



RESOLUCIÓN 245/2018, de 20 de junio, del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX contra el Ayuntamiento de Gérgal, en materia de denegación de información pública. (Reclamación núm. 344/2017).

ANTECEDENTES

Primero. Con fecha 24 de marzo de 2017 tiene entrada en el Registro del Ayuntamiento de Gérgal solicitud de información pública del ahora reclamante, en el que solicita:

“[...] Copia del expediente de licencia de apertura y actividad del establecimiento denominado mirador de Gérgal, en soporte papel o mediante se envió a correo electrónico facilitado, para verificar la situación actual de dicho establecimiento/local con respecto al uso que se le está dando.”

Segundo. Con fecha 8 de mayo de 2017, el ahora reclamante reitera su solicitud de información ante el Ayuntamiento.

Tercero. Con fecha 12 de julio de 2017 tiene entrada en el Consejo reclamación ante la ausencia de respuesta a su solicitud de información pública.

Cuarto. Con fecha 26 de julio de 2017 se comunica al reclamante la iniciación del procedimiento para resolver su reclamación.



Quinto. 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, sin que hasta la fecha se haya recibido documentación alguna.

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).

Segundo. Antes de abordar el examen de la reclamación hemos de señalar que la ausencia de respuesta a una solicitud de información pública constituye 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. Dicho lo anterior, es asimismo pertinente realizar la siguiente observación antes de entrar en el fondo del asunto.

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, referido en la actualidad a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las



Administraciones Públicas, este Consejo, una vez que tiene entrada la reclamación, procede a solicitar al órgano interpelado el expediente derivado de la solicitud de información, que esencialmente se refiere a la propia solicitud y cuantas actuaciones se deriven de la misma; es decir, fecha en la que tuvo entrada la misma en el órgano o le fue asignada, 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 imprescindible 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, no consta que el Ayuntamiento haya contestado al requerimiento de informe y expediente desde que le fue solicitado. Comoquiera que sea, conforme a lo previsto en el 80.3 de la Ley 39/2015 anteriormente citada, se prosiguen las actuaciones para resolver la reclamación interpuesta.

Cuarto. 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.

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).

Quinto. La información solicitada versa sobre un expediente de la licencia de apertura y actividad de un establecimiento.

Según define el art. 2 a) LTPA, se considera "información pública" sujeta a las exigencias de la legislación de 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".

Pues bien, considerando que la información solicitada se incardina claramente en dicho concepto, y no habiendo sido alegada por el Ayuntamiento ninguna limitación impeditiva del acceso, deberíamos estimar directamente la reclamación e instar, consecuentemente, al Ayuntamiento a que proporcione al interesado la documentación requerida en su solicitud; y, en la hipótesis de que no exista esa información, debe transmitir expresamente esta circunstancia al hora reclamante.

Sucede, sin embargo, que en el asunto que nos ocupa se advierte la existencia de un tercero que pudiera verse afectado por el acceso: el establecimiento "MIRADOR DE GÉRGAL."

Habrà de estarse, pues, a lo dispuesto en el art. 19.3 LTAIGB: "*Si la información solicitada pudiera afectar a derechos o intereses de terceros, debidamente identificados, se les concederá un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. El solicitante 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.*" Se trata, por lo demás, de un trámite que se considera esencial al objeto de asegurar que quien pueda verse afectado por el acceso tengan la posibilidad de presentar las alegaciones que tengan por convenientes con carácter previo a la resolución.

Por lo tanto, advertida la inobservancia de lo previsto en el art. 19.3 LTAIBG en el procedimiento de resolución de la solicitud por parte del órgano reclamado, procede retrotraer el procedimiento con base en el artículo 119.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, al momento en que se conceda el citado trámite de alegaciones al afectado por la información, tras lo cual el Ayuntamiento ha de proseguir la tramitación hasta dictar la resolución que corresponda; resolución, expresa o presunta, que podrá ser objeto de reclamación ante este Consejo.

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



RESOLUCIÓN

Único. Ordenar la retroacción del procedimiento de resolución de la solicitud de información pública planteada por XXX contra el Ayuntamiento de Gérgal (Almería) al momento en que se otorgue el período de alegaciones citado en el Fundamento Jurídico Quinto, y tras el cual se continúe el procedimiento hasta dictarse la Resolución correspondiente. El plazo para dictar la resolución es de un mes a contar desde la notificación de esta resolución, sin perjuicio de la suspensión del plazo derivada de la aplicación del artículo 19.3 LTAIBG.

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

Consta la firma

Manuel Medina Guerrero