



**Expediente N° 49/2018**

**Informe N.º 7/2018**

**CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA  
Y BUEN GOBIERNO DE LA COMUNIDAD VALENCIANA**

**COMISIÓN EJECUTIVA**

Sres.:

Presidente: D. Ricardo García Macho

Vocales:

Dª. Emilia Bolinches Ribera

D. Lorenzo Cotino Hueso

D. Carlos Flores Juberias

En Valencia, a 21 de septiembre 2018

**ASUNTO: Consulta en materia de transparencia o acceso a la información.**

En respuesta a la consulta formulada por Don [REDACTED], mediante escrito presentado el día 29 de marzo de 2018, ante el Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (CTCV), la Comisión Ejecutiva de este Consejo emite el siguiente INFORME:

**ANTECEDENTES**

El 29 de marzo de 2018, se presenta ante el Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno por Don [REDACTED], concejal del Grupo Municipal “[REDACTED]” del Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber, una consulta sobre cuál es el plazo legal aplicable para que el Alcalde o el Equipo de Gobierno municipal den respuesta a las solicitudes de información de los concejales.

Para fundamentar su consulta, el solicitante expone que, en numerosas ocasiones, el Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber ha respondido a sus peticiones de información con la siguiente argumentación, que se transcribe literalmente:

*“El plazo de cinco días a que Vd. se refiere está regulado en el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, que ha sido aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre. Por tanto debe ceder ante la norma jerárquica superior que es la Ley valenciana 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana, en cuyo artículo 17 se especifica que “las solicitudes de acceso a información pública, deberán resolverse y notificarse al solicitante y a los terceros afectados que lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver”.*

La consulta al CTCV se presenta en el marco de las competencias que este órgano tiene atribuidas con base en lo dispuesto en el Art. 42.1 d) de la Ley 2/2015 de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat valenciana y en el Art. 82 e) del Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015.

A la vista de estos antecedentes y basándonos en la competencia atribuida -citada en el párrafo anterior- este CTCV da respuesta a la consulta planteada según la siguiente argumentación:

## **FUNDAMENTACIÓN JURÍDICA**

**PRIMERO.-** La jurisprudencia del Tribunal Supremo establece que el derecho fundamental a la participación efectiva en la actuación se manifiesta en una amplia gama de asuntos, entre los que consecuentemente tiene una relevancia más que evidente la actuación de los electos; estos no deben justificar un motivo o función específica directa y concretamente conectada con la información que solicitan para acceder a la información que requieren, por lo que la falta de especificación en ningún caso puede ser un impedimento para que accedan a la información que consideren oportuna (Sentencia del Supremo 8368/2000 de 17 de noviembre de 2000. FJ. 4º y 5º).

En esta materia tiene mucha relevancia la inversión de la carga, puesto que corresponde a la Corporación local probar que la finalidad perseguida por el electo al solicitar la información no tiene relación con su función institucional, sino que persigue unos intereses o beneficios personales o de terceras personas (STS de 12 de noviembre de 1999. FJ 3º. Referencia N.º del Recurso 9426/1996).

Así pues y a la vista de estas premisas parece más que consolidado el derecho de los electos en materia de acceso a la información, pudiéndose citar numerosa jurisprudencia, al respecto como por ejemplo la STS de 16 de septiembre de 2002 (FJ 3º): *“El derecho a participar en los asuntos públicos y el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, derechos fundamentales establecidos en el Art.23, apartados 1 y 2 de la Constitución, que están a este respecto íntimamente ligados, incluyen el derecho que ostentan sus titulares al desempeño de la función o cargo público de acuerdo con lo previsto en la Ley, y, por tanto, el derecho a obtener la información necesaria y a que se cumplan las normas relativas a la contestación de las preguntas que se formulen, pues solamente de esta manera es posible ejercer las funciones publicas atribuidas al cargo que se ejerce, en el presente supuesto, al cargo de concejal del Ayuntamiento de (...), como representante democráticamente elegido por los vecinos del Municipio. El referido derecho es un derecho de configuración legal, que ha de actuarse de acuerdo con lo previsto por la Ley”*.

**SEGUNDO.-** A la vista de esta premisa es evidente que el derecho de los Concejales debe contar con todas las garantías, habiendo normativa específica que es de aplicación al caso concreto:

- ➔ Constitución Española de 1978 (CE) que reconoce en su Art. 23 el derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos.
- ➔ Art. 77 de la Ley de 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases de Régimen Local (LBRL).
- ➔ Art. 14 y ss del RD 2568/1986 de 28 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento Y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).
- ➔ Art. 128 de la Ley de la Generalitat 8/2010 de 23 de junio de Régimen Local de la Comunitat valenciana (LRLCV).
- ➔ Los Reglamentos Orgánicos, como expresión de la potestad auto-organizativa y reglamentaria que puedan adoptarse por las Corporaciones Locales, que en el caso del ámbito autonómico de la Comunitat Valenciana no hay que olvidar que LRLCV establece en su Art. 28.1 in fine que los Ayuntamiento de municipios de más de 20.000 habitantes estos reglamentos orgánicos son obligatorios.

**TERCERO.-** El fundamento constitucional del derecho a la información de los miembros de las Corporaciones Locales, está consecuentemente reforzado respecto del derecho general que asiste al resto de ciudadanos en materia de acceso a la información.

Para ahondar en la firme convicción que tiene este Consejo de Transparencia en que la garantía del derecho de acceso de los electos públicos municipales debe estar plenamente asegurada son múltiples

las resoluciones que a lo largo de estos años de trabajo se han dictado. Al respecto de la materia este Consejo se ha pronunciado en no pocas ocasiones, entre otras, en la Resolución 6/2017 de 9 de febrero de 2017 (FJ 6ª), Resolución 99/2016 de 11 de mayo de 2017 (FJ 4º).

Como relevante la Resolución que este mismo Consejo dicto en relación con la situación que acontece en el Ayuntamiento de San Antonio de Benageber, **Resolución 7/2017 del Expediente 36/2016** en la que se recordaba en el FJ 5º que la normativa de transparencia es supletoria en esta materia: *“Por tanto, de acuerdo con este criterio jurisprudencia si la Ley de Transparencia ofrece a la ciudadanía en general una vía de reclamación y garantía gratuita y unos plazos de resolución mucho más breves, los cargos electos no pueden estar en peores condiciones para obtener la tutela de su derecho de acceso, reforzado por una norma específica de la que, por expresa previsión de la Disposición adicional primera de la Ley de Transparencia, ésta es supletoria”*. Este expediente determinó de manera precisa cuales eran las obligaciones que debía cumplir el Ayuntamiento de San Antonio de Benageber, circunstancia que no se produjo y que incluso ha concluido con que este CTCV se haya visto obligado a instar a la Corporación al inicio de un expediente sancionador para tratar de dilucidar responsabilidades.

Pues bien, lo que se sostiene por este Consejo es que el apartado segundo de la Disposición Adicional Primera de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (Ley 19/2013), establece que el acceso a la información Pública en las materias que tienen establecido un régimen especial de acceso es regulado por su normativa específica y, con carácter supletorio, por esta Ley. Las solicitudes de información de los miembros de las corporaciones locales sobre materias de la administración respectiva constituyen un caso de aplicación de esta disposición, ya que -como hemos visto-tiene un régimen especial de acceso.

Ahora bien, como es lógico el derecho de acceso a la información que se garantiza a cualquier ciudadano no puede tener mejores garantías que el derecho fundamental reforzado de acceso a la información de los cargos electos en el ejercicio de su función institucional y del derecho fundamental del Art. 23,2 de la Constitución Española, tal y como se manifestó en la Sentencia del Tribunal Supremo 2870/2015 de 15 de junio de 2015 (F.J 8º ) al expresar que el acceso a la información y a los documentos públicos no solo no podrán ser inferiores a los que tiene ya a su disposición cualquier ciudadano en virtud de esas leyes sino que deben suponer un plus añadido. Por lo tanto, de acuerdo con este criterio jurisprudencia -y en sintonía con las resoluciones del CTCV citadas- si la Ley de Transparencia ofrece a la ciudadanía en general una vía de reclamación y garantía gratuita y unos plazos de resolución más breves, los cargos electos no pueden estar en peores condiciones que

cualquier ciudadano para obtener la tutela de su derecho de acceso, pues en el caso de los concejales dicho derecho se ve reforzado por una norma específica de la que, por expresa previsión de la Disposición Adicional Primera de la Ley 19/2013, esta es supletoria.

Así, teniendo en cuenta que la reclamación ante esta Comisión es potestativa y opcional, la aplicación de la Ley de transparencia ante esta Comisión no se impone ni sustituye a los otros mecanismos, que pueden ser utilizados igualmente por los cargos electos si lo consideran adecuado.

De esta forma y aludiendo al supuesto concreto de la consulta, **la regulación del derecho de acceso a la información de con corporativos locales expuesta no ha sido desplazada por la normativa de transparencia, ni estatal ni autonómica**, en concreto: Ley 19/2013 y en la Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana (en lo sucesivo Ley 2/2015) y en particular con relación a los plazos más abreviados que claramente marca la normativa respecto de la respuesta a las solicitudes de información de los concejales.

De este modo, la argumentación del Ayuntamiento de San Antonio de Benageber no se ajusta con toda la legislación y jurisprudencia citada, que durante años se ha consolidado en materia de derecho de acceso para los concejales públicos en España y en particular en la Comunitat Valenciana.

**CUARTO.-** Siguiendo en la línea establecida en el fundamento anterior, la jurisprudencia, ha reconocido que el derecho a la información supone una concreción en el ámbito local del derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos del Art. 23 CE -tal y como ya se ha expuestos-, de este modo, el derecho de información como manifestación de un derecho fundamental recogido en la Sec 1ª del Capítulo II del Título I de la CE determina que cualquier decisión administrativa que lesione el referido **derecho incurrirá en nulidad de pleno derecho** por aplicación del Art. 47.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Por lo tanto, este CTCV, no puede más que indicar que la respuesta de la Concejala de Transparencia y Participación Ciudadana que se cita en los antecedentes y que ha sido copiada textualmente, incurre en una vulneración del derecho constitucional que asiste a los representantes públicos, en tanto que, haciendo una interpretación de todo punto insostenible de la normativa de aplicación a la materia y de las leyes de transparencia, deja en peor consideración a los corporativos locales de San Antonio de Benageber de la oposición, al establecer que el plazo de 5 días que marca la normativa en el RD 2568/1986 “*debe ceder ante norma jerárquica*” (cita textual de la contestación), entendiendo de este



modo, que el plazo que tiene la Corporación para facilitar información es de 1 mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver.

Si atendemos a la argumentación que da el Ayuntamiento de San Antonio la “norma jerárquica” superior es la CE y ya ha quedado expuesto de manera clara que lo que hace precisamente es reconocer un derecho preferente a los electos públicos, luego no cabe esa interpretación de que la norma de transparencia es superior a todo el conjunto de normas -que deben interpretarse de manera unívoca- relativas al derecho que asiste a los representantes municipales para el ejercicio de sus funciones.

Es cuanto se ha de informar a los efectos oportunos.

**EL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO  
A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO**

Ricardo García Macho