



RESOLUCIÓN 8/2019, de 22 de enero del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX, en representación de XXX y otros tres en su propio nombre contra el Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla) por denegación de información (Reclamación núm. 2/2018).

ANTECEDENTES

Primero. Los ahora reclamantes presentaron, el 17 de febrero de 2017, una solicitud de información al Ayuntamiento Villanueva del Río y Minas (Sevilla) referida a lo siguiente:

“SUPPLICAMOS:

“1º Nos sea facilitado el informe emitido por el Servicio de Gestión del Área de Cohesión Territorial de fecha 4 de mayo de 2016, con registro de salida n.º 8.444, en el que se basa el escrito emitido por el DEPARTAMENTO DE URBANISMO del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas de fecha 15 de septiembre de 2016 con número de salida 1.352.



"2º Nos sea facilitada la Licencia de vallado de la finca nombrada en el informe como NE (cuya referencia catastral es *[referencia catastral]*) perteneciente al Sr. *[propietario]*.

"3º Sea restablecida la legalidad, notificando la obligación de retranquear el vallado que linda con el "Camino de Cantillana" al dueño (*[propietario]*) de la finca nombrada en el informe de la Diputación como NE, cuya referencia catastral es *[referencia catastral]*".

Segundo. Con fecha 8 de enero de 2018 tiene entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación ante la ausencia de respuesta a la solicitud formulada del siguiente tenor:

"SUPlico AL CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

"PRIMERO.- sea requerido el Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas al objeto de que aporte:

"- Informe emitido por el Servicio de Gestión del Área de Cohesión Territorial de la Diputación de Sevilla de fecha 4 de mayo de 2016, con registro de salida n.º 8444 [...]

"- Licencia de vallado de la finca colindante al camino de Cantillana [...]

"- Nombre de todas las personas, cargos públicos o funcionarios que hayan podido intervenir en la reiterada inobservancia de la documentación requerida.

"SEGUNDO.- Sea incoado procedimiento sancionador contra aquellas personas que hayan dejado de observar sus obligaciones en materia de transparencia."

Tercero. Con fecha 11 de enero de 2018 se comunica al reclamante la iniciación del procedimiento de resolución de la reclamación. En la misma fecha se solicitó al órgano reclamado 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 a la Unidad de Transparencia u órgano equivalente del órgano reclamado el día 15 de enero de 2018.

Cuarto. El 22 de enero de 2018 tuvo entrada escrito del Ayuntamiento en el comunica lo siguiente:

"[...] adjunto remito la documentación solicitada consistente en:

"-informe emitido por el Servicio de Gestión del área de Cohesión Territorial de la Diputación Provincial de Sevilla



“-Licencia de Vallado de la finca.”.

Consta en el expediente remitido a este Consejo, el informe del Servicio de Gestión del Área de Cohesión Territorial, sin embargo respecto a la licencia de vallado de finca se ha remitido la solicitud de licencia y no la concesión de la misma.

Quinto. Hasta la fecha no consta que se haya remitido al interesado la información solicitada.

Sexto. El 8 de noviembre de 2018 este Consejo concede al propietario de la finca de la que se solicita la licencia un plazo de 10 días hábiles para que pueda formular las alegaciones que a su derecho convenga. Trámite que es notificado el 22 de noviembre de 2018.

Séptimo. Hasta la fecha, y transcurrido el plazo concedido al tercero, no se han recibido en el Consejo alegaciones del propietario de la finca.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la reclamación interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1.b) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

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. En primer lugar ha de señalarse que la ausencia de respuesta al solicitante de la información pública por parte del Ayuntamiento supone un incumplimiento de lo previsto en el artículo 32 LTPA y en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante, LTAIBG), la cual dispone en su artículo 20.1 que “[l]a resolución en la que se conceda o deniegue el acceso deberá notificarse al solicitanteen el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver.”

Sobre esta cuestión no resulta inoportuno recordar que todos los órganos y entidades incluidos en el ámbito de aplicación de la LTPA están obligados a resolver expresamente



en plazo las solicitudes de acceso a información pública que sean planteadas, y que el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo puede ser constitutiva de infracción, según dispone el régimen sancionador de la LTPA.

Otra consecuencia directa de la ausencia de respuesta en plazo es la producción de un acto presunto de denegación de la solicitud planteada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 20.4 LTAIBG, y contra dicho acto se interpone la reclamación que ahora hemos de analizar.

Tercero. Según establece el artículo 24 LTPA, todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública sin más limitaciones que las contempladas en la Ley. Esto supone que rige una regla general de acceso a la información pública, que sólo puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permitan dicha limitación.

En la solicitud de información, que realiza el interesado el 17 de febrero de 2017, se solicita el acceso al “ informe emitido por el Servicio de Gestión del Área de Cohesión Territorial de fecha 4 de mayo de 2016”, la “Licencia de vallado de la finca nombrada en el informe como NE” y que “sea restablecida la legalidad, notificando la obligación de retranquear el vallado que linda con el “Camino de Cantillana” al dueño (*[propietario]*) de la finca nombrada en el informe de la Diputación como NE, cuya referencia catastral es *[referencia catastral]*”.

Añade el interesado en la reclamación interpuesta ante este Consejo, la pretensión relativa a conocer el “ [n]ombre de todas las personas, cargos públicos o funcionarios que hayan podido intervenir en la reiterada inobservancia de la documentación requerida.” y que se “incoe procedimiento sancionador contra aquellas personas que hayan dejado de observar sus obligaciones en materia de transparencia.”

Pues bien, a juicio de este Consejo, no cabe declarar que el órgano reclamado estuviera obligado a cumplir con las pretensiones añadidas en vía de reclamación, toda vez que el mismo sólo queda vinculado a los términos del *petitum* tal y como quedan fijados en el escrito de solicitud de la información, sin que pueda admitirse un cambio en dicho *petitum* a lo largo del procedimiento.

En consecuencia, procede centrar el objeto de la reclamación en el acceso al “informe emitido por el Servicio de Gestión del Área de Cohesión Territorial “; la “licencia de vallado” y la petición de que “[s]ea restablecida la legalidad, notificando la obligación de retranquear el vallado que linda con el “Camino de Cantillana” al dueño”, desestimando el resto de pretensiones.



Cuarto. En relación con la petición de que “se restablezca la legalidad, notificando la obligación de retranquear el vallado”, resulta imprescindible que la petición constituya información pública. A este respecto, según define el artículo 2 a) LTPA, se entiende por información pública *“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.”*

A la vista de esta definición, es indudable que la pretensión del reclamante resulta por completo ajena al concepto de “información pública” de la que parte la legislación en materia de transparencia. Y ello porque el contenido de su solicitud no apunta a determinado documento o contenido que previamente obre en poder de la entidad reclamada -como exige el transcrito art. 2 a) LTPA-, sino que en puridad se limita a solicitar una actuación expresa al órgano reclamado, en concreto que sea restablecida la legalidad y se notifique a un tercero la obligación de retranquear un vallado; cuestión que quedan extramuros del ámbito objetivo delimitado en la LTPA.

En consecuencia, procede desestimar la reclamación respecto a esta pretensión.

Quinto. Por lo que hace a la petición del “informe emitido por el Servicio de Gestión de del Área de Cohesión Territorial”, hay que advertir que el mismo es elaborado por la Diputación de Sevilla con base en la solicitud de Asistencia Técnica del Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas a la entidad provincial.

Nos hallamos, por tanto, ante un supuesto al que resulta de aplicación la regla de tramitación prevista en el artículo 19.4 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, en adelante LTAIBG. En efecto, dicho precepto dispone que *“[c]uando la información objeto de la solicitud, aun obrando en poder del sujeto al que se dirige, haya sido elaborada o generada en su integridad o parte principal por otro, se le remitirá la solicitud a éste para que decida sobre el acceso”*.

Así pues, como se desprende en términos inequívocos del art. 19.4 LTAIBG, el Ayuntamiento debió remitir la solicitud a la Diputación de Sevilla para que procediera a adoptar la correspondiente decisión, toda vez que la Diputación está incluida en el ámbito subjetivo de aplicación de la LTPA.

Así las cosas, resulta procedente acordar la retroacción del procedimiento respecto a este informe al momento en el que el Ayuntamiento remita a la Diputación la solicitud de información planteada. Conforme establece el artículo 20.1 LTAIBG, la Diputación de Sevilla deberá dictar Resolución en el plazo de un mes desde que tenga entrada la solicitud en dicha



entidad, y contra la misma el interesado podrá plantear la reclamación que tenga por conveniente ante este Consejo.

Sexto. Finalmente, en relación con el acceso a la “licencia de vallado”, hay que indicar que en el informe emitido en el trámite de alegaciones el Ayuntamiento ha proporcionado a este Consejo determinada documentación al respecto, en concreto la solicitud de licencia, que claramente es información pública a los efectos del citado artículo 2 LTPA. Entre la documentación facilitada no consta la licencia concedida.

Sucede, sin embargo, que es al propio solicitante a quien se debe ofrecer la información, pues, como hemos tenido ya ocasión de señalar en anteriores decisiones, son los poderes públicos a los que se pide la información los “obligados a remitirla directamente a la persona que por vía del ejercicio de derecho de acceso haya manifestado su interés en conocerla”, toda vez que no es finalidad de este Consejo, “ciertamente, convertirse en receptor o transmisor de esta información pública, sino velar por el cumplimiento del ejercicio de este derecho de acceso a la misma en los términos previstos en la LTPA y que la información llegue al ciudadano solicitante por parte del órgano reclamado” (por todas, las Resoluciones 59/2016, de 20 de julio, FJ 5º; 106/2016, de 16 de noviembre, FJ 4º; 111/2016, de 30 de noviembre, FJ 3º; 122/2016, de 14 de diciembre, FJ 5º; 55/2017, de 12 de abril, FJ 3º).

Por consiguiente, en todas estas resoluciones instábamos al órgano reclamado a que directamente pusiera a disposición del solicitante la información remitida a este Consejo, y procedíamos a estimar, siquiera a efectos formales, la correspondiente reclamación.

Por otra parte, en el asunto que nos ocupa se advierte la existencia de un tercero que pudiera verse afectado por el acceso: el Sr. *[propietario de la finca objeto de la licencia]*. A estos efectos, se ha concedido desde el Consejo un plazo de 10 días para que alegara lo que a su derecho mejor convenga, sin haberse recibido respuesta alguna una vez transcurrido el mismo. Por lo que procede la puesta a disposición del interesado de la licencia solicitada siguiendo la regla general de acceso a la información, sin que haya sido invocado límite alguno aplicable para retener la información.

Y de acuerdo con lo expuesto, dado que no se ha acreditado que la información que se ha remitido a este Consejo se le haya enviado al reclamante, el Ayuntamiento ha de poner a disposición de este último dicha información, añadiéndole la licencia concedida – no solo la solicitud de licencia - que no ha aportado en la documentación remitida a este Consejo. Y en el supuesto de que la entidad municipal no disponga de la licencia concedida, habrá de indicar expresamente esta circunstancia al solicitante.

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



RESOLUCIÓN

Primero. Estimar parcialmente la reclamación interpuesta por XXX, en representación de XXX y otros tres en su propio nombre contra el Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla), por denegación de información pública.

Segundo. Instar al Ayuntamiento de Villanueva del Río y Minas (Sevilla) a que, en el plazo de quince días a contar desde el siguiente al que se le notifique la presente, ofrezca al reclamante la información objeto de la solicitud referida en el Fundamento Jurídico Sexto, dando cuenta a este Consejo de lo actuado en el mismo plazo.

Tercero. Acordar la retroacción del procedimiento al momento en el que el Ayuntamiento remita la solicitud de información a la Diputación de Sevilla, conforme a lo dispuesto en el Fundamento Jurídico Quinto de esta Resolución, en el plazo de diez días a contar desde la notificación de la presente resolución, dando cuenta de lo actuado a este Consejo en el mismo plazo.

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

Manuel Medina Guerrero

Esta resolución consta firmada electrónicamente