

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 2
ALBACETE

SENTENCIA: 00251/2011

D.J. 20/9/11

N11610
C/ TINTE, 3 4^a PLANTA

N.I.G: 02003 45 3 2011 0000415

Procedimiento: DERECHOS FUNDAMENTALES 0000196 /2011 /

Sobre: ADMINISTRACION LOCAL

De D/D^a: BRAULIO MORENO SIMARRO

Letrado:

Procurador D./D^a: FERNANDO ORTEGA CULEBRAS

Contra D./D^a AYUNTAMIENTO DE LA RODA EXCM.AYUNT.DE LA RODA

Letrado:

Procurador D./D^a ANTONIO NAVARRO LOZANO

J. Julio G. Gómez-Bueno

SENTENCIA N° 251

En ALBACETE, a dieciséis de Septiembre de 2011.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. GUILLERMO B. PALENCIANO OSA, Magistrado-Juez de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de ALBACETE, los presentes autos de DERECHOS FUNDAMENTALES Nº 196/2011 instados por D. BRAULIO MORENO SIMARRO, representado por D. FERNANDO ORTEGA CULEBRAS siendo demandado el EXCMO. AYUNTAMIENTO DE LA RODA y codemandado el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Que con fecha 30 de marzo de 2011 tuvo entrada en el decanato de estos juzgados, siendo posteriormente repartido a este órgano judicial, escrito de interposición de recurso contencioso - administrativo, que fue registrado con el número de procedimiento arriba referido. Admitido a trámite el recurso, se reclamó de la administración demandada el expediente administrativo, el cual, tras ser recibido por el juzgado, fue puesto a disposición de la parte actora para que formalizase demanda, lo cual verificó.

SEGUNDO.- Que en su escrito de demanda la parte actora, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho en que basaba sus pretensiones, solicitaba del juzgado dictase sentencia en la que, con estimación de la presente demanda, declarase según el suplico del escrito.

TERCERO.- Que por este juzgado se tuvo por formalizada la demanda y se confirió traslado de la misma a la administración demandada y al Ministerio Fiscal para que la contestasen en el plazo de ocho días, lo que verificó con el resultado que ofrecen los autos, y tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideraba de pertinente aplicación, suplicaba del juzgado que dictase Sentencia por la que se desestimase el recurso y las pretensiones del actor, y se declarasen ajustadas a derecho las resoluciones objeto de impugnación.

CUARTO.- Evacuado este trámite, se tuvo por contestada la demanda y se recibió el pleito a prueba, y una vez que fue declarada pertinente, se practicó la misma con el resultado que es de ver y se declaró el juicio concluso para dictar sentencia.

QUINTO.- Que en la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- El presente procedimiento se inicia en virtud de escrito de interposición de recurso contencioso administrativo presentado por el Procurador D. Fernando Ortega Culebras en nombre y representación de D. Braulio Moreno Simarro, Concejal del Grupo Municipal del Partido Socialista Obrero Español en el Ayuntamiento de la Roda, contra la inactividad del referido Ayuntamiento en atender la consulta formulada en su escrito de 10 de marzo de 2011 y relativa a las facturas registradas por Intervención para el ejercicio 2010 y 2011.

Por el recurrente se solicita la declaración judicial de vulneración del derecho fundamental previsto en el art. 23 de la C.E. por la inactividad municipal a la hora de facilitar el acceso a la consulta de las facturas solicitadas, de las que ni siquiera se pedía su estado de tramitación, y siempre en las dependencias municipales, así

como la obligación del Ayuntamiento de facilitar el acceso a la referida información.

Por la defensa del Ayuntamiento de La Roda se opuso al recurso interpuesto alegando con carácter previo la falta de legitimación del recurrente y la pérdida de objeto del presente procedimiento una vez que el actor habría dejado de ser concejal del Ayuntamiento de la Roda tras las últimas elecciones municipales celebradas el 22 de mayo de 2011.

En cuanto al fondo, se niega haber existido oposición de la Alcaldía respecto de la pretensión del recurrente para el acceso a la documentación, sino que únicamente se albergaban dudas sobre el alcance y contenido de la petición y que justifican que la Alcaldía pueda recabar información adicional a los servicios jurídicos en orden a determinar la legalidad de la petición.

Por el Ministerio Fiscal se presentó escrito de contestación en el que concluyó solicitando la estimación o desestimación del recurso interpuesto en función del resultado de la prueba practicada.

SEGUNDO.- Cabe comenzar la resolución de la presente litis por el estudio de la posible inadmisibilidad planteada por la defensa municipal fundada en la falta de legitimación activa del recurrente, y ello por el hecho que había perdido su condición de Concejal Municipal tras las elecciones celebradas el 22 de mayo de 2011. Para ello, se hace preciso traer a colación la Jurisprudencia que al respecto ha venido fijando el Tribunal Constitucional, entre otras, en su más reciente sentencia de 3 de abril de 2006, que con referencia a otras anteriores, vino a establecer : “ Así, en la STC 173/2004, de 18 de octubre , tras referirse (FJ 3) a la conocida doctrina de este Tribunal acerca del interés legítimo como título de legitimación activa, se señalaba a continuación (FJ 4) que, al lado de esa legitimación, que en definitiva es la general para poder acceder al proceso contencioso-administrativo según el art. 19.1 a) de la vigente LJCA , existe una legitimación ex lege, que corresponde “concretamente, por razón del mandato representativo recibido de sus electores, a los miembros electivos de las correspondientes corporaciones locales para poder impugnar los actos o actuaciones de éstas que contradigan el ordenamiento jurídico. No se trata de una

legitimación basada en un interés abstracto en la legalidad, sino de una legitimación directamente derivada de la condición de representante popular que ostentan, en cuanto ahora importa, los concejales de un Ayuntamiento y que se traduce en un interés concreto -inclusive puede hablarse de una obligación- de controlar su correcto funcionamiento, como único medio, a su vez, de conseguir la satisfacción de las necesidades y aspiraciones de la comunidad vecinal que, como primera competencia, asigna a los Municipios el art. 25.1 de la mencionada Ley reguladora de las bases del régimen local"....." Pues bien, como ya dijimos en la citada STC 173/2004 (FJ 4) EDJ 2004/152363 para el caso de los concejales y debemos reiterar ahora para el supuesto de los diputados provinciales, esta otra fuente o modalidad de título legitimador, independiente del derivado del régimen general del "interés legítimo" -que se contiene en el art. 19.1 a) de la vigente LJCA , encaja claramente en un interpretación conjunta de los arts. 20 a) LJCA y 63.1 b) LBRL .

En efecto, el art. 20 a) LJCA , después de disponer que "no pueden interponer recurso contencioso-administrativo contra la actividad de una Administración pública. .. los órganos de la misma y los miembros de sus órganos colegiados", salva de inmediato el caso de que "una ley lo autorice expresamente". Esta Ley, en cuanto ahora interesa, es, precisamente, el citado art. 63.1.b) LBRL -desarrollado por el art. 209.2 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, que aprobó el Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de las Entidades locales , precepto que establece que "junto a los sujetos legitimados en el régimen general del proceso contencioso-administrativo podrán impugnar los actos y acuerdos de las entidades locales que incurran en infracción del ordenamiento jurídico: ... los miembros de las Corporaciones que hubieran votado en contra de tales actos y acuerdos".

Aplicada la referida doctrina al supuesto que nos ocupa, y en atención a las pretensiones que se recogen en el suplico de la demanda, no sólo se debe desestimar la pretensión de inadmisibilidad por una supuesta falta sobrevenida de legitimación activa, sino que igual suerte deberá seguir la relativa a la posible pérdida del objeto del proceso, y que también se invoca por la defensa del Ayuntamiento en su contestación.

En efecto, y no existiendo duda en relación a que cuando D. Braulio Moreno Simarro formula el 10 de marzo de 2011 su solicitud administrativa para consultar

el registro de las facturas de los años 2010 y 2011 tenía la condición de Concejal del municipio, y con ello la condición de representante de la soberanía popular municipal, tampoco puede existir duda en cuanto a su legitimación activa para poder obtener un pronunciamiento judicial declarativo en relación a la vulneración de su derecho fundamental de información. Y en cuanto a la solicitud que también se formula con la demanda en relación a la obligación municipal de facilitar el acceso a dicho documentación, tampoco desaparece por el hecho de que el actor dejase de ser Concejal, toda vez que podía haber sido atendida en fase administrativa en el plazo legal exigible antes de perder su condición de concejal tras las elecciones, y ello cuando además dicha solicitud de acceso a la documentación se formulaba por el actor en representación del Grupo Municipal Socialista del Ayuntamiento de La Roda, como se puede comprobar de su escrito unido al folio 1 del expediente administrativo, de manera que no habiendo desaparecido dicho Grupo Municipal del Ayuntamiento de la Roda, el mismo sería acreedor, a través de quien fuese su actual representante, a la consulta de dicha documentación.

TERCERO.- Hechas las precisiones anteriores, y en orden a la resolución del fondo del presente recurso, es preciso recordar lo que al respecto establece la normativa aplicable en relación a la consulta de los expedientes por parte de los miembros de las corporaciones locales, así como la jurisprudencia pronunciada al respecto.

Así ha iniciarse esta relación indicando que prevé el artículo 23.1 de la Constitución Española de 27 de diciembre de 1978 que, «los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal».

El artículo 37 LRJ-PAC, en su apartado 6, f), se refiere a la especificidad del acceso a los documentos de las Administraciones Públicas por parte de los miembros de las Corporaciones locales.

En desarrollo del referido precepto constitucional, y en relación con lo que es objeto de discusión en el presente pleito, el derecho de información que corresponde a todo concejal en el desarrollo de su función, también señala el artículo 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril , Reguladora de las Bases de Régimen Local , que: «Todos los miembros de las Corporaciones locales tienen derecho a obtener del Alcalde o

Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función. La solicitud de ejercicio del derecho recogido en el párrafo anterior habrá de ser resuelta motivadamente en los cinco días naturales siguientes a aquél en que se hubiese presentado.»

A su vez este precepto tiene su correspondencia en los artículos 14 a 16 del R.D. 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales. Así señala el artículo 14 de dicho Reglamento que, «1. Todos los miembros de las Corporaciones locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función... 3. En todo caso, la denegación del acceso a la documentación informativa habrá de hacerse a través de resolución o acuerdo motivado.». Por otro lado, en el artículo 15 del citado Reglamento se prevé que «No obstante lo dispuesto en el núm. 1 artículo anterior, los servicios administrativos locales estarán obligados a facilitar la información, sin necesidad de que el miembro de la Corporación acredite estar autorizado, en los siguientes casos: a) Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación que ostenten delegaciones o responsabilidades de gestión, a la información propia de las mismas b) Cuando se trate del acceso de cualquier miembro de la Corporación, a la información y documentación correspondiente a los asuntos que hayan de ser tratados por los órganos colegiados de que formen parte, así como a las resoluciones o acuerdos adoptados por cualquier órgano municipal. c) Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación a la información o documentación de la Entidad local que sean de libre acceso para los ciudadanos.»

Igualmente, el artículo 16.1.a) del mismo reglamento regula la consulta y examen de expedientes y documentación en los siguientes términos: «1. La consulta y examen concreto de los expedientes, libros y documentación en general se regirá por las siguientes normas: a) **La consulta general de cualquier expediente o antecedentes documentales podrá realizarse, bien en el archivo general o en la dependencia donde se encuentre, bien mediante la entrega de los mismos o de copia al miembro de la Corporación interesado para que pueda examinarlos en el despacho o salas reservadas a los miembros de la Corporación.** El libramiento de copias se limitará a los casos citados de acceso libre de los

Concejales a la información y a los casos en que ello sea expresamente autorizado por el Presidente de la Comisión de Gobierno.....b) la consulta de los expedientes sometidos a sesión podrá hacerse únicamente en el lugar en que se encuentren de manifiesto a partir de la convocatoria.».

Por su parte, el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico del Ayuntamiento de Albacete en su art. 19 se regula la consulta y examen de los expedientes, libros y documentación en general, estableciendo una serie de normas entre las que se destacan las siguientes: a) La consulta general de cualquier expediente o antecedentes documentales podrá realizarse bien en el Archivo General o en la dependencia donde se encuentre. El libramiento de copias se limitará a los casos a los que se refiere el art. 20...d) el examen de los expedientes sometidos a sesión podrá hacerse en el lugar en que se encuentren de manifiesto a partir de la convocatoria.

CUARTO.- Vista la normativa de aplicación al caso que nos ocupa, y con respecto a la supuesta ilegalidad de la inactividad municipal demandada en poner a disposición del recurrente la documentación solicitada, es también constante la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo -estricta aplicación de la del Tribunal Constitucional- sobre el alcance, desde la perspectiva del art. 23 CE , del derecho de información de los Concejales.

A título de ejemplo cabe citar la Sentencia de la Sección Séptima del Tribunal Supremo de 17 de noviembre de 2000, cuyo Fundamento de Derecho Cuarto es del siguiente tenor literal:

“La adecuada solución de la cuestión controvertida ha sido ya abordada y resuelta en sentencias de esta Sala como la de 6 de mayo de 1998, a cuyo tenor ha de estarse, y tal cuestión, como en ella se indicó, exige tomar en consideración que el art. 23,2 de la Constitución en cuanto que reconoce a todos los ciudadanos el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalan las Leyes, garantiza no sólo el acceso igualitario a las funciones y cargos públicos, sino también que quienes han accedido a los mismos se mantengan en ellos sin perturbaciones ilegítimas y los desempeñen de conformidad con lo que la Ley disponga (sentencia del Tribunal Constitucional

32/1985, de 6 de marzo , entre otras), puesto que, en otro caso, la norma constitucional perdería toda eficacia si, respetado el derecho a la función o cargo público en condiciones de igualdad, su ejercicio pudiera resultar mediatizado o impedido sin remedio jurídico, y aunque es cierto que el derecho en cuestión es de configuración legal, el art. 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local , dispone, en relación con quienes accedan al cargo de concejal, que todos los miembros de las Corporaciones Locales tienen derecho a obtener del Alcalde cuantos antecedentes, datos o informes obren en poder de los servicios de la Corporación, y resulten precisos para el desarrollo de su función, lo que a su vez se desarrolla en los arts. 14 y siguientes del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, y a estos efectos ha de tenerse en cuenta que **el Concejal, una vez accedido al cargo, participa de una actuación pública que se manifiesta en una amplia gama de asuntos concretos municipales, entre los que cabe destacar el derecho a la fiscalización de las actuaciones municipales, y al control, análisis, estudio e información de los antecedentes necesarios, obrantes en los servicios municipales, tanto por su labor de control, como para documentarse con vistas a decisiones a adoptar en el futuro, y resulta que aquí las peticiones de documentos e informes formuladas por los recurrentes al Alcalde Presidente del Ayuntamiento del que forman parte como Concejales ha de considerarse precisa para el desarrollo de su función dicha petición referida a limitados y específicos asuntos municipales, cuyo conocimiento puede, sin duda, resultar necesario a aquellos para el ejercicio de sus funciones fiscalizadoras y de control.....”.**

De la aplicación conjunta de la normativa citada, así como de la claridad expuesta en la argumentación reiterada por la doctrina jurisprudencial, son las que deben llevar por su aplicación automática al supuesto de autos a un pronunciamiento estimitorio del recurso interpuesto.

QUINTO.- En efecto, y siguiendo con la argumentación recogida en la reciente Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha de 18 de febrero de 2010, lo que aquí se trata de dirimir es si el Sr. Moreno Simarro, como miembro de la Corporación local en su condición de concejal municipal, tenía o no derecho a

examinar y consultar el registro de facturas registradas por Intervención y correspondientes al ejercicio 2010 y 2011 a la fecha de presentación de su solicitud el 10 de marzo de 2011, y siempre en las dependencias municipales correspondientes, tal y como solicitaba en su escrito de esta última fecha. La inactividad municipal en dar respuesta a dicha petición es independiente a que dicha denegación se hubiese producido de forma expresa o no, o que el Alcalde hubiese podido decidir elevar una consulta jurídica al respecto, sin que curiosamente se constate a quién se decidió elevar dicha consulta, o que hayan transcurrido seis meses y todavía no tenga respuesta, pues lo cierto es que el actor no pudo comprobar y consultar la documentación y registro pretendido.

Bajo dicho enfoque era evidente el derecho de consulta del recurrente de dicha documentación, como manifestación de su derecho de participación reconocido constitucionalmente y en la legislación ordinaria, pues es básico y necesario a la hora de poder ejercer sus funciones de control y fiscalización, estando por ello debidamente justificada esa consulta como mecanismo de control de la contabilidad municipal.

Tampoco ofrece duda que ese derecho fundamental se vulneró, puesto que solicitado su examen no pudo llevarse a efecto, y resultando además una temeridad que se pretenda amparar esa negativa en una supuesta consulta jurídica, que aparte de su necesidad o no, al contar el Ayuntamiento con los servicios de un Secretario, no tiene justificación que pueda llegar a dilatarse durante meses, y cuando ni siquiera con posterioridad se habría permitido dicho acceso al Concejal antes de cesar en su puesto de concejal el 11 de junio de 2011, habiendo transcurrido tres meses desde que se efectúa la solicitud.

Por todo lo expuesto, nos encontramos ante una vulneración por parte de la autoridad municipal del derecho fundamental del Concejal D. Braulio Moreno Simarro, concejal del Grupo Municipal Socialista del Ayuntamiento de La Roda, amparado por el art. 23 de la C.E., y más concretamente del derecho a la información previsto en el art. 77 de la LBRL, y concordantes del ROF, y que hacen merecedora del reproche de ilegalidad tal inactividad municipal de puesta a su disposición de la documentación solicitada en su escrito de 10 de marzo de 2011, pues cabe recordar que la inactividad administrativa también es susceptible de control jurisdiccional en los términos previstos en el art. 29 de la LJC de 1998, todo

lo que conlleva necesariamente la estimación del recurso y la desestimación de cualquier posible inadmisibilidad del mismo, en los términos más arriba expuestos, así como que en cuanto al cumplimiento de la obligación de puesta a disposición de la documentación, y que se solicita con la demanda, se deba cumplir mediante su puesta a disposición del representante del Grupo Municipal Socialista del que formaba parte el actor en el momento de la petición y antes de dejar de ser concejal.

SEXTO.- En cuanto a las costas, procede su expresa condena al Ayuntamiento demandado, y ello por cuanto que los motivos por los que se ha impedido atender a la solicitud cursada por el Concejal recurrente, tal y como se ha visto más arriba, son temerarias, pues esa supuesta necesidad de informe jurídico, ni consta haber sido cursada ni tampoco respondida meses después, habiendo tenido el actor que acudir a esta sede Judicial para que se le reconozca un derecho fundamental amparado en la Constitución, y máxime cuando ha dejado de ser concejal sin haber hecho efectivo dicho derecho vulnerado como consecuencia exclusiva de la inactividad municipal que se ha venido prolongando en el tiempo, y ello al amparo de lo establecido en el art. 139 de la LJC.

Vistos los preceptos legales citados y los demás que sean de general y pertinente aplicación

FALLO

Que **DESESTIMANDO** las causas de inadmisibilidad opuestas por la defensa del Ayuntamiento de La Roda, y **ESTIMANDO** el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Procurador D. Fernando Ortega Culebras en nombre y representación de D. Braulio Moreno Simarro, Concejal del Grupo Municipal del Partido Socialista Obrero Español en el Ayuntamiento de la Roda, contra la inactividad del referido Ayuntamiento en atender la consulta formulada en su escrito de 10 de marzo de 2011; **DEBO DECLARAR Y DECLARO:**

- La vulneración del derecho fundamental del Sr. Moreno Simarro a la información y participación consagrado en el art. 23 de la C.E. en su condición de concejal del Ayuntamiento de la Roda.
- La obligación del Ayuntamiento demandado a facilitar al representante del Grupo Municipal Socialista el acceso a la información solicitada por el actor en el escrito de 10 de marzo de 2011, y todo ello en plazo máximo de diez días.

Se condena de manera expresa al Ayuntamiento demandado al pago de las costas del presente procedimiento en esta instancia.

Notifíquese a las partes informándoles que la presente resolución no es firme y que contra la misma podrán interponer recurso de apelación en un solo efecto ante este mismo Juzgado en el plazo de quince días hábiles, a resolver por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha.

Así por esta sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

PUBLICACIÓN.- En ALBACETE. Leída y publicada en el día de la fecha ha sido la anterior sentencia por el Magistrado-Juez que la dictó, en audiencia pública. Doy fe.