



RESOLUCIÓN 151/2022, de 1 de marzo Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Artículos:	2 y 24 LTPA; 19.1 LTBG
Asunto:	Reclamación interpuesta por XXX, en representación de la Asociación Defensa Ciudadana Activa, contra el Ayuntamiento de Nerja (Málaga) por denegación de información pública
Reclamación:	440/2021
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 y buen gobierno (LTBG)

ANTECEDENTES

Primero. La entidad ahora reclamante presento, el 10 de junio de 2021, la siguiente solicitud de información dirigida al Ayuntamiento de Nerja (Málaga) con el siguiente contenido literal, en lo que ahora interesa:

(...)

“En este sentido hemos recibido quejas por las dificultades de uso del aparcamiento situado en la Plaza de España de esta localidad en lo relativo a las personas con movilidad reducida.



(...)

“Por lo cual, solicitamos:

“1.- Se nos remita copia de la documentación administrativa empleada para la puesta en marcha del citado aparcamiento, incluyendo planos del mismo donde se indique específicamente la ubicación de las plazas para personas con movilidad reducida y las diferentes medidas que, desde su inicio o posteriormente, se hayan adoptado para el cumplimiento del Decreto 293/2009 que regula las normas de accesibilidad y restante normativa aplicable.

“2.- Se nos remita copia de la documentación administrativa reguladora del uso y, en su caso, bonificaciones que puedan tener las personas con movilidad reducida en el citado estacionamiento.

“3.- Se nos remita copia de la documentación administrativa por la que se designa a los responsables del funcionamiento diario del citado estacionamiento, con identificación de los mismos.

“4.- Se nos informe de la forma en que se permite el estacionamiento de los vehículos para personas con movilidad reducida a los que se refiere el punto 11 del Anexo I del Real Decreto Legislativo 6/2015 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley sobre Tráfico, Circulación de Vehículos a Motor y Seguridad Vial.”

Segundo. El 15 de julio de 2021 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación contra la ausencia de respuesta de la solicitud de información.

Tercero. Con fecha 21 de julio de 2021, el Consejo dirige a la entidad reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación y con esa misma fecha se solicitó al Ayuntamiento 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 de fecha 21 de julio de 2021 a la Unidad de Transparencia (u órgano equivalente) correspondiente.

Cuarto. La ahora reclamante ha presentado escrito complementario a la reclamación presentada consistente en que se incluya como pretensión objeto de la reclamación “la



identificación del personal responsable de la tramitación del expediente". Se ha trasladado a la entidad reclamada la citada pretensión.

Quinto. Hasta la fecha no consta a este Consejo respuesta alguna del Ayuntamiento reclamado a la documentación solicitada por este Consejo. Asimismo no consta remisión de la información por parte del Ayuntamiento reclamado a la entidad 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 LTBG).

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



LTBG, 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 el 21 de julio de 2021 por este Consejo. A este respecto, resulta oportuno recordar que la falta de colaboración en la tramitación de la reclamación 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 LTBG 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 LTBG 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. 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.

Efectivamente, tal y como tuvimos oportunidad de declarar ya en la Resolución 42/2016 y venimos desde entonces reiterando (así, por ejemplo, Resolución 451/2018, FJ 5º), nuestro régimen de acceso a la información pública se asienta sobre la siguiente premisa:

“Este acceso se configura como un verdadero derecho, que en su vertiente procedimental lleva a establecer la regla general del acceso a dicha información. Constituye pues la excepción la denegación o limitación del acceso” (Exposición de Motivos, II, de la LTPA). Se presume, pues, la publicidad de los ‘contenidos o documentos’ que obren en poder de las Administraciones y ‘hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones’ [art. 7 b) de la LTPA], de tal suerte que, en línea de principio, ha de proporcionarse la información solicitada por la ciudadanía. [...] Por consiguiente, recae sobre la Administración —y sobre el tercero afectado que se oponga a la solicitud de información— la carga de argumentar la pertinencia de aplicar algún límite que justifique la denegación del acceso a la misma” (Fundamento Jurídico Tercero).

Quinto. La presente reclamación trae causa de una solicitud de información en las que se puede distinguir cuatro pretensiones claramente diferenciadas, con la que la entidad interesada pretendía obtener determinada información relativa al parking municipal del Ayuntamiento de Nerja (Málaga) en relación a su uso por parte de personas con movilidad reducida.

Sexto. En lo que atañe a las pretensiones “copia de la documentación administrativa empleada para la puesta en marcha del citado aparcamiento, incluyendo planos del mismo donde se indique



específicamente la ubicación de las plazas para personas con movilidad reducida y las diferentes medidas que, desde su inicio o posteriormente, se hayan adoptado para el cumplimiento del Decreto 293/2009 que regula las normas de accesibilidad y restante normativa aplicable”, y “copia de la documentación administrativa por la que se designa a los responsables del funcionamiento diario del citado estacionamiento, con identificación de los mismos”, ambas se incardinan claramente en el concepto de “información pública” a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, pues ésta define como tal a “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].

Dado que no ha sido alegada por el Ayuntamiento reclamado ninguna causa de inadmisión ni ningún límite que permita restringir el acceso a la misma, este Consejo debe estimar estas pretensiones en cuestión de la reclamación, en virtud de la regla general de acceso a la información que referíamos en el fundamento jurídico anterior.

Séptimo. En relación con la petición *“copia de la documentación administrativa por la que se designa a los responsables del funcionamiento diario del citado estacionamiento, con identificación de los mismo”,* la solución debería ser la misma en el aplicación de la citada regla general.

Sin embargo, este Consejo no puede obviar, que aunque la entidad reclamada no haya presentado alegaciones, las personas responsables del funcionamiento diario del citado estacionamiento, cuya identificación se solicita, son titulares en todo caso de los derechos amparados por la normativa de transparencia..

Este Consejo recuerda que se debe valorar el posible conflicto entre el derecho de acceso y el derecho a la protección de datos, según la regulación establecida en el artículo 15 LTBG.

El referido artículo 15 LTBG configura un régimen más o menos estricto de acceso a la información en función del mayor o menor nivel de protección del que disfruta el específico dato cuya divulgación se pretende. El máximo nivel de tutela se proporciona a las categorías especiales de datos mencionadas en el primer párrafo del artículo 15.1 LTBG -ideología, afiliación sindical, religión y creencias-, toda vez que “el acceso únicamente se podrá autorizar en caso de que se contase con el consentimiento expreso y por escrito del afectado, a menos que dicho afectado hubiese hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso”. Inmediatamente después en lo relativo a la intensidad de la garantía se encuentran los datos especialmente protegidos a los que se refiere el segundo párrafo del artículo 15.1 LTBG (origen racial, salud, vida sexual, datos genéticos o biométricos, o relativos a



la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevaran la amonestación pública al infractor), ya que “el acceso sólo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley”.

En un segundo nivel de protección, el artículo 15.2 LTBG incluye los datos personales meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano interpelado, para lo que establece una regla general de accesibilidad, salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación.

Para el resto de datos personales (artículo 15.3 LTBG), la Ley establece una regla general de ponderación de los intereses en juego, a la que añade cuatro criterios de interpretación para aplicar a esa ponderación.

En el caso en cuestión, la información solicitada parece encajarse en el segundo nivel de protección, al tratarse de datos meramente identificativos relacionados con la organización.

El citado artículo 15.2 LTAIBG establece una regla general de accesibilidad a los datos meramente identificativos relacionados con la organización, circunstancias que parecen concurrir en este supuesto. Dado que la información que se solicita podría incluso estar incluida en la obligación de publicidad activa prevista en el artículo 10.1. c) LTPA, este Consejo considera que prevalecería el derecho de acceso frente a la protección de los datos personales. Y respecto a la protección de otros derechos constitucionales prevista en el 15.2 LTAIBG, únicamente se justificaría la limitación del acceso a la identidad de los empleados públicos en los supuestos en que el acceso a la información pudiera poner en riesgos bienes jurídicos como la seguridad pública o la integridad física o moral o intimidad de las personas identificadas o sus familias, entre otros.

Dado que la entidad reclamada no ha realizado una ponderación de estos aspectos, este Consejo carece de los elementos necesarios para evaluar la prevalencia en el caso concreto de unos u otros intereses. Por ello, debe cumplirse lo previsto en el artículo 19.3 LTAIBG, y conceder a la persona a que se refiera, *“un plazo de quince días para que pueda(n) realizar las alegaciones que estime(n) oportunas.”* Además, la entidad reclamante *“deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación”*.



Y para la consideración de estos intereses en la resolución de este procedimiento, resultaría preceptiva la concesión del trámite de alegaciones previsto en el artículo 19.3 LTBG, trámite que la entidad reclamada no ha realizado a la vista de la ausencia de remisión del expediente.

A la vista de las alegaciones recibidas la entidad reclamada deberá realizar la ponderación para, en su caso, evitar el acceso a datos identificativos de quienes manifiesten un motivo fundado y legítimo relativo a una concreta situación personal que deba prevalecer sobre el derecho de acceso (p.e que afecten a su seguridad).

Por tanto, constatada la inobservancia de lo previsto en el citado art. 19.3 LTAIBG en el procedimiento de resolución de la solicitud por parte de la entidad reclamada, procede retrotraer el procedimiento, con base en el artículo 119.2 LPAC, al momento en que se conceda el citado trámite de alegaciones a quien pueda resultar afectado por la información solicitada, y seguir la tramitación correspondiente hasta dictar resolución expresa.

La resolución que ponga fin a dicho procedimiento, o la ausencia de respuesta transcurrido el plazo máximo de resolución, podrá ser reclamada potestativamente ante este Consejo, circunstancia que deberá ponerse de manifiesto en su notificación en aplicación de lo previsto en el 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

Octavo. En lo concerniente a la pretensión *“Se nos informe de la forma en que se permite el estacionamiento de los vehículos para personas con movilidad reducida (...)”*, es indudable que la pretensión del reclamante resulta por completo ajena a la noción de *“información pública”*, toda vez que con la misma no se persigue acceder a documentos o contenidos que previamente obren en poder de la entidad reclamada —como exige el transcrito art. 2 a) LTPA—, sino que se elabore *ad hoc* un informe o documento en el que se motiven los criterios adoptados por la Administración para el *“estacionamiento de los vehículos para personas con movilidad reducida”*. Se nos plantean, pues, cuestiones que, con toda evidencia, quedan fuera del ámbito objetivo delimitado en la LTPA, lo que impide que este Consejo pueda entrar a conocer sobre ellas.

Por consiguiente, este Consejo no puede sino declarar la inadmisión de esta pretensión presentada.



Noveno. En lo referente a la pretensión solicitada mediante escrito complementario *“la identificación del personal responsable de la tramitación del expediente”*, a juicio de este Consejo, no cabe atender esta nueva pretensión. A este respecto, no podemos soslayar nuestra consolidada línea doctrinal, según la cual la entidad reclamada *“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 (...)”* (así, por ejemplo, Resoluciones 138/2018, de 24 de abril, FJ 4º y 110/2016, de 30 de noviembre, FJ 2º). En consecuencia, según venimos sosteniendo, debe desestimarse toda pretensión de ampliar la petición inicial en los correspondientes escritos de reclamación.

Debemos, por tanto, desestimar este extremo de la reclamación.

Esta resolución desestimatoria no impide -claro está- que la asociación interesada pueda volver a dirigir a la Administración las concretas peticiones que formuló en vía de reclamación, sin que aquélla pueda invocar el carácter reiterativo de la solicitud a los efectos previstos en el artículo 18.1 e) de la LTBG.

Décimo. En resumen el Ayuntamiento deberá:

1. Poner a disposición de la persona reclamante la siguiente información:

a) Copia de la documentación administrativa empleada para la puesta en marcha del citado aparcamiento, incluyendo planos del mismo donde se indique específicamente la ubicación de las plazas para personas con movilidad reducida y las diferentes medidas que, desde su inicio o posteriormente, se hayan adoptado para el cumplimiento del Decreto 293/2009 que regula las normas de accesibilidad y restante normativa aplicable.

b) Copia de la documentación administrativa reguladora del uso y, en su caso, bonificaciones que puedan tener las personas con movilidad reducida en el citado estacionamiento.

2. Retrotraer el procedimiento en lo que respecta la información *“copia de la documentación administrativa por la que se designa a los responsables del funcionamiento diario del citado estacionamiento, con identificación de los mismo”*, en los términos del Fundamento Jurídico Séptimo.

Se ha de ofrecer a la entidad reclamante la información objeto de su solicitud, previa



disociación de los datos personales que pudiera contener (art. 15.4 LTBG), y que no estén relacionados con el objetivo de la solicitud (DNI, direcciones particulares, estado civil, etc.).

Es preciso reseñar que la firma manual también se considera un dato personal y está sujeta a lo expresado anteriormente. Por otra parte, el código seguro de verificación (CSV) de los documentos firmados electrónicamente deberá ser ocultado en caso de que se haya suprimido algún dato del documento en cuestión cuya copia se facilite como respuesta a la solicitud de acceso a la información, o bien cuando el acceso a la correspondiente verificación pueda permitir la consulta de algún dato personal, no revelado en el documento, de la persona firmante, como puede ser, por ejemplo, el DNI.

En el caso de que la información haya sido publicada en cumplimiento de lo previsto en la LTPA, el Ayuntamiento podrá optar entre poner a disposición del reclamante la información solicitada, o bien facilitar el enlace o *link* que permita acceder directamente a la misma, en aplicación del artículo 22.3 LTBG.

Y en la hipótesis de que no exista alguna de la documentación referida, el Ayuntamiento deberá transmitir expresamente esta circunstancia al ahora reclamante.

Finalmente, por lo que hace a la puesta a disposición de la interesada de la información por parte de la Administración reclamada, hemos de recordar lo que establece el artículo 22.2 LTBG: *“Si ha existido oposición de tercero, el acceso solo tendrá lugar cuando, habiéndose concedido dicho acceso, haya transcurrido el plazo para interponer recurso contencioso administrativo sin que se haya formalizado o haya sido resuelto confirmando el derecho a recibir la información”*.

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

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar parcialmente la reclamación interpuesta por Defensa Ciudadana Activa, representada por XXX, contra el Ayuntamiento de Nerja (Málaga), por denegación de información pública.

Segundo. Instar al Ayuntamiento de Nerja (Málaga), a que, en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, realice las actuaciones previstas en el Fundamento Jurídico Décimo., en sus propios términos.



Tercero. Inadmitir la pretensión incluida en el Fundamento Jurídico Octavo.

Cuarto. Desestimar la pretensión incluida en el Fundamento Jurídico Noveno.

Quinto. Instar al Ayuntamiento de Nerja (Málaga), 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