socorrista de los documentos análogos expedidos por otra entidad»*.

No deja de sorprendernos esta respuesta si se tiene en cuenta que, al menos a partir de la Orden de la Consejería de Educación y Cultura de 22 de febrero de 1996, por la que se desarrolla la estructura orgánica de sus servicios centrales en ejecución del Decreto 2/1996, de 11 de enero, corresponde a la Secretaria General, a través del Servicio de Asuntos Generales *«la intervención en los procesos de negociación de las condiciones de trabajo del personal al servicio de la*

Consejería» (Art. 2º.1. f), por no citar la competencia que a las distintas Consejerías atribuye el art. 24 de la Ley de la Función Pública de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León, en orden a la elaboración de las Relaciones de Puestos de Trabajo, y con cuyo contenido guarda relación, sin duda, el establecimiento de los requisitos adecuados para desempeñar los puestos correspondientes a cada Consejería.

III.- Esta Institución entiende que para establecer la exigencia de equiparación u homologación de títulos de socorrista expedidos por otras entidades, determinando además que ha de ser precisamente la Federación Española de Salvamento y Socorrismo quien la lleve a efecto, resulta imprescindible que dicha Federación ostente legalmente la competencia para expedir títulos oficiales, actuando, en este caso, en el marco del art. 30.2 de la Ley 10/1990, de 15 de octubre, del Deporte, es decir, ejerciendo, además de sus propias atribuciones, funciones públicas de carácter administrativo, como agente colaborador de la Administración pública por delegación de ésta, ya que, con carácter general, y para el ejercicio de las competencias que le son propias, su naturaleza jurídico privada viene claramente establecida en la misma Ley.

Sin embargo, del análisis de la citada Ley y demás normas dictadas en su desarrollo y ejecución, esta Institución ha extraído la consecuencia de que no existe, en el momento presente, ninguna atribución expresa de tales competencias a favor de la Federación Española de Salvamento y Socorrismo, cobrando así todo su sentido el parecer de la Secretaría de Estado para el Deporte.

No obstante, y dado el tiempo transcurrido desde que aquél se emitió, se consideró oportuno solicitar informe a la Secretaría de Estado para el Deporte–Consejo Superior del Deporte, poniendo en

conocimiento de este órgano la cuestión planteada por Cruz Roja Española.

IV.- Puesto que el informe emitido por dicho Organismo, en 6 de noviembre último, comienza por decir que *«es obligado poner de manifiesto la coincidencia sustancial que se produce con los planteamientos expuestos por el Sr. Procurador en su razonado escrito»*, y a efectos de una mejor comprensión de su contenido, procede, en primer lugar, reproducir los puntos que esta Institución sometió a su consideración :

«Primero.- En el estudio de las diversas normas que pueden afectar al asunto planteado en las quejas de referencia, debe mencionarse el Real Decreto 594/1994, de 8 de abril, regulador de las enseñanzas de Técnico Deportivo en sus tres niveles, que atribuye la competencia para la expedición de los correspondientes títulos al Ministerio de Educación y Ciencia o a las Comunidades Autónomas que se encuentren en pleno ejercicio de sus competencias educativas (art. 1.4. del R.D.) –y que no es el caso de la Comunidad Autónoma de Castilla y León–.

Por lo que se refiere a estas enseñanzas, y aun admitiendo que la homologación del título o diploma de Socorrista pretendida por las Administraciones públicas citadas lo fuera respecto del Título de Técnico Deportivo en Salvamento y Socorrismo, tal homologación sólo será posible cuando se produzca la plena aplicación de las previsiones contenidas en el citado Real Decreto, que según se desprende de la circular de ese Organismo, nº 1 de 10 de febrero de 1995, se encuentra en período de implantación y consiguiente desarrollo.

Con más motivo debe descartarse la pretendida homologación respecto de las enseñanzas de Técnico Superior en Animación de

Actividades Físicas y Deportivas, establecidas en el Real Decreto 2048/1995, de 22 de diciembre.

Segundo.- Por otra parte, las enseñanzas a que acabamos de referirnos se proyectan, a nuestro juicio, en un ámbito distinto al del socorrismo en piscinas de uso público.

En efecto, y según se desprende del R.D. 594/94, las enseñanzas de Técnicos deportivos están dirigidas a la iniciación, perfeccionamiento técnico, entrenamiento y dirección de equipos y deportistas de la correspondiente modalidad o especialidad deportiva, viniendo la norma reglamentaria a establecer la adecuada organización de estas enseñanzas –cuyo precedente se encuentra en las impartidas por las diversas Federaciones a través de las Escuelas de Entrenadores, no siempre adaptadas a las exigencias que ahora se plantean–. Por el contrario, las acciones formativas de Cruz Roja no guardan relación con actividades de competición deportiva, sino con las de prevención y protección en materia de salud. En cuanto al R.D. 2048/95, el prolijo contenido del epígrafe dedicado al perfil profesional del Técnico Superior en Animación de Actividades Físicas y Deportivas (número 2.1 del Anexo), nos releva de todo comentario.

Tercero.- Cuestión distinta es la competencia para impartir cursos de Primeros Auxilios y Salvamento, así como para la expedición de titulaciones de carácter nacional que contempla el art. 4 letra b) de los Estatutos de la Federación de Salvamento y Socorrismo, publicados por Resolución del Consejo Superior de Deportes de 4 de noviembre de 1993, que, según manifestaciones de ese Organismo a Cruz Roja Española en junio del pasado año, son competencias concurrentes y nunca excluyentes con respecto a las que ostenta Cruz Roja sobre Primeros Auxilios y Salvamento.

De acuerdo con cuanto se viene exponiendo, entiende esta Institución que es preciso distinguir las titulaciones de Técnico Deportivo en Salvamento y Socorrismo y de Técnico Superior en Animación de Actividades Físicas y Deportivas, de los diplomas, certificados o títulos de Socorrista que se expiden tanto por la FESS como por Cruz Roja Española, por el diferente ámbito académico y profesional en que unas y otros se proyectan, y que, en cualquier caso, la FESS carece de competencias en orden a la homologación, tanto de los Títulos de Técnico Deportivo y Técnico Superior citados, como de los diplomas, certificados o títulos de Socorristas expedidos por Cruz Roja Española.»

El contenido del tan repetido informe de la Secretaría de Estado para el Deporte–Consejo Superior de Deportes resulta, por lo demás, esclarecedor, como se desprende de la transcripción literal que sigue:

«Ya en abril de 1995 el Sr. Presidente de la Cruz Roja Española se dirigió al Secretario de Estado–Presidente de este Consejo Superior de Deportes poniendo en su conocimiento el serio problema que tiene dicha organización a causa del trato discriminatorio que se presta, por parte de algunas Corporaciones Locales y Comunidades Autónomas, en la convocatorias de contratación de socorristas para las piscinas de uso público, a los formados o diplomados por la Cruz Roja. La discriminación se produce en relación con los socorristas formados o titulados por la Federación Española de Salvamento y Socorrismo, prevaleciendo, en ocasiones, con exclusividad, la titulación otorgada por esta última.

En definitiva, no se reconoce la titulación/diploma de socorrista acuático expedida por la Cruz Roja Española.

Alega esa Organización que sus actividades de primeros auxilios y salvamento acuático constituyen una actividad de

prevención y protección en materia de salud y que no es ejercida en ningún momento como actividad deportiva ni pretende un reconocimiento como enseñanza oficial.

Fruto de algunas reuniones celebradas con representantes de la Cruz Roja, en septiembre de 1995, y analizada la legislación autonómica controvertida, así como los Estatutos de la Federación Española de Salvamento y Socorrismo, el Consejo Superior de Deportes decidió tomar postura apoyando la de la Cruz Roja y sugiriendo –en escritos dirigidos a la Federación Española de Municipios y Provincias y Direcciones Generales de Deportes de las Comunidades Autónomas– que desde tales entidades se recomendase la libre concurrencia a las convocatorias, tanto a los socorristas de la Cruz Roja como a los de las Federaciones de Salvamento y Socorrismo, por entender que las facultades de formación de ambas entidades sobre la materia eran concurrentes y nunca excluyentes ni predominantes la una sobre la otra.

Por su parte, la Federación Española de Salvamento y Socorrismo, en escrito de 19 de diciembre de 1995, expresa su malestar por la postura del Consejo Superior de deportes apoyatoria de la de Cruz Roja Española que considera perjudica y discrimina a la propia Federación.

En ningún momento se ha polemizado sobre la aplicación del Real Decreto 594/1994 de 8 de abril, regulador de las enseñanzas de Técnicos Deportivos, dado que la formación en cuestión, de socorrista acuático, no está aún amparada por el citado Real Decreto, lo cual sólo será posible –en su versión de expedición de títulos o de homologación de los existentes– cuando se produzca la plena aplicación del mismo.

Esta es toda la información que, en síntesis, podemos ofrecer al Sr. Procurador del Común, poniendo a su disposición los documentos mencionados, ya que, como se señalaba al principio, la coincidencia con o por el expuesto en su escrito, es completa en cuando a que las actividades formativas reguladas por el Real Decreto 594/1994 van dirigidas a la iniciación, perfeccionamiento técnico y entrenamiento de una modalidad o especialidad deportiva; sin embargo las actividades formativas de la Cruz Roja se proyectan en el ámbito de la prevención y protección de la salud. Es una situación común en parte del Estado español que piscinas públicas hayan establecido convenios con Cruz Roja para satisfacer el requisito legal concerniente a la seguridad de los bañistas.

Cuestión distinta es la dimensión profesional que las actividades de Salvamento acuático puedan tener, ya que están siendo recogidas en numerosos convenios colectivos del sector de piscinas e instalaciones acuáticas.

En este caso, es necesario que para la función laboral de socorrista acuático se establezcan las correspondientes certificaciones de profesionalidad por parte del Ministerio de Trabajo con los correspondientes conocimientos mínimos y los itinerarios formativos, en coordinación con el catálogo de Títulos Profesionales del Ministerio de Educación y Cultura a efectos de establecer el sistema de correspondencias y convalidaciones.

En resumen, una vía encaminada a eliminar las situaciones discriminatorias que actualmente se producen, ante la inexistencia de título oficial de socorrista acuático, sería la apertura de los convenios colectivos sobre piscinas e instalaciones acuáticas, a todas aquellas personas con formación suficiente, previo reconocimiento de la

certificación profesional y de los Centros homologados para impartir la formación establecida.»

V.- A la vista de cuanto se acaba de exponer, la inadecuación del requisito añadido por vía convencional para el acceso a la condición de socorrista de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León aparece con claridad.

En efecto, y sin negar el papel que a las federaciones deportivas corresponde en su ámbito propio, no es menos cierto que no existe justificación legal para considerar válidos, exclusivamente, los títulos de Primeros Auxilios y Salvamento expedidos por la Federación Española de Salvamento y Socorrismo –o los que ésta homologue–, frente a los expedidos por entidades que desempeñan actividades relevantes, tanto preventivas como reparadoras, en el área sanitaria, máxime teniendo en cuenta que Cruz Roja Española desarrolla sus actividades como auxiliar y colaboradora de las Administraciones públicas, de acuerdo con lo señalado en el Real Decreto 415/1996, de 1 de marzo.

Ante la ausencia de un marco normativo definidor de los programas y planes de estudio para la titulación de socorrista, o lo que es lo mismo, al carecer esta titulación del reconocimiento de título oficial, la Federación a la que el Convenio Colectivo que nos ocupa está atribuyendo competencia para dictaminar sobre una eventual homologación decidirá unilateralmente y sin ninguna posibilidad de control sobre la equivalencia y adecuación de las enseñanzas impartidas por otras entidades.

Así las cosas, resulta cuando menos dudoso que se pueda establecer válidamente una restricción no contemplada en el Decreto 177/1992, de 22 de octubre, y que se proyecta en el acceso al empleo de forma discriminatoria y carente de justificación, dado el carácter no

oficial de las enseñanzas de socorrismo –y por ende de los documentos acreditativos de su superación– impartidas, tanto por la Federación Española de Salvamento y Socorrismo, como por Cruz Roja Española. No debe olvidarse lo exigido por el art. 25 del citado Decreto: que en las piscinas de uso público existan socorristas «*expertos en técnicas de salvamento, reanimación y prestación de primeros auxilios*», y que se certifiquen y garanticen los mencionados conocimientos en la forma en que el propio precepto contempla, sin que, como ha quedado dicho, la norma venga a señalar distinción alguna a efectos de la validez de los documentos acreditativos.

Cuestión distinta será que, una vez establecidas por el Ministerio de Trabajo las certificaciones de profesionalidad a las que alude el informe antes transcrito –circunstancia que hasta el momento no se ha producido–, sean únicamente estas certificaciones, expedidas por los Centros homologados al efecto, las que se consideren válidas a efectos de acreditar la experiencia y formación necesaria para el desempeño de las tareas de socorrista.

El art. 1 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León, encomienda a esta Institución la protección y defensa de los Derechos fundamentales de los ciudadanos, la tutela del Ordenamiento Jurídico Castellano–Leonés y la defensa del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, estableciendo el art. 20.2 de la misma Ley la posibilidad de recomendar o sugerir a los órganos de la Administración de la Comunidad las medidas o criterios adecuados para remediar el resultado injusto o perjudicial a que pueda conducir la aplicación de las disposiciones normativas, o las modificaciones que se considere oportuno introducir en las mismas.

En su virtud,

RESUELVO

Efectuar Recomendación Formal a la Consejería de Presidencia y Administración Territorial de la Junta de Castilla y León, a fin de que inicie las actuaciones encaminadas a eliminar la exigencia de homologación de los títulos de socorristas, tal y como viene establecido en el Anexo VI del IV Convenio Colectivo del personal laboral de la Junta de Castilla y León."

4.2. El colectivo de farmacéuticos en paro de Zamora puso en conocimiento de esta Institución el sistema seguido por el Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de dicha provincia, para cubrir la baja por I.L.T. producida en la plaza de técnico de análisis clínicos en el Laboratorio de Salud Pública de dicho Servicio Territorial, mediante nombramiento de un sustituto licenciado en farmacia.

Los comparecientes manifestaban que, si bien se ha acudido a la lista de aspirantes a Farmacéuticos Titulares Interinos, confeccionada de acuerdo con lo establecido en la Orden de la entonces Consejería de Cultura y Bienestar Social de 7 de julio de 1988 (B.O.C.y L. de 20 de julio), se ha designado para realizar la sustitución a XXX, sin tener en cuenta a otros candidatos con puntuación superior a la de éste y que, en consecuencia, ostentaban mejor derecho al correspondiente nombramiento.

Admitida a trámite la queja y recabados los pertinentes informes, así como la documentación relativa al expediente del nombramiento que nos ocupa, son de resaltar los antecedentes que a continuación se indican:

1.- La vacante de Técnico Facultativo objeto de provisión mediante sustitución se encuentra encuadrada en el Laboratorio de

Salud Pública, unidad del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social según establece la Orden de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social de 4 de marzo de 1993, y se identifica en la correspondiente Relación de Puestos de Trabajo de funcionarios –suplemento al BOCyL de 29.1.93, núm. 19, pág. 456)– con el número 019.010.1004.

2.- La Delegación Territorial de la Junta de Castilla y León de Zamora contestó a la solicitud de informe de esta Institución en los siguientes términos:

"... en la provisión de la vacante por baja de XXX no se ha tenido presente el Decreto 1/1995, de 12 de marzo (B.O.C. y L. del 17), que regula las sustituciones de puestos de trabajo de sanitarios en el ámbito de la atención primaria, hospitalaria y asistencial y del que se exceptúa el personal funcionario del Servicio Territorial, por lo que, en la provisión, no se ha tenido presente el orden de la lista de interinidades, salvo para valorar la idoneidad de la persona seleccionada, conforme se desprende de citado informe, cuyo texto adjunto en fotocopia."

3.- Esta Institución verificó que en la relación de aspirantes a Farmacéuticos titulares interinos, elaborada con fecha 1 de enero de 1996 por el Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora, en cumplimiento de lo establecido en la Orden de 7 de julio de 1988, el candidato seleccionado ocupaba el número con una puntuación muy inferior a la de otros aspirantes situados en los primeros lugares de la lista.

4.- Consta asimismo que previa solicitud del Servicio Territorial, basada en el problema que la baja por I.L.T. generaba en el servicio, y consiguiente autorización de la Secretaría General de la Consejería –aunque sin mención expresa a las normas que pudieran

servir de fundamento-, aquel órgano expidió nombramiento en favor de XXX "en virtud de lo previsto en el Decreto 1/1995, de 12 de enero", con derecho a las retribuciones del art. 6 e invocando las causas de cese previstas en el art. 8, ambos del mismo Decreto, pese a que, según se acaba de exponer, el propio Servicio Territorial manifiesta en su informe no estar obligado a tener presente dicha norma.

5.- Una vez producido el nombramiento, y a requerimiento del Delegado Territorial, el Jefe del Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social de Zamora emite informe que obra entre nuestros antecedentes, indicando que *"excepcionalmente y con autorización previa puede procederse a un nombramiento administrativo con requisitos y por circunstancias especiales"* al considerar que el art. 4 del Decreto 1/1995, de 12 de enero, faculta para realizar libremente la valoración y selección del sustituto. Manifiesta asimismo que se acudió a la lista de interinos porque había constancia documental de los méritos de tres preseleccionados, y que vista y valorada en conjunto la documentación aportada se estimó más idóneo el sustituto seleccionado por las siguientes razones:

"La Titulación estaba certificada, era suficiente, equivalente en sus fines y más actual.

Su inscripción en la lista de aspirantes interinos era anterior, se utilizaba esa lista porque se presumía con fundamento, sustitución de larga duración.

No se advertía dispersión en su trayectoria formativa hacia un desarrollo profesional.

Había claros indicios de haber sido discriminado en la propuesta de servicios y en todo caso procedía seguir el criterio de reparto equitativo que se había venido utilizando."

6.- La Delegación Territorial de Zamora declaró inadmisibles, por extemporáneos, los recursos ordinarios interpuestos el 12 de abril de 1996 contra el nombramiento de referencia, al considerar que en la señalada fecha había transcurrido el plazo de un mes establecido en el art. 114.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC), cuyo cómputo, a juicio del órgano que resuelve, debía iniciarse el día 13 de febrero de 1996, por ser el siguiente al del nombramiento de XXX. No consta en los antecedentes que se haya dado a la designación del sustituto publicidad alguna.

Hasta aquí los antecedentes del caso, de los que se desprenden las siguientes observaciones que fueron puestas en conocimiento de la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, mediante la siguiente resolución, de la que, al mismo tiempo se dio traslado al Servicio Territorial de la Junta de Castilla y León en Zamora:

"Primera.- Es parecer de esta Institución que en el procedimiento seguido para el nombramiento de XXX, no se han tenido en cuenta los principios de igualdad, mérito y capacidad a los que ha de acomodarse el acceso a la función pública, proclamados constitucionalmente (arts. 23.2 y 103.3) que tienen su reflejo en el art. 19.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y que –como norma básica que es de acuerdo con el art. 1.3 de la misma Ley– obliga a todas las Administraciones públicas, cualquiera que sea el vínculo jurídico –funcionarial o laboral– entre aquéllas y su personal.

Y ello con independencia de que la Junta de Castilla y León esté facultada legalmente para contemplar, mediante las normas pertinentes, las peculiaridades del personal sanitario que, en lo concerniente a su selección, nunca podrán ser de contenido contrario a las normas básicas que derivan directamente de principios establecidos

en la Constitución (en este sentido, art. 1.2 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto: «*En aplicación de esta Ley podrán dictarse normas específicas...* », y art. 2 del Texto Refundido de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, aprobado por Decreto Legislativo 1/1990, de 25 de octubre).

Por ello, de acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, los sistemas de selección deben ser abiertos, con concurrencia de toda clase de personas y permitiendo llevar a cabo la valoración del mérito y la capacidad acreditados por cada uno de ellos, y aplicables tanto a la selección de personal de carrera como a la del personal temporal.

Lo dicho hasta aquí no resulta incompatible con la singularidad de los servicios sanitarios, que, en palabras de la Orden de 7 de julio de 1988, vienen caracterizados, entre otras notas, por lo ineludible de su prestación, que exige unos procedimientos ágiles que garanticen la inmediatez en la cobertura de las vacantes, pero sin establecer, en aras a la señalada singularidad, un sistema de selección ajeno al mandato constitucional ya invocado.

De ahí que sea superfluo argumentar sobre la aplicabilidad o no del Decreto 1/1995 en función de la naturaleza de la vacante a proveer, ya que la carencia de una regulación general para la incorporación de sustitutos a puestos distintos de los de atención primaria, hospitalaria o asistencial, en modo alguno puede justificar actuaciones al margen de los principios constitucionales de obligada observancia, siendo de resaltar, por otra parte, que el propio Decreto dispone que en lo no previsto se aplicarán las normas relativas al personal interino de carácter sanitario, y, en su defecto, las del personal interino en general,

normas que establecen expresamente el deber de actuar conforme venimos exponiendo.

Hemos de rechazar, en consecuencia, la interpretación realizada por el Servicio Territorial de Sanidad y Bienestar Social del art. 4 del Decreto 1/1995, puesto que este precepto en modo alguno contempla un procedimiento discrecional que permita actuar libremente en cuanto a la valoración y selección de los candidatos. El alcance de dicho artículo no es otro que establecer cuál es el órgano competente «*para efectuar los nombramientos*», sin perjuicio de que la Consejería pueda señalar mediante Orden «*circunstancias o requisitos que condicionen la sustitución*» –que siempre supondrán un plus sobre a las condiciones generales–, no siendo posible interpretación ni desarrollo al margen de los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad.

Segunda.- En relación con cuanto se viene manifestando es preciso destacar, a continuación, el contenido de la Disposición Final Primera del Decreto 1/1995, cuando señala que «*la relación jurídica derivada de los nombramientos regulados en este Decreto es de carácter administrativo*», afirmación complementada por el art. 2 del mismo, al establecer que siempre que la causa de la ausencia del titular no dé lugar a nombramiento de un interino, podrá encomendarse el desempeño de las correspondientes funciones a un sustituto.

Esta categoría de sustituto de carácter administrativo no aparece en la enumeración contenida en el art. 3 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de la Administración de la Comunidad de Castilla y León, por lo que, a juicio de esta Institución, la forma de calificar la relación de servicios de carácter temporal del personal sanitario adolece, cuando menos, de falta de claridad que, unida a la ausencia de normas expresas sobre el régimen de selección,

da lugar a situaciones de inseguridad jurídica que no pueden ser admitidas.

Es preciso recordar que el sistema de contratación administrativa para el desempeño de plazas de carácter temporal en la Administración pública, prevista en el art. 6 de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado –Texto articulado aprobado por Decreto 315/1964, de 7 de febrero–, ha quedado proscrito por la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, norma que, de acuerdo con el art. 1.3 de la misma Ley debe considerarse base del régimen jurídico de los funcionarios públicos.

Por ello, y en la medida en que el Decreto 1/1995 viene a añadir, si bien en forma velada, una nueva categoría –la del personal sustituto de carácter administrativo– que no se compadece en absoluto con el contenido de los arts. 3 y ss. de la Ley de Ordenación de la Función Pública de nuestra Comunidad, se produce una extralimitación en la norma reglamentaria que es preciso corregir.

Tercera.- Finalmente, y en relación con el antecedente de hechos número 6, hay que entender incumplido el mandato del art. 59 LRJPAC. En efecto, dado que ante la ausencia de publicación no cabe hablar de «*dies a quo*» para inicio del computo del plazo a efectos de recurso, decae el motivo en el que se basa la Delegación Territorial de Zamora para declarar inadmisibles, por extemporáneos, los recursos ordinarios interpuestos los días 12, 19 y 26 de abril de 1996.

En virtud de lo hasta aquí expuesto, y de conformidad con las atribuciones que me confieren los arts. 1 y 19 de la Ley 2/1994, de 9 de marzo, del Procurador del Común de Castilla y León,

RESUELVO

- Formular a V.E. Recomendación Formal, a fin de que en los procedimientos de selección del personal sanitario para puestos de naturaleza temporal, y con independencia del vínculo jurídico que corresponda aplicar –funcionarial o laboral–, se dicten de forma clara e indubitada las oportunas normas que contemplen, de un lado, los requisitos objetivos que deberán reunir los candidatos –así como su valoración–, acordes con los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, y, de otro, las reglas de procedimiento a que deberán someterse los órganos competentes para efectuar las pertinentes convocatorias y posterior selección, todo ello con la debida publicidad.

- Recomendar asimismo la modificación del Decreto 1/1995, de 12 de enero, con el fin de acomodar el régimen jurídico del personal que desempeña plazas temporalmente y que ahora se califica de "sustituto" a las categorías contempladas en el art. 3 de la Ley de Ordenación de la Función Pública de Castilla y León, es decir, funcionario de empleo o personal laboral temporal.

- Recordar el deber legal de todo órgano de la Administración pública en cuanto a la notificación o, en su caso, publicación de las resoluciones y actos administrativos, en los términos de los arts. 58 y 59 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

La Consejería de Sanidad y Bienestar Social nos contestó con prontitud, manifestando la aceptación plena de la Recomendación formulada en primer lugar, pues, nos decía, este órgano es consciente de la laguna existente en el Decreto 1/1995, iniciando los trámites de estudio tendentes a la confección de una norma de desarrollo del citado Decreto que homogeneice los procedimientos seguidos en las distintas

provincias y garantizando los principios constitucionales aplicables, siendo de prioridad para dicha Consejería.

En cuanto a la segunda Recomendación, la Consejería discrepaba con esta Institución, debido, tal vez, a la excesiva amplitud de nuestra resolución en este punto. En efecto, adujo este órgano que no es posible sustituir al personal funcionario sanitario mediante personal laboral, por estar expresamente determinado en las Relaciones de Puestos de Trabajo qué plazas deben ser desempeñadas por una u otra clase de personal.

De ahí que, en escrito posterior, puntualizáramos sobre este concreto aspecto que, lejos de pretender la alteración de las determinaciones sobre el régimen jurídico del personal, establecidas en las RPT, lo que propugna nuestra Recomendación es que se exprese con claridad cuál sea el régimen de los llamados "sustitutos sanitarios", ya que, aunque la propia Consejería manifiesta que éstos no son sino personal interino sanitario sometido a determinadas especialidades, entendemos que tal circunstancia debería contemplarse con claridad en la normativa que regule su selección y nombramiento.

En cuanto a la Sugerencia efectuada en tercer lugar, también ha sido plenamente aceptada por la Consejería.

Así pues, resta por conocer el alcance de las medidas a adoptar por la Consejería de Sanidad y Bienestar Social, que esperamos se produzcan con prontitud.

4.3. En el curso de las actuaciones relativas a la problemática general del régimen de apertura de oficinas de farmacia en nuestra Comunidad –de cuyo resultado se da cuenta en el epígrafe 1.2.1 de esta parte del Informe–, se realizaron varias actuaciones singulares en las que detectamos prácticas incorrectas por parte de los Colegios

Oficiales de Farmacéuticos, formalmente amparadas, en algunos casos, en las prescripciones del Real Decreto 909/1978, de 14 de abril, y Orden Ministerial de 21 de noviembre de 1979, dictada en desarrollo y aplicación de éste.

La perentoria necesidad de un nuevo régimen jurídico que supere las injustas situaciones que se han venido produciendo bajo la vigencia de estas normas, ha sido suficientemente resaltado en dicho epígrafe. No obstante, consideramos dignos de mención separada los hechos que a continuación se comentarán, sobre todo por la actitud de los Colegios Oficiales de Farmacéuticos de Burgos, Zamora y Salamanca.

4.3.1. Este expediente concierne a la resolución dirigida al Colegio Oficial de Farmacéuticos de Valladolid, debida a la exigencia de cantidades a los solicitantes de autorización de apertura de oficinas de farmacia, como requisito para tramitar el correspondiente procedimiento.

En el informe emitido por el Colegio Oficial de Farmacéuticos a solicitud de esta Institución, se nos manifestaba, en síntesis, que, en efecto, el Colegio venía solicitando la cantidad de 100.000 pesetas como cuota colegial –aprobada en Asamblea General– y en concepto de provisión de fondos para atender a los gastos que la tramitación de estos expedientes conlleva (publicación en el BOP o práctica de pruebas que se soliciten), de acuerdo con el art. 2.3 de la O.M. de 21 de noviembre de 1979 y con el art. 81.3 LRJPAC, practicando liquidación detallada de los gastos habidos, una vez finalizado el expediente. Nos indicaba asimismo que esta práctica era sancionada como correcta por Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de junio de 1990 y 14 de febrero de 1994.

El contenido de nuestra resolución se basó en las siguientes consideraciones:

"Primera.- Analizadas las sentencias en las que se basa esa corporación para la exigencia de la cantidad de 100.000 pesetas como cuota colegial, a satisfacer en concepto de provisión de fondos para atender a los gastos de tramitación de los expedientes de apertura de farmacia en esa provincia, así como el resto de la documentación que, referida a los años 1993, 1994 y 1995, obra en el expediente, no cabe sino concluir que la referida práctica colegial no resulta ajustada a Derecho.

Ante todo es preciso resaltar lo señalado por la Sentencia del Tribunal Supremo –Sala 3ª– de 19 de septiembre de 1991, que, al resolver una vez más en relación con la tan controvertida cuestión de la apertura de oficinas de farmacia, apela a sus pronunciamientos anteriores sobre *«la necesidad de interpretar la doctrina jurisprudencial en su conjunto y en su contexto y no con invocaciones aisladas y fragmentarias de lo que a cada parte resulte favorable»* (F.J. Tercero).

En este sentido no cabe inferir de la Sentencia de 14 de febrero de 1994 que existe habilitación para la exacción de las cantidades a que me vengo refiriendo, por el hecho de que en ella se afirme (F.J. Segundo), con cita del art. 6.3.f) de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, que las cuotas y otras percepciones se refieren a la relación o función de los Colegios respecto a sus colegiados, no pudiendo en los Estatutos y Acuerdos Colegiales imponer obligaciones a las personas ajenas a los Colegios.

Antes al contrario, dicho pronunciamiento debe ponerse en relación con las sentencias de la Sala 3ª del Tribunal Supremo de 19 de junio, 19 de noviembre de 1990 y 27 de enero de 1993, entre otras, que

han establecido, de forma clara y tajante, la improcedencia de las exacciones que nos ocupan. Y ello por cuanto, como señala la última de las sentencias citadas –tras analizar el carácter de la actividad de los Colegios Oficiales de Farmacéuticos que da lugar a la percepción de cantidades por este concepto, la naturaleza del ingreso y la base o fundamento legal de la exigencia del mismo–, estamos en presencia de una actividad administrativa de carácter público que se rige por el Derecho público, debiendo llegar a la conclusión, según la vigente Ley General Tributaria, de que la percepción de cantidad por servicio administrativo debe calificarse como una tasa, cuya exigencia *«no viene motivada ni se halla amparada en precepto legal alguno del Estado, Comunidad Autónoma y Corporación local, y por ello no es conforme con lo dispuesto en el art. 133 CE, sin que pueda aducirse que esa exigencia dimana de los gastos que pueda originar legítimamente el expediente»* (STS. 19-11-1990).

Segunda.- En estrecha conexión con lo que se acaba de decir, debe resaltarse que ni siquiera admite el Tribunal Supremo que tal exigencia pueda basarse en la necesidad de compensar ciertos gastos –como los derivados de la inserción de anuncios en Diarios Oficiales–, ni que la actuación colegial encuentre su correlativo en el ordenamiento (entonces el art. 90 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958), toda vez que *«ni los Colegios llevan a cabo una liquidación de gastos, ni se limitan a cobrar la percepción cuando hay que practicar una prueba determinada. Por el contrario se trata de una cantidad a tanto alzado que se percibe como contraprestación por la tramitación del expediente, cantidad que, como se ha dicho, es inequívocamente una tasa.»*

Esta doctrina es perfectamente aplicable a la actuación seguida por ese Colegio, toda vez que no puede calificarse de verdadera liquidación la que, sin más justificación ni detalle, se refiere a «práctica

de prueba», o incluye conceptos tales como «material de Oficina», «acuerdo de la Junta de Gobierno», «advertencia de archivo», «informe al recurso de alzada»..., partidas éstas cuya exigencia debería venir autorizada por norma con rango de ley, bien entendido que su naturaleza es distinta a la de las cuotas y otras percepciones a cuya fijación estatutaria autoriza el art. 6.3. f) de la Ley de Colegios Profesionales citada.

Tercera.- Por otra parte, y aun admitiendo que, de acuerdo con el art. 81.3 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, la Administración pueda exigir cantidades en concepto de anticipo de gastos, a resultas de la liquidación posterior –que en todo caso manda dicho precepto que se practique uniendo los comprobantes que acrediten la realidad y cuantía de los mismos– es preciso resaltar que para su exigibilidad es necesario un doble requisito: a) que los gastos tengan su origen en la práctica de pruebas solicitadas por interesado; b) que la Administración no venga obligada a soportarlos.

Al no tratarse del supuesto de práctica de prueba contemplado en el artículo que se acaba de citar, no es posible la exigencia anticipada de cantidad alguna, por lo que hace al cumplimiento del trámite de información pública en los expedientes de apertura de farmacia por la inserción de anuncios en el Boletín Oficial de la Provincia y en alguno de los periódicos de mayor circulación (requisito de publicidad establecido en SS. T.S. de 23 de marzo y 21 de septiembre de 1993 que, preciso es insistir, en absoluto vienen a justificar la exigencia de provisión de fondos a los interesados en el procedimiento).

Sirve de apoyo a esta afirmación el art. 2.3 de la O.M. de 21 de noviembre de 1979, al establecer que los gastos que origine la publicación de tal anuncio «serán costeados por el farmacéutico o farmacéuticos a quienes se conceda la autorización», previsión que obliga, obviamente, a practicar la oportuna liquidación una vez resuelto el expediente, bien a quien resulte adjudicatario, bien, en caso de que no proceda el otorgamiento de la autorización, a quien lo inició.

Cuarta.- Finalmente debo referirme a la cuestión más importante de cuantas se derivan de la práctica colegial que ha motivado el presente expediente, y que no es otra que la advertencia de archivo de las solicitudes de apertura de oficina de farmacia, para el caso en que los interesados no lleven a efecto al provisión de fondos exigida, y que se fundamenta en los arts. 42.1 LRJPAC y 1º.3 de la O.M. de 21 de noviembre de 1979.

No procede ahora entrar en consideraciones doctrinales sobre las diferentes formas de terminación del procedimiento administrativo –arts. 87 a 92 LRJPAC– y su relación con otras instituciones y principios del ordenamiento jurídico, pero sí resaltar que el Tribunal Supremo, en Sentencia de 18 de noviembre de 1986, ha sentado como doctrina inequívoca que *«sólo puede entenderse que se aplica correctamente (la caducidad o perención del procedimiento administrativo) cuando, de una parte, se formula declaración expresa (...) y de otra, cuando el requerimiento al particular contenga un mandato dirigido a éste para que realice una actividad que sea requisito sine qua non para resolver»*, doctrina recogida en el actual art. 92 LRJPAC, en cuanto expresamente impide la adopción del acuerdo de caducidad, cuando los trámites a cumplimentar por el interesado no sean indispensables para dictar resolución. O dicho de otro modo, y según la misma sentencia, la Administración no puede

aplicar estos mecanismos a cualquier inactividad del particular, *«sino sólo a aquéllas que realmente impidan entrar en el fondo del asunto.»*

Ni la previsión contenida en el art. 71 LRJPAC, ni la del art. 1.3 de la O.M. de 21 de noviembre de 1979 se refieren a la provisión anticipada de fondos que nos ocupa, sino a la subsanación de la ausencia de requisitos –los del art. 70 LRJPAC– o a la «aportación de los documentos preceptivos» (art. 71.1 de la misma Ley), en este caso los enumerados en el art. 1. 1 de la O.M. ya citada, y ninguno más.

Y es que, como se ha apuntado más arriba, es preciso deslindar claramente lo que es actividad privada de los Colegios, y de la que es manifestación la facultad de sus órganos de gobierno para fijar las percepciones exigibles a sus colegiados –que por su naturaleza no constituyen exacciones públicas ni se encuentran sometidas al principio de legalidad tributaria–, de lo que es actividad delegada de la Administración, debiendo subrayar que la exigencia de cualquier cuota por parte de ese Colegio no puede condicionar la tramitación del expediente de apertura de oficina de farmacia, ni existe justificación alguna para la paralización de la tramitación de las solicitudes formuladas por el hecho de no haber abonado las cantidades exigidas a tal efecto.

En virtud de cuanto antecede, y en uso de las facultades que atribuye al Procurador del Común de Castilla y León el art. 19 de la Ley reguladora de esta Institución,

RESUELVO

1.- Efectuar Recomendación Rormal, a fin de que en lo sucesivo, y en tanto no exista Ley habilitante, ese Colegio Oficial de Farmacéuticos se abstenga de exigir provisión de fondos a los solicitantes de autorización para apertura de oficinas de farmacia al

tiempo de la iniciación del procedimiento, así como, en su caso, solicitar cantidades distintas a las derivadas de la práctica de la prueba, en los estrictos términos del art. 83 LRJPAC, o del art. 2.3 de la O.M. de 21 de noviembre de 1979, sin que en modo alguno se efectúe apercibimiento de archivo del expediente, salvo que el incumplimiento de lo requerido al interesado impida dictar una resolución sobre el fondo, en los términos de los arts. 71 y 92 LRJPAC, y de acuerdo con la doctrina del Tribunal Supremo citada en la consideración Cuarta de este escrito.

2.- Sugerir que, en consonancia con la anterior Recomendación, se proceda a la devolución de las cuantías exigidas a los solicitantes de autorización de apertura de farmacia, con una retroactividad de cinco años a contar desde la fecha, en aplicación del plazo general de prescripción de la Ley General Presupuestaria.

Esta es mi resolución y así la hago saber, con el ruego de que me manifieste la aceptación de la Recomendación realizada o, en su caso, el rechazo motivado de la misma."

EL Colegio Oficial de Farmacéuticos de Valladolid contestó a nuestra resolución en unos términos poco claros, que nos llevaron a solicitar la pertinente aclaración; ésta se ha producido recientemente, en el sentido de aceptar por entero nuestra Recomendación y Sugerencia. De todo ello se ha dado cuenta a los interesados, procediendo al cierre del expediente.

4.3.2. En este apartado nos detendremos en el peculiar modo de entender las normas jurídicas relativas al procedimiento, que deben ser observadas en la tramitación de los expedientes encomendados a los Colegios Oficiales de Farmacéuticos de Burgos, Zamora y Salamanca. La complejidad que han presentado estos expedientes nos lleva a

exponer resumidamente los aspectos más relevantes que han servido de base para nuestras resoluciones.

Resaltamos, en primer lugar, una actitud poco colaboradora a la hora de facilitar los informes y documentos que hacen al caso, y que han obligado a esta Institución a reiterar las solicitudes de los mismos o a señalar detalladamente los documentos que precisábamos. Asimismo, en ninguno de los expedientes que a continuación se comentarán ha existido respuesta por parte del Colegio Oficial de Farmacéuticos destinatario de la resolución.

4.3.2.1. El expediente relativo al proceder del Colegio Oficial de Farmacéuticos de Burgos se podría desglosar a su vez en cinco, pese a que se ha tramitado bajo un sólo número. Tan enorme es el volumen de la documentación aportada por el interesado, y tan complejas las consecuencias extraídas de su análisis, que optamos por hacer un resumen de las circunstancias más llamativas que han servido como antecedentes de nuestra resolución.

El interesado formuló, en diversas fechas, solicitudes de apertura de oficina de farmacia en distintas zonas de la ciudad de Burgos, que, a su juicio, se encontraban comprendidas en el supuesto contemplado en el art. 3.1.b) del R.D. 909/1978.

En fecha 5 de marzo pasado nos dirigimos al Colegio Oficial de Farmacéuticos de Burgos en solicitud de la pertinente información sobre el estado de tramitación de los expedientes, e interesando asimismo copia de determinados documentos que no nos han sido facilitados.

La respuesta del Colegio Oficial de Farmacéuticos se puede resumir como sigue:

1.- Las peticiones realizadas por el interesado, en un número muy elevado, no se atienden a la legislación vigente y provocan un enorme trabajo al Colegio, que se ve obligado a paralizar otras peticiones, puesto que el interesado no solicita aperturas para núcleos aislados, sino que son zonas que forman parte de la ciudad y que no tienen diferenciación alguna, dificultades de acceso, ni solución de continuidad; el interesado tampoco se atiende al número mínimo de 2.000 habitantes ni a la distancia de 500 metros a las farmacias más cercanas.

2.- A raíz de la sentencia de 14 de julio de 1993, no se exige cantidad alguna en concepto de gastos de tramitación, con el consiguiente perjuicio económico para el Colegio, que en su condición de administración delegada en la tramitación de expedientes no se resarce, en cambio, de los desembolsos que tiene que efectuar.

3.- Por lo que hace a la situación concreta de cada expediente, a tenor del informe, resulta lo siguiente:

a) Expediente iniciado el 10 de mayo de 1991: El recurso ordinario planteado por el interesado ante el Consejo General –número B-5396/95–, contra la resolución por la que se archivaba definitivamente su petición, fue resuelto por el Pleno de 20 y 21 de diciembre de 1995, y notificado el 2 de enero de 1996. "Se acordó la inadmisibilidad del recurso en base al art. 79.4 LPA y por consiguiente el expediente está archivado. El interesado no interpuso recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León".

b) Expediente iniciado el 16 de diciembre de 1988: En la resolución del recurso ordinario planteado ante el Consejo General –número B-5408/95– recaída en diciembre de 1995 y notificada el 2 de enero de 1996, "se acordó la retroacción de las actuaciones, tal y como

se procederá a realizar, continuándose la tramitación del expediente en la próxima reunión de la Junta de Gobierno".

c) Expediente iniciado el 18 de enero de 1993: El recurso ordinario –número B-4281/93– fue resuelto en Pleno de 2 de marzo y notificado al interesado el 13 de abril de 1994. Se declaraba inadmisibles, sin que se interpusiera recurso potestativo de reposición ni tampoco recurso contencioso-administrativo.

d) Expediente iniciado el 29 de marzo de 1993: El recurso ordinario –número B-4187/93– fue resuelto en pleno de 21-22 de diciembre de 1993 y notificado al interesado el 14 de febrero de 1994. Se declaraba inadmisibles, sin que se interpusiera recurso potestativo de reposición ni tampoco recurso contencioso.

e) Expediente iniciado el 24 de julio de 1989: El interesado formuló recurso ordinario –número B-5397/95– resuelto en Pleno de 20-21 de diciembre de 1995 y notificado el 22 de febrero de 1996. "Se estima en parte y procede en consecuencia continuar con las actuaciones procedimentales pertinentes, tal y como se procederá a realizar, continuándose la tramitación del expediente en la reunión de Junta de Gobierno que se celebre una vez haya transcurrido el plazo para recurrir ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo que tiene el interesado, es decir, la siguiente al 22 de abril de 1996."

Profundizando en la documentación facilitada por el compareciente ante esta Institución (única con la que hemos llegado a contar), concluimos, en primer lugar y con carácter general, que en ninguno de los procedimientos se ha dictado la pertinente resolución que, poniendo fin a los mismos, decida todas las cuestiones planteadas, según establece el art. 89.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJPAC). En el

primero de ellos se acordó el archivo en la fase inicial, y en los demás, o se ha optado por el mero silencio, no se ha facilitado la certificación de acto presunto, o han existido incidentes conexos con la cuestión principal, circunstancias todas que han obligado al interesado a seguir una y otra vez la vía de recurso ante el Consejo General de Colegios Oficiales, pero sin que, en algunos casos, aquélla se haya resuelto. También con carácter general, destaca el incumplimiento del artículo único, número 16, del Decreto 183/1994, de 25 de agosto, en relación con el art. 42.2 LRJPAC, que establece el plazo máximo de seis meses para dictar resolución en los procedimientos de autorización de apertura de oficinas de farmacia.

Por otro lado, es preciso recordar que las consideraciones que efectúa el Colegio Oficial de Farmacéuticos sobre si el solicitante no cumplía con las previsiones legales aplicables es cuestión que debe dilucidarse precisamente en la fase de instrucción de los procedimientos administrativos, que terminarán con una resolución desestimatoria –si así procediere– y debidamente motivada, de acuerdo con los arts. 53 y 54 LRJPAC. Fuera de dicho ámbito carecen de eficacia jurídica las opiniones que sobre lo infundado de las pretensiones planteadas puedan sostenerse.

En concreto, en el expediente relativo a la solicitud formulada el 16 de diciembre de 1988, y tras la comunicación del Colegio Oficial de Farmacéuticos de 11 de marzo de 1989 informando al interesado del acuerdo de paralización del expediente por existir una solicitud de traslado autorizado a otro farmacéutico, a la vez que se requería a aquél para la aportación de determinados documentos, el compareciente formuló alegaciones mediante escrito de 22 de marzo de 1989, escritos de reclamación en queja, denuncia de mora y exigencia de responsabilidades legales y, en 27 de marzo de 1995, recurso ordinario ante el Consejo General.

Cabe resaltar, de un lado, el dilatadísimo lapso de tiempo transcurrido desde la iniciación el expediente, y, de otro, que tras la resolución dictada en diciembre de 1995 por el Consejo General –en el recurso administrativo interpuesto por el interesado– acordando la retroacción de las actuaciones, tampoco se haya procedido inmediatamente por parte del Colegio Oficial de Farmacéuticos a dar cumplimiento a lo dispuesto, adoptando las medidas necesarias para celebrar Junta de Gobierno a fin de reanudar a la mayor brevedad la instrucción del procedimiento, y ello pese a que, de acuerdo con el art. 10 del Reglamento del Colegio Oficial de Farmacéuticos de Burgos, dicho órgano se reunirá, *por lo menos*, una vez al mes.

Es notorio el incumplimiento de los principios generales de actuación administrativa, cuyo fin último, no debe olvidarse, es servir con objetividad a los intereses generales con sometimiento pleno a la ley y al Derecho, de acuerdo con el art. 103.1 CE, principios que se manifiestan, entre otros, en el art. 74.1 LRJPAC, en cuanto obliga al impulso de oficio del procedimiento –presidido por el criterio de celeridad– con el fin de hacer que éste avance sin alargar indebidamente su duración, así como en el art. 41.1 de la misma Ley, que manda adoptar las medidas oportunas para eliminar toda anomalía en la tramitación de los procedimientos.

Por lo que hace a la solicitud presentada el 10 de enero de 1993, y tras la comunicación del Colegio Oficial de Farmacéuticos sobre la existencia de "peticiones anteriores pendientes de resolver", el interesado –al margen de la impugnación de otra cuestión incidental y resuelta en vía de recurso– solicitó ser informado por escrito de "cuántas son las solicitudes anteriores, cuáles son los núcleos solicitados, quiénes son los solicitantes, en qué fecha realizaron su solicitud y estado en el que se encuentra la solicitud que paraliza el resto de los expedientes".

El Colegio Oficial de Farmacéuticos dictó acuerdo el 14 de diciembre de 1994 –sobre el que no nos consta que el Consejo General haya resuelto el recurso ordinario interpuesto con fecha 13 de febrero de 1995–, denegando lo solicitado, con base, en síntesis, en los siguientes argumentos:

- El compareciente no se encuentra comprendido en el ámbito de aplicación del art. 35, a) LRJPAC, esto es, que "el solicitante no figura en los expedientes abiertos en la zona señalada como interesado, sin perjuicio de que pueda personarse como interesado en cualquier momento procesal";

- Tampoco resulta aplicable el art. 37 del mismo texto legal, puesto que "los expedientes de los que pide copia el solicitante están aún abiertos por lo que no procede dar copia alguna".

A juicio de esta Institución el acuerdo de referencia debe ser calificado de auténtico dislate, habida cuenta de que el Sr. XXX, por el sólo hecho de iniciar el procedimiento de autorización de nuevas oficinas de farmacia al amparo de lo prevenido en el art. 4.1. del Real Decreto 909/1978 (y por supuesto de acuerdo con el art. 31.a) LRJPAC), ostenta la condición de interesado en el concreto procedimiento cuyo objeto viene determinado por la zona designada por éste , y que a su juicio es susceptible de contar con una nueva oficina de farmacia (sin perjuicio, claro está, de lo que resulte de la correspondiente tramitación).

Así las cosas, deviene indiferente cuál sea el número de solicitantes que pretendan idéntica autorización, pues en tal caso nos encontraremos ante una pluralidad de interesados en un mismo procedimiento, o si se prefiere, ante varias pretensiones que recaen sobre un mismo objeto –la apertura de una farmacia en una determinada zona–, correspondiendo a la Administración –en este caso

al Colegio Oficial de Farmacéuticos– decidir, de entre todos aquéllos, y una vez comprobada la concurrencia de los demás requisitos establecidos legalmente, cuál es el interesado que ostenta mejor derecho.

Lo que no resulta lícito es considerar que existen tantos procedimientos separados como solicitantes hayan instado la pertinente autorización, pretendiendo que sólo se ostenta la condición de interesado en el propio expediente promovido y no en los demás. Sin duda existirán tantos expedientes como solicitudes se hayan formulado, pero a la hora de resolver si procede o no la apertura de una oficina de farmacia en una zona concreta, existe un único procedimiento con un único objeto sobre el que la Ley obliga a adoptar una decisión, y frente al que cada uno de los solicitantes deviene interesado, en concurrencia y competición con los demás.

En este sentido puede decirse que a la Administración corresponde, en su caso, hacer un doble –y sucesivo– pronunciamiento: ante todo determinar la procedencia o no de la apertura de nueva farmacia; si tal determinación es afirmativa, atribuir la autorización a uno de entre todos los aspirantes, de acuerdo con los criterios y méritos determinados legalmente.

Que no cabe negar al Sr. XXX, en este caso, la condición de interesado, resulta, además, de la regulación contenida en el art. 4 del R.D. 909/1978, y en los arts. 1 a 4 de la O.M. de 21 de noviembre de 1979, en cuanto se establece la obligación de acumulación, en un único expediente, de todas las solicitudes de autorización que correspondan al mismo Municipio, circunstancia que en nada altera la obligación que establece la norma de considerar previamente las solicitudes no resueltas.

En consecuencia, el acuerdo del Colegio Oficial de Farmacéuticos de Burgos de 14 de diciembre de 1994 ha vulnerado el art. 35.a), en relación con el 31.1.a) LRJPAC, al haber negado al compareciente la condición de interesado, y con ello el derecho que le asiste a conocer en cualquier momento el estado de tramitación del procedimiento.

Para no alargarnos excesivamente, resta por aludir a la solicitud formulada el 24 de julio de 1989, que sólo la vía de recurso ordinario ante el Consejo General de Colegios de Farmacéuticos ha proporcionado al interesado un pronunciamiento en parte estimatorio, que le permitirá continuar con las actuaciones procedimentales pertinentes, después de siete años. Conviene tener presente que, en este caso, los motivos del recurso ordinario han sido, pura y simplemente, la ausencia de resolución expresa por parte del Colegio Oficial de Farmacéuticos de Burgos sobre la pretensión de autorización formulada en la instancia, inactividad que, en este caso, debe entenderse como desestimatoria.

Nuevamente se aprecia la lentitud con que el Colegio Oficial de Farmacéuticos se dispone a cumplir lo resuelto en vía de recurso administrativo –continuar la tramitación–, siendo preciso insistir en que atenta contra todos los principios que deben presidir la actuación de las Administraciones públicas –y que también obligan al Colegio Oficial de Farmacéuticos, en tanto ejerce funciones públicas por delegación de la Administración– demorar durante casi siete años el dictado de la resolución que, sobre la pretensión formulada por el Sr. XXX, proceda adoptar en derecho.

Aunque no proclamado constitucionalmente con la misma solemnidad que el derecho a obtener la tutela judicial efectiva, *ex art. 24 CE*, no hay duda de que también es fundamental el derecho de los

ciudadanos, tanto de solicitar a las Administraciones públicas una actuación conforme al ordenamiento jurídico, como de que se atiendan las solicitudes de aquéllos precisamente por los cauces del procedimiento legalmente establecido, cuya existencia, no lo olvidemos, viene impuesta por el art. 105,c) CE. Y, como se ha encargado de resaltar, tanto la doctrina como la jurisprudencia, la efectividad del derecho al procedimiento supone no sólo la máxima amplitud en la legitimación, sino también la posibilidad de solicitar de la Administración todo aquello que resulte necesario para la plena satisfacción del derecho o interés que confiere la legitimación, y, por supuesto, el correlativo deber de dictar resolución expresa, y en el plazo que al efecto venga establecido.

La prolongada dilación a la hora de tramitar y resolver las peticiones formuladas por el interesado, junto con las infracciones que, a juicio de esta Institución, se han producido, se pueden reconducir a la reiterada negativa, frente al compareciente, de su derecho al procedimiento mismo, entendido como cauce formal de la serie de actos en que se concreta la actuación administrativa para la realización de un fin –concepto que se recoge en el art. 105, c) CE–, y cuya existencia cumple con el doble papel de garantía del interés público y de los derechos de los ciudadanos.

Ante las infracciones del ordenamiento jurídico en que se ha incurrido por parte del Colegio Oficial de Farmacéuticos de Burgos, esta Institución formuló un largo Recordatorio de Deberes Legales:

"- Ante todo, el art. 3 LRJPAC, en cuanto definidor de los principios generales a que debe someterse, en su actuación, toda Administración pública, y que comprende a los Colegios Profesionales cuando, como en el presente caso, vienen ejerciendo por delegación

potestades propias de la Administración de la Comunidad Autónoma de Castilla y León.

- El artículo único, número 16 del Decreto 183/1994, de 25 de agosto, en relación con el art. 42.2 LRJPAC, que establece el plazo máximo de seis meses para dictar resolución en los procedimientos de autorización de apertura de oficinas de farmacia.

- El art. 31.1, a) LRJPAC, que atribuye la condición de interesados en el procedimiento administrativo a quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos, en relación con el art. 35, a) de la misma Ley, que proclama el derecho de los interesados a conocer, en cualquier momento, el estado de tramitación de los procedimientos y a obtener copias de documentos contenidos en ellos.

- El art. 53.1 LRJPAC, en cuanto preceptúa que los actos administrativos que dicten las Administraciones públicas se ajustarán al procedimiento establecido, y el número 2 del mismo artículo, en cuya virtud, el contenido de los actos se ajustará a lo dispuesto por el ordenamiento jurídico y será determinado y adecuado a los fines de aquéllos.

- El art. 41.1 LRJPAC, que determina la obligación de quienes tengan a su cargo la resolución o despacho de los asuntos, de evitar y eliminar toda anormalidad en la tramitación de los procedimientos.

- El art. 42.1 LRJPAC, en cuanto establece la obligación de dictar resolución expresa de cuantas solicitudes sean formuladas por los interesados, y el número 2 del mismo artículo sobre la obligación de resolver en el plazo legalmente señalado.

- El art. 53 LRJPAC, en cuya virtud los actos administrativos deben dictarse con sujeción al procedimiento establecido, y su

contenido se ajustará a lo dispuesto en el ordenamiento jurídico y será determinado y adecuado a los fines de aquéllos.

- El art. 74.1 LRJPAC, en cuanto proclama el sometimiento del procedimiento a los principios de celeridad y actuación de oficio.

- Los arts. 87 y 89 LRJPAC, relativos a la forma normal de terminación del procedimiento, mediante la pertinente resolución que ponga fin al mismo, así como al contenido de ésta."

Muy pocos días antes de la fecha de cierre de este Informe, el Colegio Oficial de Farmacéuticos de Burgos ha contestado a nuestra resolución, mediante rechazo motivado en el que, en síntesis, manifiesta no reconocer que se hayan producido los incumplimientos denunciados, rechazo que se ha trasladado al presentador de la queja y que, obviamente, no podemos compartir.

4.3.2.2. El expediente de solicitud de autorización para apertura de oficina de farmacia en la localidad de Villanazar (Zamora) iniciado con fecha 18 de marzo de 1984, se ha resuelto un año y ocho meses después de su iniciación, por acuerdo de la Junta de Gobierno de 26 de octubre de 1995.

Se ha superado así, en exceso, el plazo para dictar resolución, que, tanto bajo la vigencia de la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, como, tras su derogación, en el nuevo régimen de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), establecemos indubitadamente en seis meses (plazo general del art. 61 LPA, coincidente con el establecido en el Decreto nº 183/1994, de 25 de agosto, de la Consejería de Presidencia y Administración Territorial de la Junta de Castilla y León (artículo único, número 16).

- No se han observado los plazos establecidos para la instrucción (el anuncio a que se refiere el art. 4.2 del R.D. 909/1978, de 14 de abril, se publicó el 5 de mayo de 1994), sin que hayamos conocido causa alguna que justifique la demora, contrariando así los principios que deben aplicarse por las Administraciones públicas en todas y cada una de las fases de los procedimientos que son de su competencia, y que sin duda resultan de obligada observancia por parte de los Colegios Profesionales en cuanto ejercen potestades públicas, como ocurre en la materia que nos ocupa.

- No se ha guardado el orden debido en el despacho de los expedientes, ya que en la misma sesión de la Junta de Gobierno –26 de octubre de 1995–, se resolvió este expediente, y el iniciado mucho después –de traspaso de la farmacia de Villalcampo– notificándose este último acuerdo el 31 de octubre de 1995, mientras que la resolución recaída en el expediente de apertura de farmacia en Villanazar no se notifica hasta el 19 de diciembre de 1995.

Esta Institución dirigió al Colegio Oficial de Farmacéuticos de Zamora, en junio de 1996, la resolución recaída en el expediente de queja, que contenía el siguiente Recordatorio de Deberes Legales (que encuentran sus correlativos en la Ley de Procedimiento Administrativo de 17 de julio de 1958, para el caso de aquellos expedientes iniciados con anterioridad a la entrada en vigor del Decreto 183/1994, de 25 de agosto, pendientes de resolución en la actualidad), aplicables a la tramitación de los procedimientos de autorización de apertura de oficinas de farmacia:

- El artículo único, número 16 del Decreto 183/1994, de 25 de agosto, en relación con el art. 42.2 LRJPAC, que establece el plazo máximo de seis meses para dictar resolución.

- El art. 74.1 LRJPAC, en cuanto proclama el sometimiento del procedimiento a los principios de celeridad y actuación de oficio.

- El art. 74.2 LRJPAC, que obliga a guardar, en el despacho de expedientes, riguroso orden de incoación en asuntos de homogénea naturaleza.

- El art. 58.2, al establecer que "*toda notificación deberá ser cursada en el plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado*".

A la fecha de cierre de este Informe, y pese a haber reiterado la obligación de respondernos, el Colegio Oficial de Farmacéuticos de Zamora no ha manifestado su postura ante nuestra resolución.

4.3.2.3. También se han traído a esta Institución las irregularidades acaecidas en los expedientes de solicitud de apertura de farmacia en las localidades de Mogarraz y Almenara de Tormes, ambas de la provincia de Salamanca. Su iniciación ante el Colegio Oficial de Farmacéuticos de Salamanca se produjo el 23 de marzo de 1993 y el 22 de noviembre de 1993, respectivamente. Están aún pendientes de resolución, y, según los comparecientes, no son informados del estado de tramitación del relativo a Almenara de Tormes, ni de la puntuación alcanzada.

El Colegio Oficial de Farmacéuticos de Salamanca, al responder a nuestra primera petición de informe, manifestó que la resolución para la localidad de Mogarraz, autorizando al solicitante con más puntuación, se dictó el 16 de junio de 1994, y que ni éste ni los tres siguientes seleccionados por orden de méritos han hecho uso del derecho de apertura, agotando el plazo concedido para ello. De ahí que el expediente continúe sin finalizar hasta que alguno de los restantes seleccionados haga uso efectivo de tal derecho.

A la vista de los antecedentes que nos han sido remitidos por el Colegio Oficial de Farmacéuticos, hemos comprobado que estamos ante la singular argucia empleada por profesionales establecidos que comparecen en los procedimientos de autorización de oficinas de farmacia sin intención de cambiar de establecimiento, y que, por la elevada puntuación que alcanzan, son los primeros destinatarios de la autorización, de la que hacen uso hasta agotar los plazos de los trámites posteriores contemplados en el R.D. 909/78 y O.M. de 21 de noviembre de 1979, sin que la apertura de la farmacia llegue a producirse. No dudamos en calificar estas prácticas de auténtico fraude de ley.

En cuanto a la solicitud para la localidad de Almenara de Tormes, manifestó el Colegio Oficial de Farmacéuticos de Salamanca que a partir del mes de marzo de 1993 se presentaron un elevado número de solicitudes de apertura de farmacia para los municipios de la provincia –presumiblemente por la supresión de derechos para la tramitación de estos expedientes– que ha colapsado la actividad administrativa del Colegio. Debido a esta situación, algunos interesados han formulado escritos de denuncia de mora ante el Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos, por la tardanza en resolver el expediente relativo a Almenara de Tormes, viéndose obligado el Colegio Oficial de Farmacéuticos a remitir el expediente a este Organismo.

Sorprendidos ante esta manifestación –que el Colegio Oficial de Farmacéuticos de Salamanca se hubiera desprendido del expediente relativo a la localidad de Almenara de Tormes atentaría contra los más elementales principios de buena administración, suponiendo además, una dejación en el ejercicio de la competencia legalmente atribuida–, insistimos para que se nos remitiera al menos una copia del expediente, que, a nuestro juicio, debería obrar en dicho Colegio.

Se nos respondió de nuevo que dicho expediente no se encontraba en poder del Colegio y que, además, estaba pendiente ante el Consejo General con motivo de la interposición de recurso ordinario por parte de un interesado, por desestimación presunta.

Esta Institución optó por solicitar los antecedentes necesarios al Consejo General, al amparo del acuerdo de cooperación y coordinación suscrito con el Defensor del Pueblo, dirigiendo escrito a dicho Consejo con fecha 21 de junio de 1996, que hubo de ser reiterado, solicitando posterior ampliación de documentos –puesto que en este caso tampoco se nos han facilitado todos los requeridos con anterioridad–, sin que hasta el momento se encuentren en nuestro poder. Muy recientemente, el Consejo General de Colegios Oficiales de Farmacéuticos se ha limitado a remitirnos la fotocopia de la tardía resolución recaída en el recurso ordinario interpuesto ante dicho órgano, en mayo de 1996, por el presentador de la queja.

La cadena de dificultades con que nos hemos encontrado en estos expedientes de queja se han expuesto muy resumidamente a fin de no ser reiterativos. Baste decir que ha transcurrido un año desde que esta Institución acordó su admisión a trámite, sin que, hasta el momento, se hayan podido reunir todos los antecedentes necesarios para dictar la oportuna resolución que ya presumimos imposible de llevar a efecto.

5. El acceso a la función pública propia de las Corporaciones Locales.

Uno de los objetivos del Departamento, en el año 1996, ha sido comprobar el grado de observancia de las normas que rigen los procesos selectivos para acceso a la función pública por parte de las Corporaciones locales de nuestra Comunidad –excepción hecha de los funcionarios con habilitación de carácter nacional (cuya selección es

competencia de la Administración del Estado) y de los Cuerpos de Policía Local, formulando a estas entidades el correspondiente Recordatorio de Deberes Legales, a la vista de los resultados obtenidos.

Se han analizado más de 220 convocatorias aparecidas en el Boletín Oficial de Castilla y León, de las cuales aproximadamente un 55% corresponden a provisión de plazas destinadas a funcionarios de carrera, y el resto a personal laboral fijo, efectuadas por las siguientes Corporaciones Locales:

Ávila: Ayuntamiento de la capital y Ayuntamientos de las localidades de Candeleda, Cebreros, Nava de Arévalo y San Juan de Gredos.

Burgos: Ayuntamiento de la capital y Ayuntamientos de Briviesca, Huerta del Rey, La Puebla de Arganzón, Lerma, Medina de Pomar, Merindad de Sotocueva y Roa.

León: Diputación Provincial, Mancomunidad Esla-Bernesga, Mancomunidad de la Montaña de Riaño y Ayuntamientos de Bembibre, Cabañas Raras, Castropodame, Corbillos de los Oteros, La Bañeza, Valencia de Don Juan, Riaño, San Andrés del Rabanedo, Toral de los Guzmanes, Valdepolo, Valverde de la Virgen, Vega de Espinareda, Villamontán de la Valduerna y Villanueva de las Manzanas.

Palencia: Ayuntamiento de la capital y Ayuntamientos de Aguilar de Campoo, Carrión de los Condes, Cervera de Pisuerga y Dueñas.

Salamanca: Ayuntamiento de la capital, Diputación Provincial y Ayuntamientos de Alba de Tormes, Armenteros, Calvarrasa de Abajo,

Carbajosa de la Sagrada, Castellanos de Villiquera, Doñinos, Ledrada, Los Santos, Macotera y Santa Marta de Tormes.

Segovia: Ayuntamiento de la capital, Diputación Provincial, Comunidad de Villa y Tierra de Pedraza, y Ayuntamientos de Ayllón, Cuéllar, Escalona de Prado, Hontalbilla, La Lastrilla, Mata de Cuéllar y Valverde del Majano.

Soria: Ayuntamiento de la capital, Diputación Provincial, Mancomunidad de los 150 Pueblos de la Tierra de Soria, y Ayuntamientos de Berlanga de Duero, Los Rábanos y Ólvega.

Valladolid: Ayuntamiento de la capital, Diputación Provincial, Mancomunidad Serman-Mota del Marqués, y Ayuntamientos de Cabezón del Pisuerga, Campaspero, Laguna de Duero, Matapozuelos, Mayorga, Olmedo y Santovenia del Pisuerga.

Zamora: Ayuntamiento de la capital, y Ayuntamientos de Quiruelas de Vidriales, San Esteban de Vidriales, Santibáñez de Vidriales y Toro.

Se expondrá en primer lugar la legislación aplicable a estos procesos selectivos, para detallar, a continuación, las irregularidades más destacables que, a nuestro juicio, se han producido en las convocatorias de los mismos.

PRIMERO. Normas que rigen el acceso a la función pública local del personal no habilitado.

A) Con carácter general:

- Artículo 14, en relación con el 23.2; arts. 103.3 y 148.1.18, todos ellos de la Constitución española.

- Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública (LMFP).

- Artículos 89 a 104 de la Ley 7/1985, de 14 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL).

- Artículos 126 a 177 del Real Decreto Legislativo 781/1986, de 18 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de disposiciones legales vigentes en materia de régimen local (TR86).

B) En cuanto a los procesos selectivos para acceso a puestos reservados a funcionarios de carrera:

- El art. 100.1 LBRL (reglas de selección) establece que es de competencia de cada Corporación local la selección de los funcionarios no comprendidos en el número 3 del art. 92 es decir, de los no habilitados. No obstante, de acuerdo con el número 2 del mismo artículo, *"corresponde a la Administración del Estado establecer reglamentariamente las reglas básicas y los programas mínimos a que debe ajustarse el procedimiento de selección y formación de tales funcionarios"*, así como los títulos académicos requeridos para tomar parte en las pruebas selectivas, e, igualmente, los diplomas complementarios de los títulos académicos que pueden exigirse para participar en las mismas (expedidos por los Institutos o Escuelas de funcionarios de las Comunidades Autónomas o del Instituto Nacional de Administración Pública).

- Dichas reglas básicas vienen establecidas en el Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, y la norma en sí tiene carácter básico a los efectos del art. 148.1.18 CE. Así lo establece su disposición final primera, con la excepción del artículo cuatro, en todas sus letras menos la letra e) y el art. 6, que son de aplicación supletoria respecto de la legislación específica de las CC.AA.

Puesto que en nuestra Comunidad Autónoma no existe legislación específica que altere el contenido de los citados preceptos, entendemos que actualmente se aplica en su totalidad el R.D. 896/91.

- El art. 133 TR86 dispone que *"el procedimiento de selección de los funcionarios de Administración local se ajustará a la legislación básica del Estado sobre función pública, y se establecerá teniendo en cuenta la conexión entre el tipo de pruebas a superar y la adecuación a los puestos de trabajo que se hayan de desempeñar, incluyendo a tal efecto las pruebas prácticas que sean precisas."*

- El art. 134.2 TR86 señala que serán aplicables las normas de la presente Ley y las que dicte el Estado en uso de las autorizaciones contenidas en el art. 100.2 de la LBRL, y en lo no previsto en ellas, la reglamentación que para el ingreso en la función pública establezca la respectiva Comunidad Autónoma, y supletoriamente el Reglamento general de ingreso del personal al servicio de la Administración del Estado (el Reglamento actualmente vigente fue aprobado por Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo –en adelante RGI– que, en concordancia con esta previsión, establece en su art. 1.3, *in fine*, su aplicación supletoria a los funcionarios civiles al servicio de las restantes Administraciones públicas).

Del estudio de estas reglas básicas y de la restante normativa aplicable resulta lo siguiente:

1.- Con carácter general se accede por oposición, si bien por la naturaleza de la plaza o funciones, se permiten los sistemas de concurso–oposición y concurso (art. 2 R.D.896/91).

2.- El contenido mínimo de las bases ha de contemplar los siguientes extremos (art. 4 R.D. 896/91):

"a) La naturaleza y características de las plazas convocadas, con determinación expresa de la Escala, subescala y clase a que pertenezcan, con indicación del grupo de titulación que corresponda a cada una de ellas, así como, en su caso, las que correspondan a promoción interna.

b) El sistema selectivo elegido: Oposición, concurso-oposición o concurso.

c) Las pruebas de aptitud o de conocimientos a superar, con determinación de su número y naturaleza. En todo caso, uno de los ejercicios obligatorios deberá tener carácter práctico.

Las de la fase de oposición tendrán carácter eliminatorio y en la realización de los ejercicios escritos deberá garantizarse, siempre que sea posible, el anonimato de los aspirantes.

En las pruebas selectivas que se realicen por el sistema de concurso-oposición, la fase de concurso, que será previa a la de oposición, no tendrá carácter eliminatorio ni podrá tenerse en cuenta para superar las pruebas de la fase de oposición.

En los procesos selectivos podrán establecerse la superación de un período de prácticas o de un curso de formación. En los sistemas de concurso o concurso-oposición podrán establecerse entrevistas curriculares. En los de oposición y de concurso-oposición podrán establecerse pruebas de carácter voluntario no eliminatorio.

En los supuestos de concurso-oposición o concurso se especificarán los méritos y su correspondiente valoración, así como los sistemas de acreditación de los mismos.

d) Los programas que han de regir las pruebas y, en su caso, la determinación de las características generales del período de prácticas o curso de formación.

e) Los Tribunales, que contarán con un Presidente, un Secretario y los Vocales que determine la convocatoria. Su composición será predominantemente técnica y los Vocales deberán poseer titulación o especialización iguales o superiores a las exigidas para el acceso a las plazas convocadas.

f) El número de miembros de dichos Tribunales que en ningún caso será inferior a cinco.

Actuará como Presidente el de la Corporación o miembro de la misma en quien delegue. Entre los Vocales figurará un representante de la Comunidad Autónoma.

g) Los sistemas de calificación de los ejercicios.

h) Las condiciones y requisitos que deben reunir o cumplir los aspirantes

i) Los requisitos que deben reunir o cumplir los aspirantes a plazas reservadas para personas con minusvalía así como la garantía de que las pruebas se realicen en igualdad de condiciones con los demás aspirantes."

3.- En relación con la letra h) de este último artículo, el art. 135 del TR86, como disposición aplicable a los funcionarios de carrera (según reza el Capítulo II del Título VII en que se inserta), establece los requisitos para ser admitidos a las pruebas de acceso a la función pública local:

"a) Ser español.

b) Tener cumplidos dieciocho años de edad, y no exceder de aquélla en que falten menos de diez años para la jubilación forzosa por edad determinada por la legislación básica en materia de función pública.

c) Estar en posesión del título exigible, o en condiciones de obtenerlo, en la fecha en que termine el plazo de presentación de instancias, en cada caso.

d) No padecer enfermedad o defecto físico que impida el desempeño de las correspondientes funciones.

e) No haber sido separado, mediante expediente disciplinario, del servicio al Estado, a las Comunidades Autónomas, o a las Entidades locales, ni hallarse inhabilitado para el ejercicio de funciones públicas."

4.- Asimismo, la convocatoria (art. 5 del R.D. 896/91), determinará el número y características de las plazas que deban ser provistas, con referencia a las bases aprobadas por el Pleno, especificando las que sean de promoción interna.

5.- Publicidad: De acuerdo con el art. 6 del R.D. citado, las bases y las convocatorias se publicarán en el Boletín Oficial de la Provincia y en el Boletín Oficial de la Comunidad, (además, en su caso, en otros diarios oficiales o en el periódico oficial de la Corporación interesada). El anuncio de las convocatorias, además, deberá publicarse en el Boletín Oficial del Estado

6.- Plazo para presentación de solicitudes. De acuerdo con el RGI, será de veinte días naturales, cuyo cómputo comenzará a contarse a partir del día siguiente al de la publicación del anuncio en el BOE.

7.- Modelo de solicitud y derechos de examen. Resulta de aplicación lo establecido en el art. 70.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC): *"Las Administraciones Públicas deberán establecer modelos y sistemas normalizados de solicitudes cuando se trate de procedimientos que impliquen la resolución numerosa de una serie de procedimientos. Los modelos mencionados estarán a disposición de los ciudadanos en las dependencias administrativas"*.

En el caso en que se exijan derechos de examen, se señalará asimismo la forma de pago y acreditación.

8.- Calendario de celebración de las pruebas, teniendo en cuenta, además, que, de acuerdo con el art. 16, j) del RGI, *"desde la conclusión de un ejercicio o prueba hasta el comienzo de la siguiente deberá transcurrir un plazo mínimo de setenta y dos horas y máximo de cuarenta y cinco días naturales"*.

9. Programas que deben regir la celebración de los ejercicios teóricos, ateniéndose al contenido mínimo del art. 8 del R.D.896/1991.

C) Personal laboral fijo.

Ante todo, hay que recordar que el art. 19 LMFP en sus números 1 y 3, tiene carácter básico, y, por lo que aquí interesa, dispone que las Administraciones Públicas seleccionarán a su personal, ya sea funcionario, ya laboral, de acuerdo con la oferta de empleo público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso-oposición libre, en los que se garanticen en todo caso los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad, y que se cuidará la conexión entre las pruebas y los puestos de trabajo.

Por otra parte, el art. 103 LBRL, que se encuentra en el Capítulo V –y por tanto sistemáticamente separado de los artículos reguladores de la selección de funcionarios– establece que el personal laboral será seleccionado por la propia Corporación ateniéndose, en todo caso, a lo dispuesto en el art. 91 (es decir, de acuerdo con la oferta de empleo público, mediante convocatoria pública y a través del sistema de concurso, oposición o concurso–oposición libre en los que se garanticen, en todo caso, los principios constitucionales de igualdad, mérito y capacidad, así como el de publicidad) y con el máximo respeto al principio de igualdad de oportunidades de cuantos reúnan los requisitos exigidos.

El Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, únicamente dedica la disposición adicional segunda a establecer que la selección de este personal se hará por concurso, concurso–oposición u oposición libre, teniendo en cuenta las condiciones que requiera la naturaleza de los puestos de trabajo a desempeñar de conformidad con las bases aprobadas por el Pleno de la Corporación, y respetando siempre los sistemas de promoción profesional, rigiéndose todo ello por sus reglamentaciones específicas o convenios colectivos en vigor.

Habrà de estarse, según se desprende de lo que se acaba de decir, al convenio colectivo, en el caso de que contenga pormenorizadamente reglas sobre el proceso de selección, teniendo en cuenta, además, el RGI.

En efecto, este Reglamento remite, para la selección del personal laboral fijo, a las reglas generales del Título I del mismo, y añade que en el BOE se anunciarán, al menos, el número de plazas por categorías y el lugar en que figuren expuestas las bases de las convocatorias.

También establece que los órganos de selección serán en número impar de miembros, y que uno de ellos será designado a propuesta de la representación de los trabajadores.

En cuanto al turno de discapacitados, el RGI prevé su existencia –como no puede ser de otro modo, por mandato de la Disposición Adicional decimonovena de la LMFP–, tanto para los aspirantes a plazas de funcionarios como para las de régimen laboral. El art. 34 RGI destaca que las medidas relativas al acceso de las personas con discapacidad previstas en las normas aplicables a la selección de funcionarios (arts. 19 y 26 del mismo), serán igualmente aplicables a la selección del personal laboral, puesto que deberá tenerse en cuenta lo establecido en el art. 38.1 de la Ley 13/1982, de 7 de abril, de integración social de los minusválidos (LISMI).

SEGUNDO. Irregularidades advertidas.

1. Por lo que se refiere a las reglas que deben observarse en la elaboración de las bases y las convocatorias, y, en particular, las que son manifestación del principio de publicidad, como elemento directamente encaminado a garantizar el derecho de acceso en condiciones de igualdad, sin recortar las posibilidades de que aquéllas sean conocidas por parte de los posibles aspirantes, destacamos los siguientes incumplimientos:

- Lugar de presentación de instancias: se invoca con carácter general el art. 38.4 LRJPAC, sin especificar si la Corporación ha suscrito el Convenio contemplado en la letra b) de este artículo. Sólo la Diputación de Valladolid, y el Ayuntamiento de Bembibre (León) incluyen expresamente esta mención. A veces se cita el art. 66 de la derogada Ley de Procedimiento Administrativo de 1958.

- En ocasiones (Ayuntamientos de Burgos, de Palencia, Laguna de Duero, de Santovenia del Pisuerga) la libertad de presentación con arreglo al art. 38.4 LRJPAC es sólo aparente, puesto que después de esta mención se establece expresamente que los derechos de examen se abonarán al presentar la instancia.

- No se alude a la existencia de modelo normalizado de instancias para ser facilitados a los aspirantes, o, alternativamente, no se supe este extremo con publicación del modelo como Anexo.

- Es muy frecuente que se omita toda referencia al plazo máximo de un mes, a contar desde que expire el de presentación de solicitudes, para que la autoridad convocante dicte resolución declarando aprobada la lista de aspirantes admitidos y excluidos (plazo expresamente establecido en el art. 20.1 RGI).

- No se establece un calendario de duración de las pruebas que permita conocer de antemano el tiempo aproximado de su celebración, y, señaladamente, el lapso de tiempo mínimo a observar antes del comienzo del primer ejercicio.

- Tampoco se señalan los plazos mínimos de antelación que deben aplicarse para hacer públicos los sucesivos anuncios de celebración de las restantes pruebas (art. 21 RGI), ni los plazos mínimo y máximo a observar desde la conclusión de un ejercicio hasta el comienzo del siguiente (art. 16, j) RGI).

- En la inmensa mayoría de los casos se emplean términos absolutamente ambiguos en cuanto a la impugnación de las bases, convocatorias y actos que se deriven de éstas y de la actuación del Tribunal, olvidando que, si bien en las pruebas de acceso es aplicable el art. 59.5, b) LRJPAC, sustituyendo la notificación por la publicación, de acuerdo con el art. 60.2 de la misma Ley, la

publicación de esta clase de actos administrativos deberá contener los mismos elementos que el art. 58.2 exige para las notificaciones, es decir, *"indicación de si el acto es o no definitivo en vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente."* Tampoco faltan las convocatorias en que se omite toda referencia a estos extremos (generalmente para acceso de personal laboral).

Destacamos la corrección de la fórmula impugnatoria empleada por el Ayuntamiento de Burgos, aunque sólo en dos ocasiones de entre las numerosas convocatorias que ha efectuado (BB.OO.CYL nº 5 de 8 de enero y nº 224 de 19 de noviembre). También la establece el Ayuntamiento de San Juan de Gredos (BOCYL nº 99 de 24 de mayo).

- Como normas supletorias se hace remisión, en ocasiones, a reglamentos ya derogados (R.D. 2223/1984, de 19 de diciembre; R.D. 28/1990, de 15 de enero).

- A veces no se publican en el BOCYL las bases y las convocatorias (los Ayuntamientos de Cebreros (Ávila) y Cabezón del Pisuerga (Valladolid), se han limitado a insertar un anuncio, remitiendo al Boletín Oficial de la Provincia donde aparecen aquéllas íntegramente).

2.- Órganos de selección.

- Con frecuencia se omite la referencia a la obligación de abstención y a la posibilidad de recusación de los miembros de los tribunales. El Ayuntamiento de San Andrés del Rabanedo (León) somete a plazo (de cinco días hábiles) la eventual alegación de los

interesados "sobre la posible obligación de abstención o la recusación de los miembros del Tribunal o Comisión de Valoración."

- También se olvida que la composición de los órganos de selección, de acuerdo con el art. 4 del Real Decreto 896/1991, de 7 de junio, será predominantemente técnica, y que, en los que juzguen pruebas de acceso a puestos de funcionarios, deberá figurar un representante de la Comunidad Autónoma.

- En bastantes ocasiones no se tiene en cuenta que, de acuerdo con los arts. 11 y 30 RGI, los tribunales estarán constituidos por un número impar de miembros. En las pruebas de personal laboral, e incumpliendo este último artículo, no se suele designar al menos uno de los miembros del tribunal a propuesta de los representantes de los trabajadores.

- También se ha observado que en Tribunales de número de miembros superior a cinco, se considera válida su actuación con tres de éstos, apartándose, en consecuencia, de la regla del art. 26.1 LRJPAC.

3. Celebración de ejercicios y valoración de pruebas y méritos.

- Son numerosas las convocatorias que omiten toda referencia al tiempo en que deberá realizarse cada una de las pruebas, y, en bastantes casos, se señala expresamente que la duración de éstas será determinada por el Tribunal en el momento de su celebración. Consideramos que se trata de una práctica anómala que no permite a los aspirantes conocer las circunstancias en que deberá desenvolverse el proceso selectivo, e introduce un factor de aleatoriedad carente de toda justificación.

- En algunas convocatorias no existe temario para la fase de oposición.

- Es frecuente atribuir al Tribunal la libre valoración de los méritos de la fase de concurso; a veces, ni siquiera se determina de qué méritos se trata. En otros casos, de existir empate, se prevé la celebración de las pruebas complementarias que determine el Tribunal.

4.- Reserva de discapacitados.

Apenas existen convocatorias en las que expresamente se establezca un turno de reserva de discapacitados. Hemos encontrado las del Ayuntamiento de Palencia para Auxiliares Administrativos (BOCYL nº 62 de 28 de marzo), Diputación de Segovia para ATS (BOCYL nº 141 de 23 de julio), Diputación de Salamanca para Auxiliares Administrativos (BOCYL nº 145 de 29 de julio) y Ayuntamiento de Burgos, para Peones y Auxiliares Administrativos (BB.OO.CYL nºs. 204 y 205 de 21 y 22 de octubre).

5. Requisitos de los aspirantes.

5.1. Nacionalidad. Hemos encontrado algunas convocatorias abiertas a los ciudadanos de la Unión Europea, generalmente para personal de oficios.

Esta posibilidad deriva del derecho a la libre circulación de los trabajadores de los estados miembros, y de la interpretación restrictiva de la excepción del art. 48.4 del Tratado de la Comunidad Económica Europea (en cuanto establece que las disposiciones sobre libertad de circulación no serán aplicables a los empleos en la Administración pública), realizada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea.

No obstante, debemos recordar el contenido de la Ley 27/1993, de 23 de diciembre, en cuanto, de un lado (art. 1.1), establece la

libertad de acceso a la función pública investigadora, docente, de correos, sanitaria de carácter asistencial y demás sectores en que, según el derecho comunitario, sea de aplicación la libre circulación de trabajadores, atribuyendo competencia a los órganos correspondientes de las Administraciones públicas para establecer los Cuerpos, Escalas, plazas o empleos a los que, de acuerdo con lo que se acaba de decir, pueden acceder los nacionales de los Estados miembros de la Comunidad Europea; y, de otro (art. 1.3), contiene una exclusión absoluta para los puestos de trabajo que impliquen el ejercicio de potestades públicas o la responsabilidad en la salvaguarda de los intereses del Estado o de las Administraciones Públicas, que quedarán reservados a funcionarios con nacionalidad española.

5.2. Edad máxima de ingreso.

Con carácter general, y de acuerdo con el art. 30.1.b) de la Ley de Funcionarios Civiles del Estado, Texto Articulado aprobado por Decreto de 315/1964, de 7 de febrero, cabe establecer un límite de edad máxima de ingreso en determinados Cuerpos. De no existir norma legal que señale este límite de edad, habrá de estarse a la edad de jubilación forzosa.

El Tribunal Constitucional ha admitido la licitud de la edad como elemento diferenciador para acceder a ciertos empleos públicos, siempre que la exigencia responda a razones objetivas y constitucionalmente aceptables (STC 75/1983).

En la Administración del Estado, por regla general, no existe otro límite que la edad de jubilación forzosa, aunque hay excepciones, como p.ej. el límite de 30 años para ingreso en el Cuerpo Nacional de Policía, de acuerdo con el Real Decreto 1593/1988, de 16 de diciembre.

Por lo que respecta a la Comunidad Autónoma de Castilla y León, el art. 40.1 de la Ley de Ordenación de la Función Pública, aprobada por Decreto Legislativo 1/1990, de 25 de octubre, exige *"cumplir los requisitos de edad establecidos legalmente para el ingreso en el correspondiente Cuerpo o Escala"*, sin que se haya establecido un límite distinto al general de la edad de jubilación.

Sin embargo, y por lo que hace a la Administración local, el art. 135, b) del TR86 dispone, como requisito general para ser admitido a las pruebas para el acceso a la función pública local, no exceder de la edad en que falten menos de diez años para la jubilación forzosa por edad, determinada por la legislación básica en materia de función pública.

No falta alguna opinión doctrinal que considera este requisito, sin referencia alguna a a justificaciones objetivas y concretas, de dudosa constitucionalidad. No obstante, deberá observarse en tanto se encuentre vigente, por lo que hace a la selección de funcionarios de carrera, puesto que el precepto está incardinado en el Capítulo II –Disposiciones comunes a los funcionarios de carrera– del Título VII TR86.

Cuestión distinta es si cabe aplicar este límite a la selección del personal laboral de las Corporaciones Locales, habida cuenta que, sistemáticamente, se contempla la selección de esta clase de personal en un Capítulo diferente –el V– del mismo Título, y que el art. 177 dispone que el régimen de tales relaciones será, en su integridad, el establecido en las normas de Derecho laboral. Cabe concluir, en consecuencia, que la limitación del art. 135, b) TR86, no comprende al personal laboral al servicio de las Corporaciones Locales.

En nuestra investigación hemos observado la existencia de un auténtico caos en cuanto al límite de edad máxima que se establece en

las convocatorias examinadas. No faltan Corporaciones que, bajo el mismo régimen funcional, establece en unos casos el requisito del art. 135, b) TR86, mientras que en otros considera suficiente no haber alcanzado la edad de jubilación.

a) convocatorias de selección de personal funcionario que no se atienen al límite de edad máxima establecido en el art. 135, b) TR86:

-Ayuntamiento de Santa Marta de Tormes (Salamanca). Auxiliares. BOCYL nº 23 de 1 de febrero.

- Ayuntamiento de Valdepolo (León) Auxiliar de Admón. General. BOCYL nº 38 de 22 de febrero.

- Ayuntamiento de Olmedo (Valladolid). Auxiliar administrativo. BOCYL nº 82 de 20 de abril.

- Diputación de Segovia. Técnico de Gestión Económica y Tributaria. BOCYL nº 94 de 17 de mayo.

- Diputación de Soria. Auxiliar de Admón. General. BOCYL nº 100 de 27 de mayo.

- Diputación de Valladolid. Jefe de Contabilidad. Asesor Económico. BOCYL nº 101 de 28 de mayo.

- Mancomunidad de los 150 pueblos de la Tierra de Soria. Guarda Forestal. BOCYL nº 102 de 29 de mayo.

- Diputación de Valladolid. Ayudante de Archivos. Técnico Medio de Información. Agente de Desarrollo. Animador Cultural. Técnico de Consumo. Auxiliar de Consumo. Oficial Albañil. Ayudante Fontanero. BOCYL nº 104 de 31 de mayo.

- Ayuntamiento de la Lastrilla (Segovia). Auxiliar Admón. General. BOCYL nº 113 de 13 julio.

- Diputación de Segovia. Auxiliar Admón. General. BOCYL nº 121 de 25 de junio.

- Diputación de Segovia. Técnico Auxiliar de Gestión Recaudatoria. Ordenanza Conserje. BB.OO.CYL nº 122 de 26 de junio, y nº 123 de 27 de junio.

- Diputación de Segovia. Ayudante Técnico Sanitario. BOCYL nº 141 de 23 de julio.

- Diputación de Valladolid. Técnico de Animación Social. BOCYL nº 145 de 29 de julio.

- Diputación de Segovia. Auxiliares Centros asistenciales. BOCYL nº 145 de 29 de julio.

- Ayuntamiento de Valencia de Don Juan (León). Auxiliar Admón. General. BOCYL nº 145 de 29 de julio.

- Diputación de Segovia. Técnico Medio en Informática. Cocineros. BOCYL nº 159 de 19 de agosto.

- Diputación de Segovia. Archivero Bibliotecario. Asistente Social. Auxiliar de Deportes. BB.OO.CYL nº 161 de 21 de agosto, nº 162 de 22 de agosto y nº 163 de 23 de agosto.

- Ayuntamiento de Riaño (León). Administrativo Admón. General. BOCYL nº 196 de 9 de octubre.

- Ayuntamiento de Valladolid. Archivero. BOCYL nº 218 de 11 de noviembre.

- Diputación de León. Oficiales de Recaudación. Auxiliares Admón. General. BB.OO.CYL nº 226 de 21 de noviembre y nº 233 de 2 de diciembre.

5.3. Compensación por servicios prestados.

Las Corporaciones que sí establecen límite de edad máxima no se atienen, a veces, a la literalidad del art. 135, b) TR86, sino que elevan a quince años dicho límite. En otros casos señalan una edad máxima concreta. No faltan ocasiones en que el límite del art. 135, b) TR86 se exige para participar en pruebas de promoción interna, afectando a aspirantes que ya tienen la condición de funcionarios (Ayto. de Bembibre. Administrativo. BOCYL nº 151 de 6 de agosto).

Otro factor de discriminación es el que procede de la compensación de la edad máxima con el tiempo de servicios prestados anteriormente, al que apuntan algunas convocatorias, seguramente tomando pie del art. 19, 7ª del Reglamento de Funcionarios de la Administración local, aprobado por Decreto de 30 de mayo de 1952 ("*El exceso del límite máximo de edad señalado para el ingreso en un Cuerpo o categoría podrá compensarse, salvo disposición en contrario, con los servicios computables prestados anteriormente a la Administración local*").

La relación entre esta última previsión y el límite de edad máxima parece apuntar, más que a la falta de idoneidad para el desempeño de determinados puestos de trabajo a partir de cierta edad, al derecho del empleado público a causar pensión, una vez alcanzada la edad de jubilación.

Pero debe tenerse en cuenta que, actualmente, el tiempo mínimo de cotización para causar pensión por jubilación forzosa por edad, tanto en el Régimen General de la Seguridad Social como en el

de Clases Pasivas es de quince años, y que por Real Decreto 691/1991, de 12 de abril, se han establecido las reglas de cómputo recíproco de cotizaciones efectuadas al Régimen de Clases Pasivas del Estado y el Régimen General y regímenes especiales del Sistema de la Seguridad Social o sustitutorios de aquéllos. Se pone así de manifiesto lo problemática que resulta la aplicación de las normas especiales a que nos venimos refiriendo.

No es de extrañar, por ello, que las Corporaciones locales apliquen con formulaciones diferentes estas previsiones, tanto a la hora de seleccionar personal funcionario como si se trata de personal laboral (al que ya hemos señalado anteriormente que no resultan de aplicación estas previsiones), con el resultado que a continuación se detalla.

a) Convocatorias de personal funcionario que establecen límite de edad máxima sin compensación por servicios prestados:

* Ayuntamiento de Vega de Espinareda (León). Alguacil. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 7 de 10 de enero.

* Ayuntamiento de Lerma (Burgos). Administrativo de Admón. General. Fórmula empleada: no haber cumplido los 55 años. BOCYL nº 13 de 18 de enero.

* Ayuntamiento de Santa Marta de Tormes (Salamanca). Técnicos Medios de Administración Especial. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 22 de 31 de enero.

* Ayuntamiento de Castropodame (León). Funcionario de Servicios Múltiples. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que

falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 39 de 23 de febrero.

* Ayuntamiento de Laguna de Duero (Valladolid). Técnico de Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 41 de 27 de febrero.

* Ayuntamiento de Salamanca. Auxiliares Técnicos de Biblioteca y Auxiliar de Biblioteca. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BB.OO.CYL nº 48 de 7 de marzo y nº 52 de 13 de marzo.

* Ayuntamiento de Alba de Tormes (Salamanca). Administrativo Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 53 de 14 de marzo.

* Ayuntamiento de Calvarrasa de Abajo (Salamanca). Auxiliar de Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 53 de 14 de marzo.

* Ayuntamiento de Valverde de la Virgen (León). Auxiliar Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 61 de 27 de marzo.

* Ayuntamiento de Salamanca. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. Plazas convocadas:

Técnico de Admón. General. BOCYL nº 92 de 15 de mayo.

Oficial Mecánico. BOCYL nº 96 de 21 de mayo.

Trabajador Social. Arquitecto Superior. BOCYL nº 97 de 22 de mayo.

Asesor Jurídico. Psicólogo. Archivero. BOCYL nº 98 de 23 de mayo.

* Diputación de Soria. Convoca las plazas de Delineante y Técnico de Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 101 de 28 de mayo.

* Ayuntamiento de Cuellar (Segovia). Convoca las plazas de Encargado de Servicios Múltiples, Oficial Conductor y Oficial de Servicios Múltiples, Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falte al menos 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 103 de 30 de mayo.

* Ayuntamiento de Roa (Burgos). Administrativo de Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 100 de 27 de mayo.

* Ayuntamiento de Salamanca. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. Convoca las siguientes plazas:

Auxiliar Técnico de Biblioteca. BOCYL nº 105 de 3 de junio.

Auxiliar de Biblioteca. Técnico Medio de Biblioteca. BOCYL nº 106 de 4 de junio.

Arquitecto Superior. BOCYL nº 107 de 5 de junio.

* Ayuntamiento de Salamanca. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. Convoca las siguientes plazas:

Técnico Medio de Juventud. BOCYL nº 130 de 8 de julio.

Técnico Deportivo y Técnico Superior de Biblioteca. BOCYL nº 136 de 16 de julio.

* Ayuntamiento de Ávila. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. Convoca las siguientes plazas:

Ordenanza. BOCYL nº 137 de 17 de julio.

Operario de Servicios Múltiples de Obras. BOCYL n 138 de 18 de julio.

Operario del Servicio de Jardines. BOCYL nº 139 de 19 de julio.

* Diputación de Salamanca. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. Convoca las siguientes plazas: Asistente Social, Ayudante Técnico Sanitario, Administrativo, Delineante, Auxiliar Administrativo y Auxiliar de Enfermería. BOCYL nº 145 de 29 de julio.

* Comunidad de Villa y Tierra de Pedraza (Segovia). Administrativo de Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de 55 años, en una convocatoria híbrida entre promoción interna y funcionarización. BOCYL nº 145 de 29 de julio.

* Ayuntamiento de Bembibre. Administrativo de Admón. General en régimen de promoción interna. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 151 de 6 de agosto.

* Ayuntamiento de Bembibre. Con la misma fórmula, las siguientes plazas en régimen de funcionarización. BOCYL nº 151 de 16 de agosto:

Encargado de Obra.

Auxiliar de Admón. General.

Encargado del servicio de limpieza viaria.

Administrativo de Admón. General.

*Ayuntamiento de Ávila. Analista Programador. Fórmula empleada : no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa por edad. BOCYL nº 153 de 8 de agosto.

*Ayuntamiento de San Andrés del Rabanedo. Fórmula empleada: no haber cumplido 55 años o la específica que se señale en el Anexo correspondiente. Convoca las siguientes plazas: Coordinador de Asuntos Económicos, Asesor Jurídico, Analista Programador y Jefe de Servicio de los Servicios Sociales. BOCYL nº 153 de 8 de agosto.

*Ayuntamiento de Candeleda (Ávila). Convoca las plazas de Auxiliar de Admón. General y Operario de Cementerio. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BB.OO.CYL nº 154 de 9 de agosto y nº 156 de 13 de agosto, respectivamente.

*Ayuntamiento de Doñinos (Salamanca). Auxiliar de Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 156 de 13 de agosto.

* Ayuntamiento de Merindad de Sotoscueva (Burgos). Auxiliar Administrativo. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 161 de 21 de agosto.

* Ayuntamiento de Burgos. 16 plazas de Auxiliares Administrativos. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 205 de 22 de octubre.

* Ayuntamiento de Burgos. Técnicos de Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 208 de 25 de octubre.

* Ayuntamiento de Burgos. Auxiliares de Biblioteca. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 209 de 28 de octubre.

* Ayuntamiento de Zamora. Técnico Medio Archivo. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 209 de 28 de octubre.

* Ayuntamiento de Burgos. Coordinador Cultural. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 225 de 20 de noviembre.

* Ayuntamiento de Burgos. Plazas convocadas: Técnico en Turismo y Técnico de cultura. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 226 de 21 de noviembre.

* Ayuntamiento de Toro. Auxiliar Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 232 de 29 de noviembre.

b) Convocatorias de personal funcionario que establecen límite de edad máxima con compensación por servicios prestados:

* Ayuntamiento de Burgos. Animadores Comunitarios. Fórmula empleada: No haber cumplido 55 años, límite de edad que se compensará con los servicios prestados anteriormente a la Administración local, cualquiera que sea la naturaleza de dichos servicios. BOCYL nº 5 de 8 de enero.

* Ayuntamiento de Palencia. Arquitecto Técnico (Aparejador). Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 15 años para la jubilación forzosa. El exceso de límite máximo de edad podrá compensarse siempre que se hubiese cotizado a la Seguridad Social o Entidad cuyo cómputo de cotizaciones recíprocas sea admitida por la Seguridad Social. BOCYL nº 42 de 28 de febrero.

* Ayuntamiento de Palencia. Auxiliar Administrativo. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 15 años para la jubilación forzosa por edad. El exceso del límite máximo de edad podrá ser compensado siempre que se hubiere cotizado al régimen general de la Seguridad Social o entidad con la que ésta tenga reconocida compensación de cotizaciones. BOCYL nº 62 de 28 de marzo.

* Ayuntamiento de Palencia. Plazas de Delineante y Arquitecto Técnico (Aparejador). Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de quince años para la jubilación forzosa. El exceso del límite máximo de edad podrá ser compensado siempre que se hubiera cotizado al régimen general de la Seguridad Social o entidad con la que ésta tenga reconocida compensación de cotizaciones. BB.OO.CYL nº 68 de 9 de abril y nº 79 de 25 de abril respectivamente.

* Ayuntamiento de Palencia. Profesores no titulados de Banda de Música. Fórmula empleada: no exceder de aquella en que falten menos de 15 años para la jubilación forzosa. El exceso del límite máximo de edad podrá ser compensado siempre que se hubiera cotizado al régimen general de la Seguridad Social o entidad con la que ésta tenga reconocida compensación de cotizaciones. BOCYL nº 78 de 24 de abril.

* Ayuntamiento de Soria. Convoca las plazas de Técnico de Admón. General (rama jurídica), Guardas de Montes y Coordinador

Deportivo. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. El límite de edad máxima se compensará, en su caso, con los servicios efectivos prestados anteriormente en la Administración Local. BOCYL nº 99 de 24 de mayo.

* Ayuntamiento de Palencia. Auxiliar de Biblioteca. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 15 años para la jubilación forzosa. El exceso del límite máximo de edad podrá ser compensado siempre que se hubiere cotizado al régimen general de la Seguridad Social o entidad cuyo cómputo de cotizaciones recíprocas sea admitida por la Seguridad Social. BOCYL nº 145 de 29 de julio.

* Ayuntamiento de Burgos. Asesor licenciado en psicología. Fórmula empleada: no haber cumplido 55 años. A los solos efectos de la edad máxima para su ingreso se compensará el límite con los servicios prestados anteriormente a la Administración Local, cualquiera que sea la naturaleza de dichos servicios. BOCYL nº 166 de 28 de agosto.

* Ayuntamiento de Burgos. Ingeniero Técnico Industrial. Fórmula empleada: No haber cumplido 55 años. A los solos efectos de la edad máxima para su ingreso se compensará el límite con los servicios prestados anteriormente a la Administración Local, cualquiera que sea la naturaleza de dichos servicios. BOCYL nº 167 de 29 de agosto.

* Ayuntamiento de Segovia. Convoca las plazas de Arquitecto Superior, Ingeniero Técnico de Obras Públicas, Arquitecto Técnico, Administrativo, Auxiliar Administrativo y Encargado de Mantenimiento. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten al menos 10 años, para la jubilación forzosa por edad. A los solos efectos de la edad máxima para su ingreso, se compensará el límite con los servicios prestados anteriormente a la Administración Local,

cualquiera que sea la naturaleza de los servicios. BOCYL nº 174 de 9 de septiembre.

* Ayuntamiento de Burgos. Ingeniero Técnico Industrial. Fórmula empleada: no haber cumplido 55 años. A los solos efectos de la edad máxima para su ingreso, se compensará el límite con los servicios prestados anteriormente en la Administración Local, cualquiera que sea la naturaleza de dichos servicios. BOCYL nº 224 de 19 de noviembre.

c) Convocatorias de personal laboral que establecen límite de edad máxima sin compensación por servicios prestados:

* Ayuntamiento de Burgos. Oficial 1ª Palista. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 11 de 16 de enero.

* Ayuntamiento de Lerma (Burgos). Empleado de Servicios Múltiples. Fórmula empleada: no haber cumplido los 55 años. BOCYL nº 13 de 18 de enero.

* Ayuntamiento de Villanueva de las Manzanas (León). Operario de Servicios Múltiples. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 15 de 22 de enero.

* Ayuntamiento de Carbajosa de la Sagrada (Salamanca). Auxiliar de Biblioteca. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 18 de 25 de enero.

* Ayuntamiento de Segovia. Operario de cometidos varios. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falte, al menos, 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 25 de 5 de febrero.

* Ayuntamiento de Corbillos de los Oteros (León). Operario de Servicios Múltiples. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 31 de 13 de febrero.

* Ayuntamiento de Toral de los Guzmanes (León). Convoca las plazas de Limpiador/a–Ayudante Administrativo, y Operario de Servicios Múltiples. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº32 de 14 de febrero.

* Ayuntamiento de Los Santos (Salamanca). Limpiador/a. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 91 de 14 de mayo.

* Ayuntamiento de Matapozuelos (Valladolid). Convoca las plazas de Peón de Servicios Múltiples y Alguacil. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa según el convenio colectivo. BB.OO.CYL nº 91 de 14 de mayo y nº 92 de 15 de mayo.

* Ayuntamiento de Nava de Arévalo (Ávila). Operario de Servicios múltiples. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 100 de 27 de mayo.

* Ayuntamiento de Santibáñez de Vidriales (Zamora). Auxiliar de Biblioteca. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 100 de 27 de mayo.

* Ayuntamiento de Cabañas Raras (León). Operario de Servicios Múltiples. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa por edad. BOCYL nº 102 de 29 de mayo.

* Ayuntamiento de La Lastrilla (Segovia). Operario de Servicios Múltiples. Fórmula Empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 113 de 13 de junio.

* Ayuntamiento de Campaspero (Valladolid). Conductor de vehículos y otros servicios. Fórmula empleada: no exceder de 50 años. BOCYL nº 125 de 1 de julio.

* Ayuntamiento de Ólvega (Soria). Jardinero. Fórmula empleada: No exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 134 de 12 de julio. En el mismo BOCYL se convoca una plaza de Peón de Servicios Múltiples, en el mismo régimen laboral, sin límite máximo.

* Ayuntamiento de Ávila. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. Convoca las siguientes plazas: Operario Auxiliar de Instalaciones deportivas. Encargado de Instalaciones deportivas. Auxiliar del Patronato Municipal de Deportes. BOCYL nº 140 de 22 de julio.

* Ayuntamiento de Merindad de Montija (Burgos). Oficial de 1ª Administrativo. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 145 de 29 de julio.

* Ayuntamiento de Valverde del Majano (Segovia). Operario Servicios Múltiples. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 145 de 29 de julio.

* Ayuntamiento de Ayllón (Segovia). Limpiadora. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falte menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 161 de 21 de agosto.

* Ayuntamiento de Escalona de Prado (Segovia). Auxiliar Administrativo. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 257 de 14 de agosto.

* Mancomunidad de Municipios SERMAN. Mota del Marqués (Valladolid). Plaza de conductor operario de servicios de la Mancomunidad. Fórmula empleada: no exceder de 50 años. BOCYL nº 178 de 13 de septiembre.

* Ayuntamiento de Burgos. 25 plazas de Peones. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 204 de 21 de octubre.

* Ayuntamiento de Burgos. Subalternos. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 209 de 28 de octubre.

* Ayuntamiento de Dueñas (Palencia). Arquitecto Superior. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 222 de 15 de noviembre.

* Ayuntamiento de Cebreros (Ávila). Fórmula empleada: No exceder de la edad en que falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. Convoca las siguientes plazas: Encargado de Obras y Servicios, Oficial de Obras y Servicios Fontanero, Operario de Obras y Servicios, Operario del Servicio de limpieza. Anuncio en el BOCYL nº 232 de 29 de noviembre. Bases y convocatoria en el BOP nº 144 de 15 de noviembre.

* Ayuntamiento de La Puebla de Arganzón (Burgos). Encargado de servicios. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. BOCYL nº 233 de 2 de diciembre.

* Ayuntamiento de Laguna de Duero (Valladolid). Auxiliar Admón. General. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que

falten menos de 10 años para la jubilación forzosa. BOCYL nº 233 de 2 de diciembre.

* Ayuntamiento de Lerma (Burgos). Alguacil operario de servicios múltiples. Fórmula empleada: no haber cumplido 55 años. BOCYL nº 248 de 24 de diciembre.

d) Convocatorias de personal laboral que establecen límite de edad máxima y compensación por servicios prestados:

* Ayuntamiento de Santa Marta de Tormes (Salamanca). Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 15 años para la jubilación forzosa, límite que podrá compensarse siempre que se hubiera cotizado a la Seguridad Social o entidad cuyo cómputo de cotizaciones recíprocas sea admitido por la Seguridad Social, en las siguientes convocatorias:

Operario de Servicios Múltiples. BOCYL nº 19 de 26 de enero.

Limpiadoras. BOCYL nº 20 de 29 de enero.

* Ayuntamiento de Soria. Plazas de Asistente Social, Animador Sociocomunitario y Técnico de Grado Medio para Servicios Sociales. Fórmula empleada: no exceder de 55 años. El límite de edad máxima se compensará, en su caso, con los servicios efectivos prestados anteriormente en la Administración Local. BB.OO.CYL nº 80 de 26 de abril y nº 81 de 29 de abril, respectivamente.

* Ayuntamiento de Hontalbilla (Segovia). Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 15 años para la jubilación forzosa. El exceso del límite máximo podrá compensarse siempre que se hubiera cotizado a la Seguridad Social o entidad cuyo cómputo de cotizaciones recíprocas sean admitidos por la Seguridad Social. BOCYL nº 133 de 11 de julio.

* Ayuntamiento de Palencia. Convoca las plazas de Aspirantes de 2ª de Banda de Música, Profesores adjuntos no titulados de Banda de Música y Aspirantes de 1ª de Banda de Música. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten menos de 15 años para la jubilación forzosa. El exceso del límite máximo de edad podrá ser compensado siempre que se hubiere cotizado al régimen general de la Seguridad Social o entidad cuyo cómputo de cotizaciones recíprocas sea admitido por la Seguridad Social. BOCYL nº145 de 29 de julio.

* Ayuntamiento de Segovia. Convoca las plazas de Encargado de pintura y mantenimiento, Oficial de Cementerio, Oficial electricista, Ayudante de mantenimiento de jardines, Operario de cometidos varios y Programador operador. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten, al menos, 10 años, para la jubilación forzosa por edad. A los solos efectos de la edad máxima para su ingreso, se compensará el límite con los servicios prestados anteriormente a la Administración Local, cualquiera que sea la naturaleza de los servicios. BOCYL nº 174 de 9 de septiembre.

* Patronato Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Segovia: Convoca las plazas de Auxiliar, Administrativo y Técnico de Gestión. Fórmula empleada: no exceder de la edad en que falten, al menos, 10 años, para la jubilación forzosa por edad. A los solos efectos de la edad máxima para su ingreso, se compensará el límite con los servicios prestados anteriormente a la Administración Local, cualquiera que sea la naturaleza de los servicios. BOCYL nº 174 de 9 de septiembre.

6.- Exigencia de requisitos que no guardan relación con los principios de mérito y capacidad:

- Ayuntamiento de Villanueva de las Manzanas (León). Operario de servicios múltiples. Puntúa el empadronamiento en la localidad. BOCYL nº15 de 22 de enero.

- Ayuntamiento de Segovia. Operario cometidos varios. Puntúa como mérito la residencia en Revenga y la disponibilidad de vehículo. BOCYL nº 25 de 5 de febrero.

- Ayuntamiento de Corbillos de los Oteros (León). Operario servicios múltiples. Puntúa como mérito el empadronamiento en la localidad. BOCYL nº 31 de 13 de febrero.

- Ayuntamiento de Toral de los Guzmanes (León). Para las plazas de Limpiador/a. y Operario de Servicios Múltiples, puntúa como mérito el empadronamiento en la localidad. BOCYL nº 32 de 14 de febrero.

- Ayuntamiento de Quiruelas de Vidriales (Zamora). Operario de Servicios múltiples. Incluye como mérito poseer vehículo propio y ser mayor de 45 años. BOCYL nº 47 de 6 de marzo.

- Ayuntamiento de Los Santos (Salamanca). Limpiador/a. Incluye como únicos méritos del concurso la residencia en el municipio (con empadronamiento), la situación de desempleo, las cargas familiares y ser menor de 45 años. No hay ninguna prueba selectiva. BOCYL nº 91 de 14.5.96.

- Ayuntamiento de Nava de Arévalo (Ávila). Operario de Servicios Múltiples. Considera mérito tener vehículo a su disposición. BOCYL nº 100 de 27 de mayo.

- Ayuntamiento de Cabañas Raras (León). Operario de Servicios múltiples. Los méritos son: figurar empadronado en el municipio durante un período mínimo de un año y haber desempeñado

el puesto igual o similar en alguno de los municipios de la Mancomunidad de Ponferrada. BOCYL nº 102 de 29 de mayo.

- Ayuntamiento de Ledrada (Salamanca). Operario servicios múltiples. Se considera mérito la residencia efectiva en el municipio, que se acredita con certificación de empadronamiento, durante al menos un año. BOCYL nº 114 de 14 de junio.

- Diputación de Segovia. Técnico Auxiliar de Gestión recaudatoria y tributaria. Se establece como requisito de los aspirantes disponer de vehículo. BOCYL nº 122 de 26 de junio.

- Ayuntamiento de Valdepolo (León). Operario servicios múltiples. Limpiadora. Puntúa como mérito el tiempo de residencia efectiva en el municipio, acreditado con certificado de empadronamiento. BOCYL nº 145 de 29 de julio, y BOCYL nº 157 de 14 de agosto.

- Valverde del Majano (Segovia). Operario servicios múltiples. Laboral. Puntúa como mérito la residencia efectiva en el municipio, con certificado de empadronamiento, y la disponibilidad de vehículo. BOCYL nº 145 de 29 de julio.

Diputación de Segovia. Asistente Social. Auxiliar de Deportes. Se establece como requisito de los aspirantes disponer de vehículo. BOCYL nº 162 de 22 de agosto y BOCYL nº 163 de 23 de agosto.

- Ayuntamiento de la Puebla de Arganzón (Burgos). Operario de Servicios Múltiples. Puntúa como mérito la residencia efectiva en el municipio durante al menos un año. BOCYL nº 233 de 2 de diciembre.

7.- Servicio Militar.

Los Ayuntamientos de Carrión de los Condes (Palencia), Cebreros y Nava de Arévalo (Ávila), establecen como requisitos de los aspirantes, tener cumplido el servicio militar o estar exento del mismo.

Entendemos que es una medida discriminatoria del acceso al empleo, puesto que el Estatuto de los Trabajadores (arts. 45 y 48) contempla la posibilidad de suspensión del contrato de trabajo por cumplimiento del servicio militar o de la prestación social sustitutoria, quedando el trabajador en situación de excedencia con reserva de puesto de trabajo. Lo mismo cabe decir en cuanto a los funcionarios, al contemplar el art. 29.2. k) LMFP el pase a la situación de servicios especiales por cumplimiento del servicio militar o prestación sustitutoria equivalente.