

**SEMINARIO DE DERECHO LOCAL**  
**INFORME EN MATERIA DE ORGANIZACIÓN LOCAL**

Autora: Beatriz Setuáin Mendía

Profesora Titular de Derecho Administrativo. Universidad de Zaragoza

Fecha: 8-11-2018

**SUMARIO:**

**I) NOVEDADES NORMATIVAS.**

1. ESTADO.-

- Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018 (BOE núm. 161, de 4 de julio).

2. COMUNIDADES AUTÓNOMAS.-

I) Valencia.-

- Ley 21/2018, de 16 de octubre, de Mancomunidades (DOGV núm. 8406, de 19 de octubre).

M) Navarra.-

- Ley Foral 5/2018, de 17 de mayo, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (BON núm. 98, de 23 de mayo).

**II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.**

1. TRIBUNAL CONSTITUCIONAL (TC).-

- STC 55/2018, de 24 de mayo (BOE núm. 151, de 22 de junio).

- STC 104/2018, de 4 de octubre (BOE núm. 264, de 1 de noviembre).

2. TRIBUNAL SUPREMO (TS).-

- STS de 2 de octubre de 2018, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 509/2017.

3. TRIBUNALES SUPERIORES DE JUSTICIA (TSJ).-

C) Galicia.-

- STSJ de 23 de mayo de 2018, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 83/2018.

J)- Aragón.-

- STSJ de 25 de mayo, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 272/2016.

# ORGANIZACIÓN LOCAL

**BEATRIZ SETUÁIN MENDÍA**

**Profesora Titular de Derecho**

**Administrativo Universidad de Zaragoza**

El período de tiempo tenido en consideración para elaborar este informe ha sido el transcurrido entre el 21 de mayo y el 4 de noviembre de 2018. Se han analizado los Boletines Oficiales publicados durante esas fechas y la jurisprudencia que ha accedido, también entre las mismas, a las bases de datos al uso. Obviamente, la fecha de dictado de las Sentencias puede ser previa a aquel día inicial.

## **I) NOVEDADES NORMATIVAS.**

### **1) Estado.-**

La primera norma de la que hay que dejar constancia es la *Ley 6/2018, de 3 de julio, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2018 (BOE núm. 161, de 4 de julio)*, que en materia de organización local establece los límites retributivos de los miembros de las Corporaciones locales. Según la **Disposición Adicional Trigésima Quinta**, de conformidad con lo previsto en el artículo 75 bis LBRL, y considerando lo dispuesto en su propio artículo 20 en relación con las retribuciones de los altos cargos de la Administración General del Estado (a las que, como sabemos, remite como referencia el precepto básico, en concreto a las de los Secretarios de Estado), estos límites vendrán determinados por la población, excluyendo en su caso los trienios a los que tengan derecho los funcionarios de carrera que se encuentren en situación de servicios especiales. En el caso de Corporaciones de menos de 1.000 habitantes –cuyos miembros no pueden tener dedicación exclusiva– también se determina la escala retributiva de aplicación, atendiendo a su porcentaje de dedicación. El incremento de estas retribuciones es de un 1,5% respecto a las fijadas para el ejercicio anterior.

### **2) Comunidades Autónomas.-**

## I) Valencia.-

En la Comunidad Valenciana se ha aprobado hace escasas fechas la *Ley 21/2018, de 16 de octubre, de Mancomunidades (DOGV núm. 8406, de 19 de octubre)*. En ella se procede a un desarrollo muy prolijo de la escasa regulación de estas entidades locales en la Ley autonómica de régimen local (Ley 8/2010, de 23 de junio). Con estos mimbres, cabe encontrar lo esperable en un texto de estas características: disposiciones de régimen jurídico general (derecho de los Municipios a mancomunarse, prerrogativas, competencias y potestades, duración y vigencia, etc.), y referidas a su creación y constitución (comisión promotora, procedimiento, estatutos...), organización y funcionamiento, recursos y régimen económico, adhesión y separación de Municipios, disolución, relaciones interadministrativas, etc.

No obstante, la principal novedad de este texto radica en la nueva figura de las Mancomunidades de ámbito comarcal, que representarán los intereses de la población y territorio comarcales y que, como manifiesta la Exposición de motivos, pretenden configurarse como una pieza básica en el sistema local valenciano en una doble vertiente: como estructuras asociativas estables para la prestación de los servicios públicos, y como referencias básicas para la implementación de las políticas y servicios de otras Administraciones públicas de la Comunidad. Esta posición central se detecta enseguida en la norma legal, pues son constantes las previsiones de apoyo y fomento a su constitución. Como puede intuirse, esta decisión ha sido el aspecto más polémico en la tramitación de esta norma, ya que la oposición política al Gobierno promotor de la norma lo ha interpretado como un primer paso para la próxima implantación, Ley mediante, del nivel comarcal en esta Comunidad, con la correlativa pérdida de peso específico de las Diputaciones Provinciales.

Así las cosas, la Ley comienza afirmando que las Mancomunidades compuestas por Municipios limítrofes que se circunscriban a alguna de las demarcaciones territoriales previstas en su Anexo, y cumplan los requisitos que se enumeran a continuación, podrán ser declaradas de ámbito comarcal por el Departamento con competencias en materia de Administración local. Estos requisitos son los siguientes:

- Determinar expresamente en sus estatutos que asumen entre sus fines la gestión mancomunada de ejecución de obras y prestación de servicios comunes

adecuados para los intereses supramunicipales de su territorio y el fomento de su desarrollo local.

- Poseer plantilla de personal propio con dedicación plena, con los correspondientes puestos reservados a personal funcionario de habilitación nacional, de los que no cabrá exención.
- Incluir todas las entidades locales solicitantes dentro de una misma demarcación territorial, siendo los Municipios mancomunados, al menos, la mitad más uno de los Municipios pertenecientes a la misma.
- Gestionar actividades y servicios públicos por lo menos a la mitad de los Municipios asociados que, en conjunto, sumen más de la cuarta parte de la población total de todos los que integran la Mancomunidad y sobre las que los Municipios ejerzan competencias, afectando a las siguientes materias:
  - sostenibilidad medioambiental, gestión de los residuos sólidos urbanos y del ciclo del agua,
  - seguridad, policía local, guardería rural y emergencias,
  - sanidad y bienestar social,
  - cultura, juventud, educación y deportiva,
  - fomento económico y desarrollo local,
  - urbanismo, vivienda y ordenación del territorio,
  - infraestructuras, dotaciones y equipamientos,
  - participación ciudadana, igualdad, información y comunicación,
  - contratación y gestión administrativa y modernización.

A las Mancomunidades de ámbito comarcal solo podrán incorporarse Municipios cuyo territorio se encuentre en la misma demarcación territorial. Las que se encuentren ya constituidas y no tengan este carácter podrán solicitar en cualquier momento dicha

calificación al Departamento competente en materia de administración local, siempre que cumplan los requisitos antes expuestos. En sentido contrario, el mismo Departamento podrá declarar, mediante resolución expresa, la pérdida de la calificación de ámbito comarcal a una Mancomunidad cuando ya no se cumplan los requisitos que sirvieron para proceder a la misma, cuando exista un incumplimiento grave de las obligaciones asumidas por la Mancomunidad, y por voluntad de la propia entidad supramunicipal, expresada mediante acuerdo adoptado por mayoría de absoluta de los miembros legales del Pleno.

El artículo 20.4 de la Ley recoge algunas especialidades de la representación en las Mancomunidades de comarcal. Por ejemplo, cada uno de los Municipios y entidades locales menores integrantes de las mismas estará representado en el Pleno de ésta por el Alcalde y un número de representantes elegidos en atención a la población del Municipio, según la tabla gradual que establece el mismo precepto. La elección del total de representantes de cada entidad se efectuará en los Plenos respectivos mediante votación secreta, y deberá comunicarse el resultado de esta elección a la Mancomunidad en un plazo no superior a dos meses desde la constitución de los Ayuntamientos o del acuerdo de modificación de sus representantes. El voto de los representantes municipales en la Mancomunidad será personal e indelegable. Las formaciones y agrupaciones políticas que pertenezcan a algún Ayuntamiento integrante de la Mancomunidad que no cuenten con un representante electo en ésta podrán solicitar a la Presidencia participar en sus sesiones plenarias con voz y sin voto. La pérdida de la condición de Concejal supondrá, en todo caso, el cese como representante del Ayuntamiento en la Mancomunidad. Sus funciones serán asumidas por quienes le sigan en número de votos en el orden de la votación realizado en su momento por el Pleno. Cuando la pérdida de la condición de titular de estos órganos se produzca por extinción del mandato, continuarán en funciones solamente para la administración ordinaria hasta la toma de posesión de las personas que les sucedan.

También se contempla (artículo 25) la posibilidad de crear Comisiones informativas como órganos complementarios de las Mancomunidades de ámbito comarcal sin atribuciones resolutorias, con funciones de estudio, información y consulta previa de los expedientes y asuntos que hayan de ser sometidos a la decisión del Pleno o de la Junta de gobierno cuando ésta actúe por delegación de aquél. Su composición, funcionamiento y régimen de sesiones serán regulados por los estatutos y reglamentos orgánicos de la entidad, garantizándose en

todo momento que su composición se acomode a la proporcionalidad existente entre las distintas formaciones políticas presentes en el Pleno.

La prioridad de las Mancomunidades de ámbito comarcal para beneficiarse de partidas económicas correspondientes a determinados fondos también está contemplada en la Ley, si bien deberán de determinarse reglamentariamente las condiciones exigidas al efecto. Entre éstas, se prestará especial atención a las que reúnan entre sus integrantes un alto número de pequeños Municipios (artículo 36.3). En todo caso, con el fin de promover el desarrollo de este tipo de Mancomunidades, la Generalitat establecerá líneas de financiación específicas cuya cuantía se establecerá anualmente a través de la Ley de Presupuestos de la Generalitat. En especial, se fomentará que creen un puesto de trabajo que tendrá encomendadas las funciones de impulso y aseguramiento de la continuidad de los servicios y de la actividad de la Mancomunidad (artículo 36.6). Las Diputaciones provinciales deben articular una colaboración permanente, estable y sostenida con las mismas, contando necesaria y prioritariamente con ellas para la prestación de los servicios obligatorios y esenciales, así como para la modernización de la gestión de los pequeños Municipios (artículo 36.8).

Conforme al artículo 49, las Leyes valencianas podrán atribuir a la Generalitat la facultad de coordinar el ejercicio de las competencias de las Mancomunidades de ámbito comarcal entre sí y, especialmente, con las competencias de la Generalitat cuando ello sea necesario. Esta coordinación se realizará mediante la aprobación por el órgano de la Generalitat que, de acuerdo con la legislación sectorial aplicable, sea competente, de planes sectoriales que, en relación con una materia, servicio o competencia determinado, fijarán los objetivos y prioridades de la acción pública en relación con los intereses generales o comunitarios afectados. En la redacción de estos planes se garantizará la participación de las Mancomunidades interesadas y de la asociación más representativa de las entidades locales en la Comunitat. Una vez aprobados los planes sectoriales, las Mancomunidades ejercerán sus facultades de programación, planificación u ordenación de los servicios o actividades de su competencia en el marco de las previsiones del correspondiente plan.

M) Navarra.-

Sin exponer su contenido (pues no contiene diferencias reseñables respecto al resto de

normas autonómicas en la materia aprobadas en los últimos tiempos), se da cuenta de la nueva *Ley Foral 5/2018, de 17 de mayo, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (BON núm. 98, de 23 de mayo)*. Este texto deroga la previa pero relativamente reciente Ley Foral de transparencia 11/2012, con el fin de adecuar la regulación en la materia a la Ley estatal 19/2013 –básica en su mayor parte– y a las previsiones sobre administración electrónica de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común.

## **II) NOVEDADES JURISPRUDENCIALES.-**

### **1. Tribunal Constitucional (TC).-**

En cuanto a la jurisprudencia constitucional, hay que dar cuenta en esta ocasión de dos Sentencias que de alguna forma hacen referencia a cuestiones relacionadas con la organización local.

La primera de ellas, en realidad, se liga más al funcionamiento de las Administraciones locales que a su estructura organizativa propiamente dicha. Sin embargo, se ha considerado de interés referirla en este informe. Se trata de la *STC 55/2018, de 24 de mayo (BOE núm. 151, de 22 de junio)*, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad presentado por la Generalitat de Cataluña frente a diversos preceptos y Disposiciones de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas. En concreto, en lo que aquí puede importar más, frente a los artículos 6.4, segundo párrafo (que alude a los “registros electrónicos de apoderamientos”), 9.3 (relativo a los “sistemas de identificación de los interesados en el procedimiento”), 13.a y 53.1.a, párrafo segundo (sobre el “punto de acceso general electrónico”) y 44 (sobre la “notificación mediante anuncio publicado en el BOE”), así como frente a la Disposición Adicional Segunda (sobre “adhesión de las Comunidades Autónomas y Entidades locales a las plataformas y registros de la Administración General del Estado”). Veamos qué ha dicho el TC en cada caso.

En relación con los registros electrónicos de apoderamientos, es el FJ 8 el que expone la argumentación que lleva a considerar inconstitucional lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 6.4 de la Ley 39/2015. Conforme al mismo, correspondería al Ministro de Hacienda y

Administraciones Públicas aprobar con carácter básico, mediante Orden, los modelos de poderes inscribibles en los registros electrónicos, distinguiendo si permiten la actuación ante todas las Administraciones, ante la Administración General del Estado o ante las Entidades Locales. Es decir: el Estado aprobaría dichos modelos con dicha condición, con independencia de que los poderes fueran a inscribirse en registros electrónicos de otras Administraciones públicas, lo que significaría privar a los entes locales de cualquier competencia para confeccionar y elaborar los relativos a los poderes que deban inscribir en sus propios registros. Para el intérprete constitucional, la labor descrita por el precepto es una tarea de gestión que de ningún modo se enmarca en el título estatal derivado del artículo 149.1.18 CE, pues no impone ni un régimen jurídico de la administración ni una disciplina de procedimiento administrativo, sino que establece una cuestión meramente procedimental o gestora que, como tal, ha de pertenecer a la autoorganización de cada Administración. Establecido esto, la pregunta que se hace es si este caso es uno de los supuestos excepcionales en que el Estado puede llegar a asumir tareas de ejecución o gestión haciendo valer competencias que, con carácter general, solo autorizan la adopción de legislaciones, tal y como ha admitido el TC en pronunciamientos previos. En relación con la aprobación de formularios –lo que vendría al caso–, la STC 70/1997, de 10 de abril lo ha condicionado a que sea indispensable para lograr las finalidades inherentes a dichos modelos. No parece que sea este supuesto. En realidad, lo que persigue el legislador con la centralización de los modelos de poder es facilitar que una Administración pueda comprobar ágilmente y con garantías la representación inscrita en el registro electrónico de otra. Sin embargo, este fin depende más del grado de interoperabilidad de los diferentes registros que de otra cosa. Es verdad que si la información que se refleja en los asientos es muy diversa podría llegar a dificultarla, pero el apartado 3 del mismo precepto ya ha afrontado esta contingencia fijando el contenido mínimo de cada uno de ellos. Si aún así el intercambio fluido de información llegara a aconsejar el manejo de técnicas de normalización, el Estado podría promoverlas mediante instrumentos de colaboración como el Esquema Nacional de Interoperabilidad, que ya estableció la Ley 11/2007. Por todas estas razones, procede declarar la inconstitucionalidad y nulidad del párrafo recurrido.

El FJ 9 razona sobre los sistemas de identificación de los interesados en el procedimiento administrativo, en concreto sobre la obligación (artículo 9.3 de la Ley 39/2015) de que todas las Administraciones consideren sistemas válidos al efecto los

aceptados por la Administración General del Estado, salvo prueba en contrario. Frente a lo alegado por la recurrente, el TC no considera que esto exceda la competencia básica estatal, pues no impide que cada Administración diseñe sus propios sistemas y rechace los estatales si resulta poco idóneo por las características del concreto trámite o servicio. Respeta, pues, la potestad de autoorganización administrativa, pero a la vez garantiza un tratamiento común a todos los ciudadanos al atribuirles el derecho a utilizar ante todas las Administraciones los sistemas de identificación que haya admitido la Administración General del Estado, cumpliendo así una función típica de las normas de procedimiento administrativo común. Se desestima por tanto el reproche de inconstitucionalidad.

Por su parte, el FJ 10 resuelve las dudas de constitucionalidad acerca de la existencia de un “punto de acceso general electrónico” a través del cual las personas pueden comunicarse con las Administraciones públicas (artículo 13.a Ley 39/2015) y los interesados consultar información relativa al procedimiento administrativo, funcionando como un portal de acceso (artículo 53.1.a de la misma Ley). De nuevo se reprocha a estas determinaciones normativas exceso sobre las bases e invasión de la potestad administrativa de autoorganización, al considerar *centralizado* el sistema de comunicaciones e impedir al resto de Administraciones la disposición de los suyos específicos. El TC rechaza esta interpretación, pues nada en la literalidad del precepto le lleva a entender que el punto descrito sea único para todas ellas, permitiendo uno en cada Administración.

Muy relacionada con esto está la impugnación de la Disposición Adicional Segunda de la Ley 39/2015, que se refiere a la posibilidad de que las Administraciones locales –entre otras– se adhieran voluntariamente a las plataformas y registros electrónicos establecidos por la Administración General del Estado, debiendo justificar en caso de no hacerlo el mantenimiento de las propias en términos de eficiencia conforme a la Ley Orgánica 2/2012, de estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera. Para la Letrada de la Generalitat, bajo la apariencia de voluntariedad la Ley estaría imponiendo a las entidades locales una organización de las plataformas establecida por y para el Estado, excediendo el ámbito de las bases y vulnerando el principio de autonomía. El TC considera que la finalidad de la Disposición es promover el uso compartido de recursos electrónicos, y esto *per se* no vulnera la autonomía organizativa de las Administraciones públicas, pues no excluye de principio cualquier otra solución organizativa. Y que la solución adoptada, en caso de ser otra, deba

ajustarse a los mandatos de eficiencia, estabilidad presupuestaria y sostenibilidad financiera tampoco, pues se trata de obligaciones establecidas en la CE que justifican restricciones a la capacidad de autoorganización administrativa. Otra cosa es que la exigencia de justificar se ejerza como un mecanismo de control por parte de la Administración estatal (Ministerio de Hacienda), que valore la suficiencia de los motivos expuestos por la entidad local y niegue, en caso de estimarlos insuficientes, el mantenimiento o creación de las plataformas y registros propios. En este caso sí se vulneraría la autonomía de los entes locales, invadiendo asimismo las competencias autonómicas de ejecución al atribuir al Estado una tarea de gestión o administración respecto a los entes locales. No obstante, cabe otra interpretación de la misma, ofrecida por la Abogacía del Estado en sus alegaciones: el deber de argumentar la decisión tomada por la Administración local ante el Ministerio de Hacienda sería solo una obligación de la instancia territorial de justificar en el propio expediente el cumplimiento de aquellos mandatos, sin que implique la habilitación para ejercer un control administrativo. En particular, la previsión impugnada no haría depender la decisión local de mantener o crear plataformas propias de la valoración que haga la Administración estatal de la justificación aportada. El único control posible sería el que hicieran los Tribunales de justicia en torno a si la decisión de aquélla se ajusta a los mismos. La limitación impuesta en la Disposición recurrida sería una obligación de carácter formal que, en cuanto tal, no vulnera la autonomía local constitucionalmente reconocida ni invade competencias autonómicas de ejecución. Se trataría de una base del régimen jurídico de las Administraciones públicas que regularía una técnica de colaboración interadministrativa, esencial en el estado de las autonomías. Conforme a esta interpretación, la Disposición no es inconstitucional.

Finalmente sobre el artículo 44 de la Ley 39/2015 (“notificación mediante anuncio publicado en el BOE”), el FJ 12 de la Sentencia confirma su constitucionalidad, repitiendo los argumentos expresados en la STC 33/2018, de 12 de abril en relación con el artículo 59.5 de la Ley 30/1992, que contenía análoga previsión (todas las Administraciones públicas notificarán sus resoluciones mediante anuncios en el BOE, siempre que el intento de notificación personal haya fracasado o se ignoren los interesados en el procedimiento o el lugar de la notificación). Así, las bases estatales la ampararían por cuanto su extensión e intensidad es mayor cuanto mayor sea también la afectación a la esfera de derechos e intereses de los administrados, (como ocurre en este caso). Además, la fijación por el Estado de un concreto medio de publicidad puede ampararse en la garantía de un tratamiento común

de los ciudadanos ante las diferentes Administraciones públicas, interés que el constituyente mencionó expresamente al atribuir al Estado la competencia para establecer las bases del régimen jurídico de las aquéllas. Por fin, la publicación que impone este precepto no es más que un medio no necesario para obtener ese efecto, pues depende de que el previsto por la Ley (la notificación personal a sus destinatarios) no se haya podido llevar a cabo y deba acudir a su ella como último recurso ante la frustración del considerado legalmente como deseable. No se trata de sustituir el sistema de publicidad de los actos y acuerdos que tengan establecido el resto de Administraciones, sino de garantizar la “notificación edictal”, siempre con carácter subsidiario a la notificación.

A este fallo se ha formulado un voto particular por la Magistrada Balaguer Callejón, que considera que el artículo 9 (referido a los sistemas de identificación) y la Disposición Adicional Segunda de la Ley 39/2015 (relativa a la necesidad de justificar la no adhesión a la plataforma y registros electrónicos de la Administración estatal) deberían haber sido declarados inconstitucionales, por exceder el ámbito de las bases y vulnerar la potestad administrativa de autoorganización, así como, en el segundo caso, la autonomía local, por tratarse de un auténtico control por parte del Estado.

Además de la anterior, el TC ha dictado la *Sentencia 104/2018, de 4 de octubre (BOE núm. 264, de 1 de noviembre)*, por la que se da respuesta a la cuestión de inconstitucionalidad planteada por la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Aragón respecto al artículo 31.2 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de transparencia de la actividad pública y participación ciudadana de esta Comunidad Autónoma. Cabe advertir, antes de entrar a exponer la doctrina del intérprete constitucional, que el recurso contencioso-administrativo que da lugar al planteamiento de la cuestión por el órgano judicial se refiere a un conflicto entre el recurrente y la Administración autonómica. No obstante, el precepto cuestionado (como toda la Ley en que se inserta) resulta también de aplicación a las Administraciones locales, por lo que la respuesta dada es plenamente operativa en su ámbito.

Dicho artículo establece el sentido del silencio ante la falta de resolución expresa por parte de la Administración a las solicitudes de información pública. Conforme al mismo, transcurrido el plazo máximo al efecto (un mes, ampliable por otro más en supuestos de especial volumen o complejidad),

“el interesado o la interesada podrá entender *estimada* la solicitud, salvo con relación a la información cuya denegación, total o parcial, viniera expresamente impuesta en una norma con rango de ley por razones imperiosas de interés general o en una norma de derecho comunitario”

El órgano judicial entiende que este precepto incurre en inconstitucionalidad mediata por su posible contradicción con el artículo 20.4 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, dictada por el Estado en el ejercicio de competencias propias, y que establece el silencio negativo en estos casos. Y en ello está de acuerdo el TC, al ratificar en primer lugar el carácter básico de la previsión estatal, que considera dictada en ejercicio de la competencia otorgada al Estado para fijar las bases del procedimiento administrativo común (artículo 149.1.18 CE). A juicio del intérprete constitucional, a través de esta competencia pretenden determinarse principios o normas que definan la estructura general del iter procedimental a seguir para realizar la actividad jurídica de la Administración, garantizando un tratamiento común de los ciudadanos ante todas las Administraciones públicas, sin perjuicio de especialidades *ratione materiae*. En el caso de la transparencia pública y el acceso a la información, se estaría hablando de un derecho garantizado en la CE (artículo 105.b) que, sin embargo, puede entrar en conflicto con otros derechos o intereses protegidos (derecho al honor, a la intimidad personal y familiar, a la protección de datos de carácter personal, al secreto profesional, a la seguridad y a la defensa del Estado...), lo que justificaría que se le impusiesen límites. En concreto, ante esta eventual colisión, el legislador estatal ha tomado la cautela de protegerlos frente a vulneraciones que pudieran derivarse de la falta de respuesta administrativa a solicitudes de información pública, explicándose de este modo la regla del silencio negativo fijada en el artículo 20.4. La norma estatal cumpliría aquí una función típica de las normas de procedimiento administrativo común: garantizar un tratamiento asimismo común de los administrados ante todas las Administraciones públicas.

Asimismo, la contradicción entre la norma autonómica y la básica estatal, cierta e incontrovertida, es para el TC insalvable (segundo requisito para considerar existente inconstitucionalidad mediata), al establecerse en ellas regímenes de silencio administrativo incompatibles. De todo ello, pues, no cabe sino seguir la inconstitucionalidad del precepto, que es declarado nulo por esta causa.

A este fallo mayoritario ha formulado Voto Particular el Magistrado Conde-Pumpido,

que considera que el título competencial derivado del artículo 149.1.18 CE resulta insuficiente para amparar la amplia y detallada regulación que contienen la Ley 19/2013, y particularmente para establecer el sentido del silencio en el procedimiento de acceso a la información pública. Dicho de otro modo, rechaza que el precepto controvertido constituya procedimiento administrativo común en el sentido del 149.1.18 CE, pues sobre la inclusión de la determinación del sentido del silencio dentro de este título competencial hay que tener en cuenta la sistematización que el mismo TC hizo al respecto en sus Sentencias 143/2017, de 14 de diciembre y 70/2018, de 21 de junio. Conforme a lo allí afirmado, el Estado podrá establecer las reglas que regulen el silencio en dos supuestos: cuando se haga sin referencia a sectores materiales concretos (por ejemplo, como llevan a cabo los párrafos 2 y 3 del artículo 24.1 de la Ley 39/2015 en relación con la adquisición de facultades relativas al dominio o al servicio público, o en los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones) o cuando, aun afectando a una materia o sector concreto, se fije una regla predicable a todo tipo de procedimiento o a un tipo de actividad administrativa (por ejemplo, en materia de ordenación del territorio y urbanismo, se fija la regla del silencio en relación con el trámite de información pública en los procedimientos de elaboración de los planes urbanísticos o los procedimientos bifásicos de aprobación de los mismos). Más allá de estos casos, la determinación de los procedimientos administrativos constituiría una especialidad procedimental *ratione materiae*, vinculada al concreto régimen sustantivo de la materia de que se trate, y ligada por tanto a la competencia (estatal o autonómica) sobre la misma.

Precisamente esto sucedería para este Magistrado en el caso analizado. El precepto de la Ley aragonesa se refiere a un procedimiento administrativo específico, y no a un sector material, un tipo de actividad administrativa o una categoría de procedimientos. Por ello, la regulación del silencio que lleva a cabo debe fundamentarse en una competencia sustantiva – entre las que sugiere la exclusiva autonómica para organizar sus instituciones de autogobierno, pues algo tiene que poder decir el legislador autonómico sobre hasta qué punto se accede a la información pública que poseen aquéllas– sin que quepa encuadrarla sin más en el artículo 149.1.18 CE. Más aún: incluso aunque se admitiera la condición básica del artículo 20.4, su carácter de mínimo común denominador no debería impedir que las Comunidades Autónomas, mediante el establecimiento de reglas de silencio positivo, reforzaran el acceso de sus ciudadanos a la información pública y el cumplimiento de la Administración de resolver en plazo. El fallo, por ende, debería haber desestimado la cuestión de

inconstitucionalidad.

## **2. Tribunal Supremo (TS).-**

Por lo que respecta al TS, hay que hacer mención en esta ocasión a la *Sentencia de 2 de octubre de 2018, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 509/2017*, que se pronuncia sobre la condición de cargo público representativo de un funcionario público estatal que, tras elecciones municipales, fue propuesto y nombrado vocal vecino para uno de los Distritos en que se divide territorialmente un Municipio de gran población. Y, al hilo de ello, si cabe aplicar en su caso el artículo 5.1.b de la Ley 53/1984, de Incompatibilidades, que permite compatibilizar la condición funcional con el desempeño de cargo electivo de miembro de una Corporación local, salvo que se trate de un cargo retribuido en régimen de dedicación exclusiva, lo que no sucedía en este supuesto.

Para la Sala, no cabe duda que ser vocal vecino de una Junta de Distrito supone desempeñar un cargo electivo municipal. En efecto. Los Distritos son divisiones territoriales del Municipio dotadas de órganos de gestión desconcentrada que no son simples órganos de estricto quehacer administrativo, pues más allá de ello, adoptan decisiones de gobierno en su ámbito territorial, sujetas al control jurídico y político del Pleno de la Corporación. En concreto, la Junta Municipal existente en cada Distrito es un órgano colegiado de representación político-vecinal en el que, junto con cargos electivos, se articula la participación ciudadana a través de vocales vecinos no elegidos directamente en las elecciones municipales. Pese a ello, son auténticos cargos representativos, pues son designados para intervenir directamente en la toma de decisiones políticas, participan en el gobierno de las entidades en que el Estado se organiza territorialmente (por lo que su participación es política, no de cualquier índole), y su nombramiento conecta y está ligado a los resultados de un sufragio universal –la elección de los Concejales del Ayuntamiento–, pues pese a ser la suya una elección indirecta debe hacerse respetando los resultados electorales y manteniendo una lógica correlación con la composición del gobierno local. A ello se suma que esta elección está permitida por el artículo 23 CE, por lo que en ningún caso está reñida con el principio democrático.

La expresión “cargo electivo” que utiliza la Ley de Incompatibilidades a efectos de

permitir el desempeño simultáneo de los mismos con la condición funcional no tiene porqué tener, por tanto, una única interpretación posible que excluya del concepto a quien haya sido designado por un sistema de elección indirecta: en casos como el analizado estamos ante cargos públicos representativos titulares del derecho de participación política que protege el artículo 23 CE. Significa ello que la compatibilidad de los mismos con la condición funcional resulta indudable para el TS, por lo que procede a estimar el recurso de casación planteado por el recurrente, declarando que su situación de servicio activo como funcionario público estatal es compatible con el desempeño del cargo público de vocal vecino de una Junta Municipal de Distrito.

### **3. Tribunales Superiores de Justicia (TSJ).-**

#### **C) Galicia.-**

En Galicia se ha dictado la *STSJ de 23 de mayo de 2018, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 83/2018*, que desestima el recurso de interpuesto por cinco Concejales por procedimiento especial para la protección de los derechos fundamentales frente a tres resoluciones del Alcalde por las que se denegó su solicitud de convocatoria de un Pleno extraordinario, se pospuso la convocatoria de otro y se convocó finalmente sesión plenaria extraordinaria. La razón estriba en que, a juicio de la Sala, no se ha conculcado su derecho de participación en los asuntos públicos, pues dichas resoluciones no afectan al núcleo básico de su función representativa según éste se ha definido en la LBRL, el TRRL y el ROF.

#### **J) Aragón.-**

Por su parte, en Aragón se ha dictado la *STSJ de 25 de mayo, Sala de lo Contencioso, recurso núm. 272/2016*, que recuerda la previsión establecida en el artículo 54.3 TRRL. Como es sabido, este precepto exige para el ejercicio de acciones en defensa de bienes y derechos de las entidades locales la adopción de previo dictamen del Secretario municipal o, en su caso, de la Asesoría jurídica, y en defecto de ambos, de un Letrado. Se trata de una garantía impuesta por el ordenamiento jurídico para que el órgano que haya de adoptar dichos

acuerdos lo haga con pleno conocimiento de causa, evitando el inicio de pleitos irreflexivos sin conocer las posibilidades razonables de obtener una respuesta favorable, y más en el caso de unas entidades con escasos medios económicos y con mayor necesidad de extremar sus actos de disposición. Su importancia hace que la falta del mismo comporte la nulidad del acuerdo adoptado, tal y como ha declarado en diversas ocasiones el TS. No se trata, pues, de un mero defecto procesal subsanable, sino que vicia de fondo el acto administrativo en el que pretende fundarse la legitimación *ad processum* de los Ayuntamientos recurrentes.