

Expediente N.º 231/2020

Resolución N.º 55/2021

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

COMISIÓN EJECUTIVA

Presidente:

D. Ricardo García Macho

Vocales:

D. Lorenzo Cotino Hueso

D^a Emilia Bolinches Ribera

D. Carlos Flores Juberías

D^a Sofía García Solís

En Valencia, a 22 de marzo de 2021

Reclamante: D^a [REDACTED].

Sujeto contra el que se formula la reclamación: Ayuntamiento de Valencia.

VISTA la reclamación número **231/2020**, interpuesta por D^a [REDACTED], concejal del Grupo Municipal del Partido Popular en el Ayuntamiento de Valencia, contra el Ayuntamiento de Valencia y siendo ponente el vocal del Consejo, D. Lorenzo Cotino Hueso, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero. - Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, D^a [REDACTED] en su condición de concejal del Grupo Municipal del Partido Popular en el Ayuntamiento de Valencia, presentó el 17 de septiembre de 2020 ante dicho Ayuntamiento, mediante Nota Interior con número de registro 2020052049, una solicitud de acceso a documentación pública, en la que, concretamente, se solicitaba al concejal delegado de comercio y presidente de la sociedad mercantil Mercavalencia lo siguiente:

- *“Copia de los escritos de alegaciones elaboradas por MERCAVALENCIA y por el propio Ayuntamiento en relación al procedimiento abierto por el Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas, con motivo de una denuncia presentada por la Asociación de Mercados Municipales de la Comunidad Valenciana”.*

El 24 de septiembre de 2020, la ahora reclamante reiteró su solicitud de acceso a la documentación mediante Nota interior con número de registro 2020053700, al no haberse dictado en el plazo de cinco días naturales ninguna resolución del alcalde aplazando o denegando el acceso a la documentación, por lo que, a juicio de la reclamante, resultaban de aplicación los efectos del silencio administrativo positivo.

Segundo. - El 29 de septiembre de 2020 el servicio de coordinación jurídica de la Alcaldía del Ayuntamiento de Valencia respondió a la reclamante informándole que remitían nota interior a la Delegación de Comercio, a fin de que llevara a cabo las actuaciones necesarias para atender a lo que solicitaba, si procedía en derecho, y que, en caso contrario, se notificaría a la concejal resolución motivada de la denegación o aplazamiento del acceso a la información.

Tercero. - El 6 de octubre de 2020, el concejal delegado de comercio remitió a la reclamante una nota interior en la que le comunicaba lo siguiente:

“Atendiendo a su petición de información en relación con el procedimiento seguido en el Tribunal de Cuentas (el Procedimiento) y en el que es parte la mercantil a la que represento, pongo en su conocimiento,

a. *Que el Procedimiento se encuentra abierto y la información requerida (la información) obra en los autos bajo cuyo número se sustancian, por lo que el acceso a la misma deberá realizarse por su Grupo previa personación y siempre que el propio Tribunal entienda que concurre interés legítimo de acuerdo con la normativa procesal aplicable.*

b. *Que el Ayuntamiento de Valencia participa en el capital social de Mercavalencia, y queda sujeto en su condición de accionista a los derechos y obligaciones del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, sin que la información solicitada quede amparada por el Derecho de información que el citado texto legal reconoce a los accionistas ni por la Ley Reguladora de las Entidades Locales y los Reglamentos que la desarrollan”.*

Cuarto. – El 8 de octubre de 2020 la reclamante volvió a dirigirse mediante nota interior a la alcaldía y al concejal delegado de comercio reiterando su solicitud de acceso e invocando la Resolución nº 147/2018 del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, por considerar que en la misma se reconocía el derecho del Grupo Popular del Ayuntamiento a solicitar dicha documentación de la entidad Mercavalencia.

El 22 de octubre de 2020 el concejal delegado de comercio respondió a la citada nota interior reiterando la respuesta ofrecida a la reclamante el 6 de octubre. El 23 de octubre de 2020 el servicio de coordinación jurídica de la alcaldía respondió nuevamente que, en caso de disconformidad, quedaba abierta la posibilidad de que el Grupo Municipal ejerciera las acciones que mejor convinieran a su derecho.

Quinto. - En fecha 23 de noviembre de 2020, D^a [REDACTED] presentó por vía telemática, con registro número GVRTE/2020/1773412, en representación del Grupo Municipal del Partido Popular en el Ayuntamiento de Valencia, un escrito dirigido al Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, reclamando por la falta de entrega de la información solicitada al Ayuntamiento el 17 de septiembre de 2020.

Sexto. - En fecha 25 de noviembre de 2020 la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno remitió al Ayuntamiento de Valencia escrito por el que se le otorgaba, previamente a la resolución de la reclamación presentada por D^a [REDACTED] trámite de audiencia por un plazo de quince días, para que pudiera facilitar la información y formular las alegaciones que considerase oportunas, escrito recibido por el Ayuntamiento el 26 de noviembre, tal y como consta en el correspondiente acuse de recibo electrónico.

En respuesta al mismo, el Ayuntamiento de Valencia remitió a este Consejo escrito de alegaciones el 22 de diciembre de 2020, en el que se daba traslado del informe de la concejalía de comercio donde se recogían los argumentos que servían, a juicio del Ayuntamiento, como base de las alegaciones.

Efectuada la deliberación del asunto en la sesión de la fecha de esta Comisión Ejecutiva, y sin que haya sido posible cumplir el plazo oportuno debido a las carencias estructurales de este órgano, se adopta la presente resolución bajo los siguientes

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. - Conforme al art. 24.1 en relación con el 42.1 de la Ley 2/2015 de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunidad Valenciana (en adelante Ley 2/2015 valenciana), el órgano competente para resolver las reclamaciones que se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información, es la Comisión Ejecutiva con carácter previo a su impugnación en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Segundo. - Asimismo, es indiscutible que el destinatario de la solicitud de acceso a la información pública objeto del presente recurso –el Ayuntamiento de Valencia– se halla sujeto a las exigencias de la citada Ley, en virtud de lo prescrito en el 2.1.d), que se refiere de forma expresa a “las entidades integrantes de la Administración local de la Comunitat Valenciana”.

Tercero.- En cuanto a la reclamante, es indiscutible el derecho de D^a [REDACTED] en representación del Grupo Municipal del Partido Popular en el Ayuntamiento de Valencia, a acogerse a lo previsto tanto en la Ley estatal de Transparencia como en el artículo 24 de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana, que según el artículo 11 garantiza el derecho a la información pública de cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida.

Más aún: concurriendo en D^a [REDACTED] la condición de miembro de la corporación municipal de Valencia procede subrayar que su derecho de acceso a la información pública obtiene un reforzamiento expreso de lo establecido por el artículo 23.1 de la Constitución, y por el elenco de facultades que a los electos locales brinda la Ley Reguladora de las Bases de Régimen Local.

Sobre el derecho de acceso a la información municipal por parte de los concejales, este Consejo ha tenido ocasión de pronunciarse en diversas resoluciones, interpretando la normativa local y la de transparencia en el siguiente sentido.

La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno establece en su DA1^a, apartado 2º “que se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información”.

De conformidad con lo regulado en la citada DA, este Consejo viene manteniendo el criterio de que son admisibles las reclamaciones planteadas frente a la denegación o limitación de acceso a la información por la aplicación subsidiaria del régimen de garantía al acceso a la información pública regulado en la Ley 19/2013.

Así pues, a partir de la Resolución 6/2017 (exp. 15/2016), este Consejo ha admitido y resuelto las reclamaciones de los concejales en relación con la información de su corporación. Por ello se considera relevante señalar el fundamento jurídico de las resoluciones que fijan el criterio del CTCV:

“Concurre el derecho fundamental que le otorga el artículo 23.2 de la Constitución Española, así como el artículo 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, y los artículos 14, 15 y 16 del Real Decreto 2568/85 de 28 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales que establecen cómo se debe ejercer ese derecho y las normas que deben cumplirse para su ejecución. Este derecho queda más reforzado todavía si consideramos la garantía que se ofrece en la Ley 8/2010, de 23 de junio, de la Generalitat, de Régimen Local de la Comunitat Valenciana, que en su artículo 128 determina el derecho de información, claramente aplicable en este caso, mientras que en las determinaciones de la legislación de transparencia, según 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, se establece que el acceso a la información pública en las materias que tienen un régimen especial de acceso, es regulado por su normativa específica y, con carácter supletorio, por esta ley. Y 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 tienen un régimen especial de acceso.

Ahora bien, en tanto la regulación de la ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia ofrece y garantiza una mejor tutela del derecho de acceso a la información así como la vía de reclamación ante este Consejo, cosa que no abarca la Ley 8/2010 de Régimen Local, es lógico que el derecho de acceso a la información que se garantiza a cualquier ciudadano no tenga mejores garantías que el derecho reforzado de acceso a la información de los cargos electos en el ejercicio de su función institucional y del derecho fundamental del artículo 23.2 de la Constitución Española, tal y como se manifestó en la resolución del Tribunal Supremo 2870/2015, de 15 de junio 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 imprescindible.

Así pues, es criterio de este Consejo que la aplicación de la Ley 19/2013 no se impone ni sustituye los otros mecanismos que pueden ser utilizados igualmente por los cargos electos si lo consideran adecuado. Por ello, la garantía del derecho de acceso proporcionada por la reclamación ante este Consejo es aplicable en defensa del electo local a obtener información de su propia entidad siempre

que para la resolución de estas reclamaciones se aplique preferentemente el derecho a la información regulada por el artículo 128 de la Ley 8/2010, de 23 de junio, de la Generalitat, de Régimen Local de la Comunitat Valenciana y por las demás disposiciones de la legislación de régimen local que sean aplicables, especialmente si son más favorables al acceso, y solo supletoriamente las disposiciones de la 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia.

Este criterio interpretativo es el que viene manteniendo este Consejo en relación con el derecho de acceso de los concejales a la información pública, y en particular, entre otras resoluciones, en la Res. 6/2017 Exp. 15/2016; Rcs. 26 Exp. 72/2016; Rcs. 81/2017 Exp. 7/2017; Rcs. 30/2018 Exp. 55/2017; Res. 147/2018 Exp. 149/2017; Res. 6/2019 Exp. 55/2018; Res. 12/2020 Exp. 117/2019; Res. 74/2020 Exp. 170/2019.

En el mismo sentido se ha venido manifestando la GAIP, una de cuyas resoluciones fue recurrida por la Ilma. Diputación de Girona ante el TSJ de Cataluña, habiendo recaído Sentencia nº 1074/2019, de 19 de diciembre, dictada por la Sala de lo Contencioso Administrativo, en el recurso ordinario número 334/2016. La sentencia desestima el recurso promovido por la Diputación de Girona contra la GAIP y confirma el criterio mantenido por el órgano de garantía, respecto a la interpretación de la DA 1ª Ley 19/2013. Siguiendo los fundamentos de la resolución de la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública, la sentencia concluye en su fundamento quinto que:

<<1ª. Las resoluciones de la GAIP indican que aquellos que representan a la ciudadanía en las instituciones públicas, no pueden disfrutar de un derecho de acceso a la documentación pública de alcance y cualidad inferior que cuando este mismo derecho lo ejercen sus representantes individualmente considerados.

La Disposición adicional primera, punto 2 de la Ley 19/2014, establece que el acceso a la información pública en las materias que tienen establecido un régimen de acceso especial se regulará por su normativa específica y con carácter supletorio por esta Ley. Esto quiere decir que en el ámbito local, las previsiones que regulan el acceso de los electos a la documentación corporativa (art. 77 de la Ley básica de régimen local, art. 164 del texto refundido de ley municipal y de régimen local de Catalunya y el art. 14, 15 y 16 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las entidades locales, aprobado mediante RD 2568/1986, de 28 de noviembre), se han de ver completadas por las previsiones de la ley 19/2014. Y con más razón si tenemos presente:

- *Que la ley 19/2014 tiene la condición de norma reguladora de los derechos, las obligaciones y las garantías esenciales en las materias que regula, que son aplicables con carácter general a la actuación y funcionamiento de la Administración (punto 1 de la DA final primera), y*
- *Que en este momento las leyes sectoriales (las de régimen local serían un caso) se han de interpretar de acuerdo con lo que establece la Ley 19/2014 y, para el caso de establecer excepciones respecto al régimen general, estas han de ser explícitas y responder a una causa que las justifique (punto 2 de la DA primera).*

2ª. La reclamación al caso de la reclamación ante la GAIP, resulta compatible con el régimen ordinario de impugnación de los actos administrativos dictados por las entidades locales>>

Cuarto. - Según lo expuesto en antecedentes, la información solicitada consiste en *copia de los escritos de alegaciones elaboradas por MERCAVALENCIA y por el propio Ayuntamiento en relación al procedimiento abierto por el Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas, con motivo de una denuncia presentada por la Asociación de Mercados Municipales de la Comunidad Valenciana. Dicha información, en principio constituye información pública, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, según el cual se entiende por información pública “los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”*. Sin embargo, al respecto resulta del todo relevante lo que a continuación se expone con relación a la información vinculada a actuaciones judicializadas, como sería el caso aplicable.

A este respecto interesa tener en cuenta lo afirmado por este Consejo en la resolución que resuelve la reclamación número 121/2018:

“Noveno. No considera este Consejo la concurrencia de las excepciones vinculadas al hecho de que la Información este en fase de judicialización. Este Consejo de transparencia ya ha tenido ocasión

de pronunciarse en el Informe 3/2018 (Expediente 74/2017) sobre la información que está en sede judicial, por lo que reproduciendo lo allí dispuesto señalar:

“Por lo tanto, las actuaciones llevadas a término en el marco de procesos judiciales ante la Administración de Justicia -salvo las declaradas expresamente secretas por el Juez- son públicas y puede establecerse que terceras personas ajenas a las partes personadas en el procedimiento puedan tener acceso a la información.

[...] el Ayuntamiento debe en todo caso cumplir con sus obligaciones en materia de derecho de acceso en toda aquella documentación que se generó en la fase administrativa, siempre cumpliendo los procedimientos y los requisitos oportunos que recoge la normativa sobre transparencia, tanto de índole estatal como autonómica. De otro lado, el Ayuntamiento si desea puede facilitarle alguna información relativa a su condición de interesado en el proceso ante la Administración de justicia, siempre que se trate de información que tiene la consideración de pública, como podría ser la referencia de la Sentencia”.

Sin embargo, y especialmente para el caso presente, cabe tener en cuenta lo afirmado en la resolución que resuelve el Expediente N° 95/2017, en el que se siguió especialmente el Dictamen núm. 5/2016 de la GAIP, autoridad catalana de transparencia, relativo al límite de la igualdad de las partes en los procesos judiciales:

“Desde el punto de vista objetivo, el límite permite restringir solo el acceso a aquella información que ha sido elaborada específicamente para el proceso judicial en cuestión [...]

El límite permitiría denegar el acceso, por tanto, entre otros, a los escritos de defensa o de preparación de la defensa elaborados por los servicios jurídicos de la Administración o por abogados externos, a informes y comunicaciones internos o dictámenes de abogados o consultores externos sobre la reacción jurídica a emprender frente a una determinada sentencia (donde se valore, por ejemplo, la conveniencia de interponer un recurso ante una instancia judicial superior), a informes periciales encargados a terceros para el proceso en curso, a las declaraciones pedidas y obtenidas (o no obtenidas) de testigos para el proceso en curso, etc.

A partir de las anteriores argumentaciones de la GAIP que este Consejo hace suyas, cabe también compartir con carácter general las conclusiones del mencionado Dictamen:

Segunda. El límite de la igualdad de las partes en los procesos judiciales [...] no debe permitir que la contraparte obtenga por esta vía los documentos e informaciones elaborados específicamente para el proceso judicial, documentos e informaciones que la contraparte no tiene tampoco la obligación de facilitar a la Administración.

Cuarta. Desde el punto de vista objetivo, este límite permite restringir solo el acceso a aquella información que ha sido elaborada específicamente para el proceso judicial en cuestión, y no a aquella que ya existía o que ha sido elaborada con independencia del proceso.”

Pues bien, en el caso presente se trata de un órgano de particular naturaleza. La Sindicatura de Cuentas regulada por el Estatuto de Autonomía y por Ley de la Generalitat Valenciana 6/1985, de 11 de mayo, de Sindicatura de Cuentas. Se trata de una institución con “total independencia funcional para el mejor cumplimiento de sus fines” (arts. 1 y 3) y es ante la misma ante la que se lleva a cabo un procedimiento abierto por el Departamento 2º de la Sección de Enjuiciamiento del Tribunal de Cuentas. Dado este contexto jurídico, procede también proteger los intereses de las partes a la igualdad procesal y las garantías en el procedimiento, que quedarían socavados. Es por ello que procede desestimar la solicitud de acceso cualificada de la concejal reclamante. Cabe apuntar que al tratarse de una concejal la solicitante, el límite no está expresamente regulado legalmente por la normativa especial. No obstante, el límite aplicable tiene naturaleza constitucional en razón del artículo 24 CE y la igualdad procesal de las partes, de modo que puede considerarse que la aplicación supletoria de este límite en razón del artículo 14 Ley 19/2013 sería sólo un reflejo del efecto directo de este derecho fundamental. Procede por tanto desestimar la reclamación.

RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, acuerda:

Desestimar la presente reclamación interpuesta por D^o [REDACTED], concejal del Grupo Municipal del Partido Popular en el Ayuntamiento de Valencia, contra el Ayuntamiento de Valencia

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

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

Ricardo García Macho