



RESOLUCIÓN 225/2023, de 5 de abril

Artículos: 2, 7, 24, 29, 34, DA cuarta LTPA; 12, 19.3 y DA primera LTAIBG; 77 LRBRL; 14, 15 y 16 ROF.

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX (en adelante, la persona reclamante), contra el Ayuntamiento de Nerja (en adelante, la entidad reclamada) por denegación de información pública.

Reclamación: 678/2022

Normativa y abreviaturas: Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA); Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG); Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL); Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF)

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escrito presentado el 15 de diciembre de 2022 la persona reclamante, interpone ante este CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA (en adelante Consejo) Reclamación en materia de acceso a la información pública contra la entidad reclamada, al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIBG) y el artículo 33 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante LTPA).

Segundo. Antecedentes a la reclamación.

1. La persona reclamante presentó el 2 de diciembre de 2022 ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a información pública en los siguientes términos:

“Que como concejal del Ayuntamiento de Nerja, y teniendo preocupación e interés en conocer la información que a continuación se detalla, y es:

“- Revisión parcial del PGOU de Nerja para la implantación de la zona de dinamización turística, El Playazo y más concretamente información y copia del procedimiento, contrato y gasto totales de los trabajos realizados para tal proyecto por todas las empresas, incluida New Urban.

“Solicita:

“Se tenga por presentado, se sirva admitirlo y tras los trámites oportunos se me facilite copia de la información solicitada”.



2. La entidad reclamada contestó la petición el 12 de diciembre de 2022 con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

“En relación con la solicitud por usted formulada en escrito registrado de entrada n.º [nnnnn], y con el objeto de atender a lo solicitado, le citamos para el próximo 14/diciembre/2022 (miércoles), a las 12,00 horas, en el despacho de la Concejalía de Urbanismo sito en la primera planta de la Casa Consistorial, para darle acceso al expediente solicitado, rogándole confirmación de disponibilidad para dicha fecha y hora”.

Se aporta diligencia *“para dejar constancia del cumplimiento de la solicitud de 2 de diciembre de 2022 [nnnnn]”* firmada por la persona reclamante con nota manuscrita indicando: *“se me facilita información del expediente pero no copia del mismo”.*

Tercero. Sobre la reclamación presentada.

En la reclamación presentada se indica:

“Que habiendo solicitado información pública al Ayuntamiento de Nerja (se adjunta solicitud n.º registro [nnnnn]), en el día de hoy se me ha citado en el despacho de la Sra. Concejala de Urbanismo que, tras facilitarme parte de la información verbal y un poco tras el visionado en el ordenador, tan solo parte de la información solicitada (nada de contratos públicos, gasto público, trabajos contratados, revisión del plan parcial, etc), y también me deniega copia de la totalidad de lo solicitado, y es:

“[se transcribe la solicitud]”

“No obstante me da a firmar un recibí donde consta que se da por cumplimentado el trámite, no siendo así, dejando constancia en el mismo recibí que es firmado por mí.

“Solicita: Se tenga por presentado, se sirva admitirlo y tras los tramites oportunos me sea facilitada la información pública que se solicitaba en el escrito inicial”.

Cuarto. Tramitación de la reclamación.

1. El 13 de enero de 2023 el Consejo pone a disposición de la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El mismo día se solicitó a la entidad reclamada copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico de fecha 16 de enero de 2023 a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. El 30 de enero de 2023 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, en el que se incluye documentación relacionada con la petición de información: solicitud de información, oficio con citación y diligencia de acceso a la documentación firmada por la persona reclamante con nota manuscrita mostrando desacuerdo con la información proporcionada.



La entidad manifiesta lo siguiente, en lo que ahora interesa:

"[...] comunicamos que el interesado tuvo acceso a la documentación solicitada".

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Sobre la competencia para la resolución de la reclamación.

1. De conformidad con lo previsto en los artículos 24 LTAIBG y 33 LTPA, en relación con lo dispuesto en el artículo 3.1.d) LTPA, al ser la entidad reclamada una entidad local de Andalucía, el conocimiento de la presente reclamación está atribuido a la competencia de este Consejo.
2. La competencia para la resolución reside en el Director de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1. b) LTPA.
3. Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, *"[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad"*, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Sobre el cumplimiento del plazo en la presentación de la reclamación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo en el artículo 24.2 LTAIBG la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Sobre el plazo máximo de resolución, el artículo 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las bases de Régimen Local (LRBRL), establece que el plazo máximo de resolución de las solicitudes presentadas por los miembros de las Corporaciones locales será de cinco días naturales a partir del día siguiente al que se hubiera presentado.

A su vez, el artículo 14 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF), establece que la petición de acceso a las informaciones se entenderá concedida por silencio administrativo en caso de que el Presidente o la Comisión de Gobierno no dicten resolución o acuerdo denegatorio en el término de cinco días.

En el presente supuesto la solicitud fue respondida el 12 de diciembre de 2022, y la reclamación fue presentada el 15 de diciembre de 2022, por lo que la reclamación ha sido presentada en plazo, conforme a lo previsto en el artículo 24.2 LTAIBG y el artículo 124 LPAC.



Tercero. Competencia del Consejo para conocer de la reclamación formulada.

1. Las solicitudes de información pública de las que trae causa la presente reclamación fueron formuladas frente el Ayuntamiento reclamado por la persona reclamante invocando su condición de concejal de la entidad reclamada.

Este Consejo había venido inadmitiendo a trámite aquellas reclamaciones presentadas frente a resoluciones expresas o por silencio administrativo presentadas por los miembros electos de las entidades locales cuando las fundamentaban expresa y únicamente en el artículo 23.1 CE, 77 LRBRL o 16 ROF. Sin embargo, a partir de la Resolución 779/2022, y como resultado de diversos pronunciamientos judiciales (especialmente la Sentencia núm. 312/2022, de 10 de marzo, dictada por la sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera, del Tribunal Supremo), este Consejo admite a trámite estas reclamaciones. Tal y como indicábamos en la citada Resolución:

“Conforme a esta sentencia, por tanto, aunque se reconoce que la normativa de régimen local establece un régimen jurídico específico, en el plano sustantivo y procedimental, del derecho de acceso a la información por parte de los miembros de la Corporación, ello en modo alguno excluye que contra la resolución que deniegue en todo o en parte el acceso a la información el interesado pueda formular la reclamación que se regula en el artículo 24 LTAIBG.

Este pronunciamiento judicial debe, por tanto, determinar un cambio en el criterio mantenido hasta ahora por este Consejo, y en su virtud, admitir a trámite y resolver las reclamaciones presentadas por concejales tanto las que sean formuladas ante solicitudes de acceso a la información fundamentadas expresa o tácitamente, en la normativa de transparencia como aquellas otras que, como las formuladas en este caso, se amparen exclusivamente en derechos reconocidos en el régimen jurídico previsto en la normativa local.”.

Las Resoluciones 780/2022, 32/2023 y 50/2023 han confirmado esta doctrina, que afirma, no solo la admisión a trámite de la reclamación, sino también la aplicación preferente del régimen de acceso a la información contenido en la normativa de régimen local, siendo de aplicación supletoria la de transparencia. En este sentido, la Sentencia 314/2021, de 8 de marzo (casación 1975/2020) en su F.J. 3º indica:

“(…) Debemos ahora avanzar en la determinación del alcance de la disposición adicional primera, apartado segundo, de la Ley de Transparencia , precisando qué debemos entender por un régimen específico alternativo y cómo opera la supletoriedad de la Ley de Transparencia. Así, hemos de aclarar, en primer lugar, que sin duda hay un régimen específico propio cuando en un determinado sector del ordenamiento jurídico existe una regulación completa que desarrolla en dicho ámbito el derecho de acceso a la información por parte, bien de los ciudadanos en general, bien de los sujetos interesados. En tales supuestos es claro que dicho régimen habrá de ser aplicado con carácter preferente a la regulación de la Ley de Transparencia, que en todo caso será de aplicación supletoria para aquellos aspectos que no hayan sido contemplados en tal regulación específica siempre, claro está, que resulten compatibles con ella. En este sentido, conviene subrayar que, en contra de lo que se ha alegado en ocasiones, la existencia de un régimen específico



propiamente tal no excluye la aplicación supletoria de la Ley de Transparencia. La disposición adicional primera dispone literalmente lo contrario, tanto en el apartado 2 como en el tercer apartado, que se refiere de forma expresa al carácter supletorio de la Ley de Transparencia en el sector medioambiental, que tiene un régimen específico de acceso a la información de rango legal en la Ley 27/2006, de 18 de julio.

Sin embargo, más frecuente que una regulación alternativa completa es la existencia, en diversos ámbitos sectoriales, de disposiciones, anteriores a la Ley de Transparencia que contienen previsiones que afectan al derecho de acceso a la información, muy especialmente en relación con sus límites, como ocurre en el presente asunto con la previsión sobre confidencialidad en el sector de los productos sanitarios. Pues bien, hemos de precisar que en estos casos, aunque no se trate de regímenes completos, tales regulaciones parciales también resultan de aplicación de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional de la Ley de Transparencia, manteniendo ésta su aplicación supletoria en todo lo demás, esto es, el marco general del derecho de acceso a la información y el resto de la normativa establecida en dicha Ley, a excepción de lo que haya quedado desplazado por la regulación sectorial parcial.

Resulta así, por tanto, que cuando la disposición adicional primera dispone que se regirán por su normativa específica las materias que tengan previsto un régimen jurídico propio de acceso a la información, la remisión comprende también aquellas regulaciones sectoriales que se afecten a aspectos relevantes del derecho de acceso a la información, como lo es de los límites de éste, aunque no se configuren como un tratamiento global y sistemático del derecho, quedando en todo caso la Ley de Transparencia como regulación supletoria(...)

Cuarto. Consideraciones generales sobre el derecho de acceso a la información pública.

El artículo 77 LRRL establece 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”.*

Además, el artículo 15 del ROF establece que 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.



A su vez, el artículo 5.2 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de autonomía local de Andalucía se remite a la legislación básica sobre régimen local en lo que corresponde al estatuto de los miembros de las corporaciones locales andaluzas.

Por su parte, constituye "información pública" a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, *"los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"* [art. 2 a) LTPA].

Según establece el artículo 24 LTPA, *"[t]odas las personas tienen derecho de acceder a la información pública veraz [...] sin más limitaciones que las contempladas en la Ley". Y el artículo 6 a) LTPA obliga a que su interpretación y aplicación se efectúe tomando en consideración el "principio de transparencia, en cuya virtud toda la información pública es en principio accesible y sólo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley".*

La legislación reguladora de la transparencia, pues, se fundamenta y estructura en torno a una regla general de acceso a la información pública, que únicamente puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten su restricción o denegación.

Quinto. Consideraciones sobre el objeto de la reclamación.

1. Con la solicitud de información origen de la presente reclamación la persona ahora reclamante pretendía obtener información relativa a la *"Revisión parcial del PGOU de Nerja para la implantación de la zona de dinamización turística, El Playazo y más concretamente información y copia del procedimiento, contrato y gasto totales de los trabajos realizados para tal proyecto por todas las empresas, incluida New Urban"*.

La entidad reclamada cita a la persona reclamante para facilitarle dicha información, constando en el expediente diligencia en la que se deja constancia de que la persona reclamante se persona en las dependencias municipales (*"en el despacho de la Sra. Concejala de Urbanismo"*). Allí tiene acceso a determinada información que, sin embargo, no satisface su pretensión inicial y así lo hace constar tanto en el escrito de diligencia (*"se me facilita información del expediente pero no copia del mismo"*), como en el escrito de reclamación (*"tras facilitarme parte de la información verbal y un poco tras el visionado en el ordenador, tan solo parte de la información solicitada (nada de contratos públicos, gasto público, trabajos contratados, revisión del plan parcial, etc), y también me deniega copia de la totalidad de lo solicitado"*), por lo que la persona reclamante reitera el acceso a lo inicialmente solicitado.

De la lectura de las manifestaciones de la persona reclamante parece desprenderse que si bien pudo acceder a parte de la información, lo que ahora reclama es que se le conceda la totalidad de lo solicitado y copia de la misma, ya que en la cita presencial tan solo tuvo acceso verbal y en el ordenador.

2. Respecto al contenido de la solicitud de información, se distinguen dos pretensiones:



Por un lado, el acceso a la *“Revisión parcial del PGOU de Nerja para la implantación de la zona de dinamización turística, El Playazo”*, es decir, información derivada del planeamiento urbanístico.

La información que integra los expedientes en los procedimientos urbanísticos tiene el carácter de información pública a los efectos de la normativa de transparencia puesto que obra en poder de un sujeto obligado por dicha normativa, que la ha elaborado u obtenido en el ejercicio de las funciones que en materia urbanística reconoce a los municipios el artículo 25 LRBRL.

El derecho de información, genéricamente referido a cualquier actuación administrativa, tiene especial relevancia en el campo del derecho urbanístico, donde el control de la observación de la legalidad establecida, así como la de los planes y demás instrumentos de ordenación urbana y de gestión urbanística, puede ser instada por cualquier ciudadano. Todos los ciudadanos tienen derecho a acceder a la información de que dispongan las Administraciones Públicas sobre la ordenación del territorio, la ordenación urbanística y su evaluación ambiental, así como obtener copia o certificación de las disposiciones o actos administrativos adoptados, en los términos dispuestos por su legislación reguladora, y a ser informados por la Administración competente, de forma completa, por escrito y en plazo razonable, del régimen y las condiciones urbanísticas aplicables a una finca determinada, en los términos dispuestos por su legislación reguladora (artículo 5.c) y d) del texto refundido de la Ley de Suelo y Rehabilitación Urbana, aprobado por Real Decreto Legislativo 7/2015, de 30 de octubre).

3. Por otro lado, *“procedimiento, contrato y gasto totales de los trabajos realizados para tal proyecto por todas las empresas, incluida New Urban”*, es decir, el expediente de contratación del proyecto.

Como tantas veces hemos declarado, es innegable la relevancia pública de la información de naturaleza económica, resultando por tanto del máximo interés para la opinión pública la divulgación de datos referentes a la gestión de los fondos por parte de las Administraciones públicas: *“[...] resulta incuestionable que la información referente a la recaudación de recursos por parte de los poderes públicos y la subsiguiente utilización de los mismos constituye un eje central de la legislación en materia de transparencia”* (por todas, Resolución 106/2016, de 16 de noviembre, FJ 4º).

Y así vino a reconocerlo explícitamente el legislador en el arranque mismo del Preámbulo LTAIBG):

“La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos”.

No resulta inoportuno recordar que, en materia de contratación pública, las exigencias de transparencia de la información cobran una particular relevancia, pues, además de suponer un evidente gasto de fondos públicos, se trata de un sector de la gestión pública que ha de ajustarse a los principios de libertad de acceso a las



licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos. No es de extrañar, por tanto, que en el catálogo de obligaciones de publicidad activa el artículo 15 a) LTPA incluya la siguiente información:

“Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones y prórrogas del contrato y la indicación de los procedimientos que han quedado desiertos, los supuestos de resolución de contrato o declaración de nulidad, así como los casos de posibles revisiones de precios y cesión de contratos. Igualmente, serán objeto de publicación las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos y las subcontrataciones que se realicen con mención de las personas adjudicatarias”.

4. Sentado que no cabe duda que lo solicitado es “información pública”, al tratarse de documentos, o contenido, que obran en poder de la entidad reclamada, y han sido elaborados o adquiridos por ella en el ejercicio de sus funciones, todo ello de conformidad con el artículo 2.a) LTPA, resulta preciso examinar a continuación si la formalización del acceso a dicha información ha sido conforme con la normativa de aplicación, dado que la reclamación efectuada lo que plantea es que *“... tras facilitarme parte de la información verbal y un poco tras el visionado en el ordenador, tan solo parte de la información solicitada (nada de contratos públicos, gasto público, trabajos contratados, revisión del plan parcial, etc), y también me deniega copia de la totalidad de lo solicitado...”*.

El artículo 77 LRRL ha sido objeto de desarrollo a través del Reglamento de Organización y Funcionamiento de las Entidades Locales de 28 de Noviembre de 1986 (ROF), que señala en su artículo 14.1 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.

Igualmente el artículo 15 ROF señala que:

“No obstante lo dispuesto en el número 1 del 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.

El art. 16 ROF señala que 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) En ningún caso los expedientes, libros o documentación podrán salir de la Casa Consistorial o Palacio Provincial, o de las correspondientes dependencias y oficinas locales.

c) La consulta de los libros de actas y los libros de resoluciones del Presidente deberá efectuarse en el archivo o en la Secretaría General.

d) El examen de expedientes sometidos a sesión podrá hacerse únicamente en el lugar en que se encuentren de manifiesto a partir de la convocatoria.

2. En el supuesto de entrega previsto en el apartado a) del número anterior, y a efectos del oportuno control administrativo, el interesado deberá firmar un acuse de recibo y tendrá la obligación de devolver el expediente o documentación en un término máximo de cuarenta y ocho horas, o antes, en función de las necesidades del trámite del expediente en cuestión”.

De este marco normativo, especialmente de lo dispuesto en los art. 16.1.a y 15.c ROF se puede colegir que, en efecto existe por un lado el derecho a obtener información, derecho general, amplio y regulado y, como una especie del mismo, el derecho a obtener copia de dicha información, subespecie de aquel derecho con un ámbito normativo o presupuesto de hecho limitado a los supuestos determinados por la ley.

La jurisprudencia así lo confirma. Ejemplo de ello es la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de Junio de 2016 la cual señala que

«... Para enjuiciar el segundo motivo resulta oportuno traer a colación el contenido de la Sentencia de esta Sala de 9 de diciembre de 1995, recurso de apelación 411/1991 sobre el derecho a la información de los miembros de las Corporaciones Locales esgrimido por la parte recurrida.

Aunque no fue dictada en un proceso de protección de los derechos fundamentales sino en uno ordinario su FJ. Segundo insistió en que “El derecho de los miembros de las Corporaciones Locales a la información necesaria para el desempeño de sus cargos que, con carácter básico, reconoce el artículo 77 de la Ley 7/1985,



de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local (LRBRL) es esencial para el funcionamiento democrático de dichas Corporaciones y para el derecho fundamental de participación en los asuntos públicos que dimana del artículo 23.1 de la Constitución . Una información adecuada es presupuesto ineludible para participar en las deliberaciones y votaciones del Pleno y de los restantes órganos colegiados, para una correcta labor de control y fiscalización o para el ejercicio de las responsabilidades de gestión que, en su caso, ostente el Concejal quien, en fin, debe responder civil y penalmente por los actos y omisiones realizados en el ejercicio de su cargo (artículo 78 LRBRL). Por eso la jurisprudencia de esta Sala ha examinado siempre con rigor los supuestos de limitación o restricción de este derecho (sentencias, entre otras muchas, de 9 de febrero de 1995, 27 de diciembre de 1994 y 24 de noviembre de 1993)".

Igualmente en relación a la diferenciación entre la información y la copia la STSS de 2 de Julio de 2007 (RJ 2007, 6594) señala que esta Sala ha abordado ya en ocasiones anteriores la cuestión de si el derecho fundamental de participación política del artículo 23 CE confiere a los concejales un incondicionado derecho a obtener copias, y si tal derecho se configura en términos coincidentes con el derecho de información que les reconoce el artículo 77 de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local . Como hemos recordado en sentencia de 29 de marzo de 2006 (RJ 2006, 2286) (casación 4889/01), la jurisprudencia de esta Sala manifestada en sentencia de 14 de marzo de 2000 (RJ 2000, 3182) , que cita, a su vez, otras anteriores de 13 de febrero (RJ 1998, 2185) y 29 de abril de 1998 (RJ 1998, 4574) , 19 de julio de 1989 (RJ 1989, 5650) , 5 de mayo de 1995 (RJ 1995, 3641) y 21 de abril de 1997 (RJ 1997, 3006) , ha abordado esa cuestión teniendo en cuenta tanto lo establecido en ese artículo 77 de la Ley reguladora de las Bases del Régimen Local , como lo dispuesto en los artículos 14 , 15 y 16 del Reglamento de Organización Funcionamiento de las Corporaciones Locales y el artículo 37, apartados 6.f, 7 y 8, de la Ley 30/1992 (RCL 1992, 2512, 2775 y RCL 1993, 246) .

A partir de ese conjunto normativo, la respuesta que se da a la cuestión que se plantea no es absoluta sino matizada. Como declaración principal, la jurisprudencia señala que el núcleo esencial del derecho a participar en asuntos públicos supone para los Concejales el acceso a la documentación e información existente en el Ayuntamiento, pero no les añade ningún otro complemento que exceda del fin de estar plenamente informados. Esa declaración principal se completa luego con la afirmación de que debe hacerse una distinción entre el derecho de acceso a la información y el derecho a obtener copias; señalando que en el artículo 23.2 de la Constitución se integra el primero de estos derechos, el de acceso a la información reconocido y regulado en el artículo 77 de la LRBRL , pero no el de obtener copias de documentos.

En lo que se refiere al derecho a obtener copias esa misma jurisprudencia señala que ha de estarse a lo que establece el artículo 16 del Reglamento de Organización Funcionamiento de las Corporaciones Locales , que no lo reconoce con carácter general sino limitándolo a los casos de acceso libre del artículo 15 de ese mismo Reglamento y a aquéllos en que sea expresamente autorizado por el Presidente de la Comisión de Gobierno, y se destaca que entre esos supuestos de acceso libre está la información o documentación que sean de libre acceso para los ciudadanos.

Esa jurisprudencia ha negado también que del artículo 37 de la Ley 30/1992 se pueda derivar ese derecho a la obtención de copias. Para ello ha invocado lo establecido en su apartado 6.f) -que dice que se regirá por



sus disposiciones específicas el acceso a los documentos por parte, entre otros, de los miembros de una Corporación Local- y, sobre todo, lo dispuesto en sus apartados 7 y 8. Estos últimos apartados no establecen un derecho a la obtención indiscriminada de copias o certificados de documentos por los particulares y sí disponen que el derecho de acceso será ejercido «debiéndose, a tal fin, formular petición individualizada de los documentos (...), sin que quepa, salvo para su consideración con carácter potestativo, formular solicitud genérica sobre una materia o conjunto de materias».

Como corolario y al mismo tiempo síntesis de todo lo anterior, la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 2006 destaca las siguientes 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) Cumpliéndose 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".

5. Junto a todo este bloque jurisprudencial y normativo hay que añadir un elemento surgido con posterioridad que es la normativa en materia de transparencia, que marca una mayor facilidad y predisposición a la publicidad de la información de la propia entidad local y que regula tal acceso (y la obtención de copias) para el público en general en los artículos 12 y siguientes LTAIBG. Concretamente el artículo 20.4 de dicha ley prevé la posibilidad de obtener copia, a su costa, de los documentos consultados. Hay que señalar que esta ley es la que modificó el mencionado artículo 37 de la derogada Ley 39/1992, de 26 de noviembre, hoy derogado por la LPAC.



En cualquier caso esta legislación marca un sustrato común de la publicidad y acceso a la documentación administrativa que, no obstante, sólo será supletoria respecto de la normativa específica de régimen local en este caso.

Por tanto, la jurisprudencia que se viene citando debe ser integrada con la nueva ley de transparencia. Y el artículo 15.c del ROF (al que se remite el artículo 16 ROF para otorgar el derecho a la obtención de copias) debe interpretarse en el sentido de que reconoce a un concejal el derecho a obtener copia de toda la información que es accesible al público, que es toda la que obre en poder de la entidad salvo excepciones. Desde ese punto de vista, el artículo 16 ROF, en la forma que debe entenderse conforme a los artículos. 15.c ROF y 12 de la LTAIBG, debe entenderse de modo que la obtención de copias deba asumirse como integrante del derecho a la información reconocido al concejal. Esta interpretación sería acorde al amplio reconocimiento del derecho a la información recogida en el artículo 105.c CE y la normativa de transparencia, pues no sería coherente interpretar la normativa de régimen local, en lo que corresponde al derecho de información a los electos locales, de un modo que les resultara más perjudicial que al resto de la ciudadanía.

En este mismo sentido, la sentencia del Tribunal Superior de Justicia TSJ de Castilla y León, Valladolid (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª) num. 397/2022, de 25 marzo, ha reconocido que la regulación contenida en la LBRL y ROF con respecto al derecho que asiste a los concejales de una Corporación Local de acceder a la información necesaria para ejercer su función, ha de conjugarse con la LTAIBG, pudiendo concluir que:

“a) En ningún caso, los concejales, como representantes de los ciudadanos democráticamente elegidos, pueden entenderse situados en una peor condición para acceder a la información municipal que los propios ciudadanos. Esta regla debe proyectarse sobre cualquier interpretación de las reglas establecidas en la LBRL o en el ROF.

b) Los concejales no han de motivar la solicitud de información, al igual que no tienen por qué hacerlo los ciudadanos, según la LTBG. Esta era ya la interpretación mayoritaria de la jurisprudencia (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 26 de junio de 1998 (RJ 1998, 6288)).

c) Sólo pueden rechazarse peticiones abusivas, lo que debe interpretarse en un sentido muy limitado (como apunta por todas la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de mayo de 1997 (RJ 1997, 4286)). Recuérdese que el art. 18.1.e) LTBG sólo permite la inadmisión, mediante resolución motivada, de las solicitudes que sean manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia que se persigue”.

La anterior conclusión se ajusta plenamente a la mantenida por la sala de lo contencioso administrativo del Tribunal Supremo en la sentencia 2870/2015, de 15 de junio, aplicable también a los miembros de las corporaciones locales, en la que se viene a reconocer: *“... como consideración de futuro, hay que decir que, tras la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, (...), el derecho de los parlamentarios a la información pública no puede sino verse fortalecido. En efecto, a fin de que estén en*



condiciones adecuadas para hacer frente a la especial responsabilidad que se les ha confiado al elegirlos, habrán de contar con los medios necesarios para ello, los cuales en punto al acceso a la información y a los documentos públicos no sólo no podrán ser inferiores a los que tiene ya a su disposición cualquier ciudadano en virtud de esas leyes, sino que deben suponer el plus añadido imprescindible”.

6. Partiendo, por tanto, de que el derecho de información de los concejales conlleva el derecho a obtener copia de la información requerida cuando ello sea necesario para el ejercicio de las funciones que les corresponden, y dado que en este caso por la persona reclamante se pidió expresamente el acceso a copia de los expedientes citados en su solicitud, es preciso abordar ahora si la materialización del acceso se ha realizado conforme a la normativa de transparencia.

La persona reclamante concretó en su solicitud los expedientes cuya copia pretendía, no se trata de una petición genérica puesto que está perfectamente identificado lo que se pide. En el oficio remitido el 12 de diciembre de 2022, la entidad reclamada indicaba que para dar acceso al expediente, citaba a la persona reclamante en el despacho de la Concejalía de Urbanismo, pero posteriormente, en la diligencia levantada para dejar constancia del cumplimiento, la persona reclamante manuscrite que se le ha facilitado la información pero no se le ha entregado copia de la misma, sin que por la administración se haya ofrecido explicación alguna.

Por lo que hace a esta cuestión de la formalización del acceso a la información solicitada, el artículo 34 LTPA establece en su apartado primero lo siguiente: *“La información solicitada se entregará a la persona solicitante en la forma y formato por ella elegidos, salvo que pueda ocasionar la pérdida o deterioro del soporte original, no exista equipo técnico disponible para realizar la copia en ese formato, pueda afectar al derecho de propiedad intelectual o exista una forma o formato más sencilla o económica para el erario público”.*

Esta previsión normativa debe completarse con el *“derecho a obtener una resolución motivada”* que consagra el artículo 7 c) LTPA, el cual, entre otras manifestaciones, *“[c]onsiste en el derecho de la persona solicitante a que sean motivadas las resoluciones que... concedan el acceso tanto parcial como a través de una modalidad distinta a la solicitada”.*

La normativa de régimen local no contiene una previsión similar, respecto al cambio de forma de acceso a la información solicitada, más allá de los artículos 15 y 16 ROF. Sin embargo, la supletoriedad de la normativa de transparencia, así como la citada jurisprudencia respecto a la obtención de copias por los electos locales, permiten afirmar que el citado artículo 34 resultaría de aplicación en este supuesto. Y es que la jurisprudencia también ha limitado este derecho a obtener copias, debiendo la entidad local justificar la negativa a la expedición de las copias, tal y como se ha indicado en la ya citada Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de marzo de 2006.

A la vista de las actuaciones, este Consejo considera que la entidad reclamada no ha cumplido el contenido de los artículos 7 c) y 34 LTPA, ya que ha modificado la forma de acceso seleccionada por la entidad solicitante, sin motivar debidamente el cambio en los términos del artículo 34.



Por todo ello, considerando que la información solicitada se incardina claramente en el concepto de información pública, que no consta que la persona reclamante haya recibido la información solicitada (manifestado en la diligencia emitida con ocasión de la cita presencial así como en el escrito de reclamación) y que no ha sido alegada por la entidad reclamada ninguna causa que pudiera justificar esta forma de acceso ni ninguna otra causa de inadmisión ni ningún límite que permita restringir el acceso a la misma, este Consejo debe estimar la presente reclamación en virtud de la regla general de acceso a la información que referíamos en el fundamento jurídico anterior y la entidad reclamada deberá poner a disposición de la entidad reclamante una copia de los expedientes solicitados.

A estos efectos, dado que la persona reclamante consigna en su solicitud de información una dirección de correo electrónico y teniendo en cuenta que las previsiones de la LTPA (artículo 29) que tratan de fomentar el uso de medios electrónicos en la tramitación de las solicitudes de acceso, el acceso a las copias citadas debería materializarse preferentemente de forma electrónica.

7. Finalmente este Consejo debe realizar algunas consideraciones respecto al objeto de la segunda de las pretensiones relativas al contrato, ya que es previsible que esta documentación incluya información que pueda afectar a los derechos e intereses de terceras personas.

A diferencia de supuestos de hecho similares, en este caso no se ha ordenado la retroacción al momento procedimental de la realización del trámite de alegaciones a esas posibles terceras personas previsto en el artículo 19.3 LTAIBG por los motivos que se indican a continuación.

Este Consejo estima que dicho trámite de alegaciones no está previsto en la regulación específica del derecho de acceso de los concejales y concejalas. Este Consejo no entiende que la normativa de transparencia resulte de aplicación supletoria en este caso, pues considera que la normativa específica no incluyó este trámite debido a la especial consideración del derecho de acceso que tienen los miembros electos de las corporaciones locales acceden a la información. Y es que estos lo hacen con base en el derecho fundamental de participación política reconocido en el artículo 23 CE, lo que les coloca en una posición preferente dada la relevancia de las funciones que desarrollan. Así se manifestaba ya en la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de julio de 1989:

“Este Tribunal Supremo ha señalado con reiteración notoria que el artículo 23.1 de la Constitución, al reconocer el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal, implica, a su vez, con relación a los asuntos públicos municipales que los concejales tengan acceso a la documentación y datos de que disponga la Corporación a la que pertenecen, tal como a nivel legal ordinario se recoge en el art. 77 de la Ley 7/85, de 2 de abril, de Bases de Régimen Local, según el cual «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»”.



No resultaría coherente con este hecho que este Consejo obligara a la realización de un trámite no previsto en la regulación específica y que retrasara el acceso a la información a los electos locales, sin perjuicio del deber de reserva de estos previstos en la normativa local y del entendimiento, a la vista de la solicitud y la reclamación, de que la información se utilizará para el desarrollo de su función. Esta parecería ser la interpretación a realizar a la vista de la Sentencia del Tribunal Constitucional 32/1985, de 6 de marzo, en relación con las limitaciones legales de las facultades reconocidas en el artículo 23 CE:

“El artículo 23.2 de la CE consagra el derecho de todos los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a los cargos y funciones públicas, con los requisitos que señalen las leyes. Como ya hemos declarado en anteriores ocasiones (Sentencia de 20 de febrero de 1984), el derecho a acceder a los cargos y funciones públicas implica también necesariamente, el de mantenerse en ellos y desempeñarlos de acuerdo con lo previsto en la Ley, que, como es evidente, no podrá regular el ejercicio de los cargos representativos en términos tales que se vacíe de contenido la función que han de desempeñar, o se la estorbe o dificulte mediante obstáculos artificiales, o se coloque a ciertos representantes en condiciones inferiores a otros, pues si es necesario que el órgano representativo decida siempre en el sentido querido por la mayoría, no lo es menos que se ha de asignar a todos los votos igual valor y se ha de colocar a todos los votantes en iguales condiciones de acceso al conocimiento de los asuntos y de participación en los distintos estadios del proceso de decisión. Y naturalmente si estos límites condicionan la actuación del legislador, con igual fuerza, cuando menos, han de condicionar la actuación de los propios órganos representativos al adoptar éstos las medidas de estructuración interna que su autonomía les permite”.

Obviamente el concejal que acceda a la información sólo puede utilizar los datos en el ámbito de sus competencias, es decir, para el control de la actividad del ente de la Administración Local correspondiente, ya que otro uso sería incompatible con dicho fin, todo ello, además, sin perjuicio del deber de guardar la correspondiente confidencialidad y sigilo sobre el contenido de la misma que deba ser objeto de protección de datos, sin darle publicidad que pudiera perjudicar los intereses de la entidad local o de terceros, deber de reserva al que, por lo demás, expresamente se refiere el artículo 16.3 ROF .

Como señala la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia TSJ de Castilla y León, num. 397/2022 de 25 marzo, con cita a su vez de la STSJ Castilla y León, de 3 de junio de 2011, en relación al derecho de información de los concejales *“El hecho de que por esta vía llegue a conocimiento de los concejales documentos o datos que puedan afectar a la intimidad de las personas o a su imagen, que pueda afectar a su seguridad, o relativas a materias clasificadas o relativas a materias amparadas por secreto urbanístico, lo que supone e implica para el concejal es que tan solo podrá utilizar tales noticias o información para el desarrollo de su función pero no para otras finalidades, como así lo viene reconociendo con reiteración la Jurisprudencia del T.S. En todo caso cuando se está permitiendo a los miembros de las Corporaciones locales tener conocimiento de esta información (...) no significa (...) que se esté publicando dicha información, ya que de publicidad se habla cuando esta información se traslada al público, y los concejales o miembros de las corporaciones locales no son "público" en relación con el Ayuntamiento por el cual han sido elegidos”.*

Sexto. Cuestiones generales sobre la formalización del acceso.



Como ya se ha indicado en el anterior Fundamento, al cual nos remitimos, el artículo 16.1 y 2 del ROF establece las normas por las que deberá regirse la consulta y examen concreto de los expedientes, libros y documentación en general.

Los miembros de la Corporación tienen el deber de guardar reserva en relación con las informaciones que se les faciliten para hacer posible el desarrollo de su función, singularmente de las que han de servir de antecedente para decisiones que aún se encuentren pendientes de adopción, así como para evitar la reproducción de la documentación que pueda serles facilitada, en original o copia, para su estudio.

En el caso de que la información a la que se concede el acceso contuviera datos personales, el artículo 15.5 LTAIBG establece que la normativa de protección de datos será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.

Y en la hipótesis de que no exista alguna de la información solicitada, la entidad reclamada deberá transmitir expresamente esta circunstancia a la persona reclamante.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar la Reclamación en cuanto a la solicitud de:

“Revisión parcial del PGOU de Nerja para la implantación de la zona de dinamización turística, El Playazo y más concretamente información y copia del procedimiento, contrato y gasto totales de los trabajos realizados para tal proyecto por todas las empresas, incluida New Urban”.

La entidad reclamada deberá conceder el acceso a la copia electrónica de los expedientes correspondientes en los términos indicados en los Fundamentos Jurídicos Quinto y Sexto, en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución.

Segundo. Instar a la entidad reclamada a que remita a este Consejo en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, las actuaciones realizadas, incluyendo la acreditación del resultado de las notificaciones practicadas.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.



EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Jesús Jiménez López

Esta resolución consta firmada electrónicamente.