

19-9-2014



Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 25 de Madrid

C/ Gran Vía, 19 - 28013

45028025

NIG: 28.079.00.3-2013/0015997



(01) 30195382580

Derechos Fundamentales 317/2013 GRUPO 2

Demandante/s: D./Dña. ANTONIO CASTRO MARIN

LETRADO D./Dña. LUCAS ANGEL FERNANDEZ SEGUNDO, PLAZA DEL CALLAO, nº 4 Esc/Piso/Prta: PLANTA 4ª SEDE PSM-PSOE Madrid (Madrid)

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE BREA DE TAJO

LETRADO D./Dña. SEGISMUNDO GOMEZ MARTINEZ, CALLE: Velázquez, 94 Esc/Piso/Prta: 3 Madrid (Madrid)

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN DE SENTENCIA

En el Derechos Fundamentales 317/2013, interpuesto por D./Dña. ANTONIO CASTRO MARIN contra AYUNTAMIENTO DE BREA DE TAJO se ha dictado la SENTENCIA de fecha **08/09/2014**, cuya copia se adjunta.

Y para que conste y sirva de NOTIFICACIÓN a **Letrado D. LUCAS ANGEL FERNANDEZ SEGUNDO**, expido la presente.

En Madrid, a 08 de septiembre de 2014.

LA SECRETARIO/A JUDICIAL



Letrado D./Dña. LUCAS ANGEL FERNANDEZ SEGUNDO

PLAZA DEL CALLAO, nº 4 Esc/Piso/Prta: PLANTA 4ª SEDE PSM-PSOE Madrid (Madrid)



Madrid

**Juzgado de lo Contencioso-
Administrativo nº 25 de Madrid**

C/ Gran Vía, 19 - 28013

45042730

NIG: 28.079.00.3-2013/0015997



(01) 30195382500

Derechos Fundamentales 317/2013 GRUPO 2

Demandante/s: D./Dña. ANTONIO CASTRO MARIN

LETRADO D./Dña. LUCAS ANGEL FERNANDEZ SEGUNDO, PLAZA DEL
CALLAO, nº 4 Esc/Piso/Prta: PLANTA 4ª SEDE PSM-PSOE Madrid (Madrid)

Demandado/s: AYUNTAMIENTO DE BREA DE TAJO

LETRADO D./Dña. SEGISMUNDO GOMEZ MARTINEZ, CALLE: Velázquez, 94
Esc/Piso/Prta: 3 Madrid (Madrid)

SENTENCIA Nº 341/14

ES COPIA

En Madrid, a ocho de septiembre de dos mil catorce.

Vistos por mí, José Luis Sánchez-Crespo Benítez, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso Administrativo número 25 de Madrid y su provincia, los presentes autos de Procedimiento de Protección de Derechos Fundamentales, seguidos ante este Juzgado bajo el número 317/2013, a instancia de D. ANTONIO CASTRO MARIN, representado y asistido por el Letrado D. Lucas Angel Fernández Segundo y el AYUNTAMIENTO DE BREA DE TAJO, representado y asistido por el Letrado D. Segismundo Gómez Martínez, siendo parte igualmente el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha de 24-7-13, procedente del Decanato de los Juzgados de lo Contencioso Administrativo de esta Capital, tuvo entrada en este Juzgado recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Letrado D. Lucas Angel Fernández Segundo, en representación de D. Antonio Castro Marín, en su calidad de Concejal del Ayuntamiento de Brea de Tajo, por el trámite especial de derechos fundamentales, contra resolución del Alcalde-Presidente de dicho Ayuntamiento, de fecha 5-7-13, desestimatoria del recurso de reposición interpuesto frente a resolución de 10-5-13, en virtud de la cual se considera que la documentación e información solicitada por el Concejal fue facilitada conforme a la resolución que se impugna, fijando lugar y fecha para la revisión de la misma, todo ello de conformidad con lo dispuesto en el 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.

SEGUNDO.- Por resolución de 25-7-13, se acordó dar a los autos la tramitación interesada por el recurrente, reclamándose el expediente administrativo a la Administración demandada, el cual se recibió en este Juzgado en fecha 6-8-13, dando traslado del mismo a la parte recurrente para deducir la correspondiente demanda en el plazo de ocho días, lo que verificó en tiempo y forma, dándose traslado de la misma a la Administración demandada y Ministerio Fiscal a fin de que en igual término la contestasen, habiendo contestado la

demanda, oponiéndose a la misma el Ayuntamiento y solicitando su estimación el Ministerio Fiscal, por escritos de fechas 5-9-13 y 18-9-13, respectivamente.

TERCERO.- Por auto de fecha 9-10-13 se acordó el recibimiento a prueba, practicándose la que se consideró pertinente y útil.

CUARTO.- Por providencia, de fecha 15-11-13, se acordó el trámite de conclusiones escritas, siendo evacuado por cada una de las partes en el orden correspondiente, quedando luego vistos los autos para dictar sentencia.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

I.- Por la parte actora se presenta recurso contencioso administrativo en el que solicita que se acuerde revocar o anular el acto administrativo recurrido por ser lesivo al derecho fundamental reconocido en el art. 23.2 de la Constitución Española, dictándose otro conforme a las Leyes y Reglamentos reguladores del asunto objeto del presente recurso.

El recurrente para oponerse al acto administrativo recurrido y solicitar su anulación alega, en síntesis, que pidió tener acceso a la siguiente documentación municipal: Decretos y Resoluciones de la Alcaldía; Libro de Actas de la Junta de Gobierno; Documentación relativa a la Contabilidad Municipal.

Alega que la resolución de 13.5.13 en la que se acuerda poner a su disposición los libros para su consulta, impuso la obligación de consultar dichos libros en presencia del Alcalde y en días y horas que se indican, (siempre a las 14 horas), sin que se permitiese asistir a ninguna otra persona a la consulta, salvo al solicitante. Dicha resolución fue confirmada en reposición por la que se recurre aquí y vulnera las normas que cita (art 7 de la Ley 7/1985 y arts 14,15 y 16 RD 2568/1986), al tratarse de documentación de acceso libre para el Concejal demandante, habiéndose limitado su derecho, de participación en los asuntos públicos derivado del art. 23.2 CE, al ser Concejal de la Comisión de Cuentas.

Finalmente solicita, tenga por formalizada demanda contenciosa administrativa en materia de protección de derechos fundamentales de la persona frente a la desestimación del recurso potestativo de reposición por resolución Alcalde Presidente del Ayuntamiento de Brea de Tajo, solicitando la nulidad de dicho acto, con base en el artículo 62.1.a) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y en relación con la vulneración del artículo 23 de la Constitución Española, los artículos 22.2 a) y 77 de la Ley 7/1985, y los artículos 14 y ss. Del Real Decreto 2568/1986, dictándose otro conforme a las Leyes y Reglamentos reguladores del asunto objeto del presente recurso, con condena en costas.

La administración demandada se opuso a la demanda alegando la inadmisibilidad del recurso por inadecuación del procedimiento al tratarse de una cuestión de legalidad ordinaria, consulta de documentos del Ayuntamiento por Concejales del mismo, regulada en las normas de Régimen Local; subsidiariamente, pide la desestimación del recurso ya que la consulta de documentación solicitada fue facilitada en condiciones normales para poder ejercer el Concejal demandante sus funciones de fiscalización y control del Gobierno Municipal.

El Ministerio Fiscal entiende que se han vulnerado los derechos fundamentales invocados por el recurrente y solicita se acuerde la estimación del recurso.

La cuestión a dilucidar en el presente recurso consiste en determinar, en primer lugar, si el recurso es inadmisibile por inadecuación del procedimiento y , de no ser así, si las resoluciones recurridas han vulnerado el derecho al ejercicio del cargo de concejal en plenitud de las facultades que comporta tal derecho conforme establece el art 23.1 y 2 de la Constitución.

II.- En lo que se refiere a la inadmisibilidad del recurso por inadecuación del procedimiento, si bien es cierto que el acceso a la consulta por parte de los Concejales de la documentación municipal es una cuestión que se encuentra regulada en las normas del Régimen Local , fundamentalmente art 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril de Bases del Régimen Local y en los artículos 14,15,16 del RD 2568/1986, de 28 de noviembre del Reglamento de Organización Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, no es menos cierto que el Tribunal Supremo en Sentencia de 28.1.2008 (EDJ 25803) ha considerado que su indebida denegación, cuando es procedente sí incide en el derecho fundamental de participación política.

El presente proceso se ha tramitado por el procedimiento especial señalado en la Ley de esta jurisdicción, cuyo artículo 121 determina que la sentencia estimará el recurso cuando la disposición, la actuación o el acto incurran en cualquier infracción del ordenamiento jurídico, incluso la desviación de poder, y como consecuencia de la misma vulneren un derecho de los susceptibles de amparo.

En este sentido, constituye jurisprudencia constitucional (STC 124/95, 38/99, 27/00, 107/01, 40/03) la que refiere que la garantía al acceso al cargo público reconocida en el art. 23.2 CE, abarca también la permanencia en el mismo y el desempeño de las funciones que les son inherentes, correspondiendo a la Ley y los Reglamentos de organización interna ordenar los derechos y deberes que corresponden a esos cargos y funciones públicas, que una vez creados quedan integrados en el estatus de cada cargo, mas que, sin embargo, "no cualquier acto del órgano parlamentario que infrinja la legalidad del ius in officium resulta lesivo del derecho fundamental, pues solo poseen relevancia constitucional a estos efectos los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa parlamentaria, como son, indudablemente, el ejercicio de la función legislativa o de control de la acción de gobierno"; doctrina está sentada en relación el cargo público parlamentario, pero de igual aplicación a la función de control que realizan en el ámbito de la Administración Local los Concejales.

Por tanto, procede desestimar la causa de inadmisibilidad del recurso alegada por la administración demandada.

III.- En cuando al fondo del asunto, los hechos de especial relevancia para la resolución de este proceso , ya referidos en parte , están en que el recurrente , Concejal del Grupo Socialista de la Corporación demandada, perteneciente a la Comisión de Cuentas mediante escrito con entrada en el Registro del Ayuntamiento el 6 de mayo de 2013 (doc 1/1 del expediente) solicitó tener acceso a los libros siguientes: Decretos y Resoluciones de la Alcaldía; Libro de Actas de la Junta de Gobierno; libros de la Contabilidad Municipal.

El Alcalde de Brea de Tajo por resolución de 10 de mayo de 2013, acordó acceder a los solicitado en los términos que contiene el escrito de la indicada fecha, notificado el 17.5.2013 al recurrente, que es del siguiente tenor literal:

“ En respuesta a su escrito de fecha 6 de Mayo de 2013 y con registro de entrada n^o 220, en el que solicita los libros relativos a resoluciones y decretos

del alcaldía, libros de actas del Pleno y Junta de Gobierno Local, Libros de contabilidad. Le comunico.

Que los libros se encuentran a su disposición en la Alcaldía de este Ayuntamiento.

Con el objeto de no obstaculizar la labor administrativa del personal, los libros serán examinados en presencia de este Alcalde.

También le comunico que no está autorizado la asistencia de ninguna otra persona.

Calendario para el examen de los libros

Libro de resoluciones día 2 de Julio de 2013 a las 14 horas

Libro de actas de la Junta de gobierno local día 4 de Julio de 2013 14h

Libro de actas del pleno 18 de Junio de 2013 a las 14h

Libros de contabilidad día 16 de Julio de 2013 a las 14h

Este calendario puede ser modificado por razón de agenda, las incidencias serán comunicadas antes de la fecha, al menos con 24 horas de antelación, salvo casos de fuerza mayor” (doc 1.folios 1/6 del expediente).

Recurrido en reposición tal acuerdo fue confirmado por la resolución que se recurre en este proceso.

Se alega entorpecimiento de la labor de Concejal al ponerse de manifiesto los libros en una hora que el recurrente considera inadecuada , 14 horas y la obligación de consultar dichos libros en presencia del Alcalde, en lugar de en las dependencias de la Secretaría , como se determina en las normas que cita , fundamentalmente art 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril de Bases del Régimen Local y en los artículos 14,15,16 del RD 2568/1986, de 28 de noviembre del Reglamento de Organización Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Corporaciones Locales, preceptos que transcribe en la demanda y que se dan aquí por reproducidos.

IV.- Conviene hacer una breve referencia a la Jurisprudencia del Tribunal Supremo en este materia y así la sentencia del TS de 7 de diciembre de 2004, recurso 4504/2001, EDJ 197450, determina:

"UNDECIMO.- La jurisprudencia de esta Sala, al analizar casos similares, ha ido atemperando el contenido constitucional del artículo 23.2 de la CE: a) La sentencia de 19 de julio de 1.989 (F.D. 2º), destaca que el derecho a participar en asuntos públicos implica, con relación a los asuntos públicos municipales, que los Concejales tengan acceso a la documentación y datos de que disponga la Corporación a la que pertenecen.

b) En la sentencia de 5 de mayo de 1.995 se distinguía igualmente entre el derecho de acceso a la información y el derecho a la obtención de fotocopias, diciendo sobre el particular (F.D. 5º) que 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 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2.568/1.986, de 28 de noviembre.

c) En la sentencia de 21 de abril de 1.997 exponíamos que el acceso a la información para el ejercicio de la función de Concejal lo cubre el artículo 14 del Reglamento de

Organización mencionado, debiéndose destacar que es el derecho de acceso directo a la información el que se integra en el artículo 23.2 de la Constitución

Frente al criterio de la parte recurrente, la situación contemplada en el recurso sí puede ser reputada como constitutiva de violación o desconocimiento del derecho del artículo 23.2 de la Constitución y la decisión sobre ese juicio de validez es propia del proceso de la Ley 62/78, partiendo de los siguientes razonamientos: a) El derecho fundamental reconocido en el artículo 23 CE es un derecho de configuración legal correspondiendo a la Ley ordenar los derechos y facultades que correspondan a los distintos cargos y funciones públicas pasando aquellos, en virtud de su creación legal, a quedar integrados en el status propio de cada cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares defender, al amparo del artículo 23.2 CE el ius in officium que consideren ilegítimamente constreñido. b) El citado derecho constitucional garantiza no sólo el acceso igualitario a las funciones y cargos públicos, sino también a mantenerse en ellos sin perturbaciones ilegítimas y a que no se les impida desempeñarlos de conformidad con lo que la Ley disponga. c) La norma contenida en el artículo 23.1 resulta inseparable de la del artículo 23.2 cuando concierne a parlamentarios o miembros electivos de Entidades Locales en defensa del ejercicio de sus funciones, ya que ello comporta también el derecho mismo de los ciudadanos a participar, a través de la institución de la representación, en los asuntos públicos.

En consecuencia, como reconoce la sentencia recurrida, se ha vulnerado el art. 23.2 CE, pues «son primordialmente los representantes políticos de los ciudadanos quienes dan efectividad a su derecho a participar en los asuntos públicos», como ha declarado el Tribunal Constitucional en la STC 107/2001, de 23 de abril (F. 3, con cita de la STC 38/1999, de 23 de marzo)."

La Sentencia de 28 de enero de 2008, EDJ 2583:

« La jurisprudencia de esta Sala se resumen en la reciente sentencia de 29 de marzo de 2006 que destaca las siguientes notas:

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

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

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

V.- Se afirma por el recurrente en el proceso que pese a presentarse en el Ayuntamiento en las fechas y horas fijadas no se le atendió.

Si bien se afirma en la demanda, no consta en el escrito del recurrente en el que solicitó la consulta de los libros a que se refiere este proceso que se pidiese también que la consulta del libro de resoluciones se debiese efectuar en horario administrativo y durante las jornadas que resultasen necesarias (apartado segundo.1 de la demanda folio 2).

No obstante, la puesta a disposición de los libros solicitados no necesitaba autorización en cuanto a las resoluciones o acuerdos adoptados por cualquier órgano municipal, (art 15.b) del RD 2568/1986, de 28 de noviembre, en cuyo caso la obligación de facilitar la información es de los servicios administrativos (párrafo primero del art 15 RD 2568/1986).

El recurrente, es portavoz del grupo Socialista y miembro de la Comisión Especial de Cuentas, por lo que la información en este aspecto, contabilidad, tampoco requería autorización (art 15 a) de la misma disposición).

De todo ello se desprende que debió de procederse a poner los libros de manifiesto en la Secretaría Municipal, y no en presencia del Alcalde, por lo que debe entenderse que la resolución recurrida si bien autorizó lo que se había solicitado, de hecho estaba entorpeciendo sutilmente el derecho a la información necesaria para el ejercicio del cargo de Concejal, al fijar una hora tardía de la mañana para ello, siendo destacable también que los servicios municipales están a cargo de la Secretaría y es a la Secretaria que está al frente del Servicio a quien corresponde la custodia de los libros de actas y de contabilidad conforme a lo establecido en el art 110.2 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, determinando también el art 16. C) de la misma disposición que la consulta de los libros de actas y los libros de resoluciones del presidente deberán efectuarse en el archivo o en la secretaría general.

Las declaraciones efectuadas en periodo de prueba por la Sr^a Secretaria Interventora del Ayuntamiento D^a Marina Huelva Gracia, tratan de justificar lo ocurrido en general con la documentación solicitada en numerosas ocasiones por el hoy demandante, pero en este proceso únicamente se analiza la solicitud de consulta de libros que fue formulada en fecha 6 de mayo de 2013 y que se concedió en las condiciones señaladas en la resolución de la alcaldía de fecha 10 de mayo de 2013, confirmada en reposición por la resolución que se recurre aquí de 5 de julio de 2013.

No es un límite del derecho que pueda esgrimirse válidamente, que los libros que quiere consultar el Concejal recurrente hayan ya sido consultados por él en otras ocasiones; que sean pocos los funcionarios asignados a la Secretaría; que no se haya firmado en otras ocasiones el recibí de documentación solicitada para consulta, porque tal cuestión no se comunica en los actos recurridos como condición para la exhibición de libros para consulta.

Tampoco justifica nada que Concejales y Alcalde carezcan de dedicación y que deba ser el Alcalde quien esté presente en la consulta fuera de horas de despacho al público.

La justificación de la resolución recurrida para la adopción de medidas especiales es la de no entorpecer la labor del funcionamiento de los servicios administrativos municipales de un Ayuntamiento pequeño y el hecho de haber podido el Concejal consultar los libros en otros momentos en los que los documentos que contiene los mismos le fueron puestos de manifiesto, motivación a todas luces insuficiente que hace deba estimarse la pretensión del recurrente y declarar que el entorpecimiento efectivo, e incluso la denegación por vía de hecho cuando se presentó a consultar la documentación en los días y horas que estaban fijados, del ejercicio de su derecho de información ha ocasionado la vulneración del derecho fundamental de ejercicio del cargo de Concejal, lo que conduce directamente a la estimación de la demanda y a la anulación del acto administrativo recurrido por resultar el mismo contrario a derecho.

El control de quienes tiene encomendado por el ordenamiento la gestión de los fondos públicos y cuentas municipales debe ser ejercitado sin más limitaciones que las imprescindibles derivadas del ejercicio de los derechos conforme a la reglas de la buena y sin incurrir en abuso de derecho y se ha justificado por el recurrente con los doc 3, 5, 6, unidos a la demanda y presentados en el Registro del ayuntamiento los días 18.6.13, 16.7.13 y 16.7.2013, que personado en el Ayuntamiento en los días y horas en las que se le había citado para examinar la documentación, no se le permitió el acceso a la misma. Los escritos de protesta del recurrente no constan unidos al expediente.

VI.- Lo anteriormente afirmado conduce a la estimación del recurso y a declarar la nulidad de la resolución recurrida (art 62.1.a de la Ley 30/1992)

VII.- Conforme a lo dispuesto en los Arts. 81.2.b) y 121.3 de la LJCA, contra la presente sentencia cabe interponer recurso de apelación en un solo efecto.

VIII.- Conforme a lo dispuesto en el art 139 de la LJCA se impone las costas a la administración demandada fijándose el importe de las mismas por todos los conceptos en la cantidad de 450 euros.

En atención a lo expuesto y en nombre de S.M. EL REY

FALLO

Estimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por D. Antonio Castro Marín, en su calidad de concejal del Ayuntamiento de Brea de Tajo, contra resolución del Alcalde-Presidente de dicho Ayuntamiento, de fecha 5-7-13, que se describe en el antecedente de hecho primero de esta sentencia, resolución que se declara nula de pleno derecho, así como la que ésta confirma, por vulnerar lo dispuesto en el art 23.2 de la Constitución. Con imposición de costas a la Administración hasta un máximo de 450 euros por todos los conceptos.

Notifíquese la presente resolución a las partes, advirtiéndoles que contra la misma cabe interponer recurso de apelación para ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid mediante escrito razonado que deberá presentarse ante este mismo Juzgado en el plazo de los quince días siguientes a dicha notificación, en el que se expondrán las alegaciones en que se funde.

Conforme a lo dispuesto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, para la interposición del recurso de apelación deberá constituirse un depósito de 50 euros en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de este órgano judicial, en Banesto, nº de cuenta 2899, bajo apercibimiento de inadmisión.

Añade su apartado 8 que en todos los supuestos de estimación total o parcial del recurso, el fallo dispondrá la devolución de la totalidad del depósito, una vez firme la resolución.

Así por esta mi sentencia, juzgando en primera instancia, lo pronuncio, mando y firmo.



PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, doy fe.

