

R2019000164

Resolución de Terminación sobre solicitud de información al Cabildo de Fuerteventura relativa a los estados contables de los fondos públicos recibidos por el grupo Podemos Fuerteventura.

Palabras clave: Cabildos. Cabildo de Fuerteventura. Cargos electos. Información económico-financiera.

Sentido: Terminación.

Origen: Resolución.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra el Cabildo de Fuerteventura, y teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 15 de mayo de 2019 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación de [REDACTED] al amparo de lo dispuesto en los artículos 52 y siguientes de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y acceso a la información pública, (en adelante, LTAIP), contra la desestimación presunta por silencio administrativo a solicitud de información formulada al Cabildo de Fuerteventura el 29 de enero de 2019, reiterada el 19 de febrero y 18 de marzo de 2019 y relativa a: *“los estados contables de los fondos públicos recibidos por el grupo Podemos Fuerteventura en los ejercicios 2015, 2016, 2017 y 2018”*.

Segundo.- Examinada la documentación obrante en el expediente consta que la ahora reclamante ha presentado ante el Cabildo de Fuerteventura las solicitudes de 27 de junio de 2018 (registro de entrada número 20768), de 28 de junio de 2018 (registro de entrada número 20897), de 29 de enero de 2019 (registro de entrada número 2019003354), de 29 de enero de 2019 (registro de entrada número 2019003355), de 29 de enero de 2019 (con registro de entrada número 2019003360), de 19 de febrero de 2019 (registro de entrada número 2019005948) y de 21 de marzo de 2019 (registro de entrada número 2019009259), en las que requiere que se dé cumplimiento al artículo 73 del Reglamento de Organización y funcionamiento del Cabildo de Fuerteventura y, en consecuencia, se le facilita el informe de fiscalización que engloba los estados contables del empleo de fondos públicos recibidos por el Grupo Podemos en los ejercicios 2015, 2016, 2017 y 2018.

Tercero.- A estas solicitudes de información se le dio respuesta en escrito de la interventora accidental de la corporación local, que ella misma adjunta a su reclamación, aunque la respuesta haya consistido en declarar la inexistencia de la información solicitada. En efecto, la interventora accidental manifiesta que *“El artículo 73.4 del Reglamento de Organización y*

Funcionamiento del Cabildo de Fuerteventura dice literalmente: “Los Grupos Políticos Insulares llevarán una contabilidad específica de la dotación económica asignada por el pleno, que pondrán a disposición del mismo siempre que este lo solicite. Los Grupos Políticos habrán de entregar al cierre del ejercicio presupuestario los estados contables del empleo de los fondos públicos recibidos, debiendo emitir la Intervención General de la Corporación el correspondiente informe de fiscalización antes del 31 de marzo del ejercicio siguiente.” Esta Intervención informa que dicho reglamento fue aprobado el 21 de octubre de 2016 por lo que para la anualidad 2015 aún no se encontraba en vigor. En cuanto a las anualidades 2016 y 2017 no consta que se entregara al cierre de cada ejercicio presupuestario los estados contables del empleo de los fondos públicos recibidos correspondientes a dichas anualidades, según establece el artículo 73.4 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Cabildo de Fuerteventura.”

Cuarto.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP, el 30 de septiembre de 2019, se le solicitó en el plazo máximo de 15 días el envío de copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información, informe al respecto, así como cuanta información o antecedentes considerase oportunos. Como órgano responsable del derecho de acceso al Cabildo de Fuerteventura, se le otorgó la consideración de interesado en el procedimiento pudiendo realizar las alegaciones que estimara convenientes a la vista de la reclamación. A la fecha de emisión de esta resolución por parte del Cabildo de Fuerteventura no se ha remitido expediente alguno ni se han realizado nuevas alegaciones respecto de esta reclamación. A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2 de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a: "...d) Los cabildos insulares y los ayuntamientos, ...". El artículo 63 de la misma Ley regula las funciones del comisionado o comisionada de Transparencia y Acceso a la Información Pública e indica que ejercerá la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de las entidades y organismos relacionados en el artículo 2.1 de esta ley, así como de los cabildos insulares, ayuntamientos y entidades dependientes y vinculadas de los mismos. La Disposición Adicional Séptima señala que “la aplicación de los principios y previsiones contenidas en esta ley respecto de la transparencia y el derecho de acceso a la información pública a los cabildos insulares y los ayuntamientos de la Comunidad Autónoma, a los organismos autónomos, entidades empresariales, fundaciones, sociedades mercantiles y consorcios vinculados o dependientes de los mismos, así como las asociaciones constituidas por cualquiera de los anteriores, se establecerá en las respectivas disposiciones legales y reglamentarias reguladoras de los mismos.”

II.- La Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares regula en su Título II su funcionamiento, información y transparencia. En concreto, en el artículo 96, derecho de acceso a la información pública, dispone que “1. Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en poder de los cabildos insulares, de acuerdo con lo establecido en la legislación reguladora del derecho de acceso a la información pública. 2. Los cabildos insulares están obligados a habilitar diferentes medios para facilitar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública y proporcionar información, de modo que resulte garantizado el acceso a todas las personas, con independencia del lugar de residencia, formación, recursos, circunstancias personales o condición o situación social”. En su apartado tercero atribuye la competencia para la resolución de las solicitudes de acceso a la información pública a la presidencia del cabildo insular, que podrá delegarla en los órganos administrativos superiores y directivos de la corporación insular.

III.- La LTAIP reconoce en su artículo 35 que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico. Conforme al artículo 5.b) de la referida LTAIP, se entiende por información pública “los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”. Es claro que la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información como el acceso a una información existente y en posesión del organismo que recibe la solicitud, ya sea porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

IV.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la LTAIP, contra la resolución, expresa o presunta de la solicitud de acceso podrá interponerse reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa. Los plazos para las respuestas a solicitudes de acceso y posibles reclamaciones ante el Comisionado de Transparencia se concretan en los artículos 46 y 53 de la LTAIP, que fijan un plazo máximo de un mes para resolver sobre la solicitud y de otro mes para interponer la reclamación, contándose desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo.

V.- Procede analizar la reclamación teniendo en cuenta que las solicitudes de información se realizaron por una concejala del Cabildo de Fuerteventura en el ejercicio de su cargo.

En Canarias, el acceso a la información pública por cargos locales representativos se ha regulado tanto en la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares, así como en la Ley 7/2015, de 1 de abril, de los Municipios de Canarias. En este caso concreto, al tratarse de una corporación local, se regula conforme a los términos previstos en la legislación de régimen

local y, en su caso, en la normativa que se apruebe por el pleno de la corporación.

Al margen de esta regla procedimental, tal y como ha venido reiterando insistentemente la jurisprudencia, el derecho fundamental de los cargos representativos locales al acceso a la información de su respectiva entidad local, tiene dos vías de protección ordinaria: el recurso potestativo de reposición y el recurso contencioso-administrativo, a las que hay que sumar dos garantías adicionales como son, por una parte, el procedimiento para la protección de los derechos fundamentales de la persona, regulados en los artículos 114 a 121 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, y, por otra parte, la vía del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. Tras la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y, en el caso de Canarias, la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública, coexisten dos vías en virtud de las cuales los cargos representativos locales pueden ejercer el derecho de acceso a la información de su respectiva entidad local para el ejercicio de su función: por un lado tenemos la vía específica prevista en la legislación de régimen local, artículos 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, y 14 a 16 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre; y tenemos una segunda vía que puede ser empleada, y es la regulada con carácter general en el Título III de la Ley canaria de transparencia y de acceso a la información pública, ya que se establece un derecho universal o genérico de acceso a los contenidos y documentos que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

El derecho de acceso de los concejales es un derecho constitucionalmente reforzado y privilegiado en comparación con el que ostentan los ciudadanos particulares. Representando un claro contrasentido que no pudiera beneficiarse de las mismas garantías que se reservan al acceso ciudadano, se ha de entender que será de aplicación supletoria la normativa de la LTAIP, en la medida que refuerce el acceso a la información de los cargos electos locales en el ejercicio de sus funciones, en contraste con las previsiones que supongan un tratamiento más restrictivo. Y ello por la evidente razón de que el derecho de los ciudadanos no puede ser mejor condición que el de los representantes políticos de las administraciones locales. Este ha sido el criterio interpretativo seguido por este Comisionado desde el año 2016, en numerosas resoluciones relativas al acceso por parte de un cargo electo a información pública, y que pueden ser consultadas en la dirección web <http://transparenciacanarias.org/tag/cargos-electos/>.

El propio Tribunal Supremo ha validado esta mayor protección al derecho de acceso de los cargos representativos locales en la STS 2876/2015, de 15 de junio, recaída en recurso de casación número 3429/2013, que, aunque referida a los representantes autonómicos, es plenamente aplicable a este caso. En dicha sentencia, se indica que «tras la Ley 19/2013, de 19

de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (...) el derecho de acceso de los parlamentarios a la información pública no puede sino verse fortalecido. En efecto, a fin de que estén en condiciones adecuadas para hacer frente a la especial responsabilidad que se les ha confiado al elegirlos, habrán de contar con los medios necesarios para ello, los cuales en punto al acceso a la información y a los documentos públicos no sólo no podrán ser inferiores a los que tiene ya a su disposición cualquier ciudadano en virtud de esas leyes, sino que deben suponer el plus añadido imprescindible».

En este mismo sentido, el Tribunal Superior de Justicia de Cataluña en su sentencia nº 1074/2019, de 18 de diciembre de 2019, que puede consultarse en la dirección web,

http://www.gaip.cat/web/.content/pdf/20200108_Sentencia_TSJC_ElectesLocals_CAST.pdf,

recaída en recurso contencioso administrativo interpuesto por la Diputación de Girona contra diversas resoluciones de la Comisión de Garantía de Derecho de Acceso a la Información Pública (GAIP), ahora confirmadas por la citada sentencia, afirma que *“aquellos que representan a la ciudadanía en las instituciones públicas, no pueden disfrutar de un derecho de acceso a la documentación pública, de alcance y calidad inferior que cuanto este mismo derecho lo ejercitan sus representados individualmente considerados.”* Y que la aplicación al caso de la reclamación ante el órgano garante *“resulta compatible con el régimen ordinario de impugnación de los actos administrativos dictados por las entidades locales.”*

VI.- Otro aspecto a considerar ante las dudas que se pudieran plantear, es la legislación aplicable por el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública en la resolución de las reclamaciones presentadas sobre el acceso a información pública de consejeros y concejales canarios. A este respecto, en el derecho público la idea de capacidad de obrar se sustituye por la de competencia. Por ello, la competencia es la medida de la capacidad de cada órgano o ente público. La competencia supone, por tanto, una habilitación previa y necesaria para que la entidad o el órgano puedan actuar válidamente.

Por lo que se refiere a la jurisprudencia, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de abril de 1983, define la competencia como “el conjunto de funciones cuya titularidad se atribuye por el ordenamiento jurídico a un ente o a un órgano administrativo”. Esta idea material que identifica la competencia como un conjunto de funciones se corresponde con una acepción jurídica más precisa.

La competencia tiene carácter irrenunciable. Así lo dispone la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público en su artículo 8, en relación a las competencias atribuidas a un órgano administrativo recalando que “se ejercerá por los órganos administrativos que la tengan atribuida como propia”.

El artículo 52 de la LTAIP indica que “la reclamación podrá presentarse contra las resoluciones, expresas o presuntas, de las solicitudes de acceso que se dicten en el ámbito de aplicación de esta ley, con carácter potestativo y previo a la impugnación en vía contencioso-administrativa”. Este marco de la LTAIP, unido al principio de competencia en la actuación pública, nos delimita una aplicación preferente por el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, considerando al consejero o concejal que reclama como un ciudadano cualificado a la hora de aplicar la proporcionalidad y justificación en la posible ponderación de los límites al derecho de acceso (artículo 37 LTAIP) y en la ponderación del interés público y los derechos de los afectados en materia de protección de datos personales (artículo 38 LTAIP).

VII.- Examinada la reclamación planteada frente a la falta de respuesta a solicitud de información relativa a los estados contables de los fondos públicos recibidos por el grupo Podemos Fuerteventura y vista la documentación presentada por la propia reclamante, se constata que la corporación local contestó a su solicitud de información, si bien es cierto que la respuesta consistió en informar sobre la inexistencia de la información solicitada.

Ante estos hechos este Comisionado no puede más que declarar la terminación del procedimiento de reclamación sin que ello sea óbice para que se pueda interponer una reclamación contra la respuesta dada por la corporación local o, si lo estima conveniente, requiera nuevamente la información y, en caso de no recibir respuesta o no ser esta satisfactoria, presentar una nueva reclamación ante este órgano.

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 63 de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública,

RESUELVO

Declarar la terminación del procedimiento de la reclamación formulada por [REDACTED] contra la desestimación presunta por silencio administrativo a solicitud de información formulada al Cabildo de Fuerteventura el 29 de enero de 2019, reiterada el 19 de febrero y 18 de marzo de 2019 y relativa a: ***“los estados contables de los fondos públicos recibidos por el grupo Podemos Fuerteventura en los ejercicios 2015, 2016, 2017 y 2018”***, al constar en el expediente que la corporación local contestó a la ahora reclamante.

Contra la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias y que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente a aquel en que se notifique la resolución, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
Daniel Cerdán Elcid

Resolución firmada el 21-05-2020

[Redacted signature]

SR. PRESIDENTE DEL CABILDO DE FUERTEVENTURA