



Consultas de carácter general resueltas por la Comisión Permanente del Consejo de Empadronamiento en la sesión de 4 de julio de 2018

1.- Improcedencia de incluir una cláusula en la hoja padronal para conceder la representación voluntaria a todos los que se empadronen en el futuro en la vivienda.

La Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, establece en su art. 6.1 que *"El tratamiento de los datos de carácter personal requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa"*, y en su art. 11.1 que *"Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado"*.

Esa misma Ley Orgánica define *consentimiento del interesado* en su artículo 3.h) como *"toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen"*.

De igual modo, el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos), que será directamente aplicable en cada Estado Miembro a partir del 25 de mayo de 2018, y a cuyo contenido se adaptará la nueva Ley Orgánica de Protección de Datos que actualmente está en tramitación parlamentaria, contiene la siguiente definición en su art. 4 apartado 11: *"consentimiento del interesado: toda manifestación de voluntad libre, específica, informada e inequívoca por la que el interesado acepta, ya sea mediante una declaración o una clara acción afirmativa, el tratamiento de datos personales que le conciernen"*.

Por otra parte, el art. 57.2 a) del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales, permite que la inscripción padronal contenga como dato voluntario la *"Designación de las personas que pueden representar a cada vecino ante la Administración municipal a efectos padronales"*.

Es por ello que, en el modelo de hoja padronal incluido en el Anexo II de la *Resolución de 30 de enero de 2015, del Presidente del Instituto Nacional de Estadística y del Director General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, por la que se dictan instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre la gestión del Padrón municipal*, se ha incluido una cláusula de Información voluntaria en la que los que se inscriben pueden autorizar a los demás mayores de edad que se empadronan en la misma hoja para comunicar al Ayuntamiento las futuras variaciones de sus datos y para obtener certificaciones o volantes de empadronamiento.

No obstante, al estar dando el interesado su consentimiento para un acceso a sus datos padronales por parte de terceros¹, es necesario que, tal y como establece la normativa de protección de datos, ese consentimiento sea *específico e inequívoco*, lo que exige que las personas a las que se autoriza aparezcan claramente identificadas, lo cual no es compatible con una cláusula como la que propone el Ayuntamiento en su hoja padronal, en la que se otorga el consentimiento a todos los futuros (y, por tanto, indeterminados) empadronados en la citada vivienda.

En consecuencia, se deberá ir concediendo la representación voluntaria a los nuevos a medida que se vayan empadronando en el domicilio. En este sentido, la consulta núm. 13.- Problemática para la expedición de los certificados y volantes de empadronamiento de la totalidad de las personas empadronadas en la vivienda, cuando no se disponga del consentimiento de los interesados, resuelta por la Comisión Permanente del Consejo de Empadronamiento en su sesión de 25 de junio de 2015, establecía lo siguiente:

"En consecuencia, aquellos Ayuntamientos que no hayan venido recogiendo en sus hojas padronales la autorización de los mayores de edad empadronados en la hoja, deberán recabar el consentimiento cada vez que se solicite un certificado o volante de empadronamiento. Este consentimiento, no obstante, podrá recogerse con carácter indefinido (revocable en cualquier momento) al tiempo de solicitar el certificado o volante, y podría recabarse mediante la cumplimentación "nuevamente" de una hoja padronal que incluya la autorización, que deberá ser firmada por todos los mayores de edad empadronados en la vivienda".

2.- Posibilidad de utilización del sello electrónico de la Secretaría del Ayuntamiento (sello de órgano) en los certificados de empadronamiento que constituyan actuaciones administrativas automatizadas.

La firma electrónica es un concepto amplio que abarca distintos sistemas técnicos, cuya función es permitir la identificación del firmante de un documento electrónico, sin precisarse una garantía indubitable de la personalidad del mismo. El sello electrónico es uno de esos sistemas.

Los sellos electrónicos son un sistema de firma electrónica que permite autenticar una actuación administrativa automatizada, de acuerdo con lo establecido en el art. 42 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público². En este caso el firmante no es una persona física, sino una

¹ Véase también el apartado 8.2 *Cesión de datos padronales (comunicación de datos a terceros)* de la citada Resolución de 30 de enero de 2015.

² "Artículo 42. Sistemas de firma para la actuación administrativa automatizada. En el ejercicio de la competencia en la actuación administrativa automatizada, cada Administración Pública podrá determinar los supuestos de utilización de los siguientes sistemas de firma electrónica:

a) Sello electrónico de Administración Pública, órgano, organismo público o entidad de derecho público, basado en certificado electrónico reconocido o cualificado que reúna los requisitos exigidos por la legislación de firma electrónica.

b) Código seguro de verificación vinculado a la Administración Pública, órgano, organismo público o entidad de Derecho Público, en los términos y condiciones establecidos, permitiéndose en todo caso la comprobación de la integridad del documento mediante el acceso a la sede electrónica correspondiente".

Administración Pública, órgano, organismo público o entidad de derecho público.

El sello electrónico identifica al órgano, organismo o ente de la Administración, pero no al titular del mismo. Por tanto, solo es válido para trámites y actos administrativos en los que no hay intervención directa de la persona física, funcionario o autoridad. Dicho de otra manera, sólo da validez a una actuación administrativa automatizada, toda vez que, como el sello de tiempo o la copia auténtica, son sistemas que aparecen en la normativa sobre administración electrónica a los que precisamente la ley dota de carácter fehaciente automáticamente para agilizar los procedimientos sin que la seguridad jurídica se resienta.

Según el art. 41.1 de la Ley 40/2015, una actuación administrativa automatizada es *“cualquier acto o actuación realizada íntegramente a través de medios electrónicos por una Administración Pública en el marco de un procedimiento administrativo y en la que no haya intervenido de forma directa un empleado público”*.

En consecuencia, se puede entender que el certificado de empadronamiento es una actuación administrativa automatizada siempre que se den los requisitos anteriores. Por el contrario, cuando la elaboración del certificado requiera la intervención del funcionario público para la búsqueda de datos u otro tipo de actuación, se considera que no puede calificarse como una de tales actuaciones.

Por otra parte, de acuerdo con el art. 41.2, *“en caso de actuación administrativa automatizada deberá establecerse previamente el órgano u órganos competentes, según los casos, para la definición de las especificaciones, programación, mantenimiento, supervisión y control de calidad y, en su caso, auditoría del sistema de información y de su código fuente. Asimismo, se indicará el órgano que debe ser considerado responsable a efectos de impugnación”*.

Es decir, la Ley 40/2015 asocia la actuación administrativa automatizada con un órgano administrativo³. Ello podría plantear un problema, porque quien detenta la fe pública en los Ayuntamientos es el Secretario, que es un funcionario y no un órgano (salvo en los municipios de gran población).

No obstante, la solución a este problema viene dada por la disposición adicional octava del Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional⁴ que dispone: *“A los efectos del ejercicio en soporte electrónico de las funciones reservadas a los funcionarios regulados en el presente real decreto, los puestos a ellos reservados tendrán la consideración de órganos, sin perjuicio de lo dispuesto en el título X de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local”* (título aplicable a los municipios de gran población en los que el Secretario del Pleno y el titular del órgano de apoyo a la Junta de Gobierno Local ya tienen la consideración de órgano directivo (art. 130)).

³ El art. 5.1 de la citada Ley define a los órganos administrativos como *“las unidades administrativas a las que se les atribuyan funciones que tengan efectos jurídicos frente a terceros, o cuya actuación tenga carácter preceptivo”*.

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2018-3760>

Sobre la validez de los certificados emitidos con el sello electrónico de la Secretaría del Ayuntamiento existe el precedente de la Resolución de 25 de febrero de 2016, de la Dirección General de los Registros y del Notariado (BOE núm. 75, de 28 de marzo de 2016), anterior al Real Decreto 128/2018 y a la propia Ley 40/2015:

<http://www.boe.es/boe/dias/2016/03/28/pdfs/BOE-A-2016-2964.pdf>

Ahora bien, para que las certificaciones firmadas con sello electrónico de la Secretaría del Ayuntamiento (sello de órgano) sean válidas es preciso que previamente se haya dictado por el órgano municipal competente una resolución/acuerdo donde se determine que se trata de una actuación administrativa automatizada con los requisitos que establece el art. 41.2 de la Ley 40/2015, así como que para tal actuación puede utilizarse el sello de órgano (42 de la Ley 40/2015), previamente creado, con los requisitos establecidos en los arts. 40 de la Ley 40/2015⁵ y 19 del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos⁶ (este Real Decreto está parcialmente derogado, pero el art. 19 sigue en vigor en tanto se publique un nuevo Real Decreto de desarrollo de las Leyes 39/2015 y 40/2015).

En conclusión, siempre que la emisión de los certificados del Padrón constituya una actuación administrativa automatizada, tales certificados podrán firmarse mediante el sello electrónico de la Secretaría del Ayuntamiento (sello de órgano), de acuerdo con el art. 42 de la Ley 40/2015 (que también permite la utilización de un código seguro de verificación (CSV)).

⁵ "Artículo 40. Sistemas de identificación de las Administraciones Públicas.

1. Las Administraciones Públicas podrán identificarse mediante el uso de un sello electrónico basado en un certificado electrónico reconocido o cualificado que reúna los requisitos exigidos por la legislación de firma electrónica. Estos certificados electrónicos incluirán el número de identificación fiscal y la denominación correspondiente, así como, en su caso, la identidad de la persona titular en el caso de los sellos electrónicos de órganos administrativos. La relación de sellos electrónicos utilizados por cada Administración Pública, incluyendo las características de los certificados electrónicos y los prestadores que los expiden, deberá ser pública y accesible por medios electrónicos. Además, cada Administración Pública adoptará las medidas adecuadas para facilitar la verificación de sus sellos electrónicos.

2. Se entenderá identificada la Administración Pública respecto de la información que se publique como propia en su portal de internet".

⁶ Artículo 19. Sistemas de firma electrónica mediante sello electrónico.

1. La creación de sellos electrónicos se realizará mediante resolución de la Subsecretaría del Ministerio o titular del organismo público competente, que se publicará en la sede electrónica correspondiente y en la que deberá constar:

a) Organismo u órgano titular del sello que será el responsable de su utilización, con indicación de su adscripción en la Administración General del Estado u organismo público dependiente de la misma.

b) Características técnicas generales del sistema de firma y certificado aplicable.

c) Servicio de validación para la verificación del certificado.

d) Actuaciones y procedimientos en los que podrá ser utilizado.

2. Los certificados de sello electrónico tendrán, al menos, los siguientes contenidos:

a) Descripción del tipo de certificado, con la denominación «sello electrónico».

b) Nombre del suscriptor.

c) Número de identificación fiscal del suscriptor.

3. El modo de emitir los certificados electrónicos de sello electrónico se definirá en el Esquema Nacional de Seguridad.

3.- Imposibilidad de empadronar extranjeros que no pueden presentar ningún documento de identificación.

El Consejo de Empadronamiento no tiene competencia para regular la documentación acreditativa de la identidad de los extranjeros en España, ni para abordar los problemas derivados de la demora en la tramitación de la citada documentación por parte de los organismos competentes. En este sentido, la consulta núm. 4.- Identificación de extranjeros indocumentados incluidos en programas de acogida humanitaria, resuelta por el Consejo de Empadronamiento en su sesión de 21 de noviembre de 2017, establecía en parte lo siguiente:

“Dicho esto, la documentación de identificación válida a efectos padronales que aparece en el apartado 2.1 Documentación acreditativa de la identidad de la Resolución de 30 de enero de 2015 de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, sobre instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre gestión del padrón municipal, es la documentación considerada válida por el Ministerio del Interior, que es el organismo competente en la materia, según ha informado en distintas ocasiones a este Consejo, la última vez en septiembre del año 2016 (véase punto 9 del Resumen de Acuerdos adoptados por el Pleno del Consejo de Empadronamiento en su sesión de 3 de noviembre de 2016).

En consecuencia, no es posible admitir documentos diferentes a los contemplados en la Resolución de 30 de enero de 2015, y, a lo sumo, el Ayuntamiento podría orientar a los ciudadanos extranjeros indocumentados que solicitan el alta en su Padrón porque van a permanecer en España para que tramiten la solicitud de alguno de los documentos que se relacionan en la mencionada Resolución como, por ejemplo, la cédula de inscripción (para aquellos cuyo país no les documenta o que carecen de nacionalidad), los documentos provisionales de identidad que se facilitan a los solicitantes de asilo y que se expiden una vez que se ha admitido a trámite su solicitud, etc.”.

Por otra parte, respecto a la solicitud que se hace al Ayuntamiento para que al menos haya una resolución oficial por escrito de los motivos por los que no se puede empadronar a estas personas ni se han atendido sus alegaciones, se recuerda que el párrafo 14 del apartado 1. *Consideraciones generales*, de la Resolución de 30 de enero de 2015, dispone que *“en el supuesto de denegación de la inscripción será necesaria una resolución motivada por parte del Alcalde-Presidente (o persona en quien delegue), según el artículo 54.1 de Ley 30/1992⁷, haciéndose constar que la citada resolución denegando el alta en el Padrón municipal será susceptible de impugnación conforme al régimen general establecido en los artículos 52 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local; el Capítulo II del Título VII de la Ley 30/1992⁸, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del*

⁷ Actualmente regulado en el artículo 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

⁸ Actualmente regulado en el Capítulo II del Título V de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Procedimiento Administrativo Común y la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso Administrativa".

4.- Consulta sobre la posibilidad de cesión de los datos padronales a una entidad local menor de un municipio de Andalucía.

Las cuestiones planteadas quedan fuera del ámbito competencial del Consejo de Empadronamiento, pues se refieren a asuntos tanto de funcionamiento de las entidades locales autónomas de Andalucía, reguladas en la Ley 5/2010, de 11 de junio, de autonomía local de Andalucía, como de cesión de datos padronales, sometidos a los establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal⁹.

Por ello, en lo que se refiere a la cesión de datos padronales, tal y como se indica en el último párrafo del apartado 8.2 *Cesión de datos padronales (comunicación de datos a terceros)* de la Resolución de 30 de enero de 2015, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, sobre instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre gestión del padrón municipal, *"en caso de duda los Ayuntamientos podrán dirigirse a la correspondiente Agencia de Protección de Datos, por ser los organismos competentes en la materia, existiendo respecto a la cesión de los datos padronales diversos informes en la página web de la Agencia Española"*.

5.- Consulta sobre la posibilidad de expedir un certificado colectivo, en el que aparecen varias menores y su madre, a solicitud del padre, que no reside en la vivienda pero tiene la guarda y custodia compartida.

El apartado 8.1 *Acceso a los datos padronales* de la Resolución de 30 de enero de 2015, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, sobre instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre gestión del padrón municipal establece que *"el vecino puede acceder a su información personalmente o por medio de su representante legal o voluntario..."*.

En los supuestos de guarda y custodia compartida ambos progenitores ostentan la representación legal de los hijos menores de edad, por lo que cualquiera de ellos puede acceder a los datos padronales de los mismos y obtener un volante o certificado de empadronamiento.

No obstante, en el caso que nos ocupa se solicita un certificado de empadronamiento colectivo, y en la vivienda figura también empadronada la madre de las menores, por lo que se deberán aplicar las siguientes instrucciones contenidas en el apartado 8.1.1 *Certificación y volante de Empadronamiento* de la citada Resolución:

⁹ A partir del 25 de mayo de 2018 será de aplicación el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos).

"Asimismo, para la expedición de certificaciones y volantes comprensivos de la totalidad de las personas inscritas en un mismo domicilio deberán adoptarse las medidas necesarias para garantizar el cumplimiento de lo previsto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal en lo relativo a disponer del consentimiento de los interesados para la cesión de los datos padronales. En caso de no disponer de dicho consentimiento, únicamente podrá hacerse constar en el certificado o recogerse en el volante el número de personas inscritas."

En consecuencia, en el certificado que se expida en esta ocasión solo podrán aparecer los datos concretos de la madre si esta ha dado su consentimiento. En caso contrario, solo constarán los datos de las menores indicando que existe una persona más empadronada en dicha vivienda.

6.- Diseño y preparación de diversos expedientes administrativos relacionados con el Padrón para su publicación en la Sede Electrónica del Ayuntamiento.

La mayoría de las cuestiones planteadas no son específicas de la materia padronal, sino que son de naturaleza procedimental y se resuelven con la aplicación de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Según el art. 70 de dicha Ley 39/2015 se entiende por expediente administrativo *"el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla."*

En materia padronal, la Resolución de 30 de enero de 2015, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, sobre instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre gestión del padrón municipal, contempla los siguientes tipos de expedientes:

- Expedientes de alta (por cambio de residencia, por nacimiento o por omisión).
- Expedientes de baja (por cambio de residencia, por defunción, por duplicado, por inscripción indebida o por caducidad).
- Expedientes de modificación (por cambio de domicilio, por cambio en los datos personales, por renovación, por confirmación o por modificación de datos territoriales sin intervención del habitante).
- Expedientes de territorio (revisión y actualización de la relación de las unidades poblacionales, la división en secciones del término municipal y las modificaciones de callejero).

Si atendemos a la definición de expediente administrativo que hace el citado art. 70 de la Ley 39/2015, todos esos expedientes contemplados en la Resolución de 30 de enero de 2015 darán lugar a una resolución administrativa, resolución que necesariamente habrá de adoptarse conforme a un procedimiento administrativo, ya que tal como establece el art. 34.1 de aquella Ley *"los actos administrativos que dicten las Administraciones Públicas, bien de oficio o a*

instancia del interesado, se producirán por el órgano competente ajustándose a los requisitos y al procedimiento establecido."

En consecuencia, tal como plantea el Ayuntamiento, la emisión de certificados y volantes de empadronamiento¹⁰ no conllevan que se dicte una resolución, por lo que no será de aplicación la Ley 39/2015 en lo referente al responsable de la resolución, plazo para dictarla, efectos del silencio, plazo de notificación y recursos que procedan.

No puede decirse lo mismo de las solicitudes de modificación de cambio de domicilio, de datos personales, renovación de la inscripción de los ENCSARP¹¹ y confirmación de residencia de los NO_ENCSARP, ya que en el apartado 5.3 de la Resolución de 30 de enero de 2015 tales cambios se contemplan dentro de los *"expedientes de modificación"* o, dicho de otra manera, la incorporación al Padrón de los cambios comunicados por el interesado requiere de una resolución administrativa, la cual habrá de adoptarse por el *"órgano competente ajustándose a los requisitos y al procedimiento establecido."*

Por lo que se refiere a las bajas del padrón, se recuerda que la mayoría de los expedientes de baja son procedimientos iniciados de oficio por el Ayuntamiento, por lo que no se ofrecerán al ciudadano en Sede Electrónica. No obstante, se pueden indicar las siguientes excepciones:

- Solicitudes de baja por cambio de residencia a petición de extranjeros que abandonen España, o de sus hijos, aunque sean españoles, menores de edad (véase párrafo 8º del apartado 5.2.1 *Bajas por cambio de residencia*, de la Resolución de 30 de enero de 2015).
- Solicitudes de bajas por defunción a instancia de parte (apartado 5.2.2.2 de la Resolución de 30 de enero de 2015).
- Solicitudes (denuncias¹²) para que se inicie un procedimiento de baja de oficio por inscripción indebida.

¹⁰ Además del certificado de empadronamiento, el Ayuntamiento incluye en su consulta los certificados de convivencia y de viaje. Ninguno de estos está regulado en la normativa padronal. No obstante, tal y como se indicó en la consulta núm. 3.- Cuestiones sobre el certificado de convivencia: qué es, cuál es la norma legal en la que aparece su contenido, procedimiento de elaboración, fuente de los datos y autoridad que puede expedirlo, resuelta por la Comisión Permanente del Consejo de Empadronamiento en su sesión de 11 de noviembre de 2009, *"el certificado de empadronamiento (que es el único que puede emitirse con base en los datos del Padrón) es uno de los documentos que puede usarse para acreditar la convivencia..."*. Asimismo, en relación con los certificados de viaje, se puede acreditar la residencia a los efectos de solicitar las subvenciones para el transporte aéreo mediante un certificado de empadronamiento, tal y como se indica en el siguiente enlace del Ministerio de Fomento: https://www.fomento.gob.es/MFOM/LANG_CASTELLANO/DIRECCIONES_GENERALES/AVIACION_CIVIL/SUBVENCIONES_PARA_EL_TRANSPORTE_AEREO/CONDICIONES_QUE_DEBO_CUMPLIR/

¹¹ Extranjeros no comunitarios sin autorización de residencia permanente (actualmente "residencia de larga duración").

¹² Según el art. 62.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, *"se entiende por denuncia, el acto por el que cualquier persona, en cumplimiento o no de una obligación legal, pone en conocimiento de un órgano administrativo la existencia de un determinado hecho que pudiera justificar la iniciación de oficio de un procedimiento administrativo"*.

- Alegaciones en los procedimientos de baja de oficio por inscripción indebida (véase apartado 5.2.4.1 *Bajas de oficio* de la Resolución de 30 de enero de 2015).

Respecto de la tramitación de los expedientes padronales, en general el Reglamento de Población no hace ninguna referencia en cuanto a los plazos de resolución, efectos del silencio, plazos de notificación y recursos. En cuanto a los trámites, únicamente exige el de audiencia al interesado para los expedientes de alta de oficio y de baja de oficio por inscripción indebida y el de informe del Consejo de Empadronamiento para las altas de oficio sin aceptación del interesado y para las bajas de oficio sin conformidad expresa del interesado (arts. 71 a 73).

En consecuencia, habrá que aplicar las reglas generales establecidas en la Ley 39/2015 en cuanto a los plazos de resolución y notificación (arts. 21 y ss.), efectos del silencio (art. 24 y 25) y recursos (arts. 112 y ss.). Así:

- El plazo máximo para resolver y notificar la resolución (art. 21.3) será de 3 meses¹³ contados a partir de la fecha del acuerdo de iniciación (cuando el expediente se inicie de oficio) o desde la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en el registro electrónico del Ayuntamiento (cuando se inicie a solicitud del interesado).
- Trascurrido dicho plazo sin haberse dictado resolución (o sin haberse notificado), los efectos del silencio serán:
 - o estimatorio en los expedientes iniciados a solicitud del interesado (art. 24.1)
 - o desestimatorio de las pretensiones de los interesados que hubieran comparecido en el expediente, en los iniciados de oficio, cuando de ellos pudiera derivarse el reconocimiento o, en su caso, la constitución de derechos u otras situaciones jurídicas favorables (art. 25.1.a)
 - o caducidad del expediente, en los iniciados de oficio, cuando sean susceptibles de producir efectos desfavorables para el interesado (art. 25.1.b)
- La resolución del expediente podrá ser recurrida potestativamente en reposición ante el mismo órgano que la hubiera dictado o ser impugnada directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo (art. 123).

7.- Empadronamiento de un recluso en una vivienda sin autorización de la persona (familiar) empadronada en la misma.

La Resolución de 30 de enero de 2015, del Presidente del Instituto Nacional de Estadística y del Director General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, en su apartado 3.1

¹³ Salvo que proceda la suspensión (por ejemplo en los expedientes en los que es preceptivo el informe del Consejo de Empadronamiento), ampliación o interrupción del plazo, conforme a los arts. 22, 23 y 25.2.

Empadronamiento en un domicilio en el que ya constan empadronadas otras personas, establece lo siguiente:

"Cuando un ciudadano solicite su alta en un domicilio en el que ya consten empadronadas otras personas, en lugar de solicitarle que aporte el documento que justifique su ocupación de la vivienda, se le deberá exigir la autorización por escrito de una persona mayor de edad que figure empadronada en ese domicilio. La persona que autorice deberá disponer de algún título acreditativo de la posesión efectiva de la vivienda (propiedad, alquiler...) a nombre de la misma..."

Por otra parte, el apartado 3.4 *Empadronamiento de reclusos* de la citada Resolución dispone:

"El empadronamiento de reclusos en el municipio en el que se encuentra el centro penitenciario sólo podrá realizarse a petición de los mismos. Admitir el empadronamiento forzoso de los reclusos supondría imponer una pena accesoria a la de prisión, que al no estar expresamente prevista resultaría contraria al artículo 25 de la Constitución Española.

A sensu contrario, los reclusos tienen el derecho de elegir como domicilio habitual el que asignen a efectos de empadronamiento, no siendo pues la residencia efectiva el criterio a aplicar en este caso. La única limitación que cabe establecer al respecto es que no exista, o haya dejado de existir, vinculación con el domicilio elegido para el empadronamiento (por ejemplo, porque la vivienda esté ocupada por otro grupo familiar con el que no se tenga relación o porque las personas que figuren inscritas con el mismo soliciten de forma justificada su baja, etc.)."

En el caso que nos ocupa, el recluso solicita el alta en una vivienda con la que afirma mantener una vinculación (ha estado previamente empadronado allí, fue dado de baja sin su conocimiento, su madre fallecida le legó en el testamento el derecho de uso y habitación de la vivienda bajo determinadas condiciones, etc.). Pero actualmente en la misma está empadronado su sobrino, por lo que de acuerdo con la normativa padronal debería obtener una autorización de este para inscribirse allí y, por el momento, no dispone de ella.

No obstante, la Comisión Permanente del Consejo de Empadronamiento, en su consulta núm. 7.- *Cuestiones relativas a autorizaciones de empadronamiento: oposición del propietario a un alta autorizada por el inquilino, negativa de un mayor de edad inscrito en la vivienda a autorizar el alta de otro vecino*, resuelta en su sesión de 5 de noviembre de 2015, manifestó lo siguiente:

"...en el caso de que una persona mayor de edad inscrita en un domicilio no autorice la inscripción de otro vecino, se recuerda que el apartado 2.3 de la Resolución de 30 de enero dispone en su último párrafo que "el gestor municipal podrá comprobar por otros medios (informe de Policía local, inspección del propio servicio, etc.) que realmente el vecino habita en ese domicilio, y en caso afirmativo inscribirlo en el Padrón"..."

En consecuencia, el Ayuntamiento tiene la facultad de inscribir en un domicilio en el que consta empadronada otra persona a un nuevo habitante que no

disponga de autorización de la misma, siempre que se haya comprobado que realmente reside allí.

Sin embargo, como en el caso de los reclusos el criterio que determina el empadronamiento no es el de la residencia efectiva, sino el de la vinculación con la vivienda, lo que se deberá comprobar en este caso es si realmente existe esa vinculación, basándose en las alegaciones de los interesados, la documentación aportada, etc.

Por tanto, en caso de que el Ayuntamiento, como gestor del Padrón en virtud del art. 17.1 de la Ley 1/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local¹⁴, considere que ha quedado acreditada dicha vinculación, podrá proceder al empadronamiento del solicitante.

8.- Anulación del empadronamiento de dos menores realizado por uno de los progenitores, aportando una resolución judicial que le atribuía la guarda y custodia, cuando en realidad estaba en vigor una resolución posterior que establecía la guarda y custodia compartida para ambos progenitores.

El apartado 2.2.1 *Representación legal* de la Resolución de 30 de enero de 2015 de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, sobre instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre gestión del padrón municipal, contiene las siguientes instrucciones respecto al empadronamiento de los menores de edad de padres separados o divorciados:

“No obstante, en los supuestos de separación o divorcio, en virtud de lo establecido por el artículo 156 del Código Civil, la patria potestad se ejercerá por aquel con quien el hijo conviva por lo que, conforme a lo previsto, asimismo, en el artículo 54.2 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales, las inscripciones en el Padrón, o modificaciones de sus datos, se instarán en exclusiva por el progenitor que ostente la guarda y custodia, lo que se deberá acreditar mediante copia de la correspondiente resolución judicial. De la misma manera, en los supuestos de tutela, acogimiento, etc. se deberá aportar copia de la resolución judicial.

.../..

Por otra parte, en los supuestos de guarda y custodia de menores compartida por ambos progenitores en períodos de tiempo muy equilibrados, si la sentencia judicial por la que se fija la misma no se pronuncia sobre el lugar de empadronamiento, el Ayuntamiento, siempre que sea conocedor de la situación, exigirá prueba documental de que existe mutuo acuerdo entre los progenitores antes de tramitar cualquier modificación del domicilio del menor y, en caso de que no se pueda acreditar el mutuo acuerdo, exigir la presentación de una resolución judicial que se pronuncie expresamente sobre el empadronamiento, y no llevar a cabo la modificación en tanto no se aporte alguno de los documentos anteriores.”

¹⁴ “La formación, mantenimiento, revisión y custodia del Padrón municipal corresponde al Ayuntamiento, de acuerdo con lo que establezca la legislación del Estado...”

En el caso planteado, cuando el progenitor solicitó el empadronamiento de sus hijos menores de edad acreditó la representación mediante una resolución judicial que le atribuía la guarda y custodia en exclusiva, pero que según acredita el otro progenitor en la solicitud de anulación del alta, ya no estaba en vigor, pues había sido modificada por una sentencia posterior que otorgaba a ambos progenitores la guarda y custodia compartida muy equilibrada, por lo que el cambio de domicilio de los menores hubiera requerido el mutuo acuerdo de los progenitores o una resolución judicial que se pronunciase expresamente sobre el empadronamiento.

El Consejo de Empadronamiento se ha pronunciado recientemente sobre la forma de proceder en estos casos. Véase, por ejemplo, la consulta núm. 5.- *Consulta sobre la posibilidad del empadronamiento de un menor solicitado por un solo progenitor en un supuesto de guarda y custodia compartida muy equilibrada*, resuelta en la sesión de 28 de junio de 2017, y la núm. 8.- *Menores empadronados por un solo progenitor, sin consentimiento del otro, en situaciones de guarda y custodia compartida muy equilibrada*, resuelta en su sesión de 23 de junio de 2016. En esta última se establecía, en parte, lo siguiente:

“Respecto al caso planteado, la solicitud de anulación de la inscripción padronal de los menores, efectuada por el progenitor sin cuyo consentimiento se realizó la misma, cabría calificarla como un recurso potestativo de reposición frente a la resolución del alta de los menores, regulado en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJAPyPAC)¹⁵. Para ello, el Ayuntamiento debe tener en cuenta el contenido mínimo descrito en el art. 110.1 de la LRJAPyPAC¹⁶, así como el plazo previsto para la interposición del citado recurso de acuerdo con lo dispuesto en el art. 117¹⁷ y lo relativo a la notificación en los términos previstos en los artículos 58 y 59¹⁸ del mismo texto legal.

Por lo que el Ayuntamiento tiene la obligación de resolver el recurso de conformidad con lo establecido en el artículo 42¹⁹ de la citada Ley de Procedimiento, teniendo en cuenta para ello las alegaciones presentadas por la madre de los dos menores, así como las efectuadas por el padre formuladas en el trámite de audiencia previo.”

El plazo de interposición del citado recurso debe entenderse desde el momento que el progenitor tiene conocimiento de que el empadronamiento se ha llevado a cabo sin su consentimiento.

Consecuentemente, también en este supuesto el órgano competente del Ayuntamiento deberá resolver el recurso presentado y dictar la resolución que proceda, que deberá notificar a ambos progenitores y, en el caso de que sea

¹⁵ Actualmente regulado en el art. 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

¹⁶ Actualmente regulado en el art. 115.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

¹⁷ Actualmente regulado en el art. 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

¹⁸ Actualmente regulado en los artículos 40 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

¹⁹ Actualmente regulado en el art. 21 de la Ley 39/2015.

estimatoria, también al Ayuntamiento de procedencia (y al INE a los efectos de la necesaria concordancia de las bases padronales) en tanto que, a resultas de la estimación del recurso, la inscripción de los menores en el padrón de este municipio recupera su vigencia.

En cuanto a la pregunta de cómo ha de proceder el Ayuntamiento respecto de los menores en caso de existir un convenio regulador que asigne la custodia compartida muy equilibrada a ambos progenitores y no se pongan de acuerdo en el empadronamiento, y ante la posibilidad de que queden empadronados solos en el municipio de procedencia, se significa que el Ayuntamiento debe actuar en el ámbito de sus competencias, conforme a lo establecido en el citado apartado 2.2.1 de la Resolución de 30 de enero de 2015, y con independencia de esa circunstancia, que deberá sustanciarse en el municipio de procedencia.

En este sentido, en el caso de que queden menores solos en el municipio de procedencia, deberá ser el Ayuntamiento de este municipio el que actúe conforme a lo previsto para estos supuestos en los expedientes de baja por cambio de residencia en los que causen baja todos los mayores de edad empadronados en un domicilio, párrafo 5º, apartado 5.2.1 Bajas por cambio de residencia, de la Resolución de 30 de enero de 2015:

Cuando como consecuencia de estas comunicaciones causen baja los mayores de edad empadronados en un domicilio, quedando inscritos solos menores de 16 años, el Ayuntamiento donde se produce dicha baja comunicará esta circunstancia al de alta, con el fin de comprobar que no se trata de ningún error administrativo. Una vez confirmado este extremo, realizará las comprobaciones oportunas y, si hubiera indicios de que no residen en el domicilio de inscripción, iniciará el correspondiente expediente de baja de oficio por inscripción indebida.

Existiendo un antecedente de consulta en un supuesto similar: consulta núm. 1 *Consulta sobre la procedencia de informar favorablemente las bajas de oficio de una menor y su madre, a raíz del empadronamiento de los nuevos propietarios de la vivienda, sin que el Ayuntamiento haya realizado el cambio de domicilio solicitado por la madre por constar la expresa oposición del padre, teniendo ambos la guarda y custodia compartida muy equilibrada*, resuelta por la Comisión Permanente en su sesión de 3 de noviembre de 2016.

Por último, en relación la pregunta de cómo proceder en caso de que el Ayuntamiento, transcurridos más de tres meses, tenga conocimiento de que la documentación presentada para el empadronamiento fuera falsa o no estuviera en vigor; la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, permite la revisión de oficio de los actos administrativos en los supuestos y en la forma establecida en el Capítulo I de su Título V (arts. 106 a 111). No obstante, la revisión de oficio procederá en los casos en los que el Ayuntamiento haya tenido conocimiento de esa circunstancia por una vía distinta a la solicitud o reclamación de anulación de la inscripción planteada por quien tenga la condición de interesado, ya que en este caso tal solicitud o reclamación habría que tratarla como un recurso potestativo de reposición tal como se dice al principio de esta respuesta.

