

Expte. N° 134/2018
Resolución N.° 55/2019

**CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
Y BUEN GOBIERNO DE LA COMUNIDAD VALENCIANA**

COMISIÓN EJECUTIVA

Presidente: D. Ricardo García Macho

Vocales:

D. Lorenzo Cotino Hueso

D. Carlos Flores Juberías

En Valencia, a 4 de abril de 2019

Reclamante: ██████████

Sujeto contra el que se formula la reclamación: Ayuntamiento de Moixent

VISTA la reclamación número **134/2018**, interpuesta por ██████████, formulada contra el Ayuntamiento de Moixent, y siendo ponente el Vocal Sr. D. Lorenzo Cotino Hueso, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero.- Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, en fecha de 7 de agosto de 2018 el reclamante solicitó:

“El acceso al expediente generado como consecuencia de las actuaciones consistentes en un movimiento de tierras en el paraje del ██████████, en el polígono ██████████ parcela ██████████ creemos, o en su defecto la 2, o en ambas, junto al barranco, habiendo invadido el cauce, reduciendo su tamaño y construcción de una caseta y denunciadas por esta parte ante esta administración con fecha 31 de enero de 2013. Estas actuaciones incluirían, sin carácter limitativo, la solicitud de licencia de obras, junto con el proyecto, o memoria, los informes técnicos, informes o autorizaciones de otras administraciones, liquidaciones de tasas y sus pagos, solicitudes de aportación de nueva documentación, resolución o resoluciones, recursos, en caso de que se presentaran y resolución de los mismos, procedimientos de inspección o control posteriores y expedientes que se abrieran como consecuencia de los mismos. ... El acceso se realizaría mediante consulta del expediente, a partir del cual se solicitaría relación de fotocopias a obtener.”

Al no obtener respuesta, el reclamante el 18 de septiembre de 2018 presentó reclamación a este Consejo.

Segundo.- Ante la solicitud de este Consejo, el 29.11.2018 el Ayuntamiento emitió escrito de alegaciones que consiste en remisión de la documentación comprensiva del expediente instruido al efecto, si bien no hay propiamente alegaciones.

Efectuada la deliberación del asunto en diversas sesiones de esta Comisión Ejecutiva, se adopta la presente resolución bajo los siguientes.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Conforme al art. 24.1 en relación con el 42.1 de la Ley 2/2015 de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunidad Valenciana (en adelante Ley 2/2015

valenciana), el órgano competente para resolver las reclamaciones que se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información, es la Comisión Ejecutiva con carácter previo a su impugnación en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Segundo.- Según se concreta en nuestro antecedente primero se solicita acceso a expediente y todas actuaciones vinculadas a movimiento de tierras junto a barranco, habiendo invadido el cauce, reduciendo su tamaño y construcción de caseta. Según expone el Ayuntamiento, la documentación del expediente solicitado es la siguiente:

- Informe del arquitecto técnico municipal, de fecha 7 de junio de 2013.
- Autorización seguimiento expedientes en materia de disciplina urbanística.
- Certificado del decreto de la Alcaldía núm. 226, de fecha 13 de junio de 2013.
- Notificación del anterior decreto a propietario y al arquitecto técnico municipal.
- Escrito al Registro de la Propiedad de Enguera.
- Informe del arquitecto técnico municipal, de fecha 26 de junio
- Notificación del anterior decreto a propietario y al arquitecto técnico municipal.
- Información de la Sede Electrónica del Catastro sobre titularidad de la propiedad.

Nota de gestión departamento de urbanismo.

Informe del arquitecto técnico municipal de fecha 18 de abril de 2016.

Resolución de la Alcaldía nº 904, de fecha 20 de noviembre de 2018.

Notificación de la Anterior resolución a persona.

Minuta del Registro de salida de la notificación anterior.

La información solicitada, sin lugar a dudas, queda en el concepto de “información pública” del artículo 13 de la ley 19/2013 (de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno), según el cual: “Se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”. Dicha solicitud se formula sin duda ante uno de los sujetos obligados por la ley, como lo es un Ayuntamiento.

El solicitante expresamente afirma que requiere el acceso para controlar la legalidad de la actuación administrativa.

Cabe señalar, en razón de la naturaleza de la información requerida por el reclamante, que el acceso solicitado en su caso puede considerarse también bajo el régimen específico del derecho de acceso a la información ambiental según definición del artículo 2 de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (incorpora las Directivas 2003/4/CE y 2003/35/CE). Así, cabría en su caso incluir la información solicitada entre las “medidas administrativas, como políticas, normas, planes, programas, acuerdos en materia de medio ambiente y actividades que afecten o puedan afectar a los elementos y factores citados en las letras a) y b), así como las actividades o las medidas destinadas a proteger estos elementos”.

En este punto, podría cuestionarse la competencia de este Consejo con relación a la solicitud de una información bajo este régimen específico. Pues bien, a este respecto este Consejo en la resolución que resolvió Expediente Nº 89/2017 ya asentó con claridad nuestra competencia en el ámbito de información ambiental. Así, en la línea de lo ya afirmado en ámbitos como acceso a la información por Concejales, sindicalistas, el acceso específico ligado a la libertad de información o el acceso al expediente ya sea por interesados o por terceros. En todos estos supuestos no hemos dudado de nuestra competencia en modo alguna excluida ni por la Ley 19/2013, la legislación valenciana de transparencia, ni por la legislación especial aplicable en cada caso. Como ahí se expuso con detalle, Asimismo y en términos generales hemos argumentado que no tendría lógica privar para ámbitos privilegiados o cualificados de derecho de acceso de una garantía que tiene el régimen general del

derecho de acceso a la información. Y similar solución hemos adoptado en materia de medio ambiente.

Tercero.- El Ayuntamiento como alegaciones se ha limitado a remitir documentación comprensiva del expediente instruido al efecto, si bien no hay propiamente alegaciones. Es más, no consta que haya dado en momento alguno cualquier tipo de respuesta al solicitante. Es por ello que el reclamante ante este Consejo afirma que se ha producido el silencio administrativo positivo.

Bien es cierto que podría partirse de la previsión normativa del artículo 17.3 de la Ley 2/2015 valenciana, la ley autonómica que ha cambiado el sentido del silencio negativo de la ley estatal, optando por el “silencio positivo”. En diversas resoluciones este Consejo ha tenido que perfilar el sentido y alcance de dicha previsión (por todas, Res. 14/2016 exp. 3/2015, 06.10.2016, FJ 4º). En este mismo sentido, el Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015 valenciana, ha establecido en su art. 57: “En el caso de que la solicitud se entendiera estimada por el transcurso del plazo máximo para resolver sin que se haya dictado y notificado resolución, se podrá presentar reclamación ante el Consejo de Transparencia, contra la inactividad de la Administración en proporcionar la información solicitada”.

Ahora bien, es necesario hacer una mención a la Sentencia 104/2018, de 4 de octubre de 2018, que estima la cuestión de inconstitucionalidad nº 5228-2017 y, en consecuencia, declara que el art. 31.2 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón, así como la expresión “y sentido del silencio” contenida en su rúbrica son inconstitucionales y nulos. Pues bien, como hemos adelantado en nuestra Resolución del expediente 68/2018 sobre el particular. (Fj 4º), aunque dicha sentencia no era aplicable al caso, en la actualidad este Consejo entiende que debe tenerse en consideración lo dispuesto por el Tribunal Constitucional y entender que la interpretación de la normativa valenciana deberá ajustarse a lo dispuesto por el alto tribunal en solicitudes posteriores.

Cuarto.- Así pues y en cualquier caso, hemos de analizar si procede reconocer el derecho de acceso a la información reclamado. Y como punto de partida así lo considera este Consejo.

En todo caso, y en primer término, no procede facilitar la información relativa a las personas físicas y en particular a los titulares de la propiedad e interesados en el referido expediente. El propio legislador español siguiendo el Derecho supranacional y comparado ha expresado en la ley el principio de proporcionalidad por cuanto es posible reconocer un acceso parcial en los términos tanto del artículo 16, como especialmente y para la protección de datos, del artículo 15.4.º Ley 19/2013. Y es que “4. No será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.”

En este sentido, además, la finalidad expresada por el reclamante de poder controlar la legalidad de la actuación pública lleva a que la información anonimizada que se le facilite cumpla además dicha finalidad. No hay que olvidar que la posible activación por el ahora reclamante de las vías administrativas o judiciales u otras garantías de intereses colectivos o difusos puede estar protegida por el derecho a la tutela efectiva garantizado por la Constitución. Como ya hemos señalado en otras resoluciones, solicitar información para en su caso defender derechos e intereses puede incluso intensificar el alcance del derecho de acceso a la información pública.

Quinto.- La solicitud se extiende a información relativa a todos los procedimientos o actuaciones derivadas del hecho de interés. Pese a la falta de alegaciones por el Ayuntamiento, podría considerarse en términos generales que procede una excepción o restricción en razón de la Ley 27/2006, de 18 de julio y, en términos supletorios, de la Ley 19/2013. En este punto, cabría especialmente tener en cuenta las excepciones al derecho de acceso del artículo 13. 2 Ley 27/2006, de 18 de julio, en particular por:

“a) A la confidencialidad de los procedimientos de las autoridades públicas, cuando tal confidencialidad esté prevista en una norma con rango de Ley.”

“c) A causas o asuntos sujetos a procedimiento judicial o en trámite ante los tribunales, al derecho de tutela judicial efectiva o a la capacidad para realizar una investigación de índole penal o disciplinaria. Cuando la causa o asunto estén sujetos a procedimiento judicial o en trámite ante los tribunales, deberá, en todo caso, identificarse el órgano judicial ante el que se tramita

Y en términos supletorios cabe tener en cuenta las limitaciones al acceso que puedan provenir en razón del artículo 14 Ley 19/2013:

e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.

f) La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.

g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.

k) La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.

Pues bien, en el caso presente, procede reconocer el acceso a la información solicitada con relación al expediente así como actas, procedimientos o actuaciones acaecidas no mencionadas en el antecedente primero. Especialmente con relación a la información solicitada y no detallada por el Ayuntamiento en dicho antecedente, cabe tener en cuenta lo que sigue. Como ya dijimos en nuestra resolución del Expediente Nº 89/2017, “para el caso de la concreta información de la que se trate el sujeto obligado tras un análisis concreto y bajo una motivación expresa podría en su caso excepcionar el acceso a toda –o en su caso parte- de la información solicitada. Habría de ser el sujeto obligado quien al momento de materializar el acceso que se reconoce al solicitante debe delimitar la información a facilitar al solicitante y, excepcionalmente no facilitar la información y datos concretos requeridos por cuanto ello pueda afectar a la capacidad de investigación, dificultar la investigación y sanción de ilícitos administrativos o su propia función administrativa de vigilancia, inspección y control.” No parece que se den estas circunstancias respecto de la información y documentación ya generada en el expediente detallado en el antecedente primero. No obstante, este criterio y prevención habría de aplicarse respecto de las actuaciones posteriores que en su caso se hayan dado después y especialmente si no están concluidas.

Así las cosas y en virtud de lo afirmado, procede reconocer parcialmente el derecho de acceso a la información reclamado y, en consecuencia, el Ayuntamiento de Moixent, una vez anonimizados los datos personales que se contengan, facilite el acceso a expediente solicitado. A este respecto, el Ayuntamiento describe en sus alegaciones el contenido del expediente, según se recoge en nuestro fundamento primero. No obstante y en cualquier caso, cabe señalar que la petición concreta de información –antecedente 1º- solicita expresamente para el caso de que existan, la solicitud de licencia de obras, junto con el proyecto, o memoria, los informes técnicos, informes o autorizaciones de otras administraciones, liquidaciones de tasas y sus pagos, solicitudes de aportación de nueva documentación, resolución o resoluciones, recursos, en caso de que se presentaran y resolución de los mismos, procedimientos de inspección o control posteriores y expedientes que se abrieran como consecuencia de los mismos. Pues bien, para el caso de que tales documentos existan y más allá del contenido del expediente detallado por el Ayuntamiento, el reconocimiento del derecho al reclamante implica que también habrá de facilitarse esta documentación, también anonimizada. De modo concreto y respecto del acceso a nuevas actuaciones de control o inspección, habrá de facilitarse la información pero siempre que no afecten el buen desarrollo de las mismas. Así pues, respecto de esta información concreta, el Ayuntamiento solo excepcionalmente podrá restringir total o parcialmente la información a facilitar para el caso de que de modo concreto y de forma motivada y expresa considere que la información puede afectar razonablemente a los intereses protegidos por las excepciones al derecho de acceso a la información recogidas en el artículo 13. 2 Ley 27/2006 y el artículo 14 Ley 19/2013.

RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos procede:

Primero.- ESTIMAR parcialmente la presente reclamación y, por tanto, estimar el derecho de acceso a la información de [REDACTED] y, en consecuencia, una vez transcurrido el plazo de posible recurso sin que tenga noticia de la interposición del recurso por el tercero interesado y una vez anonimizados los datos personales que se contengan, facilite el acceso a la información solicitada descrita en el antecedente 1º y en los términos del fundamento 5 de la presente resolución.

Segundo.- Instar al Ayuntamiento de Moixent a informar a este Consejo de las actuaciones llevadas a cabo para dar cumplimiento a lo establecido en la presente Resolución.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

**EL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO
LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO**

Ricardo García Macho