



RESOLUCIÓN 128/2019, de 23 de abril
Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX contra el Ayuntamiento de Yunquera (Málaga) por denegación de información pública (Reclamación núm. 132/2018).

ANTECEDENTES

Primero. La ahora reclamante presentó el 13 de febrero de 2018 una solicitud de información dirigida al Ayuntamiento de Yunquera (Málaga) referida a lo siguiente:

“EXPONE:

“Primero.- Que con fecha 21/11/2017 se le notificó Resolución de esa Alcaldía de fecha 08/11/2017, por la que se le deniega el cambio de titularidad de las tasas de cementerio, correspondientes a los nichos 2/189 y 2/405, solicitado en su día ante ese Ayuntamiento.

“Segundo.- El motivo de dicha denegación se fundamenta en que la concesión de dichos nichos figuran a nombre de su hermano fallecido y que la solicitante no acredita su derecho a suceder al causante.



“Tercero.- Esta parte entiende que la Resolución de Alcaldía no ha tenido en consideración los hechos expuestos en su escrito de 25/09/2017, que son los siguientes:

“1.- Los nichos 2/189 y 2/405 que actualmente figuran a nombre de XXX, son los mismos que hasta el año 2013 figuraban a nombre de su madre XXX, fallecida en 1994 y que se identificaban a efectos de las tasas de cementerios con los números de matrícula 1000000284 y 1000000285.

“2.- XXX y XXX resultan ser los herederos legales de su madre, XXX, lo cual se acredita con copia de escritura pública de adición de herencia de 05/05/2005, otorgada ante el Notario D. [nombre notario], con núm. de protocolo 1.338, Por tanto la titularidad de los referidos nichos, siguiendo el razonamiento de ese Ayuntamiento, corresponde a sus dos herederos.

“3.- Es de entender que el procedimiento administrativo para proceder a realizar un cambio de titularidad requiere o bien la aceptación del propio titular, o bien en caso de fallecimiento de éste, la de todos sus herederos. Y si esto es así, debe aplicarse en todos los casos, sin excepción alguna, previa tramitación del correspondiente expediente, como en el caso que nos ocupa.

“4.- Al parecer, en el año 2014 se produce un cambio de titularidad de dichos nichos, a favor de D. [hermano de la reclamante], sin que esta parte haya tenido conocimiento alguno de dicho procedimiento o expediente.

“5.- La solicitud que efectuó esta parte en su día se fundamenta en su legitimación como heredera de su madre y no como heredera de su hermano, que no lo es.

“Cuarto.- Dado que se desconocen los trámites efectuados para proceder al cambio de titularidad efectuado en su día de los referidos nichos de D^a [madre de la reclamante] a D. [hermano de la reclamante], esta parte interesa, con carácter previo a cualquier otra solicitud o actuación que pudiera corresponder, que por parte de ese Ayuntamiento se le remita copia de la siguiente documentación, toda ella obrante en el mismo:



"I.- Certificación de que los nichos 2/189 y 2/405 y los nichos cuya matrícula según el padrón de tasas de cementerio del año 2013 figuran como 1000000284 y 1000000285, resultan ser los mismos.

"II.- Certificación de los nichos que a 01/01/1994 figuraban a nombre de D^a S. [*madre de la reclamante*]

"III.- Certificación que identifique el nombre y apellidos de los restos que figuran en dichos nichos.

"IV.- Copia del expediente instruido en su día (probablemente con fecha de 2014), para el cambio de titularidad de los nichos que figuraban a nombre de D^a S. [*nombre madre de la reclamante*] (DNI n.º XXX) a favor de D. [*nombre hermano de la reclamante*]. En el supuesto de que, motivadamente, no se pudiera aportar dicho expediente: certificación comprensiva de la fecha y titular de la solicitud, número del expediente en cuestión, relación de documentación aportada, y fecha y contenido de la resolución concediendo dicho cambio.

"V.- Para el supuesto de que no exista expediente de dicho cambio de titularidad, se requiere certificación negativa de dichos extremos.

"Quinto.- Que la presente solicitud de documentación se efectúa al amparo del art. 4.1 y 53.1 a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y los arts. 7 b) y c) y 28 de la Ley 1/2014 de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

"Sexto.- Que con esta solicitud se ejercita en derecho de acceso a la información pública prevista en el art. 28 de la Ley 1/2014 de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, así como en los arts. 32 y ss. de la misma Ley, en cuanto a procedimiento y plazos de resolución y notificación.

"Por lo expuesto,

"SOLICITA: Que teniendo por presentado este escrito, junto a la documentación que se acompaña, los admita y, de conformidad con lo manifestado, tenga a bien proceder a remitir a esta parte la documentación solicitada, en relación con el expediente de referencia".

Segundo. El 14 de abril de 2018 tiene entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación contra el Ayuntamiento de Yunquera (Málaga), en la que alega lo siguiente:



“Con fecha 13/02/2018 se remitió escrito al Ayuntamiento de Yunquera (Málaga), recibido el 16/02/2018, por el que se solicitaba del mismo se facilitara a esta parte una serie de documentación obrante en dicho Ayuntamiento, relativa a datos sobre la titularidad de dos nichos existentes en el Cementerio municipal de dicha Población, así como de la transmisión de la titularidad de los mismos producida, aproximadamente, en el año 2014.

“Esta parte ha puesto de manifiesto ante el Ayto. de Yunquera, que dicha solicitud se realiza en calidad de interesada, puesto que la titularidad de los mencionados nichos (hasta el año 2014) figuraban a nombre de su difunta madre, de la que la solicitante es heredera.

“Al parecer, en el año 2014 se produce un cambio de titularidad de los nichos a favor del hermano de la solicitante (e hijo y heredero igualmente de la titular fallecida), sin que conste procedimiento administrativo alguno (por lo menos que esta parte haya tenido conocimiento), por el que se dé vista o traslado a los demás herederos sobre el cambio solicitado.

“En el pasado año 2017 falleció el hermano de la solicitante, por lo que la misma solicitó al Ayuntamiento el cambio de titularidad de los nichos (procedentes de su difunta madre y en los que figuran los restos de los padres y abuelos de la solicitante), extremo éste denegado por el Ayuntamiento alegando que la solicitante no acreditaba ser heredera del titular de los nichos (es decir, de su hermano).

“En el escrito presentado al Ayuntamiento con fecha 13/02/2018 se justifica la pertinencia y necesidad de la documentación requerida, así como del interés legítimo que le asiste puesto que, si para producirse un cambio de titularidad en unos nichos municipales, se requiere un procedimiento administrativo para tal fin, en el que se acredite el derecho a tal transmisión, tal acreditación debe producirse en todos los casos, hecho éste que se presupone no se produjo en el cambio ocurrido en 2014.

“La relación de documentación solicitada figura detallada en el escrito presentado el 15/02/2018 al Ayuntamiento, que se adjunta y que con la presente solicitud se viene a reiterar.

“A fecha de hoy, el Ayuntamiento de Yunquera no ha procedido a contestar a la solicitud efectuada, motivo por el cual se acude a ese Consejo de Transparencia”.



Tercero. El 26 de abril de 2018 se comunica a la reclamante la iniciación del procedimiento para resolver su reclamación. Con idéntica fecha se solicita al órgano reclamado el expediente derivado de la solicitud, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. Dicha solicitud es comunicada a la Unidad de Transparencia u órgano equivalente del Ayuntamiento por correo electrónico el mismo día.

Cuarto. Hasta la fecha no consta la remisión del expediente derivado de la solicitud, informe y alegaciones a este Consejo, ni la remisión de la información por parte del órgano reclamado a la interesada.

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. Antes de abordar el examen de la reclamación hemos de señalar que la ausencia de respuesta a una solicitud de información pública puede incurrir en un incumplimiento de la exigencia prevista en el artículo 32 LTPA, que dispone que las solicitudes “*deberán resolverse y notificarse en el menor plazo posible*”, que en lo que hace al Ayuntamiento concernido sería de un mes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.1 Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG).

A este respecto 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 les 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. Por otra parte, el Ayuntamiento no ha contestado al requerimiento de informe y expediente desde que le fue solicitado con fecha 26 de abril de 2018; falta de colaboración en la tramitación de la reclamación que puede igualmente resultar constitutiva de infracción, según prevé el citado régimen sancionador.

De conformidad con lo establecido en el artículo 28 LTPA, *“el procedimiento para el ejercicio del derecho de acceso se regirá por lo establecido en la legislación básica en materia de transparencia y por lo previsto en esta Ley”*. Por su parte, el artículo 24.3 LTAIBG establece que *“[l]a tramitación de la reclamación se ajustará a lo dispuesto en materia de recursos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”*. Con base en ese marco normativo, este Consejo, una vez que tiene entrada la reclamación, procede a solicitar al órgano reclamado de la información el expediente derivado de la solicitud de información, que esencialmente se refiere a la propia solicitud de información y cuantas actuaciones se deriven de la misma; es decir, fecha en la que tuvo entrada su solicitud en el órgano, trámites de alegaciones concedidos ex 19.3 LTAIBG a personas que puedan resultar afectadas, contestación de los interesados, emisión de informes al respecto, acuerdos de ampliación de plazo, resolución acordada y fecha de notificación y cuantos otros trámites sean acordados durante el procedimiento de resolución. Igualmente se solicita al órgano un informe y cuantos antecedentes, información o alegaciones consideren oportuno para la resolución de la reclamación.

Esta solicitud se realiza no sólo por estar regulado expresamente para la resolución de las reclamaciones, sino porque se considera preciso para que este Consejo disponga de los elementos de juicio necesarios y conozca la posición del órgano ante las alegaciones vertidas en la reclamación. Por tal razón, no resulta casual que el artículo 52.2.c) LTPA disponga como infracción grave en la que pueden incurrir las autoridades, directivos y personal de los órganos reclamados *“[l]a falta de colaboración en la tramitación de las reclamaciones que se presenten ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía”*.

En el caso que nos ocupa, y como se refleja en los antecedentes, fue solicitada al Ayuntamiento la citada documentación e informe y, hasta la fecha, no consta que haya tenido entrada en este Consejo.



Comoquiera que sea, conforme a lo previsto en el artículo 80.3, puesto en relación con el artículo 22.1.d), ambos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se prosiguen las actuaciones en orden a resolver la reclamación interpuesta.

Cuarto. En el caso que nos ocupa, la interesada solicitó la emisión de una “certificación” de determinadas cuestiones relacionadas con la titularidad de dos nichos, y “copia del expediente instruido en su día [...] para el cambio de titularidad de los nichos que figuraban a nombre de [la madre de la reclamante] a favor del [hermano de la reclamante]”.

Sin embargo, resulta imprescindible que la petición constituya información pública a los efectos de la legislación de transparencia. 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, en relación con las peticiones de “certificación” de determinados aspectos relativos a la titularidad de los nichos, no podemos sino declarar que el objeto de la presente reclamación resulta ajena al concepto de “información pública” del que parte nuestro sistema regulador de la transparencia, debiendo por ende debestimarse dicho extremo de la reclamación. En efecto, con su solicitud la interesada no persigue tener acceso a un determinado documento o contenido que previamente obre en poder del Ayuntamiento, sino que la entidad municipal le emita un certificado con carácter previo a cualquier otra solicitud o actuación que pudiera corresponder; pretensión cuyo examen excede del ámbito competencial de este Consejo.

Quinto. Cuestión distinta resulta la solicitud de acceso a “copia del expediente instruido en su día (probablemente con fecha de 2014) para el cambio de titularidad” de los nichos, de su madre a su hermano, ambos ya fallecidos.

Se trata, como es palmario, de una pretensión que se incardina de forma incontrovertible en el concepto de “información pública” del art. 2 a) LTPA, antes citado. Y el artículo 24 LTPA consagra el derecho que tienen todas las personas *“a acceder a la información pública veraz [...] 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.



Así ha venido por lo demás a confirmarlo 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).

En consecuencia, habida cuenta de que el Ayuntamiento no ha alegado ninguna causa de inadmisión ni ningún límite que justifique denegar el acceso, procede estimar directamente la reclamación de conformidad con la mencionada regla general de acceso a la información pública que articular nuestro sistema de transparencia. El Ayuntamiento debe, en suma, proporcionar a la interesada la información requerida en su solicitud; y, en la hipótesis de que no existiera esa información, debería transmitir expresamente esta circunstancia a la ahora reclamante.

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

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar parcialmente la reclamación planteada por XXX contra el Ayuntamiento de Yunquera (Málaga) por denegación de información pública.

Segundo. Instar a dicho Ayuntamiento a que, en el plazo de quince días a contar desde el día siguiente al que se practique la notificación de la presente resolución, ofrezca a la reclamante la información referida en el Fundamento Quinto de esta Resolución, dando cuenta de lo actuado al Consejo en el mismo plazo.

Tercero. Desestimar la reclamación respecto de la pretensión señalada en el Fundamento Jurídico Cuarto.



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