

JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1 SALAMANCA

SENTENCIA: 00211/2016

Modelo: N11610
PLAZA COLON S/N

Equipo/usuario: 1

N.I.G: 37274 45 3 2015 0000775

Procedimiento: DF DERECHOS FUNDAMENTALES 0000364 /2015 /

Sobre: DERECHOS FUNDAMENTALES

De D/Dª: GANEMOS SALAMANCA, GABRIEL DE LA MORA GONZALEZ

Abogado: GABRIEL DE LA MORA GONZALEZ, GABRIEL DE LA MORA GONZALEZ

Procurador D./Dª: ,

Contra D./Dª MINISTERIO FISCAL, DIPUTACION PROVINCIAL DE SALAMANCA

Abogado: , ALFONSO MARCOS SÁNCHEZ

Procurador D./Dª , JOSE JULIO CORTES GONZALEZ

SENTENCIA Nº 211/16

En SALAMANCA, a dieciocho de julio de dos mil dieciséis.

Vistos por D. Alfredo San José Bravo, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo Número 1 de Salamanca los autos que constituyen el recurso contencioso-administrativo registrado con el número 364/2015 y seguido por el procedimiento de protección jurisdiccional de los Derechos Fundamentales, en el que se impugna: la resolución del Presidente de la Diputación de 31 de agosto de 2015 por el que se deniega al Diputado Gabriel de la Mora y a funcionario eventual del Grupo "Ganemos Salamanca" el acceso en modo de consulta a la Contabilidad de la Diputación a través de la aplicación informática que dispone la Institución, y contra la desestimación por silencio del recurso de reposición interpuesto frente al anterior acto.

Consta como demandante D. Gabriel de la Mora González en nombre propio como Diputado de la Diputación Provincial de Salamanca y en calidad de Portavoz del grupo provincial Ganemos Salamanca representado y asistido por el Letrado D. Gabriel de la Mora González y como demandado la Diputación Provincial de Salamanca representado por el procurador D. José Julio Cortés y asistido del Letrado D. Alfonso Marcos, habiendo sido igualmente parte en las actuaciones el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 16 de noviembre de 2015 tuvo entrada recurso contencioso administrativo interpuesto por el Letrado D. Gabriel de la Mora González, en nombre y representación de D. Gabriel de la Mora González en nombre propio como Diputado de la Diputación Provincial de Salamanca y en calidad de Portavoz del grupo provincial Ganemos Salamanca, contra : la resolución del Presidente de la Diputación de 31 de agosto de 2015 por el que se deniega al Diputado Gabriel de la Mora y a funcionario eventual del Grupo "Ganemos Salamanca" el acceso en modo de consulta a la Contabilidad de la Diputación a través de al aplicación informática que dispone la Institución, y contra la desestimación por silencio del recurso de reposición interpuesto frente al anterior acto.

SEGUNDO.- Por diligencia de ordenación se requirió a la Administración demandada para que remitiese el expediente administrativo a este Juzgado, con intervención del Ministerio Fiscal.

TERCERO.- Recibido el expediente administrativo, se dio a continuación traslado a la parte actora para formalizar la demanda que alegó los hechos y fundamentos de derecho que estimó de aplicación y solicitaba que se dictase Sentencia que declare nulos ambos actos impugnados por vulnerar el derecho fundamental al acceso a la información y participación política y dejándolos sin efecto, reconociendo el derecho del demandante al acceso a la Contabilidad de la Administración demandada mediante consulta a través de una aplicación informática, directa y sin dilaciones, y al correlativa obligación de la Administración de hacer efectivo tal derecho y costas

Presentada la demanda se dio traslado de la misma al Ministerio Fiscal y a la parte demandada, para que en el término de ocho días presentasen sus alegaciones.

CUARTO.- Evacuado dicho trámite en legal forma, se unieron los escritos de contestación a la demanda presentados por la Administración y el Ministerio Fiscal y, habiendo solicitado las partes el recibimiento del pleito a prueba, se acordó el recibimiento a prueba del pleito, abriéndose un periodo de veinte días comunes a las partes para proponer y practicar aquellas que les interesasen.

QUINTO.- Tanto por el demandante como por la Administración demandada y por el Ministerio Fiscal se propuso prueba, que admitida y declarada pertinente, ha sido practicada, con el resultado que obra en autos.

SEXTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las prescripciones legales, salvo los plazos procesales dado el número de recurso que se tramitan.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se impugna en este recurso contencioso administrativo, tramitado al amparo del procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales, la resolución del Presidente de la Diputación de 31 de agosto de 2015 por el que se deniega al Diputado Gabriel de la Mora y al funcionario eventual del Grupo “Ganemos Salamanca” el acceso en modo de consulta a la Contabilidad de la Diputación a través de la aplicación informática que dispone la Institución, y contra la desestimación por silencio del recurso de reposición interpuesto frente al anterior acto.

Alega que el derecho de acceso a la información es un derecho fundamental de todos los ciudadanos y de mayor alcance par cargos públicos. El acceso a la documentación e información por parte de los concejales o en este caso Diputados provinciales, es un medio que les permite realizar la función que tiene encomendada. Derecho de acceso a archivos y registro por parte de concejales y diputados provinciales.

Que el acceso a modo de consulta a la información contable no supone una vulneración de la Ley de Protección de Datos, los únicos datos incluidos en las bases de datos contables que pudieran tener una relevancia personal con una protección (de nivel bajo) serían el domicilio y la cuenta bancaria indicada para los pagos, todos los demás datos son abiertos y vienen determinados pro el objeto de la relación contractual de la Administración. Que los miembros de la Corporación tienen el deber de sigilo respecto de aquellos datos que puedan afectar a la intimidad de las personas. Que no

es preciso realizar ninguna modificación de la aplicación informática. Que en el informe se indica que no existe obstáculo legal para facilitar el acceso solicitado y que la decisión es puramente política.

Que la forma de acceso está condicionada por el modo en que se gestiona la contabilidad, por imperativo legal la contabilidad se implementa de forma informatizada con base de datos y aplicativos de gestión y de acceso. Que la consulta no es exclusiva de los empleados encargados de su llevanza sino que son muchos los empleados de distintos servicios y área los que tiene dicho acceso. Que el acceso a la información no supone una cesión de datos.

Por ello solicitaba que se dictase Sentencia que declare nulos ambos actos impugnados por vulnerar el derecho fundamental al acceso a la información y participación política y dejándolos sin efecto, reconociendo el derecho del demandante al acceso a la Contabilidad de la Administración demandada mediante consulta a través de una aplicación informática, directa y sin dilaciones, y la correlativa obligación de la Administración de hacer efectivo tal derecho y costas

La Administración demandada alega que se ha dado cumplimiento a los requerimientos de información con la entrega de copias de los documentos que ha solicitado el recurrente en vía administrativa, por lo que su acceso a la información en ningún caso ha sido limitado o restringido. Que en todo caso debe respetarse la Ley de protección de datos de carácter personal y el derecho de participación política, como el resto de Derechos Fundamentales, no tiene carácter absoluto, pudiendo verse limitado por la confluencia con otros derechos fundamentales objeto de protección, como es el derecho de protección de datos de carácter personal, como son los datos recogidos sistemáticamente en el programa de contabilidad como consecuencia del preceptivo uso de la factura electrónica. Que al comunicación de información a los Diputados provinciales supone desde la perspectiva de la protección de datos una cesión en los términos recogidos en el art 3 i) de la Ley 15/1999 de 13 de diciembre de protección de datos.

Que la petición formulada no puede ser estimada porque la diversa naturaleza de la información personal a la que se podría acceder, entre la que puede constar previsiblemente datos protegidos son circunstancias que limitan el acceso a los diputados provinciales a la información solicitada. Que se sustrae a la Diputación Provincial de su potestad de ponderación en cuanto sujeto obligado a la cesión de datos contenidos en la contabilidad y la valoración caso por caso de la cuestión de si un dato de carácter personal puede ser accesible o no.

El Ministerio Fiscal interesa la estimación de la demanda, el derecho de participación en los asuntos públicos que el recurrente tiene como miembro de un grupo político comprende un derecho genérico de fiscalización y control de los actos de las administraciones publicas por los ciudadanos, que especialmente se debe proteger en el caso de representantes políticos. Que no es adecuada la distinción que se hace entre la posibilidad de acceso de los funcionarios de la Diputación como usuarios de los mecanismos de contabilidad y examinadores y operadores de la misma y los "políticos", para denegar a esto últimos dicho acceso. Los representantes políticos tienen a estos efectos la condición de funcionarios públicos puesto que por ley, elección o nombramiento participan del ejercicio de funciones públicas y por lo tanto no parece adecuado hacer una distinción entre unos y otros, porque de igual manera se debe servir a los intereses públicos con cargos electivos y temporales como por cargos funcionariales. En cuanto a la reserva que se hace de la posibilidad de examen de datos de carácter personal, todos aquellos que manejan este tipo de datos deben ser responsables de su adecuado uso, porque es difícil que puedan examinar

una contabilidad y que a la vez no puedan tener acceso a los datos contables de aquellas personas que aparezcan como afectadas como contratantes.

SEGUNDO El artículo 23 de la Constitución establece: 1. Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos directamente o 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.

El Tribunal Constitucional en la STC nº 20/2011, de 14-3-2011, EDJ 2011/28724, hace referencia al anterior STC 169/2009, en la que con cita de la reiterada doctrina al respecto, se recuerda la directa conexión que existe entre el derecho de participación política de los cargos públicos representativos (art. 23.2 CE) y el derecho de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE), y asimismo se recuerda que el derecho fundamental garantizado por el art. 23.2 CE es un derecho de configuración legal, en el sentido de que corresponde primeramente a las leyes fijar y ordenar los derechos y atribuciones que corresponden a los representantes políticos, de manera que "una vez creados, quedan integrados en el status propio del cargo, con la consecuencia de que podrán sus titulares, al amparo del art. 23.2 CE, reclamar su protección cuando los consideren ilegítimamente constreñidos o ignorados por actos del poder público, incluidos los provenientes del propio órgano en el que se integren" (por todas, SSTC 208/2003, de 1 de diciembre, FJ 4; 141/2007, de 18 de junio, FJ 3; y 169/2009, de 9 de julio, FJ 2).

Por esta razón, para apreciar la existencia de una vulneración de los derechos fundamentales de los representantes políticos contenidos en el art. 23 CE es necesario que se haya producido una restricción ilegítima de los derechos y facultades que les reconocen las normas que resulten en cada caso de aplicación. Sin embargo, la vulneración del derecho fundamental no se produce con cualquier acto que infrinja el status jurídico aplicable al representante, "pues a estos efectos sólo poseen relevancia constitucional los derechos o facultades atribuidos al representante que pertenezcan al núcleo de su función representativa" (SSTC 38/1999, de 22 de marzo, FJ 2; 107/2001, de 23 de abril, FJ 3; 141/2007, de 18 de junio, FJ 3 y 169/2009, de 9 de julio, FJ 2).

Entre las funciones que pertenecen al núcleo inherente a la función representativa que constitucionalmente corresponde a los miembros de una corporación municipal se encuentran la de participar en la actividad de control del gobierno municipal, la de participar en las deliberaciones del Pleno de la corporación y la de votar en los asuntos sometidos a votación en este órgano, así como el derecho a obtener la información necesaria para poder ejercer las anteriores funciones.

TERCERO.- Respecto a la normativa a tener en cuenta destaca el artículo 77 de la LRBRL que dispone: 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.

El Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales en el artículo 14 menciona: 1. 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.

2. La petición de acceso a las informaciones se entenderá concedida por silencio administrativo en caso de que el Presidente o la Comisión de Gobierno no dicten resolución o acuerdo denegatorio en el término de cinco días, a contar desde la fecha de solicitud.

3. En todo caso, la denegación del acceso a la documentación informativa habrá de hacerse a través de resolución o acuerdo motivado.

Artículo 15: No obstante lo dispuesto en el número 1 del artículo anterior, los servicios administrativos locales estarán obligados a facilitar la información, sin necesidad de que el miembro de la Corporación acredite estar autorizado, en los siguientes casos: a) Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación que ostenten delegaciones o responsabilidades de gestión, a la información propia de las mismas. b) Cuando se trate del acceso de cualquier miembro de la Corporación, a la información y documentación correspondiente a los asuntos que hayan de ser tratados por los órganos colegiados de que formen parte, así como a las resoluciones o acuerdos adoptados por cualquier órgano municipal. c) Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación a la información o documentación de la entidad local que sean de libre acceso para los ciudadanos.

La Ley 19/2013 de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en el artículo 13 señala: 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 este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

El artículo 14 establece los límites al derecho de acceso: 1. El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para :a) La seguridad nacional. b) La defensa. c) Las relaciones exteriores. d) La seguridad pública. e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios. f) La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva. g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control. h) Los intereses económicos y comerciales. i) La política económica y monetaria. j) El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial. k) La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión. l) La protección del medio ambiente.

Respecto a las sentencias a destacar, la STS de 19 de julio de 1.989 (F.D. 2º), citada en la STS de 20-06-2003, rec. 5191/2000 EDJ 2003/35350, 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, el mismo supone una facultad de acceder a la documentación e información existente, de forma que la actividad en el Ayuntamiento pueda desarrollarse con el debido conocimiento de causa, pero sin añadir ningún otro complemento que exceda del fin de estar plenamente informados de todo lo que conste en los diversos servicios municipales.

La STS de 21 de abril de 1.997 EDJ1997/4121 expone que el acceso a la información para el ejercicio de la función de Concejales lo cubre el art. 14 del Reglamento de Organización mencionado, no así el derecho a la obtención de copias, debiéndose destacar que es el derecho de acceso directo a la información el que se integra en el artículo 23.2 de la Constitución y no el de obtener copias de documentos.

CUARTO: El recurrente es Diputado de la Diputación Provincial de Salamanca y solicita el derecho de acceso a la Contabilidad de la Administración demandada (Diputación Provincial), en modo de consulta a través de una aplicación informática, directa y sin dilaciones.

Ha quedado acreditado que por parte del recurrente se han realizado diversas solicitudes, obteniendo respuesta algunas de ellas en el plazo de un mes y otras transcurridos cuatro meses.

Del informe del jefe del proyecto Cipsa se desprende que la aplicación informática de contabilidad – SICAP-, instalada actualmente en la Diputación de Salamanca, permite el acceso en modo de consulta de los usuarios a los módulos que se considere oportuno en función de los permisos otorgados para el acceso a los diferentes módulos (módulo de operaciones, partidas de gasto, concepto de ingreso, tercero, facturas recibidas etc...) La aplicación no permite establecer restricciones de acceso entre módulos interrelacionados y dependientes de forma que se puede acceder a través del módulo de operaciones a la consulta de operaciones contables y a través de esta consulta a los datos del tercero en contabilidad, aunque el usuario no tenga acceso al módulo de tercero de forma directa.

En cuanto si en la contabilidad se incluye información especialmente protegida que refieren los artículos 7 y 8 de la Ley de Protección de datos de carácter personal, manifiesta que no incluye expresamente en su base de datos de terceros campos con información de ideología, filiación política, afiliación sindical, religión o creencias, origen racial, referencias a la salud y a la vida sexual.

También manifiesta que actualmente existen usuarios que no pertenecen a la Intervención y tiene accesos en modo de consulta a distintos módulos de la contabilidad.

En términos semejantes se contesta en el informe de la entidad T-SYSTEMS ITC IBERIA.

Con todo ello procede señalar que el recurrente es Diputado de la Corporación y el acceso a la información solicitada forma parte del derecho fundamental del artículo 23 de la CE, pues ostenta el derecho a la fiscalización de las actuaciones de la corporación y el control, análisis, estudio e información de los antecedentes necesarios, tanto para esa labor de control, como para documentarse con vistas a decisiones a adoptar en el futuro. 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).

En cuanto a la relación con la protección de datos, que alega la administración demandada, que no puede reconocerse el acceso a la aplicación informática. De la prueba practicada quedó acreditado que no se incluye información especialmente protegida que refieren los artículos 7 y 8 de la Ley de Protección de datos de carácter personal. Además quedó acreditado que existen usuarios que no pertenecen a la Intervención y tienen accesos en modo de consulta a distintos módulos de la contabilidad. Y el Diputado es un miembro de la corporación, sin perjuicio del adecuado uso a que está obligado al tener acceso a dicha documentación, pues como indica el Ministerio Fiscal, todos aquellos que manejan este tipo de datos deben ser responsables de su adecuado uso, porque es difícil que se pueda examinar una contabilidad y que a la vez no puedan tenerse acceso a los datos contables de aquellas personas que aparecen afectadas como contratantes o en otro concepto con la Diputación de Salamanca.

Por todo lo expuesto, procede admitir el recurso interpuesto y declarar nulos los actos impugnados por vulnerar el derecho fundamental al acceso a la información y participación política, reconocido en la Constitución en su artículo 23, dejándolos sin efecto, reconociendo el derecho del demandante al acceso a la Contabilidad de la

Administración demandada mediante consulta a través de una aplicación informática, directa y sin dilaciones.

QUINTO.- En cuanto a las costas y de conformidad al artículo 139 1 y 3 de la LJCA al estar ante una estimación de la demanda procede imponerlas a la administración demandada hasta un límite de 800 euros.

SEXTO.- Frente a la presente sentencia cabe interponer recurso de apelación en un efecto (artículo 121.3 de la L.J.C.A.).

Vistas las disposiciones legales citadas y demás de general y pertinente aplicación;

FALLO

Estimo el presente recurso contencioso-administrativo seguido al amparo del procedimiento especial para la tutela de los derechos fundamentales, interpuesto por el Letrado el Letrado D. Gabriel de la Mora González, en nombre propio como Diputado de la Diputación Provincial de Salamanca y en calidad de Portavoz del grupo provincial Ganemos Salamanca, contra la resolución del Presidente de la Diputación de 31 de agosto de 2015 por el que se deniega al Diputado Gabriel de la Mora y a funcionario eventual del Grupo "Ganemos Salamanca" el acceso en modo de consulta a la Contabilidad de la Diputación a través de la aplicación informática que dispone la Institución, y contra la desestimación por silencio del recurso de reposición interpuesto frente al anterior acto y posterior resolución expresa,; debo declarar y declaro nulos los actos impugnados por vulnerar el derecho fundamental al acceso a la información y participación política reconocido en la Constitución en su artículo 23, dejándolos sin efecto, reconociendo el derecho del demandante al acceso a la Contabilidad de la Administración demandada mediante consulta a través de una aplicación informática, directa y sin dilaciones.

Con imposición de costas a la Administración demandada hasta un límite de 800 euros.

MODO DE IMPUGNACION:

Recurso de apelación en un solo efecto, en el plazo de **QUINCE DIAS**, a contar desde el siguiente a su notificación, ante este órgano judicial.

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, abierta en , Cuenta nº 3711 0000 92 0364/15 debiendo indicar en el campo concepto, la indicación recurso seguida del Código "22 Contencioso-Apelación". Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria deberá incluir tras la cuenta referida, separados por un espacio con la indicación "recurso" seguida del "código 22 contencioso-apelación. Si efectuare diversos pagos en la misma cuenta deberá especificar un ingreso por cada concepto, incluso si obedecen a otros recursos de la misma o distinta clase, indicando en el campo de observaciones la fecha de la resolución recurrida utilizando el formato dd/mm/aaaa, Quedan exentos de su abono en todo caso, el Ministerio Fiscal, el Estado, las Comunidades Autónomas, las Entidades Locales y los Organismos Autónomos dependientes, debiéndose acreditar, en su caso, la concesión de la justicia gratuita.



Añade el apartado 8 de la D.A. 15^a 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 sentencia lo pronuncio, mando y firmo.

EL MAGISTRADO JUEZ