



SUXESTIÓN DIRIXIDA AO SR. ALCALDE-PRESIDENTE DO CONCELLO DAS PONTES DE GARCÍA RODRIGUEZ, SOBRE A RECLAMACIÓN DO GRUPO MUNICIPAL DO BLOQUE NACIONALISTA GALEGO-ASEMBLEAS ABERTAS, EN RELACIÓN CO EXERCICIO DO DEREITO DE ACCESO Á INFORMACIÓN MUNICIPAL.

Expediente: N.7.Q/13115/16

Santiago de Compostela, 17 de novembro de 2016

Sr. alcalde.:

Coa data de hoxe, en relación co expediente de queixa N.7.Q/13115/16, por esta Institución ditouse a seguinte resolución:

“Ante esta institución e por escrito, presentaron os Concelleiros Dona, Don e Don, do Grupo Municipal do BNG, a súa queixa polas limitacións alegadas no seu dereito de acceso á información pública e consulta da documentación municipal, solicitado en reiteradas ocasións.

I ANTECEDENTES

- 1) O seu escrito foi admitido a trámite o 26 de setembro e no seu cumprimento esta Institución promoveu ante o Concello das Pontes de García Rodríguez unha investigación, sumaria e informal, coa finalidade de esclarecer os feitos recollidos nun

extenso escrito con seis apartados, do que se deu traslado á administración municipal.

- 2) Coa data do 2 de novembro, o concelleiro delegado de réxime interior e recursos humanos, remitiu o informe requirido nos seguintes termos literais:

“Tal e como se deduce da solicitude dos concelleiros e do informe que se xunta as peticións de información que se presentan neste concello por parte do grupo municipal do BNG-AA son moi numerosas, en ocasións reiteradas e, noutras, non responden ao dereito de acceso á información municipal.

Así, a pesares da profusa solicitude de acceso a documentación municipal que realiza o citado grupo, este concello fai un considerable esforzo por atender todas as peticións; en proba desta afirmación remítese o informe que emitiu a administrativa encargada de facilitar a información que require o citado grupo do que se deduce que a información é facilitada coa máxima dilixencia que o traballo administrativo ordinario permite.

Ademais, debe terse en conta que as solicitudes de información son reiteradas en numerosas ocasións por canto os concelleiros demandan o acceso a expedientes dos que xa dispoñen de información e se lles facilita copia, en virtude do previsto no artigo 15 do Real Decreto 2568/1986, de 28 de novembro, polo que se aproba o Regulamento de organización e funcionamento das corporacións locais (ROF) relativo a información que debe facilitarse sen necesidade de que o membro da corporación acredite estar autorizado, por ter sido ditaminados nas Comisións Informativas das que forman parte e que son previas ás sesións plenarias nas que se debaten e resolven os asuntos, ou por vir referidas a expedientes cuxos acordos son coñecidos por ter sido aprobados en Xunta de Goberno Local, a cuxas actas gozan de acceso libre no propio concello, en virtude do disposto no artigo citado, ou, incluso, a través da páxina web municipal.

Por outra banda, existen solicitudes que non se enmarcan dentro do dereito fundamental recoñecido no artigo 23 da CE, delimitado no artigo 14 do ROF a obtención de "cantos antecedentes, datos ou informacións obren en poder dos servizos da Corporación e resulten precisos para o desenvolvemento da súa función"; isto ocorre nos seguintes supostos:

- *Solicitudes de expedición de certificacións acreditativas da aprobación de facturas (solicitude de data 26/11/2015, RE 7268 ou solicitude da mesma data RE 7269), a pesar de que os concelleiros, en virtude do disposto no artigo 15 b) do ROF teñen acceso libre aos decretos de aprobación de facturas, os cales consultan e dos que obteñen copias con total liberdade no departamento de Secretaría, en calquera*

momento e coa mera solicitude verbal ao persoal encargado de tales decretos. Polo tanto, o feito de que a solicitude de emisión dos certificados de aprobación de facturas non se enmarca no ámbito do dereito fundamental de acceso á información, únese o feito de que a eventual non emisión de tales certificados non entorpece tal dereito fundamental tendo en conta que os concelleiros si gozan de libre acceso, tal e como esixe a normativa en vigor, aos decretos nos que se aproban tales facturas.

- *Solicitude de expedición de certificados acreditativos da execución de traballos correspondentes a diversas facturas (solicitude do 27/11/2015); neste caso é certo que tal certificado nos se lles emitiu, pero non porque exista algunha intención de non atender á solicitude dos concelleiros, senón polos seguintes motivos:*
 - *O primeiro, porque como deberían ser coñecedores os concelleiros solicitantes debido a súa experiencia noutras lexislaturas no goberno do concello, os contratos de obra que o Real Decreto Lexislativo 03/2011, do 14 de novembro, polo que se aproba o texto refundido da Lei de Contratos do Sector Público, cualifica como menores non requiren da expedición de certificación final de obra, senón simplemente do orzamento das obras, da aprobación do gasto e da incorporación da factura correspondente (así o prevén os artigos 138.3 e 111 do citado texto legal para os contratos de obra de importe inferior a 50.000 euros).*
 - *O segundo é que a factura, unha vez que é conformada pola concellaría competente (o cal se traduce na práctica na sinatura no corpo da factura por parte do responsable da concellaría competente), en cumprimento do disposto nos artigos 189.1 do Real Decreto Lexislativo 02/2004, do 5 de marzo, polo que se aproba o texto refundido da Lei reguladora das facendas locais e 59 do Real Decreto 500/1990, do 20 de abril, debe ser pagada ao estimarse que, tal e como dispón a normativa citada, realizado tal trámite, a prestación foi realizada de conformidade.*

En consecuencia, por unha banda, non se lles pode facilitar a certificación final de obra nin a acta de recepción porque non son esixibles legalmente e non constan no concello; por outra banda, a conformidade da factura reflectida no seu corpo, implica a execución dos traballos e a implícita recepción deles; e, finalmente, o certificado solicitado non pode ser tampouco emitido pola Secretaría municipal, tal e como informou este departamento en data 15/03/2016, ao exceder das súas funcións certificadoras a de constatar a correcta execución ou non das obras.

En calquera caso, e redundando no xa argumentado anteriormente, posto que as facturas conformadas respecto das que se pide o certificado son postas a disposición dos concelleiros tal e como se desprende do informe que se xunta a este escrito, debe concluírse a non vulneración do dereito de acceso á información municipal a pesar da non emisión do certificado solicitado.

Finalmente, os concelleiros tamén requiren certificados acreditativos do silencio cando transcorreu o prazo previsto no artigo 14.2 do ROF, cinco días naturais contados dende a data da solicitude. Estes certificados, se ben tampouco se inclúen no dereito de acceso á información municipal, foron expedidos e entregados aos concelleiros en data 15/03/2016, non impedindo a omisión puntual da súa emisión o acceso á documentación solicitada.

En conclusión, todas estas solicitudes de emisión de certificados diversos que, a maiores, se efectúan no concello, e que, como se explicou, non menoscaban o dereito fundamental de participación nos asuntos públicos, si supoñen, sen embargo, unha carga administrativa para o persoal dos departamentos implicados, posto que ao traballo de elaboración da documentación debe unirse non so a busca das facturas entre as máis de 5.000 facturas anuais que se presentan no concello, senón tamén dos seus decretos de aprobación, de entre cerca dos 2.500 que se ditan tamén anualmente, supoñendo, en consecuencia, á súa cumprimentación a obstaculización do normal funcionamento dos servizos implicados.

Noutro ámbito, non se pode deixar de apuntar que os concelleiros refiren no escrito presentado nesa Institución, que non se lles facilita o acceso ao rexistro municipal, cando nese mesmo escrito, para identificar os documentos aos que se quere ter acceso utilízanse de forma reiterada e constante as referencias ao rexistro municipal de entrada e de saída.

Finalmente, os concelleiros afirman que se está a incumprir unha moción sobre transparencia municipal aprobada no Pleno do concello en sesión de data 04/11/2015, respecto da que xa se informou á Valedora do Pobo na queixa con referencia número N.7.Q/63675/16.

Polo exposto, e á vista de que o escrito presentado polos concelleiros integrantes do grupo municipal BNG-AA carece de fundamento ao ser procurado o seu dereito de acceso á información municipal, se ben de xeito paulatino e progresivo (como o autoriza o TS en sentenza de data 05/05/1995) a medida que se vai reunindo a cuantiosa documentación solicitada, e que como se razoou anteriormente non sempre se enmarca no ámbito do dereito fundamental á participación nos asuntos públicos, préggolle que de por cumprimentado o trámite de informe esixido no artigo 22 da Lei 6/1984 e se archive o expediente de queixa N.7.Q/13115/16.

Remíteselle o informe de data 28/10/2016 ao que se fai referencia neste escrito.”

II AVALIACION DA INFORMACIÓN E DA DOCUMENTACIÓN REMITIDAS

Tomamos coñecemento, tanto do informe municipal como da documentación achegada.

O seu exame, motívanos unha dobre reflexión.

Por unha banda, a conveniencia de subliñar as características do dereito de acceso á información. Estamos en presenza dun dereito instrumental vencellado ao artigo 23.2 da Constitución, individual -que non limita a lexitimación dos grupos municipais para o seu exercicio-, de prestación -que se perfecciona co acceso á información e documentación municipais- un dereito de acceso igualitario e un dereito con límites taxados na lei e obxecto de unha motivación expresa no suposto de ser denegado.

Por outra banda, a normativa que o regula e a reiterada xurisprudencia que o consolida, permítenos artellar un conxunto de regras tendentes a facilitar o seu exercicio:

Primeira.-Interpretación

A interpretación do dereito á información non debe ser restritiva despois de que o acceso limitado ou condicionado á documentación -que precisa para o exercicio da súa función como concelleiro- esixe unha motivación expresa. Nesta liña a sentenza do Tribunal Supremo do 20 de decembro de 2000 recórdanos que *“su respeto y observancia ha de ser especialmente sensible y riguroso, debe procurarse siempre un talante interpretativo, extensible y favorable a su ejercicio”*

Segunda.-Extensión

A petición de exame dunha numerosa, extensa ou complexa documentación xustifica que a información se module aplicando un criterio de racionalidade que facilite escalonadamente, de forma paulatina e progresiva, a posta a disposición do concelleiro da documentación requirida (sentenzas do Tribunal Supremo de 3 de xullo e 5 de decembro de 1995 e 18 de maio de 1998).

Terceira.- Temporalidade

Si la misión y función de un concejal es velar por el interés público, no se le puede negar el acceso a un expediente en elaboración y remitirle al final del mismo para aprobarlo o no. En

muchas ocasiones, el control de la actividad administrativa es más importante en la fase de tramitación que en la de resolución (sentencia del TSJ de Navarra de 7 de mayo de 2001).

O dereito de consulta non se circunscribe a expedientes en trámite. Pode estenderse a actuacións pasadas (sentenza do Tribunal Supremo de 20 de decembro de 2.000), ou a futuras respecto de documentos que pode ser necesario consultar en momentos posteriores (sentenzas do Tribunal Supremo do 18 de outubro de 1995 e 18 de maio de 1998).

Cuarta.- Disponibilidade.

A información solicitada debe reputarse precisa para o desenvolvemento das funcións de control e fiscalización da actividade municipal (sentenzas do Tribunal Supremo de 14 e 25 de abril de 2.000).

Neste sentido hai que distinguir entre acceso a antecedentes, datos ou informacións existentes en poder dos servizos da corporación, daqueloutra na que se solicita un informe elaborado sobre unha materia concreta estimándose que dita petición *non se adapta a los términos de la ley, por lo que su denegación no vulnera el derecho a la información que, para el ejercicio de funciones públicas, establecen los apartados 1 y 2 del artículo 23 de la Constitución, íntimamente relacionados al respecto* (sentenza do Tribunal Supremo de 5 de novembro de 1999).

Quinta.- Motivación

Se o acceso á información se denega porque a petición formulada se cualifica como un uso desmedido ou un abuso do dereito, inverterase a carga da proba debendo a corporación local motivar a dita denegación (sentenza do Tribunal Supremo de 12 de novembro de 1999).

Tampouco pode denegarse ante o precedente dunha utilización indebida porque *“dicho concejal haya hecho divulgación pública de los datos que en otras ocasiones le fueron facilitados, porque en el supuesto de que estuviera obligado a mantener reserva sobre su contenido e incumpliera sus obligaciones podría dar lugar a su responsabilidad”*. (Sentenza do Tribunal Supremo de 21 de xuño de 1988).

Sexta.- Transparencia.

“... es importante destacar que el acceso a la información es un medio esencial y adecuado para el ejercicio de funciones públicas. Su relevancia implica que no se ponga meramente en cuestión un problema de transparencia informativa, sino la propia racionalidad del

funcionamiento del sistema democrático y Estado de Derecho". (Sentenza do Tribunal Supremo do 1 de abril de 2003).

Sétima.- Límites

O dereito de acceso non pode menoscabar o exercicio das facultades de decisión nin obstaculizar a boa marcha dos servizos municipais (artigo 69.2 da Lei 7/1985, de 2 de abril, de Bases de Réxime Local). Este mandato refórzase coa sentenza do Tribunal Supremo de 9 de febreiro de 1999, na que se declara que a información obtida polos concelleiros *"no les exime de que, cumprido el fin, queden obrigados a sujetarse al deber de secreto respecto a aquellos datos personales que puedan atentar al derecho a la intimidad de los concernientes"*.

Oitava.- Expedición de copias.

Mentres non se produza un cambio na lexislación vixente, a doutrina xurisprudencial dominante é a sentada na sentenza de casación do TS, sala 3ª, de 29 de marzo de 2006 (FJ.4º) coas seguintes notas:

<<(…) a) El núcleo básico del derecho fundamental de participación política inherente al cargo de concejal se satisface con el derecho a la información y no comprende un derecho a obtener copias de la documentación existente en la Corporación Local.

b) Ese derecho a obtener copias deriva de la normativa de régimen local antes mencionada y no es incondicionado, pero su indebida denegación, cuando es procedente, sí incide en el derecho fundamental de participación política (porque pese a que se trata de un derecho no derivado de la Constitución sino de la normativa infraconstitucional, lo cierto es que se reconoce como instrumento para ejercer el cargo de concejal).

c) Las condiciones para reclamar ese derecho de obtención de copia son diferentes según el título normativo que sea invocado: cuando se ejercite al amparo de los apartados a) y b) del artículo 15 del ROFRJ/CL, habrá de precisarse el asunto en relación al cual se piden las copias; y cuando lo sea según el apartado c) de ese mismo precepto reglamentario, deberá cumplirse con la exigencia de individualización documental que establece los apartados 7 y 8 del artículo 37 de la Ley 30/1992.

d) Cumpléndose con esas condiciones, no podrá exigirse al interesado que justifique adicionalmente la utilidad o conveniencia de las copias solicitadas para el desempeño de la función de control político que corresponde al cargo de concejal.

e) Recae sobre el Ayuntamiento destinatario de la solicitud de copia la carga de justificar y motivar su denegación.

También conviene añadir que el excesivo volumen de la documentación cuya copia sea solicitada y la perturbación que su expedición o entrega pueda causar en el funcionamiento de la Corporación Local, en razón de los medios de que esta disponga, será un factor de legítima ponderación en la resolución que haya de dictarse. Pues no puede olvidarse que asegurar la normalidad de aquel funcionamiento es un imperativo del principio de eficacia que para la actuación de la Administración pública proclama el artículo 103 CE.”

CONCLUSIÓN

Tendo en conta os antecedentes expostos e as consideracións reflectidas sobre a interpretación e aplicación do dereito de acceso á información municipal, regulado polo artigo 77 da LRBRL, esta Institución, no exercicio das atribucións conferidas polo artigo 32 da Lei autonómica 6/1984, do 5 de xuño, formula ao Concello das Pontes de García Rodríguez, a seguinte **SUXESTIÓN**:

Respectando a autonomía local, constitucionalmente garantida, e de acordo co disposto na normativa legal vixente, así como a establecida no seu regulamento orgánico municipal –de telo aprobado- suxírese a procura de equilibrio e proporcionalidade entre o exercicio do dereito de información e a correspondente resposta municipal, aplicando un principio de racionalidade que facilite, de xeito paulatino e progresivo, a posta a disposición dos concelleiros solicitantes daquela documentación que lles permita desenvolver as súas funcións de control e fiscalización sobre os órganos de goberno local, sempre sen entorpecer o normal funcionamento das unidades e servizos municipais.”

Agradézolle de antemán a acollida ao manifestado nesta resolución do Valedor do Pobo, e recórdolle a necesidade de que no prazo dun mes (art. 32.2), dea conta a esta Institución da aceptación ou non da suxestión formulada, e de ser o caso, das medidas adoptadas para darlle efectividade.

Ademais, facémoslle saber que, en aplicación do principio de transparencia, a partir da semana seguinte á data na que se ditou a presente resolución, esta incluírase na páxina web da institución.

Reciba un atento saúdo.

Milagros María Otero Parga
Valedora do Pobo