

Expedient núm. 149/2017

Resolució núm. 147/2018

**CONSELL DE TRANSPARÈNCIA, ACCÉS A LA INFORMACIÓ PÚBLICA
I BON GOVERN DE LA COMUNITAT VALENCIANA**

COMISSIÓ EXECUTIVA

President: Sr. Ricardo García Macho

Vocals:

Sra. Emilia Bolinches Ribera

Sr. Lorenzo Cotino Hueso

Sr. Carlos Flores Juberías

València, 8 de novembre de 2018

Reclamant: Sra. [REDACTED].

Subjecte contra el qual es formula la reclamació: Ajuntament de València.

Vista la reclamació número 149/2017, interposada per la Sra. [REDACTED], regidora del Grup Municipal [REDACTED] a l'Ajuntament de València, formulada contra l'Ajuntament de València, i sent ponent la vocal Sra. Emilia Bolinches Ribera, s'adopta la següent:

RESOLUCIÓ

ANTECEDENTS

Primer. Segons es desprén de la documentació que hi ha en l'expedient, amb data 28 de novembre de 2017 la reclamant, Sra. M. [REDACTED], va presentar per via electrònica davant el Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern una reclamació en la qual afirmava que, com a regidora del Grup Municipal [REDACTED] a l'Ajuntament de València, va remetre el passat 8 de novembre de 2017, per mitjà d'una nota interior al regidor delegat de Comerç i president de Mercavalència, una sol·licitud de documentació sobre aquesta societat mercantil pertanyent al sector públic local de l'Ajuntament de València. Concretament se sol·licitava:

1. Llista en format Excel de les factures de despesa de Mercavalència des de l'1 de setembre de 2015 fins al 31 de desembre de 2017 amb els camps: "data", "proveïdor", "número de factura", "concepte" i "import amb IVA exclòs".
2. Còpia digital de tots els expedients de contractació iniciats des d'1 de setembre de 2015 fins a 31 d'octubre de 2017, així com aquells contractes que no hagen generat expedient de contractació durant aquest període de temps.
3. Còpia digital de tots els expedients de selecció de personal tramitats, incloent-hi els currículums dels treballadors contractats i la llista de tràmits i/o gestions, realitzats amb l'AEAT i TGSS des de l'1 de setembre de 2015 fins al 31 d'octubre de 2017.
4. Relació de factures de despesa d'elements d'immobilitzat de Mercavalència des de l'1 de setembre de 2015 fins al 31 d'octubre de 2017.
5. Còpia de tots els convenis que s'hagen subscrit per part de Mercavalència des de l'1 de setembre de 2015 fins al 31 d'octubre de 2017.
6. Relació de viatges, despesa detallada, projectes afectats i personal assistent des de l'1 de setembre de 2015 fins a 31 d'octubre de 2017.
7. Còpia dels informes d'auditoria de comptes i de legalitat de l'exercici 2015 i 2016.
8. Còpia dels estatuts vigents de Mercavalència.

En la reclamació presentada a través del Registre Telemàtic de la Generalitat davant aquest consell, la Sra. ██████████ al·legava la falta d'accés a la informació, i sol·licitava que es dictara una resolució per la qual s'inste el president de Mercavalència a facilitar tota la documentació requerida en la nota interior de 8 de novembre de 2017.

Segon. Amb data 9 de gener de 2018, la Comissió Executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern va remetre a l'Ajuntament de València un escrit pel qual se li atorgava, prèviament a la resolució de la reclamació presentada per la Sra. M. ██████████, tràmit d'audiència per un termini de quinze dies, perquè poguera formular les al·legacions que considerara oportunes, així com facilitar qualsevol informació relativa a la reclamació que poguera ser rellevant. Aquest escrit va tindre entrada a l'Ajuntament de València el dia 15 de gener de 2018.

Tercer. En resposta a l'escrit de la comissió executiva, pel qual s'atorgava tràmit d'audiència, l'Ajuntament de València va remetre un escrit d'al·legacions el dia 8 de febrer de 2018, rebut en el Consell de Transparència el dia 8 de febrer, en el qual es responia que respecte a la documentació sol·licitada per la reclamant el punt 2 i 3 (expedients de contractació i expedients de selecció de personal tramitats) no es podia accedir al que sol·licitava, ja que, en relació amb els expedients relatius a licitació d'obres, serveis i subministraments, contenen informació relativa a aspectes tècnics i comercials de les ofertes efectuades per aquells que participaren en les licitacions i existeix el deure de confidencialitat i respecte als expedients de selecció de personal contenen dades personals que tenen caràcter de confidencial i estan protegides per la llei vigent en la matèria. Quant a la resta de documentació sol·licitada, s'estava elaborant i preparant la informació, i s'assenyala que molta d'aquesta informació està publicada en la pàgina web de Mercavalència.

I es comprometia al fet que durant el mes de febrer se li enviaria la informació a la reclamant i que podia consultar la major part de la informació en la pàgina web: www.mercavalencia.es.

Que a la vista de la informació facilitada per la Delegació de Comerç de l'Ajuntament de València, se li ha donat la possibilitat d'accedir, *in situ*, a la informació interessada, segons consta en l'acta de la Comissió Permanent d'Hisenda, Coordinació Jurídica, Inspecció General i Desenvolupament Econòmic Sostenible de 13 de novembre de 2017, sense que s'haja fet ús d'aquesta possibilitat, i sol·licitava que es desestime la reclamació efectuada.

Quart. Efectuada la deliberació de l'assumpte en diverses sessions d'aquesta comissió executiva, i sense que haja sigut possible complir el termini oportú a causa de les manques estructurals d'aquest òrgan, s'adopta la present resolució amb els següents:

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. De conforme amb l'article 24.1, en relació amb el 42.1 de la Llei 2/2015 de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana (d'ara endavant Llei 2/2015 valenciana), l'òrgan competent per a resoldre les reclamacions que es presenten en el marc d'un procediment d'accés a la informació és la comissió executiva amb caràcter previ a la seua impugnació en la jurisdicció contenciosa administrativa.

Segon. Així mateix, l'administració destinatària de la sol·licitud d'accés a la informació pública objecte del present recurs -l'Ajuntament de València- està subjecta a les exigències de la llei mencionada, en virtut del que es disposa en l'article 2.1.d), que fa referència de forma expressa a les entitats integrants de l'Administració local de la Comunitat Valenciana. En particular, la petició es dirigeix a Mercavalència, la naturalesa jurídica de la qual és que el 51 % pertany a l'Ajuntament la resta el 49 % a Mercasa, la naturalesa jurídica de la qual és una empresa pública de l'Administració de l'Estat, els accionistes de la qual són la Societat Estatal de Participacions Industrials (SEPI) i el Ministeri d'Agricultura i Pesca, Alimentació i Medi Ambient, a través del

Fons Espanyola de Garantia Agrària (FEGA).

En particular sobre Mercavalència en els seus estatuts de 2015 (publicats en el Portal de Transparència de l'entitat esmentada) s'especifica el següent: "Mercats centrals de proveïment de València, SA, es constitueix en empresa mixta per al compliment de l'objecte social".

Tercer. Pel que fa a la reclamant, convé recordar que l'article 11 de la llei 2/2015, de 2 d'abril de 2015, determina: "Qualsevol ciutadà o ciutadana, a títol individual o en representació de qualsevol organització legalment constituïda, té dret d'accés a la informació pública, per mitjà de la sol·licitud prèvia i sense més limitacions que les previstes en la llei. Per a l'exercici d'aquest dret no serà necessari motivar ni invocar la llei".

Però, a més, en el cas que ens ocupa es tracta de la sol·licitud realitzada per una regidora de l'Ajuntament de València, per la qual cosa en aquesta concorre també el dret fonamental que li atorga l'article 23.2 de la Constitució Espanyola de 1978. En desplegament d'aquest dret, l'article 77 de la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les bases de règim local, i els articles 14, 15 i 16 del Reial decret 2568/85, de 28 de novembre, pel qual s'aprova el Reglament d'organització, funcions i règim jurídic de les entitats locals, que estableixen com s'ha d'exercir aquest dret i les normes que han de complir-se per a la seua execució, assumptes que s'expliciten amb total concreció. Així, en l'article 14 s'assenyala:

1. Tots els membres de les corporacions locals tenen dret a obtindre de l'alcalde o president o de la comissió de govern tots els antecedents, dades o informacions que hi haja en poder dels serveis de la corporació i siguen necessàries per al desenvolupament de la seua funció.
2. La petició d'accés a les informacions s'entendrà concedida per silenci administratiu en cas que el president o la comissió de govern no dicten resolució o acord denegatori en el terme de cinc dies, comptadors des de la data de la sol·licitud.
3. En qualsevol cas, la denegació de l'accés a la documentació informativa haurà de fer-se a través de resolució o acord motivat."

Aquest dret es reforça també amb la garantia que s'ofereix en la Llei 6/2010, de 23 de juny, de la Generalitat, de règim local de la Comunitat Valenciana, que en l'article 128 determina el dret d'informació, clarament aplicable en aquest cas:

1. Per al millor compliment de les seues funcions, els membres de les corporacions locals tenen dret a obtindre de l'alcalde o president, o de la Junta de Govern Local, tots els antecedents, dades i informacions que hi ha en poder dels serveis de la corporació i siguen necessaris per a l'acompliment del seu càrrec. El dret d'informació dels membres de les corporacions locals tindrà caràcter personal i indelegable.
2. Els serveis de la corporació facilitaran directament informació als seus membres en els casos següents:
 - a) Quan exercisquen funcions delegades i la informació faça referència a assumptes propis de la seua responsabilitat.
 - b) Quan es tracte d'assumptes inclosos en l'ordre del dia de les sessions dels òrgans col·legiats dels quals siguen membres.
 - c) Quan es tracte d'informació continguda en els llibres de registre o en el seu suport informàtic, així com en els llibres d'actes i de resolucions de l'Alcaldia.
 - d) Quan siga informació de lliure accés pels ciutadans i ciutadanes.
3. En els altres casos, la sol·licitud d'informació s'entendrà acceptada si no es dicta resolució denegatòria en el termini de cinc dies naturals següents a aquell en què s'haguera presentat la sol·licitud. La denegació haurà de ser motivada.
4. En qualsevol cas, els membres de les corporacions locals hauran de tindre accés a la documentació íntegra de tots els assumptes inclosos en l'ordre del dia de les sessions dels òrgans col·legiats a què pertanguen des del mateix moment de la convocatòria. Quan es tracte d'un assumpte inclòs per declaració d'urgència, s'haurà de facilitar la documentació indispensable per a poder tindre coneixement dels aspectes essencials de la qüestió sotmesa a

debat.

5. Els membres de la corporació hauran de respectar la confidencialitat de la informació a què tinguen accés en virtut del càrrec sense donar-li publicitat que poguera perjudicar els interessos de l'entitat local o de tercers; i són directament responsables."

L'apartat segon de la disposició adicional primera de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, estableix que l'accés a la informació pública en les matèries que tenen establert un règim especial d'accés és regulat per la seua normativa específica i, amb caràcter supletori, per aquesta llei. Les sol·licituds d'informació dels membres de les corporacions locals sobre matèries de l'administració respectiva constitueixen un cas d'aplicació d'aquesta disposició, ja que -com hem vist- tenen un règim especial d'accés.

Ara bé, com és lògic el dret d'accés a la informació que es garanteix a qualsevol ciutadà no pot tindre millors garanties que el dret reforçat d'accés a la informació dels càrrecs electes en l'exercici de la seua funció institucional i del dret fonamental de l'article 23.2 de la Constitució Espanyola, tal com es va manifestar en la resolució del Tribunal Suprem 2870/2015, de 15 de juny, en expressar que l'accés a la informació i als documents públics no solament no podran ser inferiors als que té ja a la seua disposició qualsevol ciutadà en virtut d'aquestes lleis, sinó que han de suposar un plus afegit.

Per tant, d'acord amb aquest criteri jurisprudencial si la Llei de transparència ofereix a la ciutadania en general una via de reclamació i garantia gratuïta i uns terminis de resolució més breus, els càrrecs electes no poden estar en pitjors condicions que qualsevol ciutadà per a obtindre la tutela del seu dret d'accés, perquè en el cas dels regidors aquest dret està reforçat per una norma específica de la qual, per expressa previsió de la disposició adicional primera de la Llei de transparència, aquesta és supletòria.

Així, tenint en compte que la reclamació davant aquesta comissió és potestativa i opcional, l'aplicació de la Llei de transparència davant aquesta comissió no s'imposa ni substitueix els altres mecanismes, que poden ser utilitzats igualment pels càrrecs electes si ho consideren adequat.

Es tracta d'un criteri que s'ha mantingut entre altres resolucions en la CTCV Res. 26 exp. 72/2016, 10.03.2017, FJ 6é; Res. exp. 99/2016, 11.5.2017 FJ 4t; Res. 9 exp. 53/2017, 01.02.2018, FJ 3r; Res.19 exp. 88/2017, 01.03.2018 FJ 4t, entre altres casos habituals de reclamacions per regidors.

Quart. Entrant a analitzar la reclamació presentada, la reclamant va demanar el passat 8 de novembre de 2017, per mitjà d'una nota interior al regidor delegat de Comerç i president de Mercavalència, una sol·licitud de documentació sobre aquesta societat mercantil pertanyent al sector públic local de l'Ajuntament de València. Concretament se sol·licitava:

1. Llista en format Excel de les factures de despesa de Mercavalència des de l'1 de setembre de 2015 fins al 31 de desembre de 2017 amb els camps: "data", "proveïdor", "número de factura", "concepte" i "import amb IVA exclòs".
2. Còpia digital de tots els expedients de contractació iniciats des de l'1 de setembre de 2015 fins a 31 d'octubre de 2017, així com aquells contractes que no hagen generat expedient de contractació durant aquest període de temps.
3. Còpia digital de tots els expedients de selecció de personal tramitats, incloent-hi els currículums dels treballadors contractats i la llista de tràmits i/o gestions, realitzats amb l'AEAT i TGSS des de l'1 de setembre de 2015 fins al 31 d'octubre de 2017.
4. Relació de factures de despesa d'elements d'immobilitzat de Mercavalència des de l'1 de setembre de 2015 fins al 31 d'octubre de 2017.
5. Còpia de tots els convenis que s'hagen subscrit per part de Mercavalència des de l'1 de setembre de 2015 fins al 31 d'octubre de 2017.
6. Relació de viatges, despesa detallada, projectes afectats i personal assistent des de l'1 de setembre de 2015 fins a 31 d'octubre de 2017.
7. Còpia dels informes d'auditoria de comptes i de legalitat de l'exercici 2015 i 2016.
8. Còpia dels estatuts vigents de Mercavalència.

L'Ajuntament de València en l'escrit d'al·legacions de 8 de febrer de 2018 remés a aquest Consell i rebut el mateix dia 8 assenyala que se li ha donat la possibilitat d'accedir, *in situ*, a la informació interessada, segons consta en l'acta de la Comissió Permanent d'Hisenda, Coordinació Jurídica, Inspecció General i Desenvolupament Econòmic Sostenible de 13 de novembre de 2017, sense que la reclamant haja fet ús d'aquesta possibilitat. I s'adjunta a l'escrit d'al·legacions el certificat de l'acord punt 11 del secretari general i del Ple.

Cinqué. Una vegada establert el dret que assisteix a la reclamant a accedir a la informació requerida ens centrarem ara en el fet també evident que l'Ajuntament de València no va denegar mai l'accés a la informació sol·licitada per la reclamant, i li va donar la possibilitat d'accedir *in situ* a la informació, cosa que la reclamant no va fer.

No obstant això, la resposta de l'Ajuntament de València a la sol·licitud d'informació plantejada per la reclamant va ser incompleta i genèrica.

En primer lloc, no es pot dir que gran part de la informació sol·licitada està en la pàgina web municipal i limitar-se a donar l'adreça de la pàgina web. L'Ajuntament ha d'especificar els enllaços concrets per a cada una de les peticions que estan contingudes en la pàgina web a fi que puguen ser localitzades amb facilitat i claredat. Així queda establert en el capítol I, articles 8, 9 i 10, que sobre publicitat activa dedica la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana, d'ara endavant Llei de transparència valenciana.

En segon lloc, respecte dels punts 2 i 3 d'informació sol·licitats tampoc pot l'Ajuntament de València negar-se a donar la informació aduint genèricament que es tracta de dades confidencials. Únicament es poden denegar les dades especialment protegides segons l'article 7 de la Llei orgànica de protecció de dades i els assenyalats en els articles 14 i 15 de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, d'ara endavant Llei de transparència estatal, on es regulen els límits al dret d'accés i els relatius a la protecció de dades personals. Per tant, es tracta de situar la concreció dels elements confidencials per al cas que es tracte de dades sensibles i que estiguen expressament protegides que siguen dissociades i/o retallades, i oferir parcialment la informació sense incórrer en infraccions degudes a divulgar dades emparades per la llei. I tot això tenint en compte que, per a la realització de la necessària ponderació entre la petició d'informació i el dret a la protecció de dades, s'hauran de considerar els criteris continguts en l'article 15.3 de la Llei 19/2013, de transparència estatal.

I, en tercer lloc, cal aclarir també que l'Ajuntament no pot indicar que la informació sol·licitada està a la seua disposició sinó que s'ha de donar aquesta a la sol·licitant per mitjà electrònic, segons queda establert en l'article 22 de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència estatal, que diu així:

“L'accés a la informació es realitzarà preferentment per la via electrònica, excepte quan no siga possible o el sol·licitant haja assenyalat expressament un altre mitjà...”

Igualment, en l'article 15 de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de transparència valenciana, també es concreta que:

“La sol·licitud d'aquesta informació es realitzarà a través de les eines establides per a això i preferentment per via electrònica.”

Per tot això, entenem que l'Ajuntament de València no va denegar el dret d'accés a la Sra. [REDACTED], però, al·ludint a una genèrica informació sensible en els punts 2 i 3, va declinar donar la informació quan havia de donar-la de forma parcial després d'analitzar cas a cas i punt a punt la informació sol·licitada assenyalant les dades protegides o sensibles i dissociar-les, especificant concretament a la sol·licitant quines dades entraven en col·lisió amb la Llei de protecció de dades. I també considerem que va ser insuficient la decisió de l'Ajuntament de València d'oferir la informació *in situ* quan hauria d'haver-la enviada a la sol·licitant per via

electrònica com estableixen preferentment les lleis de transparència tant estatal com valenciana.

RESOLUCIÓ

Atesos els antecedents i fonaments jurídics descrits, és procedent:

Primer. Estimar les peticions d'informació realitzades per la Sra. [REDACTED] a l'Ajuntament de València en els punts 1, 4, 5, 6, 7 i 8 de l'antecedent primer d'aquesta resolució. Respecte dels punts 2 i 3 d'aquest antecedent primer s'estimen parcialment quan continguem dades sensibles o especialment protegides, que hauran de ser objecte d'una convenient estimació per part de l'Ajuntament amb dissociació o eliminació de les dades de tercers.

Segon. Sol·licitar a l'Ajuntament de València que informe, a aquest consell, de les actuacions dutes a terme per a complir el que es disposa en la present resolució.

Contra la present resolució, que posa fi a la via administrativa, es podrà interposar recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana, en el termini de dos mesos comptadors des de l'endemà a la notificació, de conformitat amb el que s'estableix en els articles 10 i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

**EL PRESIDENT DEL CONSELL DE TRANSPARÈNCIA, ACCÉS
A LA INFORMACIÓ PÚBLICA I BON GOVERN**

Ricardo García Macho