

SENTENCIA N ° 318/2016

En Málaga, a once de octubre de dos mil dieciséis

Visto, por el Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n ° 5 de Málaga, don Santiago Macho Macho, el recurso contencioso-administrativo, tramitado como procedimiento de Derechos Fundamentales n ° 229/2016, seguido para conocer del interpuesto por la Procuradora Sra. Berjano Albert, en representación de don [REDACTED] en cuanto Concejal del Ayuntamiento de Marbella, asistido por el Letrado Sr. Alcalá Belon, frente a resolución del AYUNTAMIENTO DE MARBELLA, representado por la Procuradora Sra. Miranda Perles y asistido por el Letrado Sr. Miranda Perles. Interviene el MINISTERIO FISCAL.

ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.-** El recurso es interpuesto con escrito presentado el 9/05/2016, donde es señalado como actuación la falta de respuesta a solicitud de información pedida con escrito presentado el 15/09/2015 sobre cuándo se va a crear el órgano de atención a las sugerencias y reclamaciones de la ciudadanía.

Como norma constitucional infringida es invocado el artículo 23 de la Constitución Española.

El recurso es remitido a este Juzgado en reparto realizado el 13/05/16, y admitido a trámite, una vez subsanado defecto, con resolución de 17/05/2016, que acuerda la tramitación de los autos conforme al procedimiento previsto en el capítulo I del título V de la Ley 29/98.

**Segundo.-** Recibido el expediente administrativo, es conferido traslado a la parte recurrente que formaliza la demanda, que es presentada el 6/06/2016, donde, tras alegarse cuantos hechos y fundamentos jurídicos son tenidos por oportunos, que aquí debe darse por reproducido, es pedido sentencia que estime el recurso y se declare actuación del Ayuntamiento de Marbella no conforme a derecho, -por vulneración del derecho fundamental del concejal al acceso a la información, art. 23 de la CE-.

**Tercero.-** Conferido traslado a la Administración demandada, presenta escrito el 14/07/2016 donde, tras exponer cuanto tiene por conveniente, que aquí debe darse por reproducido, pide que inadmita, o en su caso, desestime el recurso, con imposición de costas.

Conferido traslado al Ministerio Fiscal, mediante escrito recibido el 26/07/2016, presenta informe, donde expone cuanto tiene por oportuno para informa favorablemente a la vulneración del derecho fundamental previsto en el artículo 23.2 de la Constitución Española.

**Cuarto.-** No pedido el recibimiento a prueba, con resolución de 5/09/2016, una vez unidos los resguardos de notificación y firme, los autos quedan para sentencia, con diligencia del pasado día tres.

**Quinto.-** En la tramitación del presente recurso contencioso-administrativo se han observado las prescripciones legalmente establecidas.

Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	1/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** El objeto del recurso es determinar si la inactividad del Ayuntamiento de Marbella ante la petición realizada por el ahora recurrente a 15/09/16, solicitando información sobre cuándo se va a crear el órgano de atención a las sugerencias y reclamaciones de la ciudadanía, vulnera la norma constitucional invocada por el recurrente: art 23 de la Constitución.

La parte recurrente alega, en síntesis:

-El 15 de septiembre de 2015 el concejal de la oposición Don [REDACTED] solicita información sobre cuándo se va a crear el órgano de atención a las sugerencias y reclamaciones de la ciudadanía.

El 24 de septiembre de 2015 se le comunica que se da traslado al órgano competente a fin de darle una respuesta a la mayor brevedad posible.

Constan como documento nº 1 de los que acompañan al recurso.

Ante la falta de información, 6 meses después, interpone recurso contencioso administrativo que es numerado como Procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales 121/2016 por el Juzgado de lo Contencioso –Administrativo nº 4, denunciando la vulneración del derecho fundamental del art. 23 CE.

El recurso contencioso tiene sello de entrada por lexnet de 18 de marzo de 2016 y sello del juzgado de 22 de marzo de 2016. El 22 de marzo de 2016 se dicta Diligencia de Ordenación ordenando al Ayuntamiento que remita el expediente. Se remite al Ayuntamiento de Marbella el 23 de marzo de 2016,

Se adjunta como documento nº 1 de esta demanda copia de la D.O. de 22 de marzo de 2016.

El 31/3/2016, el equipo gobernante, tras comprobar que se ha acudido a la jurisdicción, le remite al concejal una nota interior del Secretario municipal

La nota interior es de 5 de octubre de 2015, cinco meses antes

-En cuanto al plazo de interposición, art. 115.1 de la UCA, el plazo se encontraba abierto cuando se presentó el recurso inicial al no haberse dado contestación a nuestra solicitud de información, todo ello de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sobre la materia: SSTC 6/1986, de 21 de enero, 14/2006, de 16 de enero, 188/2003, de 27 de octubre, 220/2003, de 15 de diciembre, 186/2006, de 19 de junio, 32/2007, de 12 de febrero, 64/2007, de 27 de marzo, 3/2008, de 21 de enero, 72/2008, de 23 de junio, 106/2008, de 15 de septiembre, 59/2009, de 9 de marzo, 175/2008, de 22 de diciembre y 146/2009, de 17 de junio.

-El concejal al que representamos es una persona elegida por los ciudadanos para que ejerza, en el caso de la oposición, el control político de los partidos gobernantes.

El mismo presenta un escrito preguntando por la creación de la Comisión especial de Sugerencias y Reclamaciones. Esta Comisión está prevista en el art. 132 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, “para la defensa de los derechos de los vecinos ante la Administración municipal”. Se forma por representantes de todos los grupos que integren el Pleno, es decir, también por el grupo del concejal que presenta el escrito. La Comisión debe supervisar la actividad de la Administración municipal y dar cuenta al Pleno, mediante un informe anual, de las quejas presentadas y de las deficiencias observadas en el funcionamiento de los servicios municipales, con especificación de las sugerencias o recomendaciones no admitidas por la Administración municipal. Puede realizar informes extraordinarios cuando la gravedad o urgencia de los hechos lo aconsejen. Todos los órganos de Gobierno y de Administración municipal están obligados a colaborar con la Comisión.



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	2/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==



Nuestra legislación articula el derecho fundamental a la participación política, art. 23 de la CE. Derecho que engloba el acceso a la información, única forma de controlar la legalidad y acierto de las decisiones que se toman.

Dicho acceso se desarrolla para los concejales en los arts. 14, 15 y 16 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se regula el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico.

En su art. 14 se dispone que todos los miembros de la Corporación tienen derecho a obtener del Alcalde cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el ejercicio de su función.

La petición se entiende concedida por silencio administrativo si no se da resolución denegatoria en el término de cinco días. La denegación debe ser motivada.

También se regula en los arts. 10, 11.1 letra c), 14, 16 y 17 del Reglamento Orgánico del Pleno y Comisiones del Excmo. Ayuntamiento de Marbella, aprobado por el Pleno el 30 de septiembre de 2011, y publicado en el B.O.P. nº 207, de 31 de octubre. Aunque el título del Reglamento parece referirse al Pleno y Comisiones, lo cierto es que su Capítulo II se refiere al derecho a la información de los miembros de la Corporación.

En el caso que nos ocupa debe entenderse concedida la solicitud. El Alcalde, ocho días hábiles después de la fecha de la solicitud (el Reglamento municipal en su art. 14 establece para el silencio cinco días naturales), contesta indicando que da traslado a la dependencia correspondiente. A partir de ahí el silencio más absoluto.

Si se reacciona una vez que se recurre a la jurisdicción y se reclama el expediente administrativo por el órgano judicial. Es cierto que la nota interior del Secretario municipal es de octubre de 2015, pero su traslado es de marzo de 2016. Podría tratarse de un error si no fuera porque han sido 53 los casos que han tenido que denunciarse. Nada se informaba. Desde luego no se toma interés alguno para que dichos errores no se produzcan.

Siendo además aparente que no se trata de un error sino de una forma de entender el ejercicio del poder que poco tiene que ver con el Estado de Derechos. Así en este mismo juzgado nos encontramos los Autos de D.F. 226/2016 y 232/2016. Y en el juzgado de lo contencioso administrativo nº 1 los autos de D.F. 235/2016, 237/2016 y 240/2016. En el juzgado de lo contencioso administrativo nº 2 los autos de D.F. 229/2016. En el juzgado de lo contencioso administrativo nº 3 los autos de D.F. 232/2016, 235/2015 y 252/2016. En el juzgado de lo contencioso administrativo nº 4 los autos de D.F. 121/2016, 228/2016, 252/2016 y 257/2016. En el juzgado de lo contencioso administrativo nº 6 los autos de derechos fundamentales 227/2016. En el juzgado de lo contencioso administrativo nº 7 los autos de derechos fundamentales 228/2016, 230/2016 y 231/2016.

Del expediente administrativo se desprende que el 27 de noviembre de 2015 se trató en el Pleno la aprobación inicial del Reglamento. En dicho debate participó el concejal demandante. De esta forma, indirecta tuvo cierto acceso a la información, porque ahora se ve que en febrero se emitió un informe por el secretario municipal sobre las alegaciones presentadas y de ello nada se dice cuando se contesta a su solicitud de información en marzo de 2016.

Sobre el derecho a la información de los representantes en un municipio podemos citar el F.D. 49 de la Sentencia nº 2890/2013, de 10 de diciembre, de la Sala en Málaga de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, dictada en el recurso nº 629/2013, en el que se resume la jurisprudencia sobre el derecho a la información de los concejales.

Igualmente el F.D. 29 de la Sentencia 1655/2013 de 10 de junio, de la Sala en Málaga de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, recurso 941/2012.



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	3/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==



De la documentación aportada se desprende que se contesta a la oposición cuando se reclama el expediente desde el juzgado, este es el concepto de la democracia que se ejercita

La labor de control del equipo de gobierno por la oposición se está obstaculizando no dando la información requerida.

En todo caso se hace precisa la tutela judicial efectiva, art. 24 de la CE, que ponga límite a esta actuación arbitraria. Más aún cuando se ha dictado la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que en su art. 2.1 letra a) dispone su aplicación a la Administración local, y en sus arts. 12, 17 regula el derecho de acceso a la información pública y la tramitación de la solicitud de dicha información. Dicha ley es aplicable a las entidades locales desde el 10 de diciembre de 2015, DF 9^ de la ley.

En el mismo sentido arts. 3.1 letra d), 24 y siguientes la Ley 1/2014, de 24 de junio, de transparencia pública de Andalucía, que también entró en vigor el 10 de diciembre de 2015.

La solicitud que nos ocupa es anterior, pero el silencio se genera también de diciembre de 2015 a marzo de 2016.

La parte recurrida alega, en síntesis:

-Inadmisibilidad por razón del objeto (artículo 69.c) LJCA).

La Ley establece un plazo muy breve para la interposición del recurso que en nuestro caso no ha sido respetado por la actora. Como tiene declarado la jurisprudencia, el plazo para la interposición del recurso contencioso-administrativo es de caducidad y no puede quedar al arbitrio de las partes, ni ser objeto de prórrogas artificiales.

El artículo 14.2 del 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, establece: "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 la solicitud". Más específicamente, el artículo 77 de la Ley 7/19856, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, determina: "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.

La solicitud de ejercicio del derecho recogido en el párrafo anterior habrá de ser resuelta motivadamente en los cinco días naturales siguientes a aquél en que se hubiese presentado".

Por tanto, la regulación positiva es clara. El plazo para resolver la petición de información es de cinco días naturales, siendo el sentido del silencio administrativo positivo o estimatorio.

Lo anterior, puesto en relación con el perentorio plazo para la interposición del recurso determina, en el presente caso, la extemporaneidad del recurso. En efecto, extrapolando la anterior doctrina al caso de autos, la petición origen del recurso se presenta en el Registro del Ayuntamiento el día 15 de septiembre de 2015, por tanto, el plazo para resolver expiraba el día 20 de septiembre de 2015 y el plazo para la interposición del recurso contencioso-administrativo (10 días, desde la expiración del plazo para resolver) el día 2 de octubre del 2015. Interponiéndose el recurso el pasado día 18 de marzo de 2016 (ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número 4 de Málaga), el mismo es claramente extemporáneo.

Podemos citar al respecto la Sentencia de 4 de marzo de 2016, del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 1ª que, analizando un supuesto idéntico al de autos, declaró la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo.



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	4/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==



No son de aplicación al caso las sentencias citadas por la recurrente en el escrito de interposición v posteriormente en la demanda oara justificar el plazo de interposición, por tres razones. En primer lugar, porque el artículo 115 de la Ley 29/1998, establece una específica regulación de los plazos para la interposición del recurso contencioso-administrativo; en segundo lugar, porque no nos encontramos ante una desestimación por silencio administrativo y; en tercer lugar, porque las sentencias citadas han sido dictadas en interpretación y aplicación del artículo 46 de la Ley jurisdiccional, que no es de aplicación al caso que nos ocupa.

-Los hechos son:

El día 15 de septiembre de 2015. El Sr Don [REDACTED], presentó escrito en el que, citando el artículo 14 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, solicitaba: Que se nos contesten a las siguientes preguntas: 1) ¿En qué fecha se va a crear el órgano con competencias para atender a la ciudadanía con relación a las sugerencias y reclamaciones?

2) ¿Podría, mientras tanto se soluciona esta situación de vacío, ofrecer este servicio, el personal del Ayuntamiento de Marbella?

El día 24 de septiembre de 2015, el Sr. Alcalde remite escrito al interesado, indicándole que “ha trasladado su escrito al Departamento correspondiente a fin de poder darle una respuesta a la mayor brevedad posible”

Finalmente, el 31 de marzo de 2016, se remite al interesado nota interior emitida por el Sr. Secretario General.

-Resultan las siguientes notas de la configuración legal del derecho a la participación en los asuntos públicos para los concejales de las Corporaciones Locales. En primer lugar, el derecho se supedita a aquellos datos o informes que obren en poder de los servicios de la corporación y sean precisos para el desarrollo de las funciones inherente al cargo. En segundo lugar, por lo que al caso que nos ocupa se refiere, realizada la petición de información, la Corporación dispone del plazo de cinco días (5) naturales, para dar respuesta, concediendo o denegando la petición solicitada, teniendo el silencio administrativo carácter positivo o estimatorio. En tercer lugar, el derecho de información no incluye, en términos generales, el de obtener copia de los documentos que obran en los archivos o expedientes municipales.

-La demanda no guarda coherencia entre actuación impugnada, alegaciones y pretensión. En este sentido, como resulta del contenido del escrito de interposición del recurso, como de diversos pasajes de la demanda, la actuación administrativa impugnada se integra por la desestimación por silencio administrativo de la petición realizada por el Sr. [REDACTED] el día 15 de septiembre de 2015. Ahora bien, en el propio cuerpo de la demanda, con expresa cita del artículo 14.2 del ROF, la actora invoca el silencio administrativo positivo. Por tanto, no alcanzamos a entender como por una parte se recurre una desestimación presunta y, por otra, se defiende la existencia de un silencio positivo, lo que debería situarnos en el plano de la ejecución de un acto administrativo firme.

Por otra parte, cuando se defiende la vulneración de un derecho como el que nos ocupa, es preciso que la parte que pretende la tutela no realice actos que contribuyan a la situación que denuncia. En este sentido, es evidente que la actora conoce el alcance y sentido del silencio administrativo (positivo) en los casos en los que no obtenga respuesta expresa por parte de la Corporación. Lo anterior nos obliga a preguntarnos sobre la actuación seguida por el hoy recurrente para hacer efectivo el derecho reconocido por silencio. De la documentación que obra en el expediente administrativo –y de las propias declaraciones de la demanda- se desprende que ninguna. La recurrente se limitó a solicitar una información y nada más. Si realmente hubiere estado



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	5/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==





interesado en ejercitar su derecho de información, hubiere acudido a las dependencias municipales, presentado nuevos escritos y haciendo valer la autorización de acceso ganada por silencio administrativo. Nada de ello se realizó, limitándose a interponer, de forma absolutamente extemporánea –y en manifiesto abuso de derecho–, el presente –y otros muchos– recurso. Con este proceder la actora, más que obtener realmente la información solicitada, parece que quiere instrumentar el procedimiento judicial y obtener un pronunciamiento para ser utilizado políticamente, lejos del verdadero y legítimo interés por la información / participación pública, derecho realmente reconocido por el artículo 23 CE.

Por tanto, para que la recurrente pueda invocar una vulneración del derecho es preciso que la actora haya tenido un verdadero y real interés en el ejercicio del mismo; en otro caso, no podemos hablar de efectiva vulneración, máxime en nuestro caso en el que la Corporación no resuelve expresamente y nunca desestima la petición realizada por la hoy recurrente.

En consecuencia, no existe la vulneración denunciada y sí, en todo caso, falta de ejercicio del derecho por parte del solicitante.

A mayor abundamiento, lo realmente solicitado por el recurrente es una contestación expresa sobre determinadas cuestiones planteadas; solicitud que, igualmente, excede de contenido del derecho de información. La recurrente tenía derecho a acceder a las informaciones que obrasen en los expedientes municipales y a obtener copia en los supuestos legalmente reconocidos; lo que no ampara el derecho de información es la elaboración de informes o contestación por escrito a preguntas formuladas. Desde este prisma, tampoco podemos entender vulnerado el derecho denunciado.

Por tanto, no existe propiamente actuación municipal alguna que, en los términos del artículo 121.2 de la Ley 29/1998, incurra en infracción del ordenamiento jurídico, causando vulneración de derecho fundamental alguno. En todo caso, nos encontramos ante una desidia, dejación o falta de ejercicio por el recurrente de una petición reconocida por silencio administrativo.

El Ministerio Fiscal informe, en síntesis:

-Nos encontramos con que se recurren dos tipos de actos administrativos, así un acto presunto, consistente en una resolución del Ayuntamiento dictada por silencio administrativo positivo o estimatorio, respecto de lo interesado por el recurrente como concejal del Grupo Municipal Popular en el Ayuntamiento de Marbella, en el Escrito de fecha 14 de Septiembre de 2015, en el que solicitaba contestación a dos preguntas, por un lado la fecha en que se crearía el órgano de atención a las sugerencias y reclamaciones de la ciudadanía, y por otro lado si durante ese periodo de vacío, el personal del Ayuntamiento podía o no prestar tal servicio; El acto expreso, consistiría en una comunicación del Alcalde D. [REDACTED], de fecha 29 de marzo de 2016, por la que se le remite una nota interna de D. [REDACTED], Secretario del Ayuntamiento de Marbella, de fecha 5 de Octubre de 2015, en la que como contestación a lo solicitado en el escrito de fecha 14 de septiembre de 2015, se informa al recurrente de que está en tramitación un expediente para la aprobación del Reglamento Orgánico regulador de la Comisión de Sugerencias y Reclamaciones.

Es el día 18 de Marzo de 2016, cuando debido al periodo de tiempo transcurrido desde que se solicitó la información hasta que se obtuvo contestación por parte del Ayuntamiento, y siendo varias las reclamaciones formuladas por distintos concejales del Ayuntamiento, se decidió interponer Recurso Contencioso-Administrativo, a tramitar por el procedimiento de protección de derechos fundamentales, ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Málaga, frente a la inactividad del Ayuntamiento, por múltiples vulneraciones del derecho fundamental recogido en el artículo 23 de la Constitución Española, consistentes en la falta de



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificarmv2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	6/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==



contestación, por parte del Ayuntamiento, de varias solicitudes de documentación e información realizadas por dichos concejales, motivo por el cual se pidió la acumulación de todas las posibles vulneraciones causadas; Por Auto de fecha 7 de Abril de 2016 dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Málaga se acordó desestimar la acumulación planteada en el recurso contencioso-administrativo, concediendo a la parte actora un plazo de treinta días hábiles para la interposición los respectivos recursos por separado.

Una vez dispuesto interior, y en cumplimiento del Auto de fecha 7 de Abril de 2016 dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Málaga, por la parte recurrente, en este caso D. [REDACTED] concejal del Grupo Municipal Popular del Ayuntamiento, se interpuso Recurso Contencioso-Administrativo, de fecha 9 de Mayo de 2016, con entrada el día 11 de Mayo en la Oficina de Registro y Reparto, en el que se impugnaban algunos de los actos del Ayuntamiento, a los que se hacía referencia en el anterior recurso interpuesto ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Málaga, por considerarlos vulneradores del derecho fundamental a la participación política del recurrente, interesando que se declarase contraria a derecho la actuación del Ayuntamiento, por vulneración de tal derecho fundamental.

-Por la parte demandada, el Ayuntamiento de Marbella, en su contestación a la demanda, se opone a la existencia de vulneración del derecho fundamental alegado, planteando como primera cuestión a resolver, la inadmisibilidad del presente recurso por considerarlo extemporáneo, argumentando, que al encontrarnos ante un procedimiento especial, como lo es el de la protección de los derechos fundamentales, rigen las normas específicas previstas en los artículos 114 a 122 de la Ley 29/1998 de 13 de Julio, reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa. Efectivamente, y si atendemos a lo manifestado por la parte demandada y a lo dispuesto en el artículo 115 de la Ley 29/1998, el plazo de los diez días, habría transcurrido en el momento de interposición del primer recurso, de fecha 18 de Marzo de 2016; Debiendo tener en cuenta como bien dispone el Ayuntamiento, lo establecido en el artículo 77 de la Ley 7/1985.

Por lo que, si la petición que dio origen al primer recurso, se planteó el 14 de septiembre de 2015, con fecha de entrada en el Registro del Ayuntamiento el día 15 de septiembre, el plazo del Ayuntamiento para resolver concluiría el día 20 de Septiembre de 2015, y el plazo de interposición del recurso, según lo dispuesto en el artículo 115 de la Ley 29/1998, expiraría el día 2 de Octubre de 2015.

Ahora bien, sin perjuicio de lo dispuesto con anterioridad, habría que hacer referencia a lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa, el cual dispone lo siguiente: “ El plazo para la interposición del Recurso Contencioso-Administrativo será de dos meses contados desde el día siguiente al de la publicación de la disposición impugnada o al de la notificación o publicación del acto que ponga fin a la vía administrativa, si fuera expreso.

Sino lo fuera, el plazo será de seis meses, y se contará, para el solicitante y otros posibles interesados, a partir del día siguiente a aquel en que de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto”

Por tanto, sin dejar de tener presente la normativa específica prevista para los plazos en el artículo 115, también sería de aplicación lo dispuesto en el artículo 46.1 párrafo segundo de la Ley 29/1998 según el cual “el plazo para la interposición del recurso sería de seis meses a contar desde el día en que se produjo el acto presunto”, por lo que dicho plazo no habría transcurrido cuando se interpuso el recurso contencioso-administrativo el día 18 de Marzo de 2016, ya que si el plazo del que disponía el Ayuntamiento para resolver la petición planteada por el Concejal, conforme a lo dispuesto en el 77 de la Ley 7/1985 de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local,



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	7/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==



concluía el 20 de Septiembre de 2015, y el plazo de interposición del recurso, según lo dispuesto en el artículo 115 de la Ley 29/1998, expiraba el día 2 de Octubre de 2015, los seis meses previstos en el artículo 46 para los actos presuntos, comenzarían a computarse desde esta fecha, siendo así que el Recurso contencioso-administrativo interpuesto el día 18 de Marzo de 2016 estaría dentro de plazo.

Pero aún en el caso en que no fuera de aplicación lo dispuesto en el artículo 46 de la Ley 29/1998, si sería de aplicación la doctrina que sobre el silencio administrativo ha acogido el Tribunal Supremo, el cual no distingue, en cuanto a su aplicación, entre el procedimiento ordinario y el especial para la protección de derechos fundamentales; Así en sentencias de fecha 14 y 26 de Enero de 2000, el Tribunal, repudiando cualquier interpretación que impida el acceso del administrado a la vía judicial, considera que el silencio debe considerarse como una notificación defectuosa, ya que el interesado, como ocurre en este caso, no ha sido informado sobre la posibilidad de interponer recursos, ante que órganos y en que plazos, por lo que esta falta de respuesta e información al interesado, no puede, en atención a la doctrina expuesta del Tribunal Supremo y a la del Tribunal Constitucional, y en aras a la defensa de la tutela judicial efectiva y a la no indefensión, provocar la inadmisibilidad el recurso contencioso-administrativo por extemporáneo.

En base a todo lo expuesto, la Fiscal considera que el Recurso Contencioso-Administrativo, de fecha 18 de Marzo de 2016, interpuesto contra la inactividad de la Administración, en este caso el Ayuntamiento de Marbella, y del que tuvo conocimiento el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Málaga no sería extemporáneo.

En cuanto al Recurso Contencioso-Administrativo, de fecha 9 de Mayo de 2016, tampoco sería extemporáneo, por cuanto en cumplimiento de lo dispuesto en el Auto de fecha 7 de Abril de 2016 dictado por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Málaga, que concedía un plazo de treinta días para la interposición de los recursos por separado, dicha interposición se habría hecho dentro de plazo.

-Ya entrando en la cuestión de fondo, es decir la posible vulneración por parte del Ayuntamiento de Marbella, del derecho fundamental previsto en el artículo 23 de la Constitución Española, es importante determinar cual es el contenido y núcleo esencial de dicho derecho.

Así el artículo 23 dispone lo siguiente: “Los Ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o a través de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal”. En desarrollo de este precepto constitucional y en relación con lo que es la cuestión de fondo, el artículo 77 de la Ley 7/1985 de 2 de Abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, señala 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.

La solicitud de ejercicio del derecho recogido en el párrafo anterior habrá de ser resuelta motivadamente en los cinco días naturales siguientes a aquél en que se hubiese presentado”.

A su vez este precepto tiene su correspondencia en los artículo 14 a 16 del R.D 568/1986 de 28 de Noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales; Así el artículo 14 de dicho Reglamento dispone lo siguiente: 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. En todo caso la denegación del acceso a la documentación informativa habrá de hacerse a través de resolución o acuerdo motivado. Por otro lado el artículo 16.1 a) del mismo Reglamento regula la



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	8/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==





consulta y examen de expedientes y documentación en los siguientes términos: “La consulta y examen concreto de los expedientes, libros y documentación en general se registrará por las siguientes normas; a) La consulta general de cualquier expediente o antecedentes documentales podrá realizarse, bien en el archivo general o en la dependencia donde se encuentre, bien mediante la entrega de los mismos o de copia al miembro de la Corporación interesado para que pueda examinarlos en el despacho o salas reservadas a los miembros de la Corporación.”

Expuesto lo anterior, hay que decir, que es reiterada la jurisprudencia del Tribunal Supremo que considera que salvo la petición de fotocopias, a cuya aportación no se extiende el derecho fundamental del artículo 23, las demás informaciones solicitadas se encuadran dentro del ejercicio de participación en los asuntos públicos, y por ello su denegación constituye una vulneración de tal derecho, al impedir el desarrollo de las funciones representativas que ostentan los concejales.

El Tribunal Constitucional en sentencia 220/1991 de 25 de noviembre dispuso lo siguiente: “ a) El derecho fundamental del artículo 23 de la Constitución Española es un derecho de configuración legal, correspondiendo a la Ley ordenar los derechos y facultades que corresponden 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, el “ius 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 las Entidades Locales, en defensa del ejercicio de sus funciones, ya que ello comporta también el derecho mismo del ciudadano a participar, a través de la institución de la representación, en los asuntos públicos.

En el caso que nos ocupa, el recurrente, concejal del Grupo Municipal Popular en el Ayuntamiento de Marbella, mediante escrito de fecha 14 de Septiembre 3 2015, solicitó información acerca de dos cuestiones, por un lado la fecha en que se crearía el órgano de atención a las sugerencias y reclamaciones de la ciudadanía, y por otro que se le informase si, durante ese periodo de vacío, tal servicio podía ser prestado o no por el personal del Ayuntamiento; Pues bien, es en marzo de 2016, en concreto el día 29, cuando el recurrente es informado de que se estaba tramitando un expediente para la creación de dicho órgano, si bien no se le hizo entrega de ninguna documentación que justificara tal extremo, pero no se le informa sobre la segunda cuestión planteada, es decir, si el personal del Ayuntamiento podía o no prestar tal servicio durante la tramitación de dicho expediente.

Así, la Sala 3ª del Tribunal Supremo entiende que forma parte del derecho a la información Ínsito en el de participación política, el derecho a proporcionar información de lo solicitado, por lo que la falta de contestación a lo preguntado por el recurrente en su escrito de fecha 14 de septiembre de 2015, debe entenderse como una negativa a proporcionar una información que tenía derecho a obtener, para el ejercicio de las funciones públicas que le están atribuidas.

N consecuencia, no habiéndose proporcionado al recurrente la información solicitada, es por lo que el Ministerio Fiscal informa favorablemente a la vulneración del derecho fundamental previsto en el artículo 23.2 de la Constitución Española.

**Segundo.-** La defensa de la Administración opone la extemporaneidad del recurso, al habersde interpuesto pasados los diez días previstos en el art. 115 ley 29/98, a contar desde los 5 días desde la fecha de la solicitud, al el el silencio positivo, conforme al art. 14.2 RD 2568/1986.



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	9/13
			
k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==			



La parte recurrente, por anticipado contesta la cuestión, alegando doctrina del TC sobre la ausencia de plazo.

No cabe duda que existe silencio positivo conforme a la norma citada puesto que la petición de información es presentada el 15/09/15 y el plazo para resolver expiraba el 20/09/2015.

La Ley 4/99 de Modificación de la Ley 30/92 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, introdujo una profunda transformación de la regulación del silencio administrativo, que no puede ignorarse desde que aquélla entró en vigor. La Exposición de Motivos de la Ley 4/1999 explicaba el cambio producido al argumentar que se ha previsto como regla general que el silencio administrativo sea positivo con el objetivo de lograr una mayor eficacia y servicio a los ciudadanos, teniendo en cuenta que cuando se regula el silencio se están tratando de establecer medidas preventivas contra patologías del procedimiento ajenas al buen funcionamiento de la Administración que diseña la propia Ley, pretendiéndose que la situación de falta de respuesta por la Administración - siempre indeseable - nunca puede causar perjuicios innecesarios al ciudadano, sino que, equilibrando los intereses en presencia, normalmente debe hacer valer el interés de quien ha cumplido correctamente con las obligaciones legalmente impuestas. Exceptuándose tan sólo de la regla general del silencio positivo los supuestos en que una norma con rango de Ley o norma comunitaria europea establezca lo contrario, los procedimientos de ejercicio del derecho de petición, los de revisión de actos administrativos y disposiciones generales, los iniciados de oficio y los procedimientos de los que pudiera derivarse para los solicitantes ó terceros la adquisición de facultades sobre el dominio o servicio público. Por ello, el silencio administrativo positivo produce un verdadero acto administrativo eficaz, que la Administración pública sólo podrá revisar de acuerdo con los procedimientos de revisión establecidos en la Ley, concibiéndose por el contrario el silencio administrativo negativo como una ficción legal que permite al ciudadano interesado acceder al recurso contencioso administrativo.

Pero, sea cual sea el tipo de silencio, el art. 42 de dicha Ley, tras la modificación operada por la Ley 4/99, establece que "La Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla cualquiera que sea su forma de iniciación..... En todo caso, las Administraciones públicas informarán a los interesados del plazo máximo normativamente establecido para la resolución y notificación de los procedimientos, así como de los efectos que pueda producir el silencio administrativo, incluyendo dicha mención en la notificación o publicación del acuerdo de iniciación de oficio, o en comunicación que se les dirigirá al efecto dentro de los diez días siguientes a la recepción de la solicitud en el registro del órgano competente para su tramitación. En este último caso, la comunicación indicará además la fecha en que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente".

Notificación que debe adecuarse a lo dispuesto en el art. 58 de la misma Ley, entre otros requisitos el "pie de recurso".

Al caso la Administración incumple tanto la obligación de informar sobre el plazo para resolver y sentido del silencio, y también la obligación de resolver expresamente, y por ende la de notificar. Consecuentemente, la propia Administración incumplidora no es de recibo que pretenda que el recurrente cumpla con una exigencias sobre las que ella no ha informado previamente.

**Tercero.-** En cuanto al fondo de la litis, la demandada alega se debió acudir por la recurrente a la petición de ejecución de acto firme, es decir al procedimiento previsto en el art. 29.2, en relación con el 78 de la Ley 29/98.

Sobre dicho procedimiento dice la STsa de 29 octubre 2015, RJ 2016\101, en su FD 5º:



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	10/13
 k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==			



“...Así lo señalamos en la STS de 30 de marzo de 2006: "En efecto; el acto presunto positivo es un auténtico acto administrativo ( artículo 43.3) de la Ley 30/92, y, como tal, puede ser ejecutado, a falta de voluntad de la Administración, acudiendo al proceso del artículo 29.2 de la Ley 29/98 , porque este precepto no excluye de su ámbito a los actos presuntos, ni tiene sentido alguno que se deduzca la exclusión por vía interpretativa, vista la claridad de aquel artículo 43.3. Naturalmente que en el seno de ese proceso puede discutirse si se produjo o no el silencio positivo, de la misma manera que puede discutirse si es o no firme el acto expreso cuya ejecución pueda pretenderse, sobre lo que las partes acaso estén en desacuerdo. En todo proceso puede discutirse si se dan o no los presupuestos jurídicos necesarios para su aplicación, sin que pueda decirse que esto desvirtúa el proceso" .

En consecuencia, procede rechazar la cuestión relativa a la inadecuación procedimental bajo la que, en realidad, se camufla la decisión atinente a la inexistencia de acto firme producido por silencio positivo, al tratarse, pues, la cuestión procedimental suscitada como parte inescindible del examen de fondo de la cuestión controvertida. La remisión procedimental viene determinada por el contenido de la pretensión de ejecución que se formula, y a la que se limita el recurso.

En tal sentido, no podemos olvidar que respecto de los actos ejecutivos de la Administración ---como es el que nos ocupa--- puede el interesado pedir su completa ejecución al amparo del artículo 29.2 de la LRJCA , pues esta vía de la Ley es lo que la doctrina ha calificado de auténtica "acción de inejecución". La finalidad del precepto es la especial protección contra la inactividad ejecutiva de procurar una rápida tutela (que no podría lograrse a través del procedimiento ordinario); es más, en estos casos no tendría sentido seguir todos los trámites del proceso administrativo declarativo hasta la sentencia, cuando por existir ya un título ejecutivo con fuerza obligatoria lo que se pretende de la Administración, no es la sentencia de condena sino la ejecución lo que demanda la tutela jurisdiccional efectiva.

La acción del artículo 29.2 de la LRJCA precisa por tanto, en primer lugar, un acto firme, expreso o presunto, pero también que el interesado solicite expresamente y con total claridad a la Administración su ejecución, solicitud que es un requisito previo inexcusable para que la Administración requerida pueda ejecutar el acto y para que el interesado pueda ejercitar en forma la pretensión del artículo 29.2, de manera que si la petición del afectado no cumple tales requisitos, no podrá luego acudir a esta Jurisdicción en demanda de la pretensión de condena regulada en el artículo 29.2 tan citado, pues esta pretensión requiere el adecuado cumplimiento de ese requisito preprocesal o vía previa de la petición a la Administración de la ejecución del acto firme”

Al caso el interesado no ha tenido por oportuno acudir a la vía del art. 29.2, y al procedimiento especial de protección de los derechos fundamentales, siendo el objeto de uno y otro distinto: ejecutar un acto firme el primero, determinar si ha existido conculcación del derecho fundamental invocado el segundo, no existe ningún obstáculo en que el justiciable acuda a esta vía, como desde años tiene ya dicho la jurisprudencia.

Así, la STS de 2 de julio de 1987, RJ. 8 1 0 9, dice:

«Como es doctrina reiterada del Tribunal Supremo, contenida, entre otras en sus Sentencias de 14 de agosto de 1979, 14 de mayo y 27 de octubre de 1981 y 15 de enero de 1982, el proceso especial regulado en la Ley de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona implica un ámbito de control judicial más reducido que el de la legalidad de los actos y disposiciones de la Administración, forzosamente se ha de reconocer que un mismo acto puede ser La nueva Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa enjuiciado bajo dos prismas diversos, el general de su legalidad y el especial de la violación de los derechos fundamentales de la persona que garantiza la Constitución, y de ahí la permisibilidad legal de no sólo utilizar



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	11/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==



simultánea o sucesivamente los dos procesos, sino de simultanear el especial y los recursos administrativos previos necesariamente al ordinario y potestativamente al especial”

**Cuarto.-** Por otra parte, como recuerda la STS de 7/12/2004, al recurso de Casación núm. 4504/2001, en su FJ 11, la jurisprudencia, 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 1989 (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 1995 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 ella 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 2.568/1986, de 28 de noviembre).

c) En la sentencia de 21 de abril de 1997 exponíamos que el acceso a la información para el ejercicio de la función de Concejales 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 22 de marzo)”.

Dado que al caso, el recurrente pide información a 15/09/2015, sobre la creación de un órgano para atender a las sugerencias y reclamaciones de la ciudadanía, y si entre tanto podía el personal del Ayuntamiento atender ese servicio, al hilo del cese en junio del Defensor del Ciudadano y de su adjunto en San Pedro -documento n º 2 del escrito de interposición-, y ninguna respuesta se había dado a la fecha de interposición del recurso, sólo cabe concluir que ha sido conculcado el derecho fundamental invocado.



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verificav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	12/13

  
k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==

**Quinto.-** En cuanto a las costas, la estimación del recurso implica imponer el pago de las mismas a la parte recurrida: art. 139.1 Ley 29/98, en redacción dada por Ley 37/2011.

En atención a lo expuesto,

### FALLO

**Primero.-** Estimar el presente recurso especial interpuesto en nombre de do [REDACTED], en cuanto Concejal del Ayuntamiento de Marbella, y declarar la actuación del Ayuntamiento de Marbella no conforme a derecho, por vulneración del derecho fundamental del concejal al acceso a la información, art. 23 de la CE.

**Segundo.-** Imponer el pago de las costas del juicio a la parte recurrida.

Así lo acuerdo y firmo. don Santiago Macho Macho, Magistrado-Juez del Juzgado Contencioso-Administrativo n° 5 de Málaga y provincia, de lo que yo la Secretaria, doy fe.

Notifíquese esta sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe recurso de apelación ante el TSJ, Sala de Málaga, a presentar en este Juzgado en 15 días.



Código Seguro de verificación:k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==. Permite la verificación de la integridad de una copia de este documento electrónico en la dirección: <https://ws121.juntadeandalucia.es/verifirmav2/>  
Este documento incorpora firma electrónica reconocida de acuerdo a la Ley 59/2003, de 19 de diciembre, de firma electrónica.

FIRMADO POR	SANTIAGO MACHO MACHO 11/10/2016 13:16:29	FECHA	11/10/2016
ID. FIRMA	ws051.juntadeandalucia.es	PÁGINA	13/13



k4hg001szmasWz/KRMG+6Q==