



RESOLUCIÓN 48/2023, de 6 de febrero

Artículos: 19.1. LTAIBG

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX (en adelante, la persona reclamante), contra el Ayuntamiento de San Martín del Tesorillo (en adelante, la entidad reclamada) por denegación de información pública.

Reclamación: 541/2022

Normativa y abreviaturas: Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA); Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG)

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escrito presentado el 24 de octubre de 2022 la persona reclamante, interpone ante este CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA (en adelante Consejo) Reclamación en materia de acceso a la información pública contra la entidad reclamada, al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIBG) y el artículo 33 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante LTPA).

Segundo. Antecedentes a la reclamación.

1. La persona reclamante presentó el 21 de septiembre de 2022 ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a:

“Que tras haber recibido notificación por supuesto desistimiento ante solicitud de licencia para cambio de puerta de entrada en finca rústica, conforme a la Ley de Transparencia y Buen Gobierno, con el fin de comprobar sobre todo el cumplimiento de la normativa sobre Buen Gobierno y el trato igualitario a todos los ciudadanos, solicita copia de expediente instruido para autorizar el cerramiento y puerta sobre zona de servidumbre de carreteras de la finca con referencia catastral [nnnnn]

Solicita

Se le remita la documentación indicada en el menor plazo posible y, en caso de que no exista, solicito copia del inicio del procedimiento de comprobación que corresponda, en su caso.”

2. En la reclamación, la persona reclamante manifiesta que no ha obtenido respuesta de la entidad reclamada.

Tercero. Tramitación de la reclamación.



1. El 26 de octubre de 2022 el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El mismo día se solicitó a la entidad reclamada copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico de igual fecha a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. El 10 de noviembre de 2022 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, en el que se incluye cierta documentación relacionada con la petición de información. La entidad manifiesta lo siguiente, en lo que ahora interesa:

"Visto que en el Ayuntamiento de San Martín del Tesorillo tuvo entrada la solicitud de copia "[se transcribe la petición]" por [nombre y apellidos] con fecha 21 de septiembre de 2022 con registro de entrada n.º [nnnnn].

Visto Decreto Nº 181/2018, de 2 de Octubre (BOJA Nº 196, de 09 de octubre de 2018), por la que se aprueba la creación del municipio de San Martín del Tesorillo por segregación del termino municipal de Jimena de la Frontera (Cádiz).

Visto que antes de la segregación del municipio las licencias de obras era tramitadas por el Ayuntamiento de Jimena de la Frontera, este Ayuntamiento procedió ha solicitarle la misma al Ayuntamiento de Jimena de la Frontera, sin recibir la documentación. Se remite copia del oficio de solicitud."

Consta la acreditación del envío al citado Ayuntamiento el 28 de octubre de 2022-

3. La persona reclamante remite escrito a este Consejo el 22 de diciembre de 2022, indicando lo siguiente:

"Que en relación a la reclamación CP 541-2022 de este Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, ha recibido oficio de la administración reclamada del que destaca lo siguiente:

"1.- La documentación se refiere a una propiedad que es la residencia del Alcalde, que firma el documento, entendiendo que tendría un deber de abstención sobre todo si va a rechazar la misma.

2.- No parece una resolución ya que no cumple los trámites del procedimiento administrativo ni indica posibilidad de recurso alguno.

3.- Indica que no consta en este Ayuntamiento, pero el propio Alcalde manifiesta que guarda toda la documentación, y al ser de reciente constitución es posible que estuviera aún en el Ayuntamiento matriz al que pertenecía anteriormente el municipio, debiendo haber cumplido el trámite de solicitarlo a éste notificándomelo como interesad, que seguiría en ese caso los trámites con la otra administración."

Se adjunta copia de la respuesta de 12 de diciembre de 2022 ofrecida a la persona reclamante con el siguiente contenido:

"Por medio de la presente se le comunica, que en este Ayuntamiento no consta la documentación solicitada"



4. A la vista de este escrito, el Consejo concede trámite de audiencia a la entidad reclamada en aplicación del artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.

A fecha de firma de esta Resolución, no consta que la entidad haya remitido alegación alguna.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Sobre la competencia para la resolución de la reclamación.

1. De conformidad con lo previsto en los artículos 24 LTAIBG y 33 LTPA, en relación con lo dispuesto en el artículo 3.1. d) LTPA, al ser la entidad reclamada una entidad local de Andalucía, el conocimiento de la presente reclamación está atribuido a la competencia de este Consejo.

2. La competencia para la resolución reside en el Director de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1. b) LTPA.

3. Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, *“[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”*, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Sobre el cumplimiento del plazo en la presentación de la reclamación.

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo en el artículo 24.2 LTAIBG la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Sobre el plazo máximo de resolución, el artículo 32 LTPA establece que las solicitudes deberán resolverse y notificarse en el menor plazo posible. En el ámbito de la entidad reclamada, el plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver, salvo que la entidad hubiera establecido uno menor.

Sobre el silencio administrativo, establece el artículo 20.4 LTAIBG que transcurrido del plazo máximo de resolución sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se entenderá que la solicitud ha sido desestimada. A su vez, los artículos 20.1 LTAIBG y artículo 32 LTPA establecen que el plazo máximo de resolución podrá ampliarse por el mismo plazo, respectivamente, en el caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante.



2. En el presente supuesto la solicitud fue presentada el 21 de septiembre de 2022, y la reclamación fue presentada el 24 de octubre de 2022. Así, considerando producido el silencio administrativo transcurrido el plazo máximo para resolver desde la solicitud, la reclamación ha sido presentada en plazo, conforme a lo previsto en el artículo 24.2 LTAIBG y el artículo 124 LPAC.

Tercero. Consideraciones generales sobre el derecho de acceso a la información pública

1. Constituye “información pública” a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, “los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones” [art. 2 a) LTPA].

Según establece el artículo 24 LTPA, “[t]odas las personas tienen derecho de acceder a la información pública veraz [...] sin más limitaciones que las contempladas en la Ley”. Y el artículo 6 a) LTPA obliga a que su interpretación y aplicación se efectúe tomando en consideración el “principio de transparencia, en cuya virtud toda la información pública es en principio accesible y sólo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley”.

La legislación reguladora de la transparencia, pues, se fundamenta y estructura en torno a una regla general de acceso a la información pública, que únicamente puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten su restricción o denegación.

2. Las causas de inadmisión se encuentran enumeradas en el artículo 18 («Causas de inadmisión») LTAIBG, y su aplicación debe ser objeto de una interpretación restrictiva y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado (Resolución CTPDA 451/2018, FJ 5º).

Sobre ello nos dice el Tribunal Supremo en la Sentencia n.º 1547/2017, de 16 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera):

“La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información. [...] Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley...” (Fundamento de Derecho Sexto).

3. Los límites al derecho de acceso están contenidos en el artículo 14 LTAIBG, y al igual que las causas de inadmisión, deben ser interpretados restrictivamente y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado en cada caso concreto.



Cuarto. Consideraciones de este Consejo sobre el objeto de la reclamación.

1. El objeto de la petición fue el siguiente:

"...solicita copia de expediente instruido para autorizar el cerramiento y puerta sobre zona de servidumbre de carreteras de la finca con referencia catastral [nnnnn]"

La entidad reclamada, en un primer momento, informa a este Consejo de que ha solicitado la información al Ayuntamiento de Jimena de la Frontera, por entender que la información obraba en su poder. No consta que hubiera informado a la persona reclamante de esta circunstancia.

Posteriormente, la entidad reclamada informa a la persona solicitante sobre la inexistencia de la información.

2. De la petición remitida el día 28 de octubre de 2022 al Ayuntamiento de Jimena de la Frontera, y de la respuesta ofrecida el 12 de diciembre de 2022, se deduce que la información solicitada no obra en poder de la entidad reclamada, sino que puede existir en otro ayuntamiento.

Nos hallamos ante un supuesto al que resultaría de aplicación las reglas de tramitación previstas en el artículo 19.1 LTAIBG. De conformidad con el apartado primero de dicho artículo, en el caso de que la solicitud se refiera *"a información que no obre en poder del sujeto al que se dirige, éste la remitirá al competente, si lo conociera, e informará de esta circunstancia al solicitante"*.

Sin embargo, la entidad reclamada, en vez de remitir la solicitud al Ayuntamiento de Jimena de la Frontera en el que se entiende obraría la información solicitada, se la requirió al mismo, lo cual no responde exactamente con lo previsto en el citado artículo 19.1 LTAIBG. Por ello, este Consejo considera que la entidad reclamada realizó una incorrecta aplicación del artículo 19.1 LTAIBG, que obliga a trasladar la solicitud al órgano en el que obre la información solicitada, y no a requerirla a este.

Como resultado, y a la vista de la documentación que consta en el expediente, el reclamante se ha visto privado de su derecho a recibir la información, ya que no consta que ni el Ayuntamiento de San Martín del Tesorillo ni el Ayuntamiento de Jimena de la Frontera hayan puesto a disposición de la persona reclamante información alguna.

Atendiendo a lo dispuesto en citado precepto, no procede sino acordar que el Ayuntamiento de San Martín del Tesorillo remita la misma al órgano que considera competente (Ayuntamiento de Jimena de la Frontera) al objeto de que éste decida sobre el acceso, informando al reclamante de esta circunstancia, en aplicación del citado artículo 19.1.

Procede pues retrotraer el procedimiento de resolución de la solicitud al momento en el que la entidad reclamada debió remitir esta pretensión de la solicitud al órgano en el que obre la información solicitada, así como comunicar al solicitante estas circunstancias, en aplicación del artículo 19.1 LTBG.



El Ayuntamiento de San Martín del Tesorillo deberá ordenar la retroacción del procedimiento en el plazo máximo de cinco días desde la notificación de esta Resolución.

Y el órgano que reciba la solicitud deberá resolver el procedimiento en el plazo máximo previsto en el artículo 31 LTPA, contado a partir de la fecha de recepción de dicha solicitud. Y, obviamente, contra la resolución expresa o presunta de la petición del interesado podrá presentar la correspondiente reclamación ante este Consejo, si así lo estimara pertinente. De conformidad con lo expuesto, procede estimar la reclamación.

3. En relación con las peticiones incluidas en el escrito de la persona reclamante de 22 de diciembre de 2022 (*"1.- La documentación se refiere a una propiedad que es la residencia del Alcalde, que firma el documento, entendiéndose que tendría un deber de abstención sobre todo si va a rechazar la misma."; 2.- No parece una resolución ya que no cumple los trámites del procedimiento administrativo ni indica posibilidad de recurso alguno; 3.- Indica que no consta en este Ayuntamiento, pero el propio Alcalde manifiesta que guarda toda la documentación, y al ser de reciente constitución es posible que estuviera aún en el Ayuntamiento matriz al que pertenecía anteriormente el municipio, debiendo haber cumplido el trámite de solicitarlo a éste notificándomelo como interesad, que seguiría en ese caso los trámites con la otra administración"*), este Consejo debe indicar lo siguiente.

Respecto a la posible causa de abstención del Alcalde, este Consejo no dispone de información ni competencias para valorar lo expuesto, ya que corresponde a este organismo de control velar por el cumplimiento de la normativa de transparencia. En el caso de que la persona reclamante considerara que el acto está afectado por algún vicio, podrá presentar los recursos administrativos y judiciales que estime oportunos.

Respecto al contenido de la resolución, este Consejo únicamente puede valorar la carencia de pie de recurso, que la entidad reclamada debería haber incluido a la vista del artículo 40 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre. Sobre las posibles irregularidades en la tramitación del procedimiento, nos remitimos a lo indicado en el párrafo anterior.

Y respecto a la última afirmación, este Consejo no tiene elementos de juicio suficientes como para cuestionar la veracidad de la Resolución de la entidad reclamada en la que informa de la inexistencia de la información, sin perjuicio del derecho de la persona reclamante de interponer los recursos que correspondan.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar la Reclamación en cuanto a la solicitud de:

"...solicita copia de expediente instruido para autorizar el cerramiento y puerta sobre zona de servidumbre de carreteras de la finca con referencia catastral [nnnnn]"



La entidad reclamada deberá realizar las actuaciones contenidas en el Fundamento Jurídico Cuarto, apartado segundo, en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se practique la notificación de la presente resolución

Segundo. Instar a la entidad reclamada a que remita a este Consejo en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, las actuaciones realizadas, incluyendo la acreditación del resultado de las notificaciones practicadas.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Jesús Jiménez López

Esta resolución consta firmada electrónicamente.