



Procedimientos de anulación de inscripciones en el Padrón municipal de menores, efectuadas por el progenitor que no tiene la guarda y custodia

El artículo 54.2 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales, aprobado por el Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, establece que Los menores de edad no emancipados y los mayores incapacitados tendrán la misma vecindad que los padres que tengan su guarda o custodia o, en su defecto, de sus representantes legales, salvo autorización por escrito de éstos para residir en otro municipio. En todo caso, respecto a los mayores incapacitados se estará a lo dispuesto en la legislación civil.

No obstante, son relativamente frecuentes los casos de empadronamiento de menores por parte del progenitor que no tiene la guarda o custodia, sin haber obtenido la autorización del otro y, en ocasiones, tras haber firmado la *Declaración responsable para inscripción o cambio de domicilio de menores no emancipados en el Padrón municipal* sin cumplir los requisitos a que se hace referencia en la misma¹, dando lugar a la presentación de reclamaciones por el progenitor que tiene la guarda y custodia bien en el Ayuntamiento en que el menor ha sido dado de baja o bien en el municipio de alta.

Para el primer caso ya existe un procedimiento de generación de discrepancias por rechazo documental de las comunicaciones de baja por cambio de residencia a otro municipio (BCR 80, BCR106), en virtud de los acuerdos adoptados por la Comisión Permanente del Consejo de Empadronamiento en su sesión de 18 de noviembre de 2008².

Sin embargo, a menudo la reclamación se dirige al Ayuntamiento donde se ha producido el alta del menor, solicitándose que la misma quede sin efectos al haberse llevado a cabo sin el consentimiento del progenitor que tiene la guarda y custodia.

En estos casos, el Ayuntamiento debería considerar si la citada reclamación podría tramitarse como un recurso potestativo de reposición regulado en el artículo 116 la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones

¹ De acuerdo con la Nota informativa sobre la forma de actuación de los Ayuntamientos ante el empadronamiento de menores no emancipados con uno solo de los progenitores de 25 de enero de 2011, elaborada en virtud de los acuerdos del Pleno del Consejo de Empadronamiento en su reunión de fecha 11 de noviembre de 2010, y lo establecido en el apartado 2.2.1 *Representación legal*, 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: *Cuando excepcionalmente no se disponga de la firma de ambos progenitores deberá aportarse un declaración responsable del progenitor que realiza la solicitud, de tener la guarda y custodia del menor y capacidad legal suficiente para hacer la inscripción o el cambio de domicilio en el Padrón municipal, así como de no encontrarse incurso en alguno de los supuestos de hecho previstos en los artículos 103.1.c) o 158.3.c) del Código Civil.*

² En dichos acuerdos se estableció que *Las discrepancias que se planteen, por no estar de acuerdo con las propuestas de baja por cambio de residencia remitidas por el INE, deberán formalizarse siempre documentalmente ante la correspondiente delegación provincial del INE, que las resolverá en caso de afectar a municipios de su provincia y, si afectara a municipios de distinta provincia, las trasladará a la Subdirección General de Censos y Padrón del INE para su resolución por parte del Presidente del INE...*

Públicas y del Procedimiento Administrativo Común³, siempre que la misma se haya realizado dentro de los plazos de interposición del citado recurso que regula el artículo 117.1 de la Ley⁴, y que tenga el contenido mínimo que establece el artículo 110.1⁵. En caso de que se tramite como tal y se resuelva, previsiblemente, a favor del progenitor que tiene la guarda y custodia, el alta del menor quedará sin efectos y se eliminará su inscripción del Padrón municipal.

En el supuesto de que la reclamación no pueda considerarse como un recurso potestativo de reposición, el Ayuntamiento deberá tramitar uno de los siguientes procedimientos:

1. Revisión de oficio de los actos nulos: regulada en el artículo 102 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, según el cual *las Administraciones públicas, en cualquier momento, por iniciativa propia o a solicitud de interesado, y previo dictamen favorable del Consejo de Estado u órgano consultivo equivalente de la Comunidad Autónoma, si lo hubiere, declararán de oficio la nulidad de los actos administrativos que hayan puesto fin a la vía administrativa o que no hayan sido recurridos en plazo, en los supuestos previstos en el artículo 62.1.*

Por tanto, será precisa una Resolución de la Alcaldía declarando de oficio la nulidad del alta, una vez que se disponga del dictamen favorable a que se hace referencia en el artículo citado.

2. Baja de oficio: regulada en el artículo 72 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, según el cual *los Ayuntamientos darán de baja de oficio, por inscripción indebida, a quienes figuren empadronados incumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 54 de este Reglamento, una vez comprobada esta circunstancia en el correspondiente expediente en el que se dará audiencia al interesado... Si el interesado no manifiesta expresamente su conformidad con la baja, ésta sólo podrá llevarse a cabo con el informe favorable del Consejo de Empadronamiento.*
3. Recurso extraordinario de revisión: regulado en los artículos 118 y 119 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las

³ Artículo 116. 1. Los actos administrativos que pongan fin a la vía administrativa podrán ser recurridos potestativamente en reposición ante el mismo órgano que los hubiera dictado o ser impugnados directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

⁴ Artículo 117.1. El plazo para la interposición del recurso de reposición será de un mes, si el acto fuera expreso. Si no lo fuera, el plazo será de tres meses y se contará, para el solicitante y otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto. Transcurridos dichos plazos, únicamente podrá interponerse recurso contencioso-administrativo, sin perjuicio, en su caso, de la procedencia del recurso extraordinario de revisión.

⁵ Artículo 110.1. La interposición del recurso deberá expresar:

- a) El nombre y apellidos del recurrente, así como la identificación personal del mismo.
- b) El acto que se recurre y la razón de su impugnación.
- c) Lugar, fecha, firma del recurrente, identificación del medio y, en su caso, del lugar que se señale a efectos de notificaciones.
- d) Órgano, centro o unidad administrativa al que se dirige.
- e) Las demás particularidades exigidas, en su caso, por las disposiciones.

Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Siendo preciso para la resolución del recurso recabar el dictamen del Consejo de Estado u órgano consultivo de la Comunidad Autónoma, según lo previsto en el artículo 119.1.

Para la elección de uno u otro procedimiento debe tenerse en cuenta que la baja de oficio puede ser más ágil que la revisión de oficio de los actos nulos o el recurso extraordinario de revisión, por cuanto el progenitor que tiene la guarda y custodia, que es el representante del menor a efectos padronales, con toda probabilidad va a manifestar su conformidad expresa con la baja, por lo que no sería necesario solicitar el informe favorable de la Sección Provincial del Consejo de Empadronamiento.

Respecto a la fecha de la baja por inscripción indebida, será la que determine el Ayuntamiento en su Resolución. Sin embargo, se recuerda que el artículo 57.3 de la Ley 30/1992, establece que *Excepcionalmente, podrá otorgarse eficacia retroactiva a los actos cuando se dicten en sustitución de actos anulados, y, asimismo, cuando produzcan efectos favorables al interesado, siempre que los supuestos de hecho necesarios existieran ya en la fecha a que se retrotraiga la eficacia del acto y ésta no lesione derechos o intereses legítimos de otras personas.*

Así, en los supuestos de menores empadronados por el progenitor que no tiene la guarda y custodia, se considera que la fecha de la baja por inclusión indebida debiera ser la misma fecha en la que se produjo el alta, por cuanto se cumplen los requisitos señalados en el artículo 57.3, produciéndose de este modo efectos favorables para el interesado en tanto que podría recuperar su histórico en el Padrón del Ayuntamiento de procedencia.

Por último, se recuerda que cualquiera de las citadas actuaciones (resolución del recurso potestativo de resolución, revisión de oficio de los actos nulos, recurso extraordinario de revisión y bajas de oficio) deberán comunicarse al INE para que pueda repercutirlas en su base padronal y, a su vez, en virtud de la función de coordinación entre los Padrones de todos los municipios que le atribuye el artículo 17.3 de la Ley 7/1985 Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, realizar la oportuna comunicación al municipio en que se produjo la baja para que proceda a la recuperación de su inscripción padronal.

Con independencia del procedimiento que se aplique, en todos los casos se mantendrá en el fichero padronal el rastro del alta indebida, seguida de una BII a la misma fecha del alta³. No así la baja por cambio de residencia, consecuencia del alta en el otro municipio, que desaparecerá incluso físicamente, para no alterar la historia padronal en ese municipio.

Madrid, 25 de junio de 2015

³ En este caso BII no es sinónimo de baja de oficio, sino que puede ser también anulación del alta por resolución del recurso potestativo de reposición o como consecuencia de la revisión de oficio de actos nulos.