



RESOLUCIÓN 165/2023, de 14 de marzo

Artículos: 19.1 LTAIBG

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

Reclamación: 697/2022

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); Reglamento General de Protección de Datos (RGPD).

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escrito presentado el 22 de diciembre 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 del 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 información pública en los siguientes términos:

“Copia de la documentación, con índice de documentos, relativa al expediente por el que se urbanizó la parcela de calle la Fábrica cuyas viviendas dan al camino y aparcamiento privados con vado nº 846, del cual se adjunta fotografía”.

2. La entidad reclamada contestó la petición mediante oficio de fecha 12 de diciembre de 2022 con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

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

Tercero. Sobre la reclamación presentada.

En la reclamación presentada se indica:



"1.- La respuesta recibida no es acorde al procedimiento administrativo, y ni siquiera indica los recursos que procedan.

"2.- Si no está la documentación solicitada en un Ayuntamiento, éste debe solicitarlo donde esté, que es posible sea el Ayuntamiento matriz del que se separó la administración reclamada hace dos años, no contestar de esta forma a los interesados tras hacerles perder meses de espera.

"3.- El vado indicado sigue en el mismo lugar, por lo que salvo que sea una falsificación, aspecto sobre el cual el Ayuntamiento de Tesorillo no se pronuncia, debe existir la documentación relativa a identificación y concesión.

"Por todo ello, considerando que «no constar» en la mesa de un funcionario no significa que la administración no la tenga, o sepa qué otra administración pueda tenerla, entiende que la respuesta no es ajustada a la Ley de Transparencia.

"Solicita: Se admita la presente reclamación contra la negativa del Ayuntamiento de San Martín del Tesorillo a facilitar la documentación en su poder o solicitarla a quien le conste que la posea".

Cuarto. Tramitación de la reclamación.

1. El 25 de enero de 2023 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 fecha 25 de enero de 2023 a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. El 15 de febrero de 2023 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, junto al que se remite el expediente 606/2022 de acceso a la información pública por los ciudadanos, iniciado mediante la solicitud de acceso de la persona reclamante.

Se incluye en el expediente oficio de la entidad reclamada de fecha 5 de octubre de 2022 dirigido al Ayuntamiento de Jimena de la Frontera, remitiendo la solicitud de la persona ahora reclamante y requiriendo la información solicitada, sin que conste la respuesta de este Ayuntamiento.

Consta asimismo en el expediente remitido que, tras recibir el 26 de enero de 2023 de este Consejo la solicitud de copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación, la entidad reclamada solicita informe a la Secretaría sobre legislación aplicable y procedimiento a seguir, informe que es emitido por la Secretaría el 30 de enero de 2023.

Con fecha 1 de febrero de 2023 se dicta por la entidad reclamada el Decreto 2023/0039 por el que se resuelve *"admitir a trámite la solicitud de información descrita en los antecedentes, indicando que la documentación solicitada no consta en los archivos de esta Administración"*.



Consta en el expediente el justificante de la notificación rechazada el 14 de febrero de 2023, conforme a lo establecido en el artículo 43.2 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones públicas, por transcurso de diez días naturales desde la puesta a disposición de la notificación sin que se acceda a su contenido.

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, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones públicas.

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 respondida el 12 de diciembre de 2022, y la reclamación fue presentada el 22 de diciembre de 2022 por lo que 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 solicitud de información inicial era tener acceso al expediente de urbanización de una parcela que se identifica mediante la calle en la que se encuentra y una fotografía aportada por la persona reclamante.

En principio la entidad reclamada responde a dicha solicitud comunicando a la persona reclamante que *“en este Ayuntamiento no consta la documentación solicitada”*. Y ante esta respuesta presenta la persona reclamante la reclamación que ahora resolvemos.

En su escrito de reclamación la persona reclamante expone varios argumentos, entre los que se indica que *no se indica los recursos que procedan”*.

Y respecto a esta cuestión, sucede que durante la tramitación de esta reclamación y tras recibir el escrito de este Consejo solicitando las alegaciones pertinentes, la entidad reclamada ha dictado el Decreto 2023/0039, de 1 de febrero, y si bien en su contenido sigue manteniendo que *“la documentación solicitada no consta en los archivos de esta Administración”*, sí adopta la respuesta la forma de Resolución del procedimiento de acceso a información pública, haciendo constar en la notificación los recursos que contra dicha resolución proceden. Si bien hubiera sido deseable que en la primera respuesta se hubieran incluido los recursos procedentes, lo cierto es que este defecto ha sido subsanado mediante el segundo escrito.

2. En segundo lugar, alega la persona reclamante que si *“no está la documentación solicitada en un Ayuntamiento, éste debe solicitarlo donde esté, que es posible sea el Ayuntamiento matriz del que se separó la administración reclamada hace dos años, no contestar de esta forma a los interesados tras hacerles perder meses de espera”*.

Se incluye en el expediente remitido la copia del oficio de fecha 5 de octubre de 2022 dirigido al Ayuntamiento de Jimena de la Frontera, requiriendo la información solicitada, hecho del que no consta que se haya informado a la persona reclamante.

Tal y como venimos reiterando en anteriores resoluciones (entre ellas la Resolución 718/2022 tramitada frente a la misma entidad, nos hallamos ante un supuesto al que resultaría de aplicación las reglas de tramitación previstas en el artículo 19 apartados 1 y 4 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante, 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, más allá del hecho de que la entidad reclamada no dispone de la información.

Atendiendo a lo dispuesto en citado precepto, no procede sino acordar respecto de la aludida petición 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.

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.

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

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar la Reclamación.

La entidad reclamada deberá retrotraer el procedimiento al momento procedimental en el que debió remitir la solicitud al Ayuntamiento de Jimena de la Frontera en aplicación del artículo 19.1 LTAIBG, informado de la remisión a la persona reclamante, todo ello en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta 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.