



INFORME

ASUNTO: SOLICITUD DE INFORME JURÍDICO SOBRE VULNERACIÓN DE DERECHOS POR ENTREGA DE DOCUMENTACIÓN INCOMPLETA DE EXPEDIENTE DE PLENO. AYUNTAMIENTO DE -----

ANTECEDENTES

ÚNICO.- Con fecha 3 de abril de 2024, ha tenido entrada en el Registro Electrónico de la CARM escrito de D. -----, en calidad de Portavoz del Grupo Municipal (-----) del Ayuntamiento de -----, por el que pone en conocimiento de este Centro Directivo el retraso en la entrega de un informe del servicio jurídico municipal que formaba parte de un expediente de “reconocimiento extrajudicial de crédito” que fue sometido al Pleno, añadiendo que:

- 1.- Se entregó justo antes de la comisión informativa.
- 2.- En el citado informe se indicaba que *“no procede la emisión de informe por parte de Secretaría, al no ser las bases de ejecución del presupuesto, medio adecuado para crear una nueva función necesaria”*, extremo que se contradice con el contenido del informe evacuado por la intervención municipal.

A la vista de todo lo anterior, solicita la emisión del correspondiente informe jurídico, respecto de las siguientes cuestiones:

- ¿Se han vulnerado los derechos fundamentales de este concejal, al no poner a mi disposición el informe jurídico de Secretaría, que aparece en la propuesta de Alcaldía, desde el mismo momento en el que se convocó la comisión informativa?
- ¿Es de obligado cumplimiento realizar un Informe Jurídico por parte de la Secretaría General del Ayuntamiento de -----, sobre la procedencia o no de instar la revisión de oficio para el REC (reconocimiento extrajudicial de crédito)?

Se aporta la siguiente documentación:

- Decreto de Alcaldía por el que se convoca la Comisión Informativa de Hacienda, Personal, (...), el 18 de marzo de 2024.
- Recibo de puesta a disposición de documentación correspondiente al Orden del Día de la Comisión Extraordinaria de Hacienda, con fecha 14 de marzo de 2024.
- Propuesta de Alcaldía.
- Escrito del Sr. ----- de fecha 17 de marzo de 2024, por el que pone en conocimiento y solicita la entrega del informe jurídico referido en la propuesta de alcaldía del expediente de “reconocimiento extrajudicial de crédito”.
- Informe de Intervención, de 6 de marzo de 2024, en el que se hace constar que *“no procede la revisión del acto de ejecución del gasto, por cuanto la prestación ha sido realizada, el importe facturado se ajusta al mercado por el mismo concepto, el tercero ha actuado de buena fe, y al objeto de evitar el enriquecimiento injusto de esta*



Región de Murcia

Consejería de Presidencia, Portavocía y Acción Exterior

Dirección General de Administración Local

administración, y por razones de economía procesal, se recomienda el reconocimiento de las obligaciones”.

- Informe de la Secretaría General de 6 de marzo de 2024, que concluye que “1.- No procede la emisión de informe por parte de Secretaría, al no ser las bases de ejecución del presupuesto, medio adecuado para crear una nueva función necesaria. 2.- Conforme a la normativa de control interno local, Real Decreto 424/2017, la apreciación de la procedencia de efectuar una revisión de oficio, le corresponde al Interventor (...)”.

LEGISLACIÓN APLICABLE

- Constitución española de 1978.
- Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).
- Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC).
- Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP).
- Ley 40/2015, de 1 de octubre, del Régimen Jurídico del Sector Público (LRJSP).
- Ley 6/1988, de 25 de agosto, de Régimen Local de la Región de Murcia (LRLRM).
- Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).
- Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG).
- Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (reformada por Ley 7/2016, de 18 de mayo).
- Real Decreto 128/2018, de 16 de marzo, por el que se regula el régimen jurídico de los funcionarios de Administración Local con habilitación de carácter nacional.
- Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.
- Decreto 53/2001, de 15 de junio, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Presidencia.
- Decreto 239/2023, de 22 de septiembre, por el que se establecen los órganos directivos de la Consejería de Presidencia, Portavocía y Acción Exterior.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS GENERALES

PRIMERA.- COMPETENCIA DE LA DIRECCIÓN GENERAL DE ADMINISTRACIÓN LOCAL PARA LA EMISIÓN DEL PRESENTE INFORME, Y SUJETOS LEGITIMADOS PARA SU SOLICITUD.

El artículo 40 de la LRBRL, señala que las Comunidades Autónomas uniprovinciales (como el caso de la Región de Murcia) asumen las competencias, medios y recursos que corresponden



Región de Murcia

Consejería de Presidencia, Portavocía y Acción Exterior

Dirección General de Administración Local

en el régimen ordinario a las Diputaciones Provinciales. En el mismo sentido se manifiesta el artículo 2 de la LRLRM, que establece que esta Comunidad Autónoma asume conforme a su Estatuto de Autonomía (artículo 18) las competencias de las Diputaciones Provinciales.

Pues bien, entre otras competencias, el artículo 36 de la LRBRL atribuye a la Diputación Provincial la **asistencia** y cooperación **jurídica**, económica y técnica **a los municipios**, especialmente a los de menor capacidad económica y de gestión; competencias también encomendadas a la CARM, a través de la Consejería competente en materia de Régimen Local en el artículo 81 de la LRLRM.

En concreto, y a mayor abundamiento, el artículo 40.3.e) del Decreto 53/2001, de 15 de junio, arroga a la Dirección General de Administración Local el **asesoramiento a las Entidades Locales** sobre normativa vigente de Régimen Local, administración y gestión de las finanzas municipales, fiscalidad local, recaudación y policía local.

Una vez vista la competencia de este Centro Directivo para asesorar jurídicamente a Entidades Locales, debemos efectuar una precisión.

Actualmente, y conforme a la realidad existente, son Entidades Locales en la Región de Murcia los municipios y las mancomunidades formalmente constituidas e inscritas en el registro de entes locales dependientes de la Administración del Estado.

Circunscribiéndonos a los municipios en el caso que nos ocupa, hemos de tener en cuenta que el artículo 19 de la LRBRL, determina que **el Gobierno y la administración municipal**, salvo en aquellos municipios que legalmente funcionen en régimen de Concejo Abierto (supuesto que no se da en nuestra Región) **corresponde al Ayuntamiento, integrado por el Alcalde y los Concejales**, (pronunciándose en el mismo sentido el art. 2 del ROF), toda vez que éstos, a efectos de su actuación Corporativa, pueden constituirse en grupos.

En este orden de cosas y en virtud de todo lo anterior, entiende este Servicio de Asesoramiento a Entidades Locales (SAEL) que, los Concejales son miembros de la Corporación e integran el Ayuntamiento, por lo que se consideran legitimados para recabar el asesoramiento de este Centro Directivo, al igual que ocurre con el Presidente de la Corporación.

A tenor de todo lo anterior, y en virtud de las competencias asignadas a esta Dirección General por los arts. 40.2.d) y art. 40.3.e) del Decreto 53/2001, de 15 de junio, y art. 5 del Decreto 239/2023, de 22 de septiembre, se procede a evacuar el informe solicitado.

SEGUNDA.- EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA.

Cómo viene recogiendo este SAEL en diferentes informes, son objetivos de la LTAIBG, según reza en su exposición de motivos:



- a) Incrementar y reforzar la transparencia en la actividad pública.
- b) Reconocer y garantizar el acceso a la información, regulado como un derecho de amplio ámbito subjetivo y objetivo.
- c) Establecer las obligaciones de buen gobierno, que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias jurídicas derivadas de su incumplimiento.

De esta manera, en cuanto al reconocimiento y el acceso a la información, el art. 12 de la LTAIBG, dispone que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el art. 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley, siendo de aplicación en el ámbito de sus respectivas competencias, la correspondiente normativa autonómica.

Antes de la entrada en vigor de la LTAIBG el derecho de acceso a la información de los ciudadanos estaba recogido en el art. 37 de la LRJPAC, y lo era de acceso a archivos y registros, configurándose el mismo como el acceso a aquellos que formando parte de un expediente, obraran en los archivos administrativos, cualquiera que fuera su expresión o soporte, y siempre que tales expedientes correspondieran a procedimientos terminados en la fecha de la solicitud.

La LTAIBG vino a modificar el mencionado art. 37 de la LRJPAC, sufriendo el derecho reconocido por el mismo un importante cambio, convirtiéndose desde ese momento en el “derecho de acceso a la información pública”, eliminándose la referencia a que dicho acceso debiera realizarse sobre expedientes que correspondieran a procedimientos terminados, y ampliándolo a la información pública, archivos y registros, en los términos y las condiciones establecidas en la Constitución, Ley de Transparencia y demás Leyes de aplicación.

En la actualidad, derogada la LRJPAC, el referido derecho viene reconocido en el art. 13.d) de la LPACAP, configurándose como un derecho de las personas en sus relaciones con las Administraciones Públicas. Ahora bien, éste se encuentra acotado a la “información pública”, entendida ésta en los términos que define el art. 13 de la LTAIBG: “*los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*”; siéndole de aplicación las limitaciones de acceso a que se refiere el art. 15 de la LTAIBG; y debiendo ser puesto en relación, para su interpretación, con la Disposición Adicional Segunda de la LTAIBG, que viene a indicar que:

“1. La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo.

2. 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.

3. *En este sentido, esta Ley será de aplicación, en lo no previsto en sus respectivas normas reguladoras, al acceso a la información ambiental y a la destinada a la reutilización”.*

TERCERA.- EL ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LOS MIEMBROS DE LAS CORPORACIONES LOCALES.

Dejando a un lado lo recogido por la normativa de transparencia, hay que poner de manifiesto que los miembros de las Corporaciones locales gozan de un régimen jurídico propio que regula su derecho de acceso a la información, y que viene previsto en la LRBRL y en el ROF.

Así, prevé el art. 77 de la LRBRL 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”,* debiendo dicha solicitud ser resuelta motivadamente en los cinco días naturales siguientes.

Según la jurisprudencia, este derecho a la información implica una concreción en el ámbito local del derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos del art. 23 de la Constitución. Así, en este sentido pueden citarse las Sentencias del TS de 30 de mayo de 2003 y de 7 de diciembre de 2004, que se remiten a su vez a la Sentencia del Alto Tribunal de 15 de septiembre de 1987, en la que se indicaba que *el art 23 de la CE, «para los asuntos públicos municipales se desarrolla, en uno de sus aspectos por el art. 77 de la LRBRL».*

Esta configuración del derecho a la información como una manifestación de un derecho fundamental recogido en la Sección 1ª del Capítulo II del Título I de nuestra Carta Magna, supone que cualquier decisión administrativa que lesione dicho derecho incurriría en nulidad de pleno derecho de conformidad con el art. 47.1.a) de la LPACAP.

Asimismo, al encajar dentro del contenido esencial de un derecho fundamental, el derecho a la información de los miembros de la Corporación puede ser tutelado en vía jurisdiccional a través del procedimiento preferente y sumario ante la jurisdicción ordinaria e, incluso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, toda vez que una denegación obstinada, continuada y reiterada de las solicitudes de acceso a la información de los corporativos puede ser constitutiva de un delito contra el ejercicio de los derechos cívicos, tipificado y penado en el art. 542 del vigente Código Penal, como indicó la Sentencia de 5 de enero de 2010 de la Audiencia Provincial de Las Palmas.

Además, debe tenerse en consideración a los efectos del artículo 77 de la LRBRL, que dicho precepto no exige que los Concejales solicitantes de una información tengan que explicitar o fundamentar la finalidad de sus peticiones (STS de 27 de noviembre de 2000), y ello por



cuanto que la razón de la solicitud de una información se debe entender implícita en el ejercicio de sus funciones por parte de los concejales, a quienes corresponde el control y fiscalización de los órganos de gobierno de la Corporación (art. 22.2.a) de la LRBRL), lo que implica que éstos no tengan por qué dar una razón formal de todas sus actividades de control.

Por otra parte debe traerse a colación lo dispuesto en el art. 14 del ROF, al amparo del cual se entenderá que dicha solicitud es concedida por silencio administrativo, si el Presidente o la Comisión de Gobierno (hoy Junta de Gobierno Local) no dictan resolución o acuerdo denegatorio en el término de cinco días, a contar desde la fecha de solicitud.

El sentido del silencio administrativo y el plazo máximo para resolver y notificar la resolución constituyen dos grandes diferencias entre el derecho a información de los corporativos locales recogido en el ROF y el derecho de acceso a la información pública reconocido a todos los ciudadanos por la LTAIBG. En cualquier caso, para los corporativos debe estarse a lo dispuesto de forma específica en el ROF cuando se refiera al acceso regulado en el mismo, no siendo de aplicación a dicho acceso (el específico de los Corporativos) el plazo máximo para resolver de un mes, ampliable por otro más, ni el silencio negativo previstos en la LTAIBG (plazo y silencio que debe aplicarse en el acceso a la información pública en ella regulada).

Señala el artículo 14 del ROF que, en todo caso, la denegación del acceso a la documentación informativa habrá de hacerse a través de resolución o acuerdo motivado. A estos efectos resulta de especial interés el estudio efectuado por Pozo Bouzas, que analiza esta cuestión señalando que se suelen plantear dudas acerca de si la protección de los datos de carácter personal constituye motivo suficiente para denegar el acceso a la información solicitada por un concejal. Así, *Boatas Clavera*, considera que la prohibición de comunicación de cesión de datos a terceros proclamada en la normativa de protección de datos de carácter personal no entraría en juego en estos casos, ya que el concejal solicitante no tendría la condición de tercero a estos efectos al formar parte de la Administración Municipal. Idéntica conclusión – acertada a mi juicio— es la que se contiene en el Dictamen 29/2010 de la Autoridad Catalana de Protección de Datos y el Dictamen de la Agencia Vasca de Protección de Datos (Dictamen 57/2009 de 28 de diciembre).

Como ya hemos reiterado en varias ocasiones, se deben distinguir varios tipos de información dentro del régimen especial aplicable al derecho a la información de que gozan los miembros de las Corporaciones Locales:

1º) Aquella a la que tendrán derecho a acceder, previa autorización del Presidente.

2º) Aquella para cuyo acceso no será necesaria la autorización del Presidente de la Corporación, y que los servicios administrativos locales están obligados a facilitar, que se resume en (art. 15 del ROF):



- 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.

En cuanto a las condiciones de acceso, el art. 16.1 del ROF, señala que:

- 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.**
- 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.
- La consulta de los libros de actas y los libros de resoluciones del Presidente deberá efectuarse en el archivo o en la Secretaría General.
- El examen de expedientes sometidos a sesión podrá hacerse únicamente en el lugar en que se encuentren de manifiesto a partir de la convocatoria.

Asimismo, el art. 16.2 añade que en el *“supuesto de entrega previsto en el apartado a), 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”*.

Por otra parte, en el punto 3 del artículo 16, se dispone que *“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”*.

Esta normativa se ha visto perfeccionada con distintos pronunciamientos jurisprudenciales, que han venido a perfilar cuestiones varias sobre el ejercicio por los concejales de este derecho y el alcance de la posibilidad de dirigir solicitudes de información al Alcalde-



Presidente. Así, **se ha determinado la improcedencia de que tales solicitudes se realicen de forma indiscriminada, genérica o abusiva a fin de no entorpecer el normal funcionamiento de los servicios administrativos de la Corporación.** En esta línea, la STS de 27 de septiembre de 2002, que señaló que **«el derecho de acceso se ejercitará debiéndose formular petición «individualizada» de los documentos que se desee consultar, sin que quepa, salvo para su consideración con carácter potestativo, formular solicitud «genérica» sobre una materia o conjunto de materias»,** o la STS de 18 de diciembre de 1991, que indicaba que la puesta a disposición a los miembros de la Corporación de la documentación de los asuntos a tratar en la sesión no obliga al envío de la misma a los concejales.

Igualmente, la jurisprudencia ha venido declarando que **el derecho al acceso a la información debe limitarse a la documentación previamente elaborada y existente en las dependencias administrativas, sin que sea equiparable este derecho a la información a un derecho genérico a obtener nuevos informes sobre determinados asuntos** (STS de 5 de noviembre de 1999), principio éste que sido confirmado en virtud de la LTAIBG al disponer que serán inadmitidas aquellas solicitudes de información que requieran una acción de reelaboración (art. 18.1).

Entiende el Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno (CI/008/2015, de fecha 12 de noviembre de 2015), al interpretar la disposición adicional primera de la LTAIBG, en lo concerniente a la aplicación preferente de una normativa específica en materia de acceso a la información: ***“... La disposición adicional primera de la LTAIBG vincula la aplicación supletoria de la Ley a la existencia de una norma específica que prevea y regule un régimen de acceso a la información, también específico.***

En consecuencia, sólo en el caso de que una norma concreta establezca un régimen específico de acceso a la información pública en una determinada materia o área de actuación administrativa, puede entenderse que las normas de la LTAIBG no son de aplicación directa y operan como normas supletorias. En opinión del Consejo, la mencionada disposición adicional tiene como objetivo la preservación de otros regímenes de acceso a la información que hayan sido o puedan ser aprobados y que tengan en cuenta las características de la información que se solicita, delimite a los legitimados a acceder a la misma, prevea condiciones de acceso, etc... Por ello, sólo cuando la norma en cuestión contenga una regulación específica del acceso a la información, por más que regule exhaustivamente otros trámites o aspectos del procedimiento, podrá considerarse a la LTAIBG como supletoria en todo lo relacionado a dicho acceso.

La interpretación contraria conduciría, adicionalmente, al absurdo de que sectores enteros de la actividad pública o determinados órganos territoriales quedaran exceptuados de la aplicación del régimen de acceso previsto en la LTAIBG, siendo ésta, como es, una ley básica y de general aplicación. (...)”.



Asimismo, dicho Consejo, en Consulta C0105/2016, de 18 de febrero de 2016, en respuesta a la solicitud planteada por el Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia, concluyó: ***“Tras la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, en consecuencia existen varias vías en virtud de las cuales los cargos representativos locales pueden ejercer el derecho de acceso a la información de su respectiva entidad local para el ejercicio de su función...”***

De acuerdo con lo anterior, pueden señalarse las siguientes conclusiones:

- ***El régimen jurídico del derecho de acceso a la información por parte los cargos públicos representativos locales en el ejercicio del ius in officium ex art. 23 CE, se concreta en los artículos 77 de la LRBRL, en aquellos preceptos de la ley autonómica de régimen local que, en desarrollo de las bases estatales, pudiesen regular esta materia y en los arts. 14 a 16 del ROF.***
- ***Asimismo, los cargos representativos locales podrán ejercer el derecho de acceso a la información regulado en los artículos 12 y siguientes del LTAIBG”.***

En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Supremo en sentencia de 11 de junio de 2020, al examinar la Disp. Adic. 1^a, apdo. 2, LTAIPBG, que señaló:

«La Ley 19/2013, por lo que respecta al acceso a la información pública, se constituye como la normativa básica transversal que regula esta materia y crea un marco jurídico que complementa al resto de las normas. De ahí que la exposición de motivos de dicha norma disponga que «La Ley, por lo tanto, no parte de la nada ni colma un vacío absoluto, sino que ahonda en lo ya conseguido, supliendo sus carencias, subsanando sus deficiencias y creando un marco jurídico acorde con los tiempos y los intereses ciudadanos».

Las previsiones de esta norma tan solo quedan desplazadas, actuando en este caso como supletorias, cuando otra norma legal haya dispuesto un régimen jurídico propio y específico de acceso a la información en un ámbito determinado, tal y como establece la Disposición adicional primera apartado segundo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre («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»).

(...) El desplazamiento de las previsiones contenidas en la Ley 19/2013 y, por lo tanto, del régimen jurídico general previsto en dicha norma, en todo lo relativo al acceso a la información pública, sus límites y el procedimiento que ha de seguirse, exige que otra norma de rango legal incluya un régimen propio y específico que permita entender que nos encontramos ante una regulación alternativa por las especialidades existentes en un ámbito o materia determinada, creando así una regulación autónoma en relación con los sujetos legitimados y/o el contenido y límites de la información que puede proporcionarse».

Y, como decíamos, desde esta perspectiva, los arts. 77 del LRBRL y arts. 14 a 16 del ROF constituyen un régimen jurídico específico y propio de acceso a la información, lo que significa que dicho régimen específico debe aplicarse con carácter preferente a la regulación



Región de Murcia

Consejería de Presidencia, Portavocía y Acción Exterior

Dirección General de Administración Local

de la LTIPBG, siendo esta de aplicación supletoria, y no excluida totalmente. Cuestión en la que ha incidido más recientemente la STS de 10 de marzo de 2022.

CUARTA: PUESTA A DISPOSICIÓN A LOS MIEMBROS DE LA CORPORACIÓN DE EXPEDIENTE DE PLENO INCOMPLETO: VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES.

Estable el art. 46.2.b) de la LRBRL, que *“las sesiones plenarias han de convocarse, al menos, con dos días hábiles de antelación, salvo las extraordinarias que lo hayan sido con carácter urgente, cuya convocatoria con este carácter deberá ser ratificada por el Pleno. **La documentación íntegra de los asuntos incluidos en el orden del día, que deba servir de base al debate y, en su caso, votación, deberá figurar a disposición de los Concejales o Diputados, desde el mismo día de la convocatoria, en la Secretaría de la Corporación”.***

Asimismo, recoge el art. 84 del ROF: *“**Toda la documentación de los asuntos incluidos en el orden del día que debe servir de base al debate y, en su caso, votación deberá estar a disposición de los miembros de la Corporación desde el mismo día de la convocatoria en la Secretaría de la misma.***

Cualquier miembro de la Corporación podrá, en consecuencia, examinarla e incluso obtener copias de documentos concretos que la integre, pero los originales no podrán salir del lugar en que se encuentren puestos de manifiesto”.

Por otra parte, dispone el art. 70 de la LPACAP, que se entiende por expediente administrativo el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla; recogiendo el art. 164.1 del ROF: *“...el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla”;* añadiendo el apartado segundo que, tales expediente se formarán mediante la agregación sucesiva de cuantos documentos, pruebas, dictámenes, decretos, acuerdos, notificaciones y demás diligencias deban integrarlos, y sus hojas útiles serán rubricadas y foliadas por los funcionarios encargados de su tramitación.

Siguiendo con lo anterior, prevé el art. 177.1 del ROF que una vez concluidos los expedientes, se entregarán en la Secretaría de la Corporación que, después de examinarlos, los someterá al Presidente para su incorporación al orden del día de la sesión pertinente.

En relación con todo lo anterior, resulta clave para llevar a cabo una actuación con plena seguridad jurídica y legalidad, que el expediente administrativo que va a someterse a debate y votación por parte del órgano colegiado resolutorio, incluya toda la documentación exigible para que los miembros del órgano puedan fundar su opinión, y ejercer su votación contando para ello con todos los elementos de valoración exigibles; por lo que la integridad del expediente administrativo se convierte en un requisito esencial.



Por todo lo expuesto, la falta de puesta a disposición al concejal de ese expediente íntegro, dentro de los plazos legalmente establecidos, podría afectar a los derechos y garantías de los concejales, los cuales han de ser respetados en el seno del procedimiento administrativo relativo a convocatoria de sesión de órgano colegiado; siendo cuanto menos, una irregularidad administrativa la falta de puesta a disposición de uno solo de los informes que conforman el expediente; actuación, u omisión, que podría ser susceptible de lesionar o restringir los derechos o facultades del concejal en el ejercicio de su función representativa. Así, en muchas ocasiones los juzgados y tribunales del orden jurisdiccional contencioso administrativo consideran que tal ausencia afecta de modo directo y relevante a la formación de la voluntad del órgano colegiado, considerando el acuerdo nulo de pleno derecho ex artículo 47.1 apartado e de la LPACAP.

Como ya hemos indicado, mantiene el Tribunal Constitucional una conexión directa entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), ya que “puede decirse que son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos. De suerte que el derecho del art. 23.2 CE, así como, indirectamente, el que el art. 23.1 CE reconoce a los ciudadanos, quedaría vacío de contenido, o sería ineficaz, si el representante político se viese privado del mismo o perturbado en su ejercicio” (entre otras, Sentencias del TC de 15 de octubre de 2001, EDJ 2001/38155; de 14 de octubre de 2002; y de 13 de marzo de 2006).

Se trata por tanto de un “derecho de configuración legal”, en el sentido de que son las leyes las que deben en primer lugar fijar y ordenar los derechos y atribuciones que corresponden a los representantes políticos, y una vez creados, se integran en el status propio del cargo. Por ello, ante una restricción ilegítima de los derechos y facultades que les reconocen las normas que resulten en cada caso de aplicación, sus titulares podrán reclamar, al amparo del art. 23.3 CE, su protección (Sentencia del TC de 1 de diciembre de 2003); ahora bien, *esa vulneración del derecho fundamental no se produce con cualquier acto que infrinja el status aplicable al representante, al poseer solo relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que se integren en el “núcleo de su función representativa”* (Sentencia del TC de 18 de junio de 2007).

Ahora bien, aunque el derecho a la información de los miembros de la Corporación forma parte de ese “status y núcleo de función representativa” al que arriba nos referimos, en el presente caso no nos encontramos con un supuesto en el que el miembro de la Corporación no disponga del expediente que deberá ser debatido y votado en Pleno, sino que, al parecer, esa disposición no fue íntegra; es decir, sí que se puso a disposición del mismo el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito, a falta de un informe que formaba parte del citado procedimiento. Pero, en cuanto fue solicitado dicho informe (el día 17 de marzo), el mismo fue entregado por el Ayuntamiento al interesado (día 18 de marzo); y, en todo caso, el



concejal dispuso de este antes de la celebración de la Comisión Informativa del Pleno, y por ende del propio Pleno (25 de marzo).

Cabe indicar además, que, revisado el contenido del informe de Secretaría cuya entrega se retrasó, el mismo no contenía un pronunciamiento crucial para la resolución del expediente, sino que más bien recoge una diferencia interpretativa respecto de la obligación de informar del secretario, que finalmente le lleva a no hacerlo; siendo el informe de intervención, que sí fue suministrado inicialmente al concejal, el que aborda el fondo del asunto y se pronuncia sobre la procedencia de la propuesta que debía ser debatida y votada.

Es decir, nos encontraríamos en todo caso ante una irregularidad administrativa, si bien, no entendemos que esa irregularidad sea determinante o esencialmente generadora de una manifiesta vulneración del derecho que asiste al concejal en el desempeño de su función representativa. Considera quien emite este informe que el simple hecho de no haber puesto a disposición del concejal, en el mismo momento de la convocatoria del Pleno, un informe que formaba parte del expediente que debía ser sometido a dicho órgano, no puede significar de forma aislada y en todo caso, la vulneración del derecho fundamental del miembro de la Corporación, o la nulidad de la convocatoria del Pleno, o del acto administrativo que emana del mismo, sino que, en cada caso se deberán valorar los aspectos concurrentes.

Así, en el supuesto que nos ocupa, se deberá valorar: 1) que finalmente el Corporativo tuvo acceso al informe antes de la celebración de la Comisión Informativa; 2) el contenido del informe que no se trasladó, y su carácter “no esencial” en el expediente (no es lo mismo que se hubiera omitido un determinado informe preceptivo, como puede ser el del interventor en el caso del reconocimiento extrajudicial de crédito, a que no conste un informe en el que simplemente se indica que no se cree necesario y obligatorio informar).

La conclusión del informe de secretaría cuyo traslado se omitió inicialmente, es precisamente la de que no procede informar, correspondiendo dicha obligación al interventor (informe éste que sí fue trasladado con el expediente desde la convocatoria del Pleno).

QUINTA: OBLIGATORIEDAD DEL INFORME DE LA SECRETARÍA SOBRE PROCEDENCIA O NO DE INSTAR LA REVISIÓN DE OFICIO.

Es el art. 3 del RD. 128/2018, de 16 de marzo, el que establece la función pública de secretaría que integra a su vez, la fe pública y el asesoramiento legal preceptivo.

Del análisis de dicho precepto, se constata que el mismo no recoge expresamente la emisión de informe por el secretario en los expedientes de reconocimiento extrajudicial de crédito, o el informe de la revisión de oficio en la materia; si bien, el apartado 3.3b) prevé la emisión de informes previos siempre que un precepto legal o reglamentario así lo establezca; o, el 3.3.h), cuando así lo establezca la legislación sectorial.



Región de Murcia

Consejería de Presidencia, Portavocía y Acción Exterior

Dirección General de Administración Local

A la vista de la legislación sectorial, el Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local, dispone en su art. 28.2.e), que regula la omisión de la función interventora: *“Posibilidad y conveniencia de revisión de los actos dictados con infracción del ordenamiento, **que será apreciada por el interventor en función de si se han realizado o no las prestaciones, el carácter de éstas y su valoración, así como de los incumplimientos legales que se hayan producido. Para ello, se tendrá en cuenta que el resultado de la revisión del acto se materializará acudiendo a la vía de indemnización de daños y perjuicios derivada de la responsabilidad patrimonial de la Administración como consecuencia de haberse producido un enriquecimiento injusto en su favor o de incumplir la obligación a su cargo, por lo que, por razones de economía procesal, sólo sería pertinente instar dicha revisión cuando sea presumible que el importe de dichas indemnizaciones fuera inferior al que se propone”***.

Es decir, en el caso que nos ocupa, no se exige informe de secretaría por la legislación sectorial, mientras que por el contrario, sí que se recoge en la misma la necesidad del informe preceptivo del interventor. Informe que por otro lado consta en el expediente objeto de esta consulta, y en el que se aborda ese extremo por la interventora.

No obstante lo anterior, señala la intervención en su informe de 6 de marzo de 2024, que la Base 15 de ejecución del presupuesto de ----- tiene prevista la emisión de informe de secretaría en el procedimiento de reconocimiento extrajudicial de crédito.

Lejos de entrar en el análisis de la naturaleza reglamentaria de las bases de ejecución del presupuesto que aborda el Secretario en su informe de 6 de marzo, únicamente señalar que cuanto menos las mismas son un acto administrativo, que se presume válido y ejecutivo, desplegando sus efectos, mientras el mismo no sea impugnado y debidamente anulado.

Dicho todo esto, y al albor de la citada base de ejecución de presupuesto, entiende quien suscribe este informe que el Secretario debería evacuar informe en el “expediente de reconocimiento extrajudicial de créditos” si bien, no necesariamente abordando la procedencia o no de instar la revisión de oficio del REC, extremo éste que no viene expresamente exigido en la misma.

Al no determinar la Base 15 de ejecución de presupuesto el contenido del informe de Secretaría en el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito, podríamos decir que la citada base se ha cumplido en este extremo, con la evacuación del existente.

A la vista de todo lo anterior, se emiten las siguientes,



Región de Murcia

Consejería de Presidencia, Portavocía y Acción Exterior

Dirección General de Administración Local

CONCLUSIONES

PRIMERA: La puesta a disposición a los miembros de la Corporación del informe de secretaría del expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito, una vez convocado el Pleno, pero antes de la celebración de la Comisión Informativa y de la celebración del propio Pleno, entendemos que aunque podría suponer una irregularidad administrativa por no cumplir estrictamente los plazos contemplados en el art. 46.2.b) de la LRBRL, y en el art. 84 del ROF, no alcanza a ser invalidante del acto administrativo, ni vulnera el derecho fundamental de participación política del interesado, recogido en el art. 23 de la Constitución Española; y todo ello, en tanto, el concejal dispuso de dicho documento de forma previa al debate y votación del asunto en el Pleno, e incluso antes de la celebración de la Comisión Informativa del mismo; al tiempo que no se trataba de un informe preceptivo, ni esencial, para la resolución del expediente.

SEGUNDA: El secretario de la Corporación no viene obligado a evacuar informe en el expediente de reconocimiento extrajudicial de crédito que aborde “la procedencia o no de instar la revisión de oficio”, al no existir precepto legal o reglamentario que expresamente exija la emisión de informe por el mismo, que incluya tales extremos. Sí que se exige la emisión de informe por el interventor, a tenor de lo dispuesto en el art. 28.2.e) del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local.

TERCERO: Dar traslado del presente informe al interesado, y al Ayuntamiento de -----, para su conocimiento y efectos oportunos.

Es cuanto procede informar respecto al asunto de referencia.

Murcia. Documento firmado electrónicamente en la fecha la margen señalada.