

# **Acceso a la documentación municipal por parte de los concejales (derecho a estar informado)**

**Pedro A. Alsina Gispert**

Jefe del Servicio de Cooperación Local  
de la Diputación de Barcelona

Sumario: INTRODUCCIÓN. 1. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES. 2. EL ACCESO A LA INFORMACIÓN. 2.1. Acceso directo a la información. 2.2. Casos en que se requiere autorización para acceder a la documentación. a) Acceso a la documentación general. b) Supuestos en los que cabe la denegación del acceso. c) Delimitación del derecho. 2.3. Formas prácticas de acceso a la información. 2.4. Preguntas y requerimiento de informes. 3. REACCIÓN FRENTE A LA NEGATIVA A CONCEDER ACCESO A LA INFORMACIÓN. 3.1. La vía de la Ley 62/1978. 3.2. La vía penal. 3.3. Vías alternativas. JURISPRUDENCIA.

## **INTRODUCCIÓN**

Los concejales, y por extensión el resto de electos locales, tienen un estatuto jurídico definido en forma básica en el Capítulo V de la Ley 7/1985, Reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL), arts. 73 a 78, que comprende un conjunto de derechos y deberes inherentes al cargo de concejal. Este estatuto recoge cuestiones tales como los tratamientos, honores y distinciones, artículo 73.2, derechos y situaciones laborales, artículo 74, retribuciones, artículo 75, incompatibilidades, artículo 76, derecho a la información, artículo 77 y responsabilidades, artículo 78. Este conjunto de derechos y deberes tienen como objeto el establecer los elementos básicos de que el electo va a disponer en el ejercicio de su labor de representación popular. La concreción de este estatuto se completa en otras leyes y reglamentos y sustancialmente en el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROFRJ), por lo que respecta a la legislación heterónoma y en los Reglamentos Orgánicos de la corporaciones por lo que hace a su normativa autónoma.

No obstante lo anterior, el conjunto de situaciones que pueden darse en el devenir cotidiano de las corporaciones, así como algunas imprecisi-

siones o regulaciones defectuosas por parte del legislador, hacen que la definición precisa y detallada del estatuto de los electos locales haya correspondido en buena parte a la jurisprudencia. La jurisprudencia constitucional ha tenido un papel fundamental desde el inicio de la vida local democrática, a partir de la aprobación de la Constitución de 1978; sentencias señeras como la 10/1983 sobre los concejales de Madrid del PCE, en que se definió la relación entre partidos políticos y electos, o la 32/1985 sobre las Comisiones Informativas en el Ayuntamiento de La Guardia en la que se fijaron elementos sustanciales respecto a la participación de los concejales en el vida corporativa, así como la más moderna 30/1993, Ayuntamiento del Puerto de la Cruz, sobre cargos públicos representativos y Comisiones Informativas, en la que se remata la cuestión de la proporcionalidad en las comisiones informativas y se ratifica la relación electos-partidos políticos, han constituido, no sólo, las referencias obligadas en materia de derechos de participación de los concejales en la vida municipal, sino que también han sido muy importantes en la configuración del papel y de los derechos de los electos en general, parlamentarios autonómicos y de las Cortes Generales.

Por otro lado, la labor permanente de las salas de lo contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, que ha seguido y ha aplicado la doctrina del Tribunal Constitucional, han permitido delimitar con precisión el estatuto de los electos locales. Asimismo la protección de los derechos de los electos locales se ha visto reforzada recientemente por la punición penal a determinados alcaldes por la Sala 2ª del Tribunal Supremo en casos de denegación de información a concejales.

Puede afirmarse que existe una construcción general del estatuto de los cargos electos, que tiene en el caso de los representantes locales unas facetas especiales en función de las características propias de los entes locales, ya que, a diferencia de los órganos legislativos parlamentarios, los Ayuntamientos son órganos ejecutivos colegiados <sup>1</sup>.

Vamos a tratar aquí de un aspecto concreto de los derechos de los concejales, el de su acceso a las informaciones y documentos de la administración municipal en la medida que ello es la base esencial para su intervención activa en la vida política y en la concreción de su papel de representantes populares. Sin conocimiento de los asuntos es imposible la intervención en los mismos a la vez que la función de control de los plenos de las corporaciones locales sólo puede darse a través del previo

---

<sup>1</sup> PULIDO QUERCEDO, M.: *El acceso a los cargos y funciones públicas. Un estudio del artículo 23.2 de la Constitución*. Ed. Cívitas Madrid 1992, págs. 328-330.

estudio y análisis de los datos e informaciones que genera la actuación de la administración.

Sobre el papel de los concejales en los ayuntamientos y las características de los entes locales hay que señalar que los mismos, además del carácter de administración pública ejecutiva con competencias propias, tienen un fuerte componente de órganos de participación ciudadana <sup>2</sup>; así el artículo 2 de la LRBRL dice que los Municipios son «... cauces inmediatos de participación ciudadana en los asuntos públicos...». El Tribunal Constitucional se ha pronunciado diciendo que «...*la autonomía local ha de ser entendida como un derecho de la comunidad local a participar, a través de órgano propios, en el gobierno y administración de cuantos asuntos le atañen...*» (STC 32/1981 F.J. 4). La importancia de la participación hace aún más relevante el papel y la necesidad de protección del *status* de los electos que personalizan esta representación popular a nivel local.

Es preciso destacar también el papel de control y fiscalización que, con carácter general, debe ejercer el Pleno de la Corporación sobre la actuación de los demás órganos de gobierno del municipio, Alcalde y, en su caso, la Comisión de Gobierno; para ello debe disponer de los medios necesarios y la posibilidad de acceder a los datos, documentos e informaciones que estos órganos manejan para la adopción de sus decisiones. Así, la LRBRL establece en su artículo 22.2.a) que corresponde al Pleno «el control y la fiscalización de los órganos de gobierno». No se trata, sin embargo, de hacer efectivas responsabilidades de tipo jurídico, las cuales ya tienen sus cauces procesales, sino de la exigencia de responsabilidad política, de actuación transparente y de congruencia con lo manifestado en los programas electorales y de partido <sup>3</sup>.

Sobre el tema concreto que nos ocupa, del acceso de los concejales a la documentación municipal, que constituye un elemento no menor en el conjunto de derechos de los electos locales, y del papel del equilibrio entre dichos derechos y la capacidad ejecutiva y reforzamiento del Alcalde, se han manifestado críticas sobre su regulación actual, especialmente por su escasa precisión y por la falta de derechos para los grupos

---

<sup>2</sup> FONT I LLOVET, T. «Algunas funciones de la idea de participación», en *REDA*, nº 45 enero-marzo, 1985, págs. 45-53.

<sup>3</sup> *Reglamento de Organizaciones y Régimen Jurídico de las Entidades Locales*, texto comentado por la redacción del Consultor. Madrid, 1990, págs. 507-509.

políticos minoritarios, cuestiones que deberían ser abordadas en la línea del Derecho parlamentario <sup>4</sup>.

## 1. FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES

El derecho de participación en los asuntos públicos y el acceso a los cargos públicos se encuentra constitucionalizado en el artículo 23 de la CE <sup>5</sup>. En este artículo se establece en su apartado primero el derecho a la participación en los asuntos públicos, ya sea directamente o bien por medio de representantes, y en el apartado segundo se consagra el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a los cargos públicos. La protección concreta de los derechos de los representantes en el ejercicio de sus funciones, como es el caso de acceso a la documentación, se halla definida en el apartado 2º del precepto, no obstante el TC ha señalado que los apartados 1º y 2º del dicho precepto se hallan indisolublemente unidos para configurar los derechos de acceso y mantenimiento en el cargo de los electos <sup>6</sup>.

El Tribunal Constitucional en su sentencia 30/86 de 6 de marzo interpretó el artículo 23.2 de la CE, estableciendo las líneas maestras del contenido del estatuto de los electos locales y señalando que (FJ 3º): «El

---

<sup>4</sup> Así SÁNCHEZ MORÓN propone las siguientes reformas en la legislación vigente:

- a) Reconocer el derecho de los Concejales a obtener información sobre los servicios municipales sin más límites que los que establece el artículo 105.b), sin perjuicio del deber de confidencialidad o reserva.
- b) Conferir a los grupos políticos con presencia en la Corporación o a un porcentaje reducido de concejales el derecho a requerir la comparecencia obligatoria en el Pleno de los responsables de las distintas áreas de gestión.
- c) Configurar como órganos necesarios las comisiones informativas, al menos en los municipios medianos y grandes (en términos similares a los de la Ley Municipal de Cataluña).
- d) Regular, para tales municipios, las comisiones municipales de investigación, en determinados supuestos.

SÁNCHEZ MORÓN, M. «El Sistema Político Local: Fórmulas de gobierno y participación ciudadana» en FONT I LLOVET, T. (Dir.) *Informe sobre el Gobierno Local*. MAP Madrid 1992, págs. 310-312.

Vid. también SÁNCHEZ MORÓN, M. *La Autonomía Local. Antecedentes históricos y significado constitucional*. Ed. Cívitas, Madrid 1990, págs. 216-217.

<sup>5</sup> Artículo 23 CE «1. Los ciudadanos tienen derecho a participar en los asuntos públicos, directamente por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal.

2. Asimismo tienen derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos con los requisitos que señalen las leyes».

<sup>6</sup> FOSSAS ESPADALER, E. *El derecho de acceso a los cargos públicos*. Ed. Tecnos Madrid 1993, págs. 110-116.

*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». En igual sentido se pronuncia el TC en sus sentencias 161/1988, FJ 7º, 181/1989, FJ 4º, 214/1990, FJ 5º y 15/1992, FJ 3º, entre otras.*

El Tribunal Constitucional sitúa en un mismo plano a todos los componentes de la corporación y les coloca en igualdad de condiciones en el acceso a la información que posibilite el conocimiento de los asuntos, de forma que les permita participar en el proceso de toma de decisiones, impidiendo el establecimiento de diferencias, en esta materia, entre concejales del grupo o grupos que sustentan al alcalde y los que están en la oposición. Como señala MESTRE DELGADO, «el derecho a acceder a los archivos y registros administrativos constituye un presupuesto necesario para el ejercicio del derecho fundamental a que alude el artículo 23.1 de la Constitución»<sup>7</sup>. Asimismo, dirigiéndose al legislador, el Tribunal Constitucional impide que la regulación del ejercicio de los cargos representativos los vacíe de contenido o se establezcan dificultades artificiales a su ejercicio. Evidentemente, lo que el Tribunal Constitucional veda al legislador, por considerarlo inconstitucional, también lo estará para la administración cuando reglamente el ejercicio de este derecho, tanto la administración competente en materia de régimen local, en el establecimiento de normativa heterónoma, como la propia administración local en el ejercicio de sus facultades de autoorganización, especialmente en los Reglamentos Orgánicos.

Siguiendo la doctrina del Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo se ha pronunciado sobre la materia en los siguientes términos:

<sup>7</sup> MESTRE DELGADO, Juan Francisco, *El Derecho de Acceso a Archivos y Registros Administrativos*. Ed. Cívitas. Madrid 1993, pág. 71.

«El artículo 23.1 de la Constitución establece como derecho fundamental de la persona el de poder participar en los asuntos públicos por medio de representantes libremente elegidos siendo fiel exponente de esta participación a través de representantes, la realizada a través de los partidos políticos según establece el artículo 6 de la Constitución. Para el ejercicio de esta participación, se requiere tener el oportuno y cabal conocimiento de los asuntos a tratar, o, tratados por cada uno de los organismos representativos, y este conocimiento se obtiene mediante el acceso a los datos e informaciones que obran en los mismos» (STS. 27 de junio de 1988 Ar. 4.787).

La Carta Europea de Autonomía Local de 15 de octubre de 1985, que fue ratificada por España el 20 de enero de 1988 y por tanto es de aplicación en nuestro ordenamiento jurídico <sup>8</sup>, establece en su art. 7.1. «El Estatuto de los representantes locales debe asegurar el libre ejercicio de su mandato». El Estatuto de los electos locales debe prever, por lo tanto, el acceso de los mismos a aquellas informaciones que posibilitan el conocimiento necesario para poder concurrir a la toma de decisiones o al planteamiento de cuestiones en los órganos del ayuntamiento <sup>9</sup>.

El artículo 77 de la LRBRL concreta el mandato constitucional del art. 23 C.E. en el ámbito local señalando 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».

Este mandato legal viene reiterado en iguales términos en el art. 149.1 de la Ley catalana 8/1987, Municipal i de Règim Local de Catalunya (LMRLC). El carácter general en que esta planteado el acceso a la información en los artículos señalados es precisado en otras disposiciones de

<sup>8</sup> Vid. PAREJO ALFONSO, Luciano: «La Carta Europea de Autonomía Local en el ordenamiento jurídico español» en *Estudios sobre la Carta Europea de Autonomía Local*. Ajuntament de Barcelona. 1994, págs. 81-96. RODRÍGUEZ-ZAPATA PÉREZ, Jorge «La Carta Europea de Autonomía Local en la jurisprudencia» en *Ponencias del Seminari de Dret Local. Sisena edició del seminari (Curs 93-94)* Ed. Ajuntament de Barcelona. 1995, págs. 93-94.

<sup>9</sup> Sobre la Carta Europea de Autonomía Local puede verse también CLOTET I MIRÓ, Maria-Angels *La cooperación internacional de los municipios en el marco del Consejo de Europa*, Ed. Civitas. Madrid 1992, págs. 219-255. ORTEGA, Luis «La Carta Europea de la Autonomía Local y el ordenamiento local español» REALA n.º 259 julio-septiembre 1993. MAP-INAP, págs. 475-497.

carácter legal y reglamentario y ha sido concretado por una jurisprudencia sostenida en el sentido de proteger el derecho a la obtención de la información necesaria para que los electos locales puedan actuar en el desempeño de sus cargos con el debido conocimiento de causa.

## 2. EL ACCESO A LA INFORMACION <sup>10</sup>

Se prevén dos situaciones diferenciadas en lo relativo a las formas de acceso a la información por parte de los concejales. Una primera forma de acceso a los documentos y datos que conforman los expedientes administrativos, elaborados por los servicios municipales, es la directa; es decir aquella que permite sin más que se acceda a la información por el mero hecho de su solicitud al depositario de la misma. La otra forma de acceso a los documentos e informaciones es aquella que requiere de una previa autorización que deberá ser otorgada por el Alcalde o la Comisión de Gobierno.

### 2.1. Acceso directo a la información

La ley prevé que en determinados casos los concejales puedan acceder a la información obrante en las dependencias municipales sin más requisitos que su solicitud a quien la tiene en su poder. En concreto este acceso libre a la información se produce en cinco situaciones posibles:

a) En el caso de que el concejal que quiera acceder a la información ejerza funciones delegadas o responsabilidades de gestión y que la do-

<sup>10</sup> Entre otros pueden verse MORELL OCAÑA, Luis: *El Régimen Local Español*. Ed. Civitas, Madrid 1988, págs. 508-511. SANZ MORENO, Fernando: «Secreto e información en el Derecho Público» en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al profesor Eduardo García de Enterría. Tomo III*, págs. 2931-2939 y «Algunos aspectos de los cargos electos locales» en *Ponencias del Seminari de Dret Local. Sisena edició del seminari (curs 93-94)*. Ed. Ajuntament de Barcelona. Barcelona 1994. NASARRE ALASTRUEY, Rafael. *El Estatuto de los miembros de las Corporaciones Locales*. Ed. Diputación de Huesca, 1992. El tema del acceso a la información por parte de los electos locales ha preocupado, lógicamente, de forma especial a los operadores jurídicos que tienen entre sus funciones la de custodiar la documentación de la administración municipal, como es el caso de los Secretarios de Administración Local (Funcionarios con habilitación de carácter nacional), en este sentido pueden verse los siguientes trabajos publicados en la revista *El Consultor*: LORENTE TALLADA, José Luis: «El derecho de información de los miembros de las Corporaciones locales» n.º 3 febrero de 1988, págs. 343-348. KONINCKX FRASQUET, Amparo: «Derecho de los Concejales de acceso a la información», n.º 13 julio 1991, págs. 1937-1943. PÉREZ LUQUE, Antonio: «Los derechos de información y de obtención de copias de documentos por parte de los miembros políticos de las administraciones públicas locales», n.º 1 enero 1992, págs. 24-31.

cumentación se refiera a materias propias de la delegación o ámbito de responsabilidad (artículo 149,2,a. de la LMRLC y art. 15 del ROFRJ). Este acceso a la información es del todo lógico y constituye un requisito básico para que el concejal delegado o con responsabilidades pueda ejercer sus funciones de dirección y gestión de un determinado ámbito sectorial o territorial de la actuación municipal.

b) Cuando se trate de la documentación relativa a los asuntos incluidos en el orden del día de cualquiera de los órganos colegiados del ayuntamiento. Esta documentación deberá estar a disposición de los concejales que componen dichos órganos desde el día en que se convoque la sesión, antelación que la LRBRL establece en dos días hábiles para las sesiones ordinarias (artículo 46.2.b.) al igual que la LMRLC (artículo 95.b.). La ley precisa que la documentación a disposición de los concejales ha de ser «íntegra». Esta integridad ha de ser interpretada en el sentido de que los concejales han de tener acceso al conjunto de documentos que constituyen el expediente administrativo tramitado al efecto de la toma de la correspondiente resolución por el órgano colegiado y en su caso a los antecedentes del asunto a tratar aunque figuren en otro expediente.

En este sentido, el Reglamento Orgánico Municipal del Ayuntamiento de Sant Cugat del Vallés, en su artículo 19.7 (B.O.P. de Barcelona nº 60 de 11 de marzo de 1989), precisa, en el caso de los expedientes puestos a la disposición de los concejales sobre asuntos del orden del día, que «Cualquier concejal que considere parcial o insuficientemente documentado un expediente podrá dirigirse directamente al jefe de la correspondiente dependencia a fin que le sean librados para consulta los correspondientes antecedentes complementarios o se le hagan las aclaraciones que estime necesarias a fin de conocer la exacta proyección y alcance de las propuestas sometidas al Pleno». En iguales términos se pronuncia el artículo 55.3. del Reglamento Orgánico Municipal del Ayuntamiento de Santa Perpetua de Mogoda (B.O.P. de Barcelona nº 79 de 2 de abril de 1993). Esta solución permite establecer una dinámica positiva entre el concejal y el funcionario que tenga en su poder la documentación en el sentido de que este último queda a cubierto de posibles recriminaciones por vía jerárquica si informa a un concejal, en los términos antes señalados. No obstante, esto no evita el planteamiento de situaciones de incertidumbre, si el funcionario recibe de antemano instrucciones, por vía jerárquica, de no facilitar determinadas informaciones, entre la obediencia debida y el cumplimiento de la norma, cuya solución deberá plantearse en cada caso concreto.

La ausencia de la documentación antes de la sesión del órgano colegiado ha sido la causa de que el Tribunal Supremo haya anulado diversos acuerdos municipales, estableciendo una clara línea jurisprudencial en este sentido. Así, en la sentencia de 5 de enero de 1988 (Aranzadi 193) el Tribunal Supremo anuló un acuerdo de un ayuntamiento por el que se aprobaba un proyecto técnico, sin que el mismo hubiera estado previamente a disposición de los concejales, aunque con posterioridad hubiera sido expuesto al público; el recurso fue interpuesto por un concejal que había votado en contra. Otra sentencia de 25 de noviembre de 1993 (Arz. 9.040) se pronuncia en un mismo sentido en un caso de impugnación por la Administración del Estado de un acuerdo de un ayuntamiento por el que se rechazó la apertura de una investigación sobre una obra de traída de aguas señalando que el acuerdo *«es nulo de pleno Derecho a la luz de las normas antedichas, al resultar del expediente que, producida la convocatoria del Pleno Extraordinario el 3-5-1988 la documentación referida al punto del orden del día que aquí se enjuicia no estuvo a disposición de los concejales hasta el 24 de junio siguiente»*.

Sobre la necesidad de que la documentación se halle completa y a disposición previa de los concejales se pronuncia la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 1987 (Arz. 2873 ), en un caso de una Junta Vecinal, en el sentido de que *«el derecho a la información no se limita a que se tengan por representantes de los vecinos unos resúmenes de antecedentes sino a que puedan examinar la documentación completa de ellos»*. También la reciente sentencia del Tribunal Supremo de 3 de julio de 1995 (Arz. 5.496) en un caso en que el acceso previo a la documentación fue sustituido por la lectura del expediente durante la sesión *«lo cual era del todo insuficiente, pues ha de entenderse que forma parte del derecho de participación de los concejales, el acceso directo a los expedientes para su examen, análisis, estudio y reflexión lógicamente a realizar antes de la sesión en que se han de tratar los asuntos a que la petición se refiere. Siendo obviamente ilegal el procedimiento de la mera lectura del expediente durante la sesión* . En parecidos términos se pronunció el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en su sentencia de 16 de noviembre de 1989 <sup>11</sup> que dio por vulnerado el derecho a la información de un concejal al que se le denegó el acceso a una documentación y posteriormente se le convocó a una reunión para que en ella obtuviese la información solicitada.

<sup>11</sup> Publicada en *Revista General de Derecho*, n.º 544-546 enero/marzo de 1990, págs. 622-625.

El argumento, aducido en algunos casos, de que aunque determinados concejales no hubieran podido acceder a la documentación de los asuntos a tratar en el pleno, esto no variaría el resultado de la votación, ya que por ser minoritarios no podrían modificar el resultado de la misma, ha sido concluyentemente desmontado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, así la sentencia de 22 de noviembre de 1989 (nº 1.089 de la Colección Legislativa de 1989) dice: *«Un mínimo de respeto a la capacidad intelectual y de independencia de criterio de los representantes de los ciudadanos aconseja creer que forman juicio atendiendo también a los argumentos que se exponen en los debates públicos y que por tanto es posible que lo que hubiera dicho el Concejel demandante con el conocimiento de los antecedentes que se afirma que le fueron denegados podría haber influido en el voto de algunos concejales, incluso dando lugar a una nueva mayoría o a la introducción de algún aspecto en los acuerdos adoptados»*. Asimismo, la sentencia de 24 de noviembre de 1993 (Arz. 9040) también dice: *«La vulneración del artículo 46.2.b. de la Ley 7/1985 no pierde fuerza invalidante por la aseveración de que el resultado de la votación habría sido el mismo, por cuanto la norma expresada no sólo asegura una adecuada información para las votaciones, sino también para el debate que las precede siendo claro que, en el funcionamiento de un órgano colegiado, democrático y representativo, aquellas dependen de éste.»*

La falta de documentación sobre los asuntos que hayan de debatirse en el pleno de la Corporación o el impedir que un concejal acceda a la misma, debe considerarse incluido en las previsiones del artículo 62.1.e. de la Ley 30/1992, en el que se declara la nulidad de los actos dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento administrativo o de las normas que contienen las reglas esenciales para la formación de la voluntad de los órganos colegiados. Así lo ha declarado el Tribunal Supremo en sus sentencias de 5 de enero de 1988, FJ 2º (Arz. 193) y la de 25 de noviembre de 1993, FJ 2º (Arz. 9040) en relación al art. 47.1.c. de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958.

En el caso de inclusión de asuntos, en el desarrollo de la sesión, por declaración de urgencia, la LMRLC señala que *«se tendrá que distribuir, como mínimo, la documentación indispensable para poder tener conocimiento de los aspectos esenciales de la cuestión sometida a debate»* (artículo 149.4., *in fine*). La convocatoria de una sesión extraordinaria con carácter urgente no evita que junto con la convocatoria nazca la obligación de poner a disposición de los concejales los expedientes y la documentación con la misma amplitud que se requiere para el caso de las sesiones ordinarias (arts. 46.2.b. de la LRBRL y 95. b. de la LMRLC).

La protección jurisdiccional frente a casos de falta de documentación de los asuntos a debatir en los órganos colegiados de los ayuntamientos, la ha modulado el Tribunal Supremo en función de las características del tipo de acuerdo a adoptar ya que en el caso de actos definitivos, aprobaciones definitivas de cuestiones, el T.S. otorga una protección a los derechos de los concejales; sin embargo, en el caso de aprobación inicial, sólo los tacha de irregularidad. En este sentido, la sentencia de 4 de marzo de 1992 (Arz. 2132) F.J. 4º, dice: *«Pues el respeto y la protección a los derechos de los concejales debe otorgarse en todo momento, pero, a los efectos de control por esta jurisdicción, debe manifestarse principalmente con ocasión de la aprobación de actos definitivos. No puede olvidarse que es para que concurran a la aprobación de dichos actos para lo que fueron elegidos los Concejales y es en este momento con preferencia a otros cuando deben otorgárseles todas las garantías para que actúen en defensa de sus electores, siendo aquellos actos los que pueden conocer la jurisdicción conforme a su Ley reguladora»*. No obstante, como señala GARCÍA MORILLO<sup>12</sup> en relación a la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la impugnación de actos trámite en materia de derechos fundamentales, la misma se ha mostrado errática, habiéndose admitido a veces la misma y desestimado en otras ocasiones, concluyendo que cabrá el recurso contra actos trámite cuando éstos, al margen del resto del procedimiento, vulneren derechos fundamentales.

La consulta de los expedientes sometidos a sesión sólo podrá hacerse en el lugar en que se encuentren a partir de la convocatoria (artículo 16.d. del ROFRJ). El artículo 46.2.b. de la LRBRL fija la Secretaría de la Corporación como lugar en el que los expedientes que vayan a tratarse en la sesión, deben estar a disposición de los concejales.

Por lo que respecta a algunas técnicas específicas de obtención de la información, grabación de los plenos por los concejales, el T.S. se ha manifestado en contra en su sentencia de 18 de diciembre de 1990, F.J. 3º (Arz. 10407), por considerar que el concejal como tal debe obtener la información por los cauces del artículo 77 de la LRBRL y no por los que el artículo 88.2 del ROFRJ que tiene por objeto el garantizar la difusión de los actos municipales, señalando que: *«ningún concejal, en su condición de tal, necesidad alguna ni siquiera facultad tiene de asistir a las sesiones con una grabadora, aunque se ampare para ello, en el número 2 del artículo 88, por lo que éste se preordena a garantizar al público en general, en casos excepcionales, la posibilidad de recibir completa información de los actos municipales»*.

<sup>12</sup> GARCÍA MORILLO, Joaquín, *La protección judicial de los derechos fundamentales*. Ed. Tirant lo Blanch. Valencia 1994, págs. 105-106.

c) También tendrán acceso directo los concejales a todas las resoluciones y acuerdos adoptados por cualquier órgano municipal (artículo 15b, *in fine* ROFRJ). Se trata en este caso, solamente de acceso al contenido de la resolución o acuerdo pero no al conjunto del expediente. En este caso es interesante tener en cuenta que, como veremos más adelante, se puede, a elección del concejal que lo solicite, examinar los acuerdos y tomar notas de su contenido u obtener copias o fotocopias de los acuerdos.

d) Un caso específico de acceso a la documentación es el relativo a la información económico-financiera comprendida en la Cuenta General que deberá ser examinada, estudiada y objeto de informe por parte de la Comisión Especial de Cuentas, regulada en los artículos 116 de la LRBRL, 98 de la LMRLC y 127 del ROFRJ. Estas cuentas están integradas por la cuenta general del presupuesto, la cuenta de administración del patrimonio y las cuentas de las entidades u organismos municipales de gestión (artículo 56.1 de la LMRLC) y deberán tener el contenido que establecen los artículos 190 y 191 de la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, reguladora de las Haciendas Locales. La documentación a examinar por dicha comisión, integrada por una representación proporcional del espectro político del Pleno de la Corporación, deberá estar a disposición de los miembros de la comisión, como mínimo quince días antes de la primera de sus reuniones. Por otro lado, dicha comisión podrá requerir a los servicios municipales, por medio del Alcalde, toda la documentación complementaria que considere necesaria; asimismo podrá requerir la presencia de los miembros y de los funcionarios de la corporación relacionados con las cuentas que se analizan.

Dos sentencias han recaído estos últimos años sobre la materia de acceso a documentación por miembros de la Comisión Especial de Cuentas. Una primera de 6 de julio de 1989 (Arz. 5330), que, si bien no entra en el fondo del asunto por un problema procesal, no duda en manifestar en su Fundamento de Derecho 2º que: «*Conviene ahora decir que el Concejal interesado está legitimado como miembro de la Comisión que es para pedir la convocatoria de la misma y para pedir y obtener del Alcalde cuantos antecedentes, datos e informes obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función*». El caso de la segunda sentencia, de 12 de junio de 1991 (Arz. 5001), tiene interés desde el punto de vista procedimental ya que se trata de un caso de unos concejales que acudieron a la Jurisdicción Contencioso-Administrativa porque el Alcalde no convocó dentro de plazo a la Comisión Especial de Cuentas para el examen de las cuentas anuales municipales, sin que mediara ninguna petición previa por parte de los

concejales al Alcalde. La sentencia desestima la petición de los concejales señalando que: *«Pero entablar directamente el proceso, sin previa solicitud, ante mera actitud pasiva municipal, necesariamente había de conducir a la desestimación del recurso contencioso-administrativo, que debía reputarse prematuro y desconectado de una vulneración actual del derecho fundamental de participación, que lógicamente ha de seguir a una solicitud de convocatoria del órgano en el que se quiere participar»*. No obstante la coherencia de la sentencia respecto de la necesidad de determinados trámites procedimentales, hay que tener en cuenta que debe prevalecer la resolución del tema de fondo en aras de la auténtica protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, aplicando los criterios antiformalistas ampliamente aceptados por la legislación, la jurisprudencia y la mejor doctrina.

e) Por último, no hay que olvidar que los concejales, independientemente de la legitimación que tienen como cargos electos para acceder a la información municipal, en los términos antes señalados, son ciudadanos que disponen de los derechos de acceso a la documentación e información que son comunes al conjunto de ciudadanos, así lo recuerda, a pesar de que resulte obvio, el art. 15c. del ROFRJ. La sentencia del Tribunal Supremo de 9 de abril de 1987 (Arz. 2873) recuerda especialmente esta legitimación general, como representantes de los vecinos señalando que *«No se trata de que la Legislación Local reconozca el derecho de los miembros de las Corporaciones a obtener del Presidente los antecedentes o informes que obren en poder de los Servicios de la Corporación, según el artículo 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, sino del de los ciudadanos a la información sobre asuntos locales, como consecuencia de la participación de los representantes de los vecinos, materia reconocida en el artículo 23 de la Constitución, que como declara la sentencia apelada recoge el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos, bien directamente, bien por medio de los representantes elegidos democráticamente por ellos. La misma conclusión se obtiene de una interpretación del artículo 105.b) de la Constitución, que establece el derecho de los ciudadanos a obtener copias y certificaciones acreditativas de los acuerdos y antecedentes de los entes públicos y consultar los archivos y registros en los términos que disponga la legislación de desarrollo de este artículo, función que en el caso concreto actual desempeña la citada Ley 7/1985.»* Así podrán consultar todas las documentaciones que sean objeto de exposición al público, aunque, lógicamente, ya deberán haber tenido conocimiento de las mismas por su pertenencia a los órganos colegiados en que se haya acordado algún trámite respecto a las mismas. Como ilustración de las posibilidades de acceso a la documentación municipal que abre este derecho de acceso pueden se-

ñalarse algunas de especial relevancia para los miembros de las corporaciones locales:

1) El Reglamento de Obras, Actividades y Servicios Locales de la Generalitat de Catalunya, (Decret 179/1995, de 13 de junio), recoge, en su artículo 66.3, que *«Las ordenanzas y los reglamentos locales aprobados, juntamente con los respectivos acuerdos de aprobación, podrán ser consultados en cualquier momento por todos los ciudadanos, dentro del tiempo hábil establecido para la atención al público.»*

2) Asimismo, la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español, prevé en su artículo 57 que la consulta del Patrimonio Documental Español, definido en la misma ley, será libre, con excepción de las materias secretas o reservadas y los que contengan datos personales de carácter policial, procesal, clínico u otros que puedan afectar a la seguridad de las personas, a su honor, a la intimidad de su vida privada y familiar y a su propia imagen.

3) La Ley 38/1995, de 12 de diciembre, sobre el derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente (BOE de 13 de diciembre), regula ampliamente, con efecto para todas las administraciones públicas, incluida la local, la obligación de dar acceso a la información sobre el medio ambiente a todas las personas, físicas o jurídicas que lo soliciten. Esta ley, que transpone la Directiva 90/313/CEE del Consejo, de 7 de junio de 1990, sobre libertad de acceso a la información en materia de medio ambiente <sup>13</sup>, es de aplicación al ámbito subjetivo definido en el artículo 2 de la Ley 30/1992, con lo que es de especial interés ya que permite acceder a la información medio-ambiental de las entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas. El artículo 2.2. de la Ley 38/1995 establece que las empresas gestoras de servicios públicos relacionados con el medio ambiente están obligadas a facilitar a la Administración titular del servicio la información necesaria para que esta pueda cumplir con sus obligaciones de información para con los solicitantes.

4) La legislación urbanística ha recogido tradicionalmente la posibilidad de acceso público a los documentos de planeamiento. En el caso concreto de Cataluña, el Decreto Legislativo 1/1990 de 12 de julio por el que se aprueba la refundición de los textos legales vigentes en Cataluña

---

<sup>13</sup> Vid. SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. «El Derecho de acceso a la información en materia de medio ambiente» en RAP n.º 137, mayo-agosto 1995, págs. 31-55.

en materia urbanística establece en su artículo 88.1. que: «Los planes, Normas Complementarias y Subsidiarias, Programas de Actuación Urbanística, Estudios de Detalle y proyectos, con sus normas, ordenanzas y catálogos, serán públicos, y cualquier persona podrá en todo momento consultarlos e informarse de los mismos en el ayuntamiento del término a que se refieran.»

La regulación del derecho de los ciudadanos en general al acceso a archivos y registros se encuentra en el artículo 37 de la ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJAP).

Como nota común a todos estos casos de libre acceso a la información y documentación, el concejal que acceda a la misma puede, a su elección, examinarla y tomar notas de su contenido u obtener copias de la misma, tal como lo establece el artículo 161. a. *in fine* del ROFRJ, opción que ha señalado como legítima la sentencia de 27 de diciembre de 1994 (Arz. 10459) en la que se manifiesta que «*la referencia genérica a facilitar información, puede y debe comprender la expedición de copias o fotocopias*». Esta misma sentencia señala más adelante que «*resultaría obviamente un contrasentido el que los particulares interesados en defensa de sus propios intereses tuvieran derecho a la obtención de copias y por contra que los Concejales, no tuvieran derecho a ello, cuando tienen reconocido un derecho especial de información, entre otros, artículo 77 de la Ley de Bases sobre Régimen Local, en asuntos en que están interesados, y ello no para defender sus propios intereses y sí para la defensa de los intereses generales de los ciudadanos*».

No obstante, el derecho a la obtención de copias debe situarse en sus justos límites, teniendo en cuenta que la mención del párrafo 2º del artículo 84 del ROFRJ señala que se podrán obtener copias de «documentos concretos» y por lo tanto no será posible la petición de copias de toda la documentación. En este sentido, la sentencia del Tribunal Supremo de 9 de febrero de 1995 (Arz. 1671) señala en relación a dicho artículo que «*la interpretación correcta del precepto debe atender a que se eviten conductas abusivas en la solicitud de copias que puedan paralizar la actividad municipal. Por ello, la norma se refiere, como principio general, a documentos concretos y salvo circunstancias muy concretas excluye copias de todo el expediente*. Tampoco tendrá derecho el concejal que realice la consulta a obtener copias compulsadas de la documentación como ha señalado el Tribunal Supremo en su sentencia de 19 de julio de 1989 (Arz. 5650) en la que se dice, en relación al artículo 77 de la Ley de Bases: «*Indicado el núcleo sustancial del derecho que corresponde a los*

*Concejales en relación con el tema que nos ocupa, observamos que el mismo supone una facultad de acceder a la documentación e información existente, de forma que su actividad en el Ayuntamiento pueda desarrollarse con el debido conocimiento de causa, pero sin añadir ningún otro complemento que exceda del fin de poder estar plenamente informado de todo lo que conste en los diversos servicios municipales.*

*Atendida esta finalidad concreta, apreciamos que no es en absoluto necesario para conseguirla emplear otro medio que no sea la exhibición de los documentos solicitados, en términos que permitan al representante tomar las notas que estime pertinentes o copia de las mismas, pero sin que quepa admitir un derecho amparado en la Constitución a que las copias sean compulsadas en razón exclusiva del ejercicio del cargo de Concejál, primero porque no tiene que dudar del contenido de unos documentos que el mismo puede examinar en las oficinas municipales y sin que, por tanto, la compulsación suponga complemento alguno a su derecho a estar informado para ejercitar correctamente su actividad de representación público y, segundo, porque esta actividad debe desarrollarse en el seno del propio ente depositario de los documentos y la compulsación tiene por fin dar fe frente a terceros de la concordancia de la copia con el original, sin que sea correcto dar dicha calificación y los órganos del Ayuntamiento en los que el Concejál haya de desarrollar su función».*

## **2.2. Casos en que se requiere autorización para acceder a la documentación**

Fuera de los casos señalados en el apartado anterior y de algunos otros que veremos más adelante, el acceso a la información y documentación municipal se halla sometida a autorización.

### *a) Acceso a la documentación en general*

El artículo 77 de la LRBRL habla de datos o informaciones que resulten precisos para el desarrollo de la función de miembro de las corporaciones locales; esto debe entenderse no sólo del acceso en los casos concretos no sometidos a autorización, que se encuentran vinculados a informaciones determinadas, sino como una legitimación amplia a fin de que el concejal pueda formarse una idea clara de los asuntos municipales como miembro que es de la corporación. La sentencia del Tribunal Supremo de 27 de junio de 1988 (Arz. 4787) clarifica esta cuestión en los siguientes términos: «El artículo 77 de la Ley 7/1985, de 2 de

*abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, reconoce el derecho de los Concejales, a obtener del Alcalde o de la Comisión de Gobierno, cuantos antecedentes, datos e informaciones, obren en poder de los servicios de la Corporación, y resulten precisos para el desarrollo de su función, ratificándose esta misma posibilidad en los artículos 14, 15 y 16 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales de 28 de noviembre de 1986, estableciéndose en el artículo 22 de aquella Ley de Bases que es función del Pleno, integrado por todos los Concejales, el control y fiscalización de los órganos de Gobierno, siendo éstos, el Alcalde y la Comisión de Gobierno. Para poder realizar esta función fiscalizadora y controladora, es necesario conocer previamente aquellos datos y antecedentes que se necesiten para tal fin, lo que implica la necesidad de tener acceso a todos los datos, antecedentes e informaciones, artículo 14 del Reglamento de fecha 28 de noviembre de 1986, para después seleccionar aquellos que puedan ser útiles al cumplimiento de la función encomendada a los concejales», sigue más adelante la misma sentencia diciendo «por sí solo el hecho de no formar parte de la Comisión de Gobierno de la Corporación no restringe su derecho a la información dada su condición de Concejales miembros de la Corporación y del Pleno, a quien —conforme el artículo 22.1.a) de la Ley 7/85 de 2 de abril— corresponde el control y fiscalización de los órganos de Gobierno de la Corporación».*

La amplitud y la extensión en el tiempo de la información a que tienen derecho a acceder los concejales debe considerarse sin restricciones y atendiendo al criterio de la razonabilidad <sup>14</sup>. Así lo ha entendido el Tribunal Supremo cuando en su reciente sentencia de 18 de octubre de 1995 FJ 3º (Arz. 7366) dice: «las peticiones de información aunque genéricas están debidamente concretadas, y de su mero contenido no se advierte que puedan constituir un uso abusivo del derecho, como se aduce y como sería necesario, conforme a la reiterada jurisprudencia, para poder negar el derecho a la información, que los Concejales para el ejercicio de su función tienen reconocido por la ley» y sigue más adelante la misma sentencia «pues el derecho a la información reconocido por la Ley, no es sólo para actos futuros, ni para las actuaciones no aprobadas por el Pleno, y el hecho de que fuesen actuaciones realizadas por una Corporación anterior, en principio justifica aún más la petición de los recurrentes, que iba, al parecer, dirigida a conocer actuaciones y situaciones de las que no habían tenido conocimiento».

<sup>14</sup> Vid. FERNÁNDEZ, Tomás R. *De la arbitrariedad de la Administración*. Ed. Civitas Madrid, 1994. Cap. V. ¿Debe la Administración actuar racional y razonablemente? en especial, págs. 218-225.

La LMRLC concreta el procedimiento para la solicitud de información establecido en el artículo 77 de la LRBRL. Se establece como forma de resolución la del silencio positivo en un plazo de cuatro días, que serán hábiles a tenor del artículo 47 de la ley 30/92, desde la petición, que a efectos de trámite y de constancia deberá hacerse por escrito y tendrá que presentarse a través del Registro General del Ayuntamiento y se dirigirá al Alcalde o a la Comisión de Gobierno. Pasado el plazo de los cuatro días hábiles sin que recaiga resolución sobre la petición formulada, se entiende que podrán acceder los peticionarios a la documentación pedida. El ROFRJ, establece, a diferencia de la legislación de Cataluña, un plazo de silencio positivo de cinco días, que no es de aplicación a los entes locales en Cataluña.

*b) Supuestos en los que cabe la denegación del acceso*

Si la respuesta es denegatoria, la misma deberá resolverse antes de los cuatro días señalados y tendrá que ser motivada y sólo podrá basarse en los siguientes supuestos:

1) Cuando el contenido de la información pueda afectar al derecho constitucional al honor, la intimidad personal o familiar o a la propia imagen. El T.S., en su sentencia de 7 de diciembre de 1988, F.J. 1.º y 3.º (Arz. 9335), ha considerado legítimo el acceso de los concejales al Registro de Intereses Municipales en el que figuran las declaraciones de los miembros de la corporación y, en este caso concreto, de acceder a la declaración de intereses formulada por el Alcalde, señalando que dicho acceso es adecuado «a las normas jurídicas aplicables en este orden de protección de los derechos fundamentales de la persona» (F.J. 3.º).

Hay que señalar que el mencionado Registro de Intereses, previsto en el artículo 75.5 de la LRBRL, comprende la declaración que formulan los concejales electos antes de la toma de posesión<sup>15</sup>. El redactado de dicho artículo fue modificado por el artículo 4 de la Ley 9/1991, de 22 de marzo, como una medida de lucha contra la corrupción, modificación que, entre otras cosas, estableció una clara separación entre el Registro de Intereses en materia de actividades que proporcionen ingresos económicos y de incompatibilidades de la parte correspondiente a bienes patrimoniales. Asimismo introdujo la publicidad para la parte del

<sup>15</sup> Sobre el Registro de Bienes y Actividades y el de Intereses y en particular sobre el papel activo de la Corporación, véase MORELL OCAÑA, L. *El Régimen Local Español* (op. cit.), págs. 501-503.

mismo relativa a actividades e incompatibilidades, estableciendo que: «El Registro de causas de posible incompatibilidad y de actividades tendrá carácter público.» El carácter público de este registro no significa para SÁINZ MORENO <sup>16</sup>, que cualquier persona pueda acceder a él sino que deberá acreditarse la condición de interesado o estar amparado por una resolución judicial. Por el contrario, RIVERO YSERN <sup>17</sup> opina que precisamente el carácter público de este registro, en su parte correspondiente a actividades e incompatibilidades, significa que para el acceso al mismo no debe exigirse la acreditación de un específico interés. Además debe considerarse que el contenido del artículo 32 del ROFRJ, por el que se exige interés legítimo directo para acceder al registro, ha quedado derogado por la modificación de la LRBRL de 1991, en lo que respecta a los apartados de incompatibilidades y de actividades que reporten ingresos.

En sentido contrario, y más restrictivo, a la modificación del artículo 75.5 de la LRBRL, se ha legislado en Cataluña al introducir la LMRLC, un requisito adicional para el acceso al Registro de Intereses consistente en que se precisa el acuerdo del Pleno de la Corporación para que un concejal o persona que acredite un interés legítimo pueda acceder al Registro de Intereses <sup>18</sup>. Este artículo de la Ley catalana ha quedado, por la modificación de la LRBRL antes señalada, en una posición de difícil cumplimiento de la necesaria compatibilidad con la legislación básica de régimen local que desarrolla y por tanto plantea a los operadores jurídicos <sup>19</sup> un problema de aplicación de la legislación de desarrollo en mate-

<sup>16</sup> SÁINZ MORENO, Fernando. «Algunos aspectos de los cargos...» (*op. cit.*) págs. 364-365.

<sup>17</sup> RIVERO YSERN, José Luis. *Manual de Derecho Local*. Ed. Civitas, Madrid 1993, pág. 118.

<sup>18</sup> Como ejemplo de una mayor precisión en esta materia, y en la línea de la modificación introducida en la LRBRL, aunque no afecte al ámbito local, puede verse la Ley 1/1993 de 20 de mayo de las Cortes de Castilla-La Mancha sobre transparencia y control de los intereses privados de los Gestores Públicos (D.O. Castilla-La Mancha n.º 49, 2 de julio 1993), desarrollada por el Decreto 203/1993 de 14 de diciembre, en el que se regula con detalle el Registro de declaraciones sobre intereses y actividades de los gestores de intereses públicos de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha (D.O. Castilla-La Mancha n.º 92, 30 de diciembre de 1993). En la misma se declaran de carácter público las declaraciones de intereses y actividades y se admite el acceso al mismo de cualquier persona, mediante la solicitud, por escrito, de un certificado sobre su contenido. Las declaraciones de bienes no serán públicas, excepto que el declarante haga constar lo contrario. En esta Ley se da al carácter público del registro una interpretación amplia, previendo la accesibilidad a su contenido a cualquiera que lo solicite.

<sup>19</sup> Sobre los problemas de la adecuación en el tiempo de la relación Bases-Desarrollo y de su efecto sobre los operadores jurídicos véase: TORNOS MAS, J. «Ley de Bases y legislación de desarrollo. El problema de su articulación por modificación de la Ley de Bases. La

ria de régimen local, siendo esta cuestión susceptible de generar un futuro pronunciamiento del Tribunal Constitucional, en el sentido de que la falta de adecuación con la normativa básica provoca la inconstitucionalidad del mencionado artículo de la Ley catalana.

Parece claro pues, que cualquier concejal podrá acceder directamente al contenido de la Información del Registro de Intereses relativa a las actividades que reporten ingresos y a la de incompatibilidades, sin necesidad de autorización alguna. Por el contrario, para acceder a la parte del registro que contenga las declaraciones sobre bienes deberá obtener autorización del Alcalde y acreditar interés legítimo directo, lo cual evidentemente puede darse en determinados casos en relación a la defensa de los intereses colectivos que un electo municipal representa. Estas posibilidades no son de aplicación a los electos de los entes locales en Cataluña dado el carácter más restrictivo de la ley Municipal catalana, en esta materia, antes descrito.

También se ha señalado que es legítimo que los concejales puedan acceder a la información sobre las retribuciones que perciben los demás miembros de la Corporación, tanto si se trata de percepciones periódicas por dedicación exclusiva, como si se trata de indemnizaciones puntuales por asistencia a las sesiones o de dietas por gastos ocasionales <sup>20</sup>.

2) Cuando se trate de materias afectadas por la legislación general sobre secretos oficiales o por el secreto sumarial. La regulación sobre secretos oficiales, que difícilmente afectará a temas tratados por la administración local, está recogida en la Ley 9/1968, de 5 de abril, modificada por la ley 48/1978, de 7 de octubre, sobre secretos oficiales.

Contra la denegación inmotivada de acceso a la documentación municipal se ha pronunciado con contundencia el Tribunal Supremo en diversas ocasiones, como ejemplo puede citarse el siguiente párrafo reco-

---

cláusula de prevalencia» en *REDC* n.º 33, 1991, especialmente págs. 39-40. Este autor opina que: «En el caso que nos ocupa (leyes de bases-leyes de desarrollo), si el legislador estatal ha afirmado formalmente el carácter básico de su ley, la misma prevalecerá sobre una ley de desarrollo que ya no haya sido dictada en el ejercicio de una competencia exclusiva (en sentido pleno o absoluto). El operador jurídico no puede cuestionar el carácter materialmente básico de lo que formalmente se ha declarado como tal, y por tanto, debe dar prevalencia a esta ley sobre la dictada en ejercicio de una competencia concurrente».

<sup>20</sup> DOMÍNGUEZ VILA, Antonio. «Las retribuciones e indemnizaciones de los miembros de las corporaciones locales y el derecho constitucional a la intimidad personal» en *REALA*, n.º 249 enero-marzo 1991. Madrid. ED. MAP-INAP.

gido en la sentencia de 15 de setiembre de 1987 (Arz. 6010): *«ninguna potestad puede ejercerse arbitrariamente en perjuicio de un derecho constitucionalmente reconocido, y por ello la atribución al Alcalde de cierta competencia para intervenir en la forma en que la información a los concejales ha de ser administrada, no justifica la denegación inmotivada de la misma, lo que al hacer imposible o dificultar el ejercicio de las funciones públicas viola el derecho a intervenir en las misma, reconocido en el artículo 23 de la Constitución».*

### c) Delimitación del derecho

Respecto al argumento aducido de que el suministro de la información a los concejales podría producir una paralización o entorpecimiento del normal funcionamiento de la administración municipal, el T.S. ha considerado que (Sentencia de 8 de noviembre de 1988. F.J. 3º Arz. 8655): *«lo único que solicitan es el «acceso directo» a una información que no, necesariamente, ha de serles facilitada en bloque —lo que sí podría producir, en su caso, el efecto paralizante aducido— sino que puede serles ofrecida paulatina y progresivamente y que al haberles sido negada, impide su efectivo ejercicio del derecho fundamental reconocido en el artículo 23.1 de la Constitución».* Como argumenta el Ministerio Fiscal en el caso del recurso de amparo 162/1987, que culminó en la sentencia del Tribunal Constitucional de 20 de septiembre de 1988, *«la realidad es que toda actividad de control conlleva una intervención en la actividad controlada, y que tal intervención ni de suyo supone una «obstrucción» ni mucho menos, si realmente lo constituyera, sería causa bastante para impedir el ejercicio de la facultad que compete a los Diputados de la Cámara. Comprobar una actividad no es obstaculizar dicha actuación, por molesta que pueda ser la gestión encaminada a comprobar la forma de hacer uso de fondos públicos, tanto para quien controla o pretende controlar, como para quien resulta investigado en su gestión».* El Tribunal Supremo, Sala Segunda (Penal) ha señalado en su sentencia de 22 de enero de 1996 <sup>21</sup> que: *«En un sistema democrático la oposición puede ser y de hecho debe ser molesta para quien ejerce el Poder, al realizar sus labores de control, pero ello no legitima en absoluto la utilización abusiva de las facultades de gobierno para entorpecer y obstaculizar su función.»*

Habría que considerar, para constatar la existencia de una intención de introducir trabas deliberadas al normal funcionamiento de la Admi-

<sup>21</sup> Esta sentencia no figura aún en el Repertorio de Jurisprudencia Aranzadi, siendo su referencia provisional la 235/12 de *Actualidad Aranzadi*.

nistración, la aplicación de la doctrina del abuso de derecho, en el sentido aceptado por la doctrina de que el ejercicio de un derecho está vedado cuando de dicho ejercicio no se deriva un beneficio para quien lo ejerce y por el contrario se causa perjuicio a quien debe realizar la prestación; también debe de tenerse en cuenta lo que el Código Civil establece en el artículo 7.2 sobre el límite normal del ejercicio de un derecho, impidiendo su ejercicio con daño para tercero. Como señala DA SILVA OCHOA <sup>22</sup>, de quien tomamos la reflexión anterior, lo habitual serán las zonas de sombra y las situaciones en las que solo *a posteriori* es constatable la extralimitación en la petición.

No obstante las consideraciones efectuadas, hay que señalar que las peticiones de información deben referirse a cuestiones concretas y determinadas ya que las solicitudes genéricas o indeterminadas no generan la obligación al Alcalde o a la Comisión de Gobierno de facilitar datos en general. Así se plantea un caso en la sentencia de 28 de setiembre de 1987 (Arz. 6174) en la que unos concejales solicitaron textualmente *«que en lo sucesivo les sea permitido el acceso a cuantos antecedentes, datos e informaciones obren en poder de la Corporación, sin imponer a tal fin limitación alguna ni tampoco condición que menoscabe de forma efectiva el pleno acceso a la documentación oficial del Ayuntamiento»*, el T.S. estimó el recurso de apelación interpuesto por el Ayuntamiento contra la sentencia de la Sala de la Audiencia, en la que se estimó la petición de los concejales, argumentando que: *«para obtener remedio jurisdiccional en el caso de que se les impida el ejercicio de tal derecho se hace necesario que previamente se les haya negado ante peticiones concretas y determinadas y que el contenido de estas peticiones sea el que constituya el objeto del proceso, pues en otro caso éste se limitaría a prevenir eventuales agravios futuros o bien a enunciar contenidos propios de las normas jurídicas, cuando es así que su misión institucional es la de examinar si las actuaciones de la Administración se ajustan al ordenamiento jurídico pero, en todo caso con el presupuesto habilitante de que la parte dispositiva de la resolución que haya de dictarse no venga a reproducir una norma que ya esté integrada en el ordenamiento»*.

### 2.3. Formas prácticas de acceso a la información

La forma práctica de consultar la documentación está establecida en el artículo 16 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico y en el mismo se establecen las siguientes reglas:

<sup>22</sup> DA SILVA OCHOA, Juan Carlos. «El derecho de los parlamentarios a la documentación» en *Revista de las Cortes Generales* n.º 19 primer cuatrimestre 1990, págs. 7-41, en especial págs. 31-32.

— La consulta de expedientes se realizará en la dependencia donde se encuentren archivados o en las salas o despachos destinados a los miembros de la Corporación y los expedientes y libros no podrán salir de las dependencias locales.

— La consulta de Libros de Actas y de Resoluciones se realizará en el archivo o en la Secretaría General.

— Cuando se entreguen expedientes para su consulta el concejal que lo reciba deberá firmar el correspondiente recibo y deberá devolver el expediente en un plazo máximo de 48 horas, o antes, en función de las necesidades de trámite del expediente.

— Para la obtención de copias, en este caso de consultas que requieren autorización, se deberá obtener permiso del Alcalde o de la Comisión de Gobierno. La sentencia del T.S. de 5 de mayo de 1955 (Arz. 3641) examinando el artículo 14.1 de ROFRJ en relación al 16.1.a del mismo Reglamento dice: « *El citado precepto legal se refiere a la «petición de acceso a las informaciones» mientras que la solicitud de los concejales reclamantes incluye expresamente la expedición de fotocopias o informes escritos, lo que le atribuye un contenido más extenso y complejo que el de mero acceso a la fuente informativa en la dependencia municipal correspondiente y comporta distinto régimen jurídico. Así, la facultad de acceso a la información de cualquier expediente o antecedente documental reconocida por la Ley sólo puede obtenerse mediante el libramiento de copias en los casos legalmente autorizados de acceso libre de los concejales a la información o bien cuando ello sea expresamente autorizado por el Presidente de la Comisión de Gobierno (artículo 16.1.a., en relación con el 15. ROFRJEL)*». Y continúa la sentencia: «*Resumiendo, pues, cuanto llevamos expuesto queda claro que la autorización presunta por silencio positivo, en relación con la solicitud presentada por los concejales reclamantes queda circunscrita a la toma de conocimiento mediante el acceso directo a la documentación informativa, en los términos y con los requisitos que el texto legal menciona o detalla, pero no se extiende automáticamente a que ese conocimiento se facilite través de la entrega de copias de documentos interesadas en la solicitud.*»

Una cuestión de creciente importancia, dado el incremento de soluciones técnicas que pueden tener el soporte material de la información, es la de delimitar el ámbito a que alcanza el deber de facilitar la misma. En la actualidad el tipo de documentos y las características técnicas de los diferentes tipos de soportes en que puede presentarse, introduce nuevas necesidades. Por lo que respecta al tipo de contenidos de la información pueden darse en forma de documentos escritos, planos, fotos, maquetas

u otros. Por lo que respecta a los tipos de soporte posibles, cabe hablar de soportes en papel, en vídeo, registros sonoros, en las distintas formas de sostener los datos informatizados, etc.<sup>23</sup>. Es nuestra opinión que la Corporación debe facilitar la información, sea cual sea la forma en que ésta se encuentre y deberá asimismo proveer a los concejales, que tengan el derecho a acceder a la misma, de los medios o auxilios técnicos o personales que se requieran para que el acceso a la misma sea posible.

También el acceso a la información puede requerir acceder a determinados inmuebles o instalaciones que contengan información visual o perceptible por cualquier otro sentido, ruidos, olores, etc. Tanto el artículo 77 de la LRBRL, como su desarrollo reglamentario en esta materia, hablan de antecedentes, datos e informaciones, es decir, no restringen el acceso sólo a documentos; por lo tanto, caben también aquellas informaciones que deban deducirse de apreciaciones de otro orden que no sea la lectura o visualización de documentos.

Este régimen de organización de la consulta de información, y en general el de consulta de documentos y de obtención de información, ha de considerarse mínimo, y puede ser ampliado y mejorado mediante el Reglamento Orgánico Municipal; sin embargo, en ningún caso se podrán establecer más restricciones que las establecidas por la legislación. Como ejemplo positivo, a tener en cuenta por el legislador y por los redactores de reglamentos orgánicos, puede verse el caso de los reglamentos orgánicos antes mencionados de los ayuntamientos de Sant Cugat del Vallés y de Santa Perpetua de Mogoda en los que se establece que «Cualquier concejal que considere parcial o insuficientemente documentado un expediente podrá dirigirse directamente al jefe de la correspondiente dependencia a fin de que le sean librados para consulta los correspondientes antecedentes complementarios o se le hagan las aclaraciones que estime necesarias a fin de conocer la exacta proyección y alcance de las propuestas sometidas al Pleno».

## 2.4. Preguntas y requerimiento de informes

Otra forma de obtención de información y datos acerca de la gestión municipal consiste en que las personas que tienen a su cargo la gestión

---

<sup>23</sup> Sobre los diversos tipos de documentos puede verse el artículo de DOMÍNGUEZ LUIS, José Antonio, «El derecho de información administrativa: información documentada y transparencia administrativa» en REDA n.º 88. Octubre-diciembre 1995, págs. 537-563, así como la bibliografía allí citada. También MESTRE DELGADO, Juan Francisco. *El derecho de acceso a archivos...* (op. cit.) págs. 114-123.

de determinados asuntos efectúen contestaciones *ad hoc* a petición de uno o varios concejales. Pueden darse dos situaciones diferenciadas:

a) Que un miembro de la corporación, que ostente alguna delegación del alcalde, deba de informar de asuntos de su competencia al pleno de la misma. El artículo 105 del ROFRJ prevé que dicho responsable deberá comparecer para informar a la corporación, cuando ésta así lo acuerde, regulándose en dicho artículo el procedimiento de la comparecencia. El Alcalde deberá incluir el asunto en el orden del día de la primera sesión que celebre la corporación y tendrá que notificar al compareciente el acuerdo del pleno solicitando la comparecencia con un mínimo de tres días de antelación antes de la celebración de la sesión.

b) Que el Secretario y/o el Interventor de la Corporación emitan informe sobre alguna cuestión que sea sometida al pleno. En este caso la solicitud de informe debe ser realizada por un mínimo de un tercio de los concejales y con antelación suficiente a la celebración del pleno, tal como establece el artículo 173.1.a. del ROFRJ.

Además de las dos posibilidades antes señaladas, los concejales pueden dirigir al Alcalde, concejales delegados o a la Comisión de Gobierno, aquellas preguntas que consideren oportunas sobre el funcionamiento de la administración que dirigen o sobre temas de competencia o interés para la misma. Las preguntas pueden plantearse oralmente o por escrito. Las formuladas por escrito con 24 horas de antelación a la celebración del pleno, deberán ser contestadas en la sesión, o por causas debidamente motivadas, se podrán contestar en la siguiente sesión. En el caso de preguntas orales o por escrito pero presentadas con menos de 24 horas de antelación al pleno, pueden ser contestadas por su destinatario en la sesión inmediata o en la próxima si así lo desea. La regulación de las preguntas está contenida en el artículo 97.7 del ROFRJ.

### **3. REACCION FRENTE A LA NEGATIVA A CONCEDER ACCESO A LA INFORMACIÓN**

No obstante el sentido jurídicamente claro del silencio, que se produce pasados los cuatro días, puede darse una situación de incertidumbre acerca de cómo acceder materialmente a la información ya que los funcionarios o empleados municipales, a cuyo cargo se encuentre la misma, pueden no tener órdenes del Alcalde o del político responsable o, aún peor, pueden tener instrucciones en contra, sobre el acceso a los documentos, lo cual genera una situación de difícil solución práctica.

En este caso, como también en el caso de resolución desestimatoria de la petición, se abre a los concejales peticionarios la vía jurisdiccional del contencioso-administrativo, la cual puede finalmente darles la razón, aun a costa de obtenerla en un plazo muy dilatado. Nos encontramos ante la inejecución de un acto generado por el silencio positivo, cuya realización práctica depende de la facilitación material del acceso a los documentos o de la entrega de las correspondientes copias, y de no producirse la misma nos encontramos ante una conculcación de artículo 23 CE <sup>24</sup>.

### 3.1. La vía de la Ley 62/1978

El cauce para acceder a los tribunales es el de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales (LPJDF), al tratarse de una lesión del artículo 23.1 de la Constitución, para cuya protección, al ser un derecho fundamental regulado en uno de los artículos comprendido entre los de los números 14 a 29 de nuestra norma constitucional, y garantizado por el artículo 53.1 y 2., existe este cauce procedimental especialmente abreviado <sup>25</sup>.

El Tribunal Constitucional ha confirmado la legitimación de los cargos electos para recurrir en vía de defensa de los derechos fundamentales en su sentencia 181 de 3 de noviembre de 1989 al señalar en su fundamento jurídico 4º que: «*El derecho fundamental del art. 23.2 de la C.E. es un derecho de configuración legal, por lo que compete a la Ley —al Reglamento del Parlamento de Catalunya en este caso— establecer los derechos y facultades que corresponden a los distintos cargos y funciones públicos, derechos y facultades que así quedan integrados en el status propio de cada cargo y que configuran la legitimación de su titular para reaccionar en sede jurisdiccional, por vulneración de esa misma norma constitucional, frente al desconocimiento o menoscabo de los mismos*». En el mismo sentido se pronuncia la sentencia nº 161 de 20 de setiembre de

<sup>24</sup> Vid., la sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña de 24 de enero de 1995, Sección 2.ª en la que se señala que «Más se trata de un acto bifásico con una vertiente jurídico-formal (aprobación obtenida por silencio tras la correspondiente solicitud) que para desplegar sus plenos efectos ha de ser desarrollada por la vertiente material (obtención física de la documentación a través de los servicios de la Corporación).», «reproducida en *Revista Jurídica de Catalunya* 1995-II Jurisprudencia, págs. 2111-213.

<sup>25</sup> Vid. GARCÍA MANZANO, Pablo. «El ámbito de protección del proceso de la Ley 62/78» en *Estudios de Derecho Público en homenaje a Ignacio de Otto*. Ed. Universidad de Oviedo Servicio de Publicaciones, 1993.

1988 en su fundamento jurídico nº 7. También en todos los casos el Tribunal Supremo admite la vía de la LPJDF en los casos de demandas contra actos de denegación de información a concejales.

Hay que hacer notar que para la interposición del correspondiente recurso contencioso-administrativo, la LPJDF establece, en su artículo 7.1, que no es necesaria la interposición previa de ningún recurso de carácter administrativo, con lo cual frente a la negativa de acceso a la información solicitada se puede acudir directamente a la vía jurisdiccional<sup>26</sup>. En situaciones en las que sea posible la interposición de recursos administrativos la misma sería potestativa a tenor de la expresión «no será necesaria» del artículo 7.1 de la Ley 62/78; sin embargo, de acuerdo con la Ley 30/92, no precisó la interposición de un recurso administrativo previo al tratarse de una resolución dictada por un órgano, el Alcalde, que no tiene superior jerárquico y por lo tanto no es posible el recurso ordinario, artículo 114.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y de Procedimiento Administrativo Común (LRJAP).

Otro requisito a cumplimentar para el inicio de la vía jurisdiccional es el de la comunicación previa del artículo 110.3 de la LRJAP, que deberá realizar quien interponga el recurso contencioso al órgano que dictó el acto impugnado. Esta comunicación, cuya necesidad no ha sido nunca bien explicada, ha sufrido una fuerte devaluación en la jurisprudencia del T.S. posterior a la LRJAP, al ser considerado su no cumplimiento como un defecto subsanable y así lo ha confirmado el Tribunal Constitucional<sup>27</sup>. Por otro lado, como argumenta GARCÍA MORIÑO<sup>28</sup>, si se suprimió la necesidad de recurso administrativo previo con el fin de allanar el camino para la defensa de los derechos fundamentales, tanto más cabe defender que es un requisito no exigible en los recursos contenciosos interpuestos en la vía de la LPJDF.

<sup>26</sup> Vid. GARCÍA MANZANO, Pablo. *El ámbito de protección...* (op. cit.) págs. 231-233.

<sup>27</sup> Muy recientemente en su sentencia de 30 de abril de 1996, F.J. 7.º, segundo párrafo «De todo ello deriva, en suma, que entre las distintas interpretaciones posibles de las normas cuestionadas ha de prevalecer no la que sostienen los autos de planteamiento de las cuestiones aquí acumuladas y que determina la inadmisión del recurso contencioso-administrativo, impidiendo la resolución jurisdiccional de fondo, sino la que viene a hacer viable esta resolución con plena efectividad del derecho a la tutela judicial que recoge el artículo 24.1 CE y que se traduce en una configuración de la omisión de la comunicación previa como defecto subsanable».

<sup>28</sup> GARCÍA MORILLO, Joaquín. *La protección jurisdiccional...* (op. cit.) págs. 114-115.

No obstante lo anterior, sí es preceptiva la solicitud de expedición del certificado del art. 44 de la LRJAP a efectos de hacer operativo el silencio administrativo. Es evidente que este certificado sólo tiene sentido como vía de acceso a la jurisdicción contenciosa, ya que al tratarse de un silencio presunto positivo que ha de desembocar en el acceso a la información, sería absurdo el solicitar el certificado para luego acceder a la información, ya que en lugar de certificar el sentido del silencio, que no puede ser más que positivo, excepto en los casos antes señalados, lo que ha de hacer la administración es facilitar la información solicitada. Este es un caso más en el que la aplicación del silencio positivo conduce a una situación en la que, si la Administración actúa pasivamente, su capacidad de bloquear el ejercicio y goce de derechos fundamentales por parte de los ciudadanos es extraordinariamente elevada y cuestiona la aplicabilidad del silencio positivo en los casos de actividad prestacional o de ejecución de actividad material por la administración <sup>29</sup>.

También plantea el silencio positivo un problema en relación a las medidas cautelares de la LPJDF, que en su artículo 7 prevé la posibilidad de solicitar la suspensión del acto recurrido, la cual deberá ser otorgada por la Sala, excepto en casos de perjuicio grave para el interés general. Esta medida que constituye un refuerzo muy importante en la protección de los derechos fundamentales, no puede ser aplicada en el caso que contemplamos al no existir un acto de la Administración susceptible de ser suspendido ya que el silencio es positivo y lo que sucede es que la Administración no realiza una actividad material a la que está obligada. Estas consideraciones llevan a plantear la necesidad de que en el futuro se establezcan medidas cautelares que permitan superar estas

---

<sup>29</sup> Así NIETO señala que «Conviene precisar, no obstante, que el régimen del silencio positivo ofrece no pocos problemas en lo que aquí interesa porque si bien es verdad que con tal ficción se ha roto la inactividad formal, no es seguro que de hecho se levante la inactividad material, puesto que la Administración tiende (como la experiencia lo demuestra) a no llevar a cabo el «acto presunto», es decir, a no realizar las prestaciones solicitadas, obligando al particular a acudir al recurso contencioso administrativo aunque sea, no ya para obtener la confirmación del acto (que no hace falta) sino para lograr la realización de sus efectos», en NIETO, A. *La inactividad de la Administración*, pág. 11, documento mimeografiado correspondiente a la conferencia pronunciada en la sesión de 24 de marzo de 1995 en el Seminari de Dret Local en Barcelona, que organiza la Federación de Municipios de Catalunya. En el mismo sentido de constatar la dificultad de aplicación del silencio positivo a casos que implican una actuación material de la Administración puede verse GARCÍA-TREVILIANO GARNICA, Ernesto. *El silencio administrativo en el Derecho Español*. Ed. Civitas. Madrid 1990, págs. 184-187 y la bibliografía allí citada, referencia anterior a la LRJPAC pero totalmente válida. También puede verse AGUADO CUDOLA, Vicenç. «El silencio positivo tras el nuevo procedimiento administrativo común» en TORNOS MÁS, Joaquín, (Coordinador). *Administración pública y procedimiento administrativo. Comentarios a la Ley 30/1992 de 26 de noviembre*. Ed. Bosch, Barcelona 1994, págs. 192-194.

situaciones de indefensión práctica en el tiempo, a pesar de la existencia de la protección jurisdiccional definitiva, mediante procesos jurisdiccionales provisionales como los que ha estudiado, en el Derecho comparado GARCÍA DE ENTERRÍA <sup>30</sup>, entre los que cabe destacar el *référé* francés como fórmula más autorizada, rápida e independiente de este tipo de procesos cautelares <sup>31</sup>.

En el caso de silencio negativo, por tratarse de alguno de los dos casos tasados, el certificado permite acceder también a la jurisdicción. Ahora bien, la obligatoriedad de solicitar este certificado, ya que la Ley no hace ninguna excepción a ningún tipo de acto presunto, choca con el carácter de preferencia y sumariedad que inspira a la LPJDF <sup>32</sup> y con los plazos establecidos para la emisión del certificado de acto presunto, 20 días (artículo 44.2 de la LRJAP), en comparación con la brevedad que la LMRLC y el ROFRJ, atribuyen a la generación del silencio positivo, cuatro y cinco días respectivamente. Por tanto, no sería descabellado pensar que una futura jurisprudencia del T.S. pudiera introducir serias matizaciones a la exigencia de la mencionada certificación, o incluso que esta incoherencia fuera subsanada por el legislador.

### 3.2. La vía penal

Otra forma de reacción a la negativa de facilitar el acceso a la información municipal a los concejales es la que puede emprenderse mediante la vía penal en base al tipo de la prevaricación (artículo 358.1. del Código Penal anterior y 404 del actual) y al de impedimento de ejercicio de derechos cívicos reconocidos por las leyes (artículo 194 del código penal anterior y 542 del actual). Esta vía ha sido utilizada, con sentencia condenatoria para el Alcalde renuente a facilitar información, por un Grupo político municipal, en al caso resuelto por la sentencia de

<sup>30</sup> Vid. sus obras *Hacia una nueva justicia administrativa*. Ed. Civitas. Madrid 1992. 2.ª edición ampliada. Especialmente el cap. VI «La reacción del contencioso francés a la crisis del modelo: ejecución de sentencias y medidas cautelares positivas» y *La batalla por las medidas cautelares. Derecho comunitario europeo y proceso contencioso-administrativo español*. Ed. Civitas. Madrid 1992. Especialmente el cap. 11 «La lucha contra el abuso de los procesos: juicios provisionales y medidas cautelares».

<sup>31</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA, E. *La batalla por las medidas...* (op. cit.), pág. 269.

<sup>32</sup> Véanse los argumentos que da GARCÍA MANZANO en *El ámbito de protección...* (op. cit.) págs. 231-232, en relación a los recursos administrativos previos.

8 de febrero de 1993 de la Sala 2ª (Arz. 939) <sup>33</sup>, sentencia que concluye con la siguiente aseveración (F. de Dcho. 6º) *«El impedimento de la participación ciudadana municipal a través de sus legítimos representantes constituye esta infracción del artículo 194 del Código Penal en el caso enjuiciado, en el que el Alcalde recurrente, con completo conocimiento de la injusticia e ilegalidad y con finalidad de cercenar y obstaculizar en lo posible los grupos de oposición en el Ayuntamiento, sobre todo en la actuación de sus posiciones fiscalizadoras, impidió o coartó el acceso a los asuntos municipales y ello lo realizó dictando diversas resoluciones ilegales que concurren en concurso ideal del artículo 71 como delito de prevaricación, como medio para cometer la infracción del artículo 194.»*

En el mismo sentido se ha pronunciado la reciente sentencia de 22 de enero de 1996 <sup>34</sup> de la Sala Segunda del Tribunal Supremo, en la que no se admite la casación contra una sentencia de la Audiencia Provincial de Santander en la que se condena a un Alcalde por el delito contra el ejercicio de los derechos cívicos reconocidos por las Leyes, previsto y penado en el artículo 194 del Código Penal y en la que se señala que *«Precisamente por la relevancia que en un Estado de Derecho tiene la necesidad de garantizar el libre ejercicio de los derechos cívicos y no meramente su reconocimiento formal, y por el hecho de que el ciudadano está más indefenso frente a los ataques o a la obstaculización de sus derechos provenientes de quienes están investidos de una potestad administrativa, es por lo que el sistema de garantías requiere la utilización frente a dichas conductas obstaculizadoras o impeditivas, del instrumento de coerción más poderoso de que dispone el Ordenamiento Jurídico: la sanción penal. De ahí la relevancia del artículo 194 del Código Penal, que actúa como pieza de cierre en el sistema de tutela penal del ejercicio de los derechos cívicos».*

No obstante la contundencia de la vía penal, no parece que ésta sea de interés para los concejales ya que no resuelve el problema de fondo que es el de obtener la información adecuada para el ejercicio de su función de representante popular, en forma y tiempo útil para dicha finalidad. El proceso penal puede desembocar en una condena al Alcalde, pero no en la obtención de la información requerida. Posiblemente la vía penal debería quedar reservada a casos de especial contumacia o re-

---

<sup>33</sup> Esta sentencia está comentada por RAZQUÍN LIZARRAGA, Martín M.<sup>a</sup> en el artículo «La protección penal de los derechos de las minorías políticas en los Ayuntamientos» *Revista Vasca de Administración Pública*, n.º 37, 1993, págs. 271-281.

<sup>34</sup> *Vid.* nota 21.

sisidencia por parte de la autoridad municipal al cumplimiento de la ley y como método último para garantizarlo, que es el papel atribuido a la justicia penal.

### 3.3. Vías alternativas

Atendiendo la dificultad que supone el tener que acudir a la vía jurisdiccional para conseguir la protección del derecho a la información del que son titulares los concejales, ya que la misma supone siempre un plazo muy dilatado para su consecución final y en algunos casos, la vía penal, sólo supone una condena del Alcalde, pero no la obtención de la información, y si además es evidente que la disposición de información tiene sentido en relación al parámetro temporal, ya que al cabo de los años ya no tiene utilidad alguna; hay que considerar la necesidad de establecer técnicas alternativas para forzar a la Administración a que ejecute los actos materiales necesarios que garanticen el cumplimiento de sus obligaciones para con los representantes populares. NIETO <sup>35</sup>, que ha estudiado el tema en profundidad <sup>36</sup>, propone para el caso de inactividad en el supuesto de actos administrativos no ejecutados, varias soluciones prácticas consistentes en:

a) Ejecución forzosa de los actos por parte de los Tribunales mediante los trámites establecidos para la ejecución forzosa de los actos administrativos. Esta ejecución podría confiarse a los juzgados de primera instancia y en el futuro, si se crean, a los juzgados de lo contenciosos administrativo.

b) Establecimiento de sanciones por incumplimiento en forma de multas y recargos, similar al establecido para el particular incumplidor.

c) Desplazamiento de competencias en favor de una Administración superior, que en el caso de los entes locales se puede articular en torno a la estructura ayuntamientos y diputaciones provinciales u otros entes supramunicipales. Esta solución sería en el caso de la información de difícil aplicación dado que quien custodia la información es el propio

<sup>35</sup> *La inactividad...* op. cit., págs. 33-36.

<sup>36</sup> Además de la obra citada en la nota anterior puede verse de este autor «La inactividad de la Administración y el recurso contencioso administrativo» en *REDA* n.º 37 de 1962 y «La inactividad de la Administración veinticinco años después» en *Documentación Administrativa* n.º 208 de 1986. Este n.º de *DA* está dedicado monográficamente a la inactividad administrativa y incluye importantes aportaciones a este tema.

ayuntamiento y es evidente que se trata de una actividad que no puede ser desplazada. Si puede pensarse que aquella información que también se halle en poder de otra administración, deba ser puesta a disposición de los concejales a quienes se les niega en el ayuntamiento.

d) El mandato de ejecución, figura próxima a las medidas provisionales, y que se daría antes del inicio de proceso contencioso administrativo, en la línea antes señalada de las medidas cautelares tipo *référé*.

Es de esperar que el legislador aproveche las futuras tramitaciones legislativas para introducir algunas de las medidas antes anunciadas, en el marco de la reforma de la jurisdicción contenciosa administrativa, en especial las referidas a la actuación en materia de medidas cautelares y de ejecución forzosa de actos por parte de los tribunales; todo ello con el fin de garantizar de forma rápida y eficaz los derechos de todos aquellos que deban recibir una actuación material de la Administración y que, indbidamente, no se les presta. Y, para el caso que nos ocupa, se consiga de forma adecuada, que los electos locales dispongan de la información y de los datos necesarios para ejercer, con la mayor eficacia y rigor, las funciones de representación popular para las que fueron elegidos.

## JURISPRUDENCIA

### Tribunal Constitucional

N.º	Fecha	Ponente	Tema
32	28 julio	1981 Fco. Rubio Llorente R. Gómez-Ferrer y A. Escudero	Diputaciones catalanas
10	21 febrero	1983 Fco. Rubio Llorente	Concejales Madrid PCE
32	6 marzo	1985 Fco. Rubio Llorente	Ayto. de La Guardia
161	20 septiem.	1988 Eugenio Díaz Eimil	Comisiones Informativas Parlamentarios Castilla-La Mancha
181	3 noviem.	1989 V. Gimeno Sendra	Información a parlamentarios. Parl. Cataluña
30	25 enero	1993 Luis López Guerra	Ayto. de Puerto de la Cruz. Comisiones Munic.

**Tribunal Supremo****Contencioso-Administrativo**

Fecha	Ponente	Referencia Aranzadi
9 abril 1987	Adolfo Carretero Pérez	2873
15 septiembre 1987	César González Mallo	6010
28 septiembre 1987	Ramón Trillo Torres	6174
5 enero 1988	J.M. Reyes Monterreal	193
27 junio 1988	Manuel Garayo Sánchez	4787
8 noviembre 1988	F.J. Hernando Santiago	8655
7 diciembre 1988	Ángel Falcón García	9335
6 julio 1989	Diego Rosas Hidalgo	5330
19 julio 1989	Ramón Trillo Torres	5650
22 noviembre 1989	Ramón Trillo Torres	1089 (Colecc. Legis.)
18 diciembre 1990	J.M. Reyes Monterreal	10407
12 junio 1991	Enrique Cáncer Lalanne	5001
4 marzo 1992	Mariano Baena del Alcázar	2132
24 noviembre 1992	Jorge Rodríguez-Zapata	9040
27 diciembre 1994	Antonio Martín García	10459
9 febrero 1995	Jorge Rodríguez-Zapata	1671
5 mayo 1995	Melitino García Carrero	3641
3 julio 1995	Enrique Cáncer Lalanne	5496
18 octubre 1995	Antonio Martí García	7366

**Penal Sala 2.<sup>a</sup>**

8 febrero 1993	J.M. Martínez-Pereda	939
22 enero 1996	Cándido Conde-Pumpido	235/12 provisional

**Tribunales Superiores de Justicia Salas Contencioso-Administrativo**

Fecha	Tribunal Superior	Ponente
16 noviembre 1989	Valencia	Díaz Delgado
29 diciembre 1992	La Rioja	De la Iglesia Duarte
10 diciembre 1993	Baleares	Gabriel Fiol Gomila
24 enero 1995	Cataluña	Celsa Picó
5 febrero 1996	Andalucía	Lázaro Guil

