RESOLUCIÓN 435/2023,de 23 de junio

Artículos: 24 LTPA; 24 LTAIBG.

Asunto: Reclamación interpuesta por *XXX* (en adelante, la persona reclamante), contra el Ayuntamiento de Villamanrique de la Condesa (en adelante, la entidad reclamada) por denegación de información pública.

Reclamación: 280/2023

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): Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (LPAC)

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escrito presentado el 13 de abril de 2023, 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 el 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 10 de marzo de 2023, ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a información en los siguientes términos:

> *Siendo el Delegado de Protección de Datos una figura de designación obligatoria en este ámbito de conformidad con la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales y sin ánimo de colapsar los servicios municipales.*
>
> *Solicita*
>
> *1º.- Identidad, en su caso, de la persona designada como Delegado de Protección de Datos. 2º.- Copia de la resolución de nombramiento. 3º.- Certificación de la cualificación profesional acreditada o, en su defecto, experiencia en proyectos y actividades relacionadas con las funciones del DPD y formación reconocida."*

3. En la reclamación, la persona reclamante manifiesta que no ha obtenido respuesta de la entidad reclamada.

Tercero. Tramitación de la reclamación.

1. El 20 de mayo 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 por correo electrónico el 21 de mayo de 2023 a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. La entidad reclamada remite el día 12 de mayo de 2023 copia de la respuesta ofrecida y notificada el día 14 de abril de 2023, con el siguiente contenido en lo que ahora interesa:

> *"1°.- Identidad, en su caso, de la persona designada como Delegado d Protección de Datos. [nombre y apellidos]*
>
> *2º.- Copia de la resolución de nombramiento. Se adjunta Resolución de Alcaldía núm. 454/2021 de fecha 03.06.21. No obstante, en el siguiente enlace se encuentra publicado su nombramiento:*
>
> *[se incluye enlace]*
>
> *3º,- Certificación de la cualificación profesional acreditada o, en su defecto, experiencia en proyectos y actividades relacionadas con las funciones del DPD y formaci6n reconocida. No consta."*

3. La persona reclamante remite escrito el día 11 de mayo de 2023 con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

> *"A la vista de las respuestas extemporáneas recibidas del Ayuntamiento indicado debe acordarse la terminación de los procedimientos iniciados mediante las reclamaciones [nnnnn]/2023 de 22 de marzo, [nnnnn]/2023 de 5 de abril, [nnnnn]/2023 de 4 de abril y [nnnnn]/2023 de 13 de abril. Y resultando incostestable que el ayuntamiento de Villamanrique de la Condesa incumplió reiteradamente el plazo máximo establecido en el art. 32 LTPA, este Consejo está obligado por el art. 57.2 LTPA a instar la incoación de los correspondientes procedimientos disciplinarios o sancionadores para depurar la responsabilidad derivada de la comisión de las infracciones graves concurrentes tipificadas en el art. 52.2.b) LTPA."*

3. A la vista del escrito, el Consejo concede el 22 de mayo de 2023 a la entidad reclamada trámite de audiencia previsto en el artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (LPAC).

4. La persona reclamante remite escrito el día 14 de mayo de 2023 con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

> *"Recibida contestación tardía del ayuntamiento destinatario de la solicitud de información relativa al Delegado de Protección de Datos, procedería continuar el procedimiento iniciado mediante reclamación [nnnnn]/2023 instando a la Administración a que facilite certificación de la cualificación profesional o experiencia en proyectos y actividades relacionadas con las funciones del DPD y formación reconocida".*

5. A la vista del escrito, el Consejo concede el 25 de mayo de 2023 a la entidad reclamada trámite de audiencia previsto en el artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas (LPAC).

6. El 9 de junio de 2023 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, en el que se indica en lo que ahora interesa:

> *"Primera. Respecto a la reclamación SE- [nnnnn]/2023, esta Alcaldía notificó con fecha 14.04.23 (registro de salida núm. [nnnnn]) al vecino [nombre y apellidos] la información demandada en su solicitud, habiendo sido recibida por comparecencia en sede electrónica con fecha 18.04.23. (...)*
>
> *Segundo. Este Ayuntamiento se encuentra limitada por lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 31/2022, de 23 de diciembre, de Presupuestos Generales del Estado para el año 2023; no existiendo la posibilidad de habilitar más medios personales y materiales para cumplir con el despacho adecuado y en plazo prevista en el art. 21.5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre.*
>
> *No obstante, se reitera que esta Administración ha cumplido con su obligación de resolver establecida en el mismo precepto del párrafo anterior.*
>
> *Tercero. Que la razón de no haber facilitado la información en el plazo establecido radica en limitaciones del personal de esta Administración en relación al volumen de expedientes; efectivamente no limitados por Ley. No obstante, se quiere hacer constar que nos encontramos ante una Administración de menos de 5.000 habitantes, a la que en el ejercicio 2022 [nombre y apellidos] presentó 82 solicitudes de acceso a información pública y 40 en lo que ha transcurrido del ejercicio 2023, muchas de las cuales han dado lugar a reclamación ante ese Consejo que ha incoado el correspondiente expediente y cuyos requerimientos han sido igualmente atendidos. Serían los siguientes registros:*
>
> *[se incluye tabla]".*

7. El 13 de junio de 2023 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, en el que se indica en lo que ahora interesa:

> *"Segundo. Respecto a la exigencia de que se inste "(...) a la Administración a que facilite certificación de la cualificación profesional o experiencia en proyectos y actividades relacionadas con los funciones del DPD y formación reconocida".*
>
> *Decir, que en la Resolución de Alcaldía núm. 313/2023 de fecha 12.04.23 esta Administración manifiesta que "no consta" cualificación profesional acreditada o, en su defecto, experiencia en proyectos y actividades relacionadas con las funciones del DPD y formación reconocida."*

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, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

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 presentada el 30 de marzo de 2023, y la reclamación fue presentada el 3 de mayo de 2023. Así, considerando producido el silencio administrativo transcurrido el plazo máximo para resolver desde la solicitud, 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 petición de información fue el siguiente:

> *"1º.- Identidad, en su caso, de la persona designada como Delegado de Protección de Datos. 2º.- Copia de la resolución de nombramiento. 3º.- Certificación de la cualificación profesional acreditada o, en su defecto, experiencia en proyectos y actividades relacionadas con las funciones del DPD y formación reconocida."*

La entidad respondió la petición el día 14 de abril de 2023. En un primer momento, la persona reclamante solicitó la declaración de terminación del procedimiento al considerar que había recibido la respuesta (11 de

mayo de 2023). Tres días después (14 de mayo de 2023), sin indicar motivo alguno, considera que la respuesta al apartado tercero era insatisfactoria, y alega que "*procedería continuar el procedimiento iniciado mediante reclamación [nnnnn]/2023 instando a la Administración a que facilite certificación de la cualificación profesional o experiencia en proyectos y actividades relacionadas con las funciones del DPD y formación reconocida*". A los efectos de una mayor seguridad jurídica, se considera que las segundas alegaciones, contradictorias con las primeras, son las que deben analizarse a la hora de resolver esta reclamación.

Por lo tanto, el objeto de la reclamación se limita a la tercera petición ("*Certificación de la cualificación profesional acreditada o, en su defecto, experiencia en proyectos y actividades relacionadas con las funciones del DPD y formación reconocida").*

Y a la vista de la respuesta notificada a la persona reclamante, está acreditado que la entidad le informó de la inexistencia de lo solicitado, ya que se le indicó que "*No consta*".

Conforme a lo establecido en el artículo 2.a) LTPA, ya reproducido, el concepto legal de "información pública" delimitado por la normativa de transparencia, así como la regla general de acceso que vertebra la misma, presupone y exige la existencia real y efectiva de un contenido o documento que obre en poder del sujeto obligado con ocasión del ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

Por ello, procede desestimar la reclamación que pretenda acceder a documentos inexistentes, "*y ello con independencia de la valoración particular que dicha inexistencia pueda merecer a la persona reclamante*" (así, entre otras muchas, la Resolución 142/2018, FJ 2º). En consecuencia, a este Consejo no le corresponde revisar si una determinada información debería o no existir, ni enjuiciar la corrección jurídica de la eventual carencia de la misma. Como se precisaría en el FJ 4º de la Resolución 149/2017: "*[...] las presuntas irregularidades o deficiencias que –a juicio de los reclamantes- presente la información proporcionada por la Administración deberán, en su caso, alegarse y hacerse valer en la correspondiente vía administrativa y/o jurisdiccional que resulte competente en función de la naturaleza y alcance de las anomalías denunciadas. De lo contrario, este Consejo pasaría a operar como una suerte de órgano de revisión universal frente a cualquier irregularidad o defecto en la información que pudiera esgrimir la persona a la que se ha dado acceso a la misma, lo que manifiestamente escapa a la finalidad del marco normativo regulador de la transparencia*."

Procede pues la desestimación de la reclamación.

2. Cuestión diferente es la petición de incoación de procedimiento sancionador o disciplinario por parte de este Consejo a la entidad reclamada.

A este respecto, este Consejo considera que no concurren los requisitos exigidos por el artículo 57.2 LTPA para que se inste un procedimiento sancionador o disciplinario, por los motivos que se indican a continuación.

El artículo 52.3. b) considera como infracción leve "*El incumplimiento injustificado de la obligación de resolver en plazo la solicitud de acceso a la información pública*". El Ayuntamiento ha alegado la escasa dotación de medios personales con los que cuenta y la imposibilidad de aumentarlos, y el elevado número de peticiones de

información que recibe, lo cual justifica, a juicio de este Consejo, los posibles retrasos que pudieran haberse producido en la tramitación de las solicitudes.

Por otra parte, el Ayuntamiento ha cumplido, si bien fuera de plazo, con su obligación de responder prevista en la normativa de procedimiento administrativo.

Por tanto, este Consejo considera que, sin perjuicio de que la entidad reclamada podría haber prorrogado el plazo máximo de resolución si consideraba que concurrían los requisitos exigidos por el artículo 20 LTAIBG, no concurren los requisitos exigidos por el tipo objetivo de las citadas infracciones al no poder considerar que el incumplimiento haya sido injustificado.

Por otra parte, tampoco consta en el expediente documentación que acredite que la entidad actuó con culpa en la tramitación de los expedientes, por lo que tampoco concurrirían las exigencias del artículo 28 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, del régimen jurídico del sector público.

Tampoco podemos entender que concurran los requisitos exigidos por el artículo 52.2 b) LTPA, que establece como infracción grave "*El incumplimiento reiterado de la obligación de resolver en plazo la solicitud de acceso a la información pública*". No considerándose que concurren los requisitos exigidos para la infracción leve, no podemos valorar que sí concurren los de la infracción grave, que si bien tienen una redacción diferente, resulta evidente que están estrechamente relacionadas.

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

RESOLUCIÓN

Único. Desestimar la reclamación.

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.