



Expedient núm. 66/2018

Resolució núm. 18/2019

**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, 14 de febrer de 2019.

Reclamant: Sr. [REDACTED].

Subjecte contra el qual es formula la reclamació: Gestió i Serveis de Paterna, SL (GESPA).

ASSUMPTE

Resolució de reclamació a l'empara de l'article 24 de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana (LTBGPC), que la Comissió Executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern (CTAIBG) resol segons el que estableix l'article 42.1 de la LTBGPC, en resposta a la reclamació presentada pel Sr. [REDACTED] com a regidor de l'Ajuntament de Paterna, per mitjà de l'escrit de 12 d'abril de 2018, contra la denegació de sol·licitud d'accés al llibre d'actes del Consell d'Administració de GESPA, sent ponent el vocal Sr. Lorenzo Cotino Hueso, adopta la següent:

RESOLUCIÓ

ANTECEDENTS

PRIMER. Segons es desprén de la documentació que hi ha en l'expedient el Sr. [REDACTED] va sol·licitar a l'empresa GESPA, a través del Portal de Transparència, el dia 13 de març de 2018, accés a les actes del Consell d'Administració des de juny de 2015 fins a l'actualitat.

SEGON. Per mitjà de l'informe d'11 d'abril de 2018, GESPA va respondre a la sol·licitud rebuda, en la qual després d'analitzar la sol·licitud va concloure que els regidors de l'Ajuntament de Paterna no tindrien dret a examinar el llibre d'actes del Consell d'Administració de GESPA, ja que no són socis d'aquesta societat i, a més, és aplicable el límit previst en l'article 14.1.k de la Llei 19/2013, de transparència que restringeix l'accés a la informació quan això supose un perjudici per a garantir la confidencialitat o el secret requerit en processos de presa de decisió, en tindre caràcter secret les reunions i deliberacions d'aquest Consell, així com les seues actes.

TERCER. El 26 d'abril de 2018, va tindre entrada en aquest Consell la reclamació del Sr. [REDACTED] en la qual manifestava el següent:

"El passat 13 de març de 2018 vaig sol·licitar a l'empresa GESPA la consulta del llibre d'actes de la societat, ja que sóc regidor i, per tant, soci de l'empresa i membre de la junta general. Tenint en compte que entenc que tinc aquest dret a la informació i que aquesta se m'ha denegat, els

adjunte la documentació facilitada”.

QUART. El 14 de maig de 2018, aquest Consell va traslladar la reclamació presentada a GESPA, a l'efecte que es realitzaren les al·legacions que es consideraren oportunes.

CINQUÉ. Amb data de 8 de juny de 2018 el director general de GESPA, el Sr. Sr. [REDACTED], realitza al·legacions a l'escrit presentat pel reclamant, i argumenta el següent:

- 1) Que el reclamant no posseeix la condició de soci de GESPA, ja que aquesta condició només pot ser atribuïda, en exclusiva, a l'Ajuntament.
- 2) Que les actes del Consell d'Administració de GESPA no són públiques.
- 3) I que, en qualsevol cas, la sol·licitud d'accés a les actes del Consell d'Administració de GESPA excedeix del dret d'accés a la informació pública i ha de ser denegada. L'article 14.1 Llei 13/2013 estableix límits al dret d'accés a la informació pública, i en concret l'article 14.1.k determina com a límit la garantia de la confidencialitat o el secret requerit en processos de presa de decisió, així com en el mateix sentit es preveu en la normativa comunitària (art 3.1.k) Conveni núm. 205 Consell Europa i art. 4.3 Reglament CE núm. 1.049/2001 Parlament Europeu i del Consell de 30 maig 2001.

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 mancances estructurals d'aquest òrgan, s'adopta aquesta resolució amb els següents:

FONAMENTS DE DRET

PRIMER. De conformitat 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 en avant 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 -GESPA- està subjecta a les exigències de la llei esmentada, 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 i les entitats del seu sector públic vinculades o dependents.

TERCER. Finalment, quant al reclamant, és indiscutible el dret del Sr. [REDACTED] a acollir-se al que preveu l'article 24 de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana, ja que l'article 11 d'aquesta mateixa norma garanteix el dret a la informació pública de qualsevol ciutadà o ciutadana sense que siga necessari motivar la sol·licitud ni invocar la llei.

QUART. Però a això cal afegir la circumstància que sent el Sr. [REDACTED] regidor de l'Ajuntament de Paterna concorre en ell el dret fonamental que li atorga l'article 23.2 de la Constitució Espanyola de 1978, així com 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 s'han de complir per a la seua execució. Aquest dret queda més reforçat encara si considerem la garantia que s'ofereix en la Llei 8/2010, de 23 de juny, de la Generalitat, de règim local de la Comunitat Valenciana, que en l'article 128 determina el dret a la informació dels membres de les corporacions locals, règim respecte del qual (i segons l'apartat segon de la disposició addicional primera) les determinacions de la legislació de transparència serien

supletòries. La supletorietat d'aquesta llei també està establida si recorrem a l'apartat segon de la disposició addicional primera de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, que 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. I 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 tenen un règim especial d'accés.

CINQUÉ. Això no obstant, ja que la regulació de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, ofereix i garanteix una millor tutela del dret d'accés a la informació, així com la via de reclamació davant aquest Consell -aspecte aquest que lògicament no està previst en la Llei 6/2010, de règim local-, i resultat obvi que el dret d'accés a la informació que es garanteix a qualsevol ciutadà no podria 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 ciutadans en virtut d'aquestes lleis sinó que han de suposar un plus afegit imprescindible, és indefugible respondre a la reclamació del Sr. [REDACTED] a l'empara del que es preveu en la legislació vigent a la Comunitat Valenciana en matèria de transparència, bon govern i participació ciutadana, que és la Llei 2/2015, de 2 d'abril. La garantia del dret d'accés proporcionada per la reclamació davant aquest Consell és aplicable en defensa de l'electe local a obtindre informació de la seua pròpia entitat sempre que per a la resolució d'aquestes reclamacions s'aplique preferentment el dret a la informació regulada per l'article 128 de la Llei 6/2010, de 23 de juny, de la Generalitat, de règim local de la Comunitat Valenciana i per les altres disposicions de la legislació de règim local que siguen aplicables, especialment si són més favorables a l'accés, i només supletòriament les disposicions de la Llei de transparència.

SISÉ. Així les coses, només quedaria determinar si la resposta proporcionada al reclamant va ser la correcta en el fons i en la forma. Pel que fa a la forma, aquest Consell ha de concloure que sí que ho va ser, ja que -com ja s'ha assenyalat- el Sr. [REDACTED] va tindre resposta per part de l'empresa GESPA a la seua sol·licitud d'informació pública de 13 de març de 2018, amb data d'11 d'abril, en què es denegava la seua sol·licitud d'accés a la informació.

Respecte al fons de l'assumpte, l'accés a les actes del Consell d'Administració de GESPA, la societat argumenta per a denegar el dret d'accés: en primer lloc, que el reclamant no ostenta la condició de soci, ja que aquesta condició l'ostenta en exclusiva l'Ajuntament de Paterna i no els regidors individualment considerats, ja que és aquest ens el propietari del cent per cent del capital social de GESPA.

Doncs bé, el dret d'accés a la informació genera una obligació respecte als subjectes obligats i no és necessària la condició de ser membre del Consell d'Administració per a l'accés en principi a la informació de l'empresa pública generada en l'exercici dels seus poders i atribucions.

SETÉ. Cal centrar-se, doncs, en l'al·legació per l'Administració que les actes no són públiques i, en connexió amb això, la divulgació de la informació suposaria un perjudici per a la matèria assenyalada en la lletra k) de l'apartat 1, de l'article 14 de la Llei 9/2013.

L'article 14.1k) de la Llei de transparència estatal assenyalava que el dret d'accés podrà ser limitat quan accedir a la informació suposar un perjudici per a la garantia de la confidencialitat o el secret requerit en processos de presa de decisió.

Quant a l'aplicació d'aquest límit, el Consell de Transparència i Bon Govern Estatal en el seu criteri interpretatiu CI/002/2015, de 24 de juny, conclou que els límits a què fa referència l'article 14 de la Llei de transparència estatal no s'apliquen directament, sinó que d'acord amb la literalitat del text podran ser aplicats d'acord amb les regles d'aplicació i els elements de ponderació que estableix la

citada llei i la LOPD.

Per tant, els límits no operen ni automàticament a favor de la denegació ni de forma absoluta, per aquest motiu la seua aplicació no suposarà, en cap cas, una exclusió automàtica del dret a la informació, abans al contrari haurà de justificar el test del dany i el de l'interès públic per a ser aplicat. De la mateixa manera, és necessària una aplicació justificada i motivar la denegació.

No hem d'oblidar que la transparència i l'accés a la informació pública han de ser els eixos fonamentals de tota acció política. Només quan els ciutadans poden conèixer com es prenen les decisions que els afecten, com es gestionen els fons públics o quins són els criteris d'actuació de les institucions estarem davant un procés davant el qual els poders públics responen davant una societat que el demanda. I el regidor és un element bàsic i qualificat per a possibilitar l'exercici d'aquest control social.

El director general de GESPA argumenta que el lliurament de les actes podria suposar la revelació de dades confidencials i secretes de la societat, i soscavaria la garantia de confidencialitat i secret requerit en el procediment de presa de decisions. No obstant això, GESPA no motiva per què s'afecta la confidencialitat o el secret l'accés a les actes, ja que es té en compte que es tracta d'un regidor, ni tampoc duu a terme una ponderació entre els interessos públics i privats en joc. En efecte, GESPA és una empresa pública, a més, al 100 %, per la qual cosa està al servei dels interessos generals, i no hi ha en les seues al·legacions cap prova fefaent que hi haja dades especialment protegides que impedisquen l'accés a les actes del Consell d'Administració (art. 15.3, Llei 13/2013, al qual es remet l'article 13, Llei 2/2015). D'una altra banda, en ser GESPA una empresa pública, en la ponderació entre interessos públics i privats haurà de prevaldre el caràcter de la informació pública i la seua contribució al millor coneixement de com es prenen les decisions que afecten els ciutadans, o amb quin interès actuen les institucions, la qual cosa permetrà al sol·licitant d'accés un millor coneixement dels mecanismes intervinents en els processos de presa de decisions per part dels poders públics (CI/002/2016 del CTBG). Per tot això s'ha de permetre l'accés a les actes del Consell d'Administració de GESPA des de juny de 2015, al reclamant.

Tot el que s'ha exposat anteriorment no obsta que hi haja supòsits excepcionals en els quals sota una motivació concreta i particularitzada puga restringir-se parcialment o totalment l'accés. Per a això s'haurà de fonamentar en especialment intensa necessitat de protecció de drets personals o béns com els recollits en l'article 14 o 15 de la llei perquè puga dur a restringir l'accés a la informació fins i tot a un subjecte qualificat com un regidor. Aquests casos puntuals de restricció d'accés, òbviament, podran ser qüestionats davant aquest Consell.

HUITÉ. Finalment, cal recordar que l'accés reconegut al reclamant en la condició de regidor no obsta que accedeix a la informació sol·licitada en la condició de membre de la corporació. I sobre el reclamant no solament recau el que es disposa, per exemple, en l'article 15.5. Llei 19/2013, és a dir, que accedeix a dades personals i està sotmés al règim jurídic d'aquests en el seu tractament. A més, recau sobre aquest el deure de secret i confidencialitat respecte de la informació obtinguda en compliment d'aquesta resolució, per la qual cosa no podrà a persones que no tinguen la condició de regidors. Això, és clar, sense perjudici del seu ús en l'exercici de drets fonamentals o de les accions administratives o judicials que considerara, si escau, oportunes.

RESOLUCIÓ

Atesos els antecedents i fonaments jurídics descrits, és procedent:

Primer. Estimar la reclamació presentada el 26 d'abril de 2018 per Sr. [REDACTED] contra la societat pública local GESPA, i es reconeix al reclamant el dret d'accés a la informació sol·licitada en qualitat de regidor i membre de la corporació.



Segon. Instar GESPA que facilite al reclamant la informació pública sol·licitada en el termini màxim d'un mes comptador des de la notificació d'aquesta resolució.

Tercer. Convidar la persona reclamant que comuniqui a aquest Consell qualsevol incidència que sorgisca respecte de l'execució d'aquesta resolució i que pugui perjudicar els seus drets i interessos.

Quart. Sol·licitar a GESPA que informe aquest Consell de les actuacions dutes a terme per a complir el que es disposa en la present resolució.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es podrà interposar recurs contenciós administratiu davant el Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana, en el termini de dos mesos, comptadors a partir de l'endemà de la notificació, d'acord amb l'article 10.1-m) 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