

Expediente N° 36/2016

Acuerdo N.º 2/2017

CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
Y BUEN GOBIERNO DE LA COMUNITAT VALENCIANA

COMISIÓN EJECUTIVA

Sres.:

Presidente: D. Ricardo García Macho

Vocales:

D^a. Emilia Bolinches Ribera

D. Lorenzo Cotino Hueso

D. Carlos Flores Juberías

Dña. Isabel Lifante Vidal

En Valencia, a 22 de noviembre de 2017

Reclamante: D. ██████████ concejal de la ██████████ "██████████" del Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber".

Sujeto contra el que se formula la reclamación: Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber.

VISTA la Resolución núm. 7/2017 del Consejo, de 9 de febrero de 2017, que resuelve la reclamación número 36/2016, interpuesta por D. ██████████ concejal de la ██████████ "██████████" del Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber", formulada contra el Ayuntamiento de San Antonio de Benajeber, se adopta el siguiente

ACUERDO

ANTECEDENTES

Primero.- El de 9 de febrero de 2017, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno de la Comunidad Valenciana dictó la Resolución núm. 7 (2017), por la que se brindaba respuesta a la reclamación presentada ante el mismo por D. ██████████ en representación de la ██████████ "██████████" del Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber", mediante instancia de fecha 29 de junio de 2016.

En la citada resolución este Consejo estimó la reclamación del Sr. ██████████ contra el Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber a su solicitud de información, y resolvió expresamente "*ESTIMAR la reclamación interpuesta por el concejal don ██████████ de la ██████████ del Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber, contra el Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber y, en consecuencia, declarar que al reclamante le asiste el derecho a que el Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber le facilite sin dilación toda la información solicitada y que figura en el apartado primero, tercero, quinto, sexto y séptimo de los ANTECEDENTES*". Dicha resolución fue debidamente notificada.

Segundo.- En la resolución se invitaba al reclamante a que comunicara a este Consejo cualquier incidencia que surgiera respecto de la ejecución de esta resolución y que pudiera perjudicar a sus derechos e intereses.

Tercero.- En fecha 24 de marzo 2017, la Concejala de Transparencia y Participación Ciudadana del Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber dirigió escrito a este Consejo en el que se informaba de que, en cumplimiento de la resolución, se enviaba a ██████████ el mismo día 24, diversa documentación, relacionada en cinco puntos.

Así las cosas, con fecha de 29 de marzo, el Sr. ██████████ puso de manifiesto por escrito ante este Consejo, de forma documentada, que consideraba la respuesta del Ayuntamiento del todo insatisfactoria, por lo cual nos instó en dicho escrito de 24 de marzo a las actuaciones oportunas para hacer efectivo su

derecho reconocido.

Cuarto.- El 7 de julio esta Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia instó al Ayuntamiento a dar cumplimiento completo a la Resolución núm. 7 (2017). Indicándole de forma expresa que: *“Este Consejo le conmina a ponerle de manifiesto de manera inmediata y pormenorizada cuáles han sido las medidas adoptadas para dar cumplimiento a la Resolución 7/2017, a cuyos efectos se le adjunta nuevamente copia de la misma, así como de la nueva reclamación del Sr. [REDACTED]”*.

Quinto.- En dicho escrito expresamente se añadía que:

“En relación con este asunto, este Consejo considera oportuno recordarle que, sin perjuicio de su derecho a recurrirlas en el plazo y en la forma previstos para ello y de instar la suspensión de su aplicación por parte del órgano judicial competente –extremos ambos de los que a fecha de hoy no tenemos constancia–, las resoluciones del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno de la Comunidad Valenciana son de obligado cumplimiento; al tiempo que advertirle de que las disposiciones de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunidad Valenciana tipifican como infracciones “El retraso injustificado en el suministro de la información” y “El suministro parcial o en condiciones distintas de las reclamadas”; y que –como no podría ser de otro modo– las citadas disposiciones le son plenamente aplicables en virtud de lo dispuesto en el art. 2.1.d), de la citada norma, que vincula de forma expresa a “las entidades integrantes de la administración local de la Comunidad Valenciana”.

El Ayuntamiento recibió dicho escrito de cumplimiento el 17 de julio de 2017, sin embargo ya ha transcurrido sobradamente el plazo para cumplir con la resolución.

Sexto.- Este Consejo no ha recibido comunicación alguna sobre el cumplimiento de su resolución, tal y como expresamente se le solicitó. Y el 25 de octubre de 2017 el reclamante ha presentado escrito ante este Consejo señalando la continuidad del incumplimiento de la resolución y *“considera que se están vulnerando las leyes y reglamentos implicados en proporcionar la información necesaria al ciudadano. Así como también a los concejales, que ven impedida su acción de control al gobierno. Pero muy especialmente a la resolución n.º 31 del Consell de Transparencia, en la que se instaba, expresamente, a cumplir con la obligación de proporcionar la información relativa a la calidad del agua de consumo en San Antonio de Benagéber”*.

Efectuada la deliberación, se adopta el presente Acuerdo bajo los siguientes

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Conforme al art. 42.1 de la Ley 2/2015 de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunidad Valenciana (en adelante Ley 2/2015 valenciana), esta Comisión Ejecutiva es competente para “g) Instar la incoación de expedientes disciplinarios o sancionadores de acuerdo con las previsiones del título III.”

Dicho Título III de la Ley 2/2015 es el relativo al “Régimen sancionador” (arts.29 y ss.); el mismo contiene disposiciones relativas al Régimen jurídico (art. 29), responsabilidad (art. 30), Infracciones de carácter disciplinario (art. 31), sanciones (art. 34), procedimiento (art. 36) y competencias sancionadoras en materia de transparencia y acceso a la información (art. 37). Ahora bien, cabe tener en cuenta el artículo 29 Ley 2/2015, aunque no brinde excesiva claridad en la materia:

“Artículo 29. Régimen jurídico

1. Sin perjuicio del régimen sancionador previsto en el título II de la Ley 19/2013, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, el incumplimiento de las obligaciones establecidas en esta ley se sancionará conforme a lo previsto en este título, sin menoscabo de otras responsabilidades que pudieran concurrir.

2. La potestad sancionadora respecto de las infracciones tipificadas en esta ley se ejercerá de conformidad con lo dispuesto en ella y en la normativa en materia de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo sancionador.

3. Las infracciones disciplinarias se regirán por los procedimientos previstos para el personal funcionario, estatutario o laboral que resulte de aplicación en cada caso.”

Así las cosas, la Ley 2/2015 habrá de articularse con la normativa general disciplinaria estatal y autonómica, así como lo en su caso previsto por la Ley 19/2013 estatal de transparencia, sin perjuicio de la aplicación de la Ley 39/2015 estatal así como otras normas concurrentes o específicas aplicables.

Segundo.- En primer término cabe tener en cuenta la posible calificación de los hechos y actuaciones en el ámbito de las infracciones reguladas en la Ley 2/2015 valenciana. Esta ley en su artículo 31 regula las “infracciones imputables a las autoridades, directivos y el personal al servicio de las entidades previstas en el artículo 2”. El Ayuntamiento se encuentra entre tales entidades (art. 2.1.d). En concreto se dispone entre las “1. Infracciones muy graves: [...] c) El incumplimiento de las resoluciones dictadas en materia de acceso por el Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno que resuelvan reclamaciones.” En razón de lo que ha sido expuesto en los antecedentes, este Consejo considera que la actuación municipal relatada puede considerarse claramente en el ámbito de esta conducta.

Tercero.- Sin perjuicio de lo anterior y en su caso, también deben tenerse en cuenta otros preceptos legales que determinan infracciones de personal de las Administraciones Públicas por cuanto pudieran ser aplicables a los hechos relatados en antecedentes.

Así, cabe tener en cuenta el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, en concreto su Título VII de Régimen disciplinario (arts. 93 y ss.). Su artículo 95.2º relativo a las “Faltas disciplinarias” señala como “muy graves” algunas que en su caso pudieran haberse cometido (g) El notorio incumplimiento de las funciones esenciales inherentes al puesto de trabajo o funciones encomendadas; k) La obstaculización al ejercicio de las libertades públicas” y remite a la normativa de desarrollo respecto de las graves y leves.

El mismo tenor tiene la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno cuando regula en su artículo 29 “Infracciones disciplinarias” y considera “infracciones muy graves: [...] f) El notorio incumplimiento de las funciones esenciales inherentes al puesto de trabajo o funciones encomendadas” y “i) La obstaculización al ejercicio de las libertades públicas y derechos sindicales. Y, especialmente puede considerarse la posible comisión de una infracción grave. En este sentido, cabe también tener en cuenta la Ley 10/2010, de 9 de julio, de ordenación y gestión de la Función Pública Valenciana” (aplicable “a las administraciones locales situadas en el territorio de la Comunitat Valenciana” artículo 3, en conexión con el artículo 5, sin perjuicio de la D. Adicional 7ª). Esta ley valenciana dispone las ya referidas faltas disciplinarias muy graves (art. 141. 1º) y el artículo 142 regula las Faltas graves. En este sentido dispone que “1. Se considerarán faltas graves del personal funcionario público las siguientes: a) La falta de obediencia debida a sus superiores jerárquicos y autoridades.” Conducta que en su caso pueda estar cometiéndose.

Todo lo expuesto en los dos fundamentos anteriores respecto de las posibles infracciones acaecidas a juicio de este Consejo es obviamente sin perjuicio de que en la averiguación sobre los responsables pueda aplicarse otra normativa sancionadora específica.

Cuarto.- Respecto de la competencia de instancia la incoación del procedimiento sancionador atribuida a este Consejo, cabe tener en cuenta la Ley 2/2015 valenciana y la normativa aplicable.

Así, el artículo 36 Ley 2/2015 valenciana dispone respecto del procedimiento que:

1. Para la imposición de las sanciones establecidas en el presente título, se seguirán las disposiciones previstas en el procedimiento sancionador o, en el caso de infracciones imputables al personal al servicio de entidades, el régimen disciplinario funcional, estatutario o laboral que en cada caso resulte aplicable.

2. En todo caso, el procedimiento se iniciará de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia.

3. El Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, cuando constate incumplimientos en esta materia susceptibles de ser calificados como alguna de las infracciones previstas en este título, instará la incoación del procedimiento. En este último caso, el órgano competente estará obligado a incoar el procedimiento y a comunicar al Consejo el resultado del mismo.”

Cabe advertir por su posible aplicación que desde el 2 de septiembre entró en vigor el Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, en materia de transparencia y de regulación del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. El mismo puede interesar por cuanto dispone:

Artículo 72. Competencias sancionadoras en materia de transparencia y acceso a la información [...] 2.1. El órgano competente para ordenar la incoación de los expedientes sancionadores será: [...]

d) En el caso de altos cargos al servicio de la Administración local, el órgano que determine su normativa y, en su defecto, la persona que ostente la alcaldía o la presidencia de los entes locales o el pleno.”

Pues bien, según se ha afirmado este Consejo ha constatado hechos, acciones u omisiones susceptibles de ser considerados como infracciones, por lo que procede instar la incoación del procedimiento, lo cual se hace en el presente Acuerdo. En consecuencia, obligatoriamente debe incoarse el procedimiento por el Ayuntamiento y comunicar el resultado del mismo a este Consejo.

En su caso puede resultar aplicable el artículo 61 de la estatal Ley 39/2015 relativo al “Inicio del procedimiento por petición razonada de otros órganos”:

1. Se entiende por petición razonada, la propuesta de iniciación del procedimiento formulada por cualquier órgano administrativo que no tiene competencia para iniciar el mismo y que ha tenido conocimiento de las circunstancias, conductas o hechos objeto del procedimiento, bien ocasionalmente o bien por tener atribuidas funciones de inspección, averiguación o investigación. [...]

3. En los procedimientos de naturaleza sancionadora, las peticiones deberán especificar, en la medida de lo posible, la persona o personas presuntamente responsables; las conductas o hechos que pudieran constituir infracción administrativa y su tipificación; así como el lugar, la fecha, fechas o periodo de tiempo continuado en que los hechos se produjeron.”

Este Consejo ya ha especificado los hechos acaecidos, sin embargo, es la propia Administración municipal que tiene el conocimiento orgánico, funcional y real de su propia Administración la que tiene la capacidad de determinar a la persona o personas con responsabilidad presuntamente responsables y si se trata de autoridades, directivos o personal al servicio de la entidad local, puesto que la sanción aplicable puede variar según se ha expuesto.

El Ayuntamiento según la ley debe incoar obligatoriamente el procedimiento y por ello, tramitar según corresponda el procedimiento sancionador, realizar las actuaciones pertinentes que lleven a fijar los hechos acaecidos y determinar si son o no constitutivos de infracciones como las señaladas e individualizar en su caso la persona o personas responsables.

En cualquier caso, según exige la ley, el Ayuntamiento habrá de comunicar al Consejo el resultado del procedimiento sancionador incoado.

Sin perjuicio de todo lo anterior, este Consejo a través del presente Acuerdo vuelve a requerir una vez más al Ayuntamiento al completo cumplimiento de nuestra resolución, especialmente en los términos expresados en nuestro requerimiento de 7 de julio.

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos este Consejo:

ACUERDA

Primero.- INSTAR al Ayuntamiento de San Antonio de Benagéber a que incoe el procedimiento sancionador contra el o los responsables de la posible comisión de faltas graves o muy graves expresadas en los Fundamentos Jurídicos segundo y tercero por los hechos expresados en los antecedentes de este Acuerdo, y solicitar que comunique al Consejo el resultado del procedimiento sancionador incoado.

Segundo.- REQUERIR una vez más al Ayuntamiento al cumplimiento de nuestra Resolución de 9 de febrero de 2017.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO

RICARDO
JESUS|
GARCIA|
MACHO

Firmado digitalmente por RICARDO
JESUS|GARCIA|MACHO
Fecha: 2017.12.07 18:26:52 +01'00'

Ricardo García Macho