

Expedient número 97/2018

Resolució número 19/2019

**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: Ajuntament d'Orpesa.

VISTA la reclamació número **97/2018**, interposada pel Sr. [REDACTED], formulada contra l'Ajuntament d'Orpesa, sent ponent el vocal Sr. Lorenzo Cotino Hueso, s'adopta la següent

RESOLUCIÓ

ANTECEDENTS

Primer.- El dia 20/11/2017 el reclamant va registrar a l'Ajuntament d'Orpesa una sol·licitud d'accés a la informació pública, en concret:

“Sol·licite: Accés a la informació pública, en els termes que les normes anteriorment exposades permeten, sobre les eines que utilitza l'Ajuntament, per a la tramitació electrònica de sol·licituds i expedients, segons el que s'estableix en les lleis 39/2015 i 40/2015. Indicant el format electrònic, com a format preferent d'accés a la informació. Així mateix, sol·licite que les notificacions i comunicacions, relatives a aquesta sol·licitud, es practiquen per via electrònica, segons els termes establits en l'article 41.1 de la Llei 49/2015, del procediment administratiu comú.”

Segon.- El 8 de juny de 2018 el reclamant es va adreçar a aquest Consell de Transparència, per a manifestar que l'Ajuntament d'Orpesa no havia respost a una sol·licitud d'accés a una informació pública. S'afirmava que s'havia produït silenci administratiu, per la qual cosa l'Administració havia quedat vinculada de forma positiva a la sol·licitud.

Aquest Consell va requerir al·legacions a l'Ajuntament d'Orpesa, que no van ser contestades.

Tercer.- 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 sota els següents

FONAMENTS JURÍDICS

Primer.- Conformement 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 sobre 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, es troba subjecta a les exigències de la mencionada Llei, en virtut del que es disposa en el seu article 2.1.d), que es refereix 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, aquest pot acollir-se al que es determina en l'article 24 de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana, atès 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.

Segons s'ha exposat en els antecedents, va sol·licitar accés a informació sobre “les eines que utilitza l'Ajuntament, per a la tramitació electrònica de sol·licituds i expedients, segons el que s'estableix en les lleis 39/2015 i 40/2015. Indicant el format electrònic, com a format preferent d'accés a la informació.”

En aquest sentit, cal assenyalar que en un cas com el present el dret d'accés a la informació conflueix amb altres posicions jurídiques que té el subjecte, com pot ser per exemple el dret reconegut en l'article 53 Llei 39/2015 “f) A obtenir informació i orientació sobre els requisits jurídics o tècnics que les disposicions vigents imposen als projectes, actuacions o sol·licituds que es proposen realitzar.”

D'igual manera, cal recordar que l'article 18 LBRL reconeix el dret a “e) Ser informat, després de petició raonada, i dirigir sol·licituds a l'Administració municipal en relació amb tots els expedients i documentació municipal, d'acord amb el que es determina en l'article 105 de la Constitució.”

Doncs bé, sobre aquests drets, l'Administració requerida bé podria haver facilitat la informació al marge del canal i procediment de la legislació de transparència. No obstant això, l'Administració no ha respost al reclamant. I al mateix temps, expressament el reclamant ha expressat clarament la voluntat de reclamar la seua sol·licitud d'informació a través de la legislació de transparència. Això ha sigut així no solament acudint a aquest Consell de Transparència, sinó des del mateix inici de la seua sol·licitud fent esment al seu dret d'accés a la informació.

El dret d'accés respecte de la “informació pública”. En virtut de l'article 13 Llei 19/2013 “S'entén per informació pública els continguts o documents, qualsevol que siga el seu format o suport, que obren en poder d'algun dels subjectes inclosos en l'àmbit d'aplicació d'aquest títol i que hagen sigut elaborats o adquirits en l'exercici de les seues funcions.”

Doncs bé, la sol·licitud d'informació formulada pel reclamant en bona mesura es pot reconduir al dret d'accés a la informació. Així, l'Ajuntament està obligat a facilitar informació que li conste en continguts o documents en qualsevol suport, en concret la relativa a les esmentades “(...) eines que utilitza l'Ajuntament, per a la tramitació electrònica de sol·licituds i expedients, segons el que s'estableix en les Llei 39/2015 i 40/2015.”

Aquesta obligació d'informació a partir de continguts o documents, òbviament no implica l'obligació de reelaboració d'una resposta ni, per tant, de l'elaboració d'un exhaustiu informe per a donar contestació al sol·licitat. Ara bé, ha de tindre's en compte i com s'ha assenyalat, que el sol·licitat pot considerar-se que concorre amb els drets d'informació que assisteixen al reclamant per raó de l'article 53 Llei 39/2015 i 18 e) LBRL. I per raó d'aquests drets, no n'hi ha dubte, també es requereix certa acció per part de l'Administració a facilitar informació a partir de la qual està disponible.

I en el cas present no sembla que requerisca cap reelaboració informar amb certa precisió del sol·licitat. I això, màximament tenint en compte que la web municipal ja informa amb cert detall – sense perjudici que la informació pugua estar pendent d'adequació a l'actual marc jurídic- de tot relatiu a la seua seua electrònica, el seu reglament d'Administració electrònica (de 30 de gener de 2010), la Carta de Serveis electrònics, el seu Registre Electrònic, el seu Catàleg de tràmits, etc.

https://sede.ropesadelmar.es/sta/carpetapublic/doevent?app_code=sta&PAGE_CODE=PTS_HOME)

De cap manera pot considerar aquest Consell que concorre cap limitació a l'Ajuntament per a facilitar la genèrica informació sol·licitada sobre les “eines que utilitza l'Ajuntament, per a la tramitació electrònica de sol·licituds i expedients, segons el que s'estableix en les Lleis 39/2015 i 40/2015.”

D'aquesta manera, ha de ser reconegut l'accés sol·licitat i facilitada aquesta informació.

Quart.- Afirmar expressament el reclamant l'acció del silenci positiu. En efecte, l'Ajuntament no ha contestat a la sol·licitud d'informació presentada pel reclamant. I en principi entraria en joc la previsió normativa de l'article 17.3 de la Llei 2/2015 valenciana, segons la qual: “Després d’haver transcorregut el termini màxim per a resoldre sense que s'haja dictat i notificat resolució, la sol·licitud s'entendrà estimada. L'òrgan competent quedarà obligat a proporcionar la informació sol·licitada, excepte aquella que poguera entrar en conflicte evident amb altres drets protegits, o aquella la denegació total de la qual o parcial, vinguera expressament imposada en una llei. En tals casos la informació serà dissociada, donant compte motivadament d'aquesta circumstància.”

Segons aquesta previsió, la llei autonòmica ha canviat el sentit del silenci negatiu de la llei estatal, optant pel “silenci positiu”. Aquesta opció ha de ser interpretada com una voluntat legislativa clara a favor del sol·licitant d'informació pública. No obstant això, aquest silenci positiu opera amb complexitat en la pràctica. Transcorregut el termini per a resoldre la sol·licitud d'informació, el sol·licitant tindria *prima facie* reconegut el seu dret a accedir a aquesta, però la realitat és que no ha accedit efectivament a aquesta informació. Per això, una vegada transcorregut el referit termini, el sol·licitant tindria una primera opció, que és dirigir-se a la mateixa Administració a la qual va sol·licitar la informació i requerir-la, expressant ara que vol fer valdre el silenci positiu davant la falta de resposta a la seua sol·licitud. En aquest moment l'òrgan competent haurà de valorar si la informació sol·licitada pot “entrar en conflicte evident amb altres drets protegits, o aquella la denegació total de la qual o parcial, vinguera expressament imposada en una llei”. Però, tal com ha interpretat aquest Consell en diverses ocasions (entre altres, resolució 14/2016, de 6 d'octubre), l'establiment del silenci positiu en aplicació de la Llei 2/2015 valenciana no pot deixar als sol·licitants d'informació en pitjor situació que si resultara d'aplicació la regulació del silenci negatiu que estableix la Llei 19/2013 estatal que, teòricament, és més restrictiva del dret d'accés a la informació.

El fet de quedar en pitjor situació per raó del silenci positiu seria contrari als objectius perseguits per la legislació valenciana. Per això, ha de considerar-se que el sol·licitant d'informació també pot optar per reclamar directament davant aquest Consell. En aquest mateix sentit, el Decret 105/2017, de 28 de juliol, del Consell, de desenvolupament de la Llei 2/2015 valenciana, ha establert en el seu art. 57: “En el cas que la sol·licitud s'entenguera estimada pel transcurs del termini màxim per a resoldre sense que s'haja dictat i notificat resolució, es podrà presentar reclamació davant el Consell de Transparència, contra la inactivitat de l'Administració a proporcionar la informació sol·licitada”.

Encara que no és aplicable a aquest cas, donat l'ítem temporal de la mateixa sentència, és necessari fer un esment a la Sentència del Tribunal Constitucional de data 4/10/2018 que estima la qüestió d'inconstitucionalitat núm. 5228-2017, plantejada per la Secció Primera de la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia d'Aragó, i, en conseqüència, declara que l'article 31.2 de la Llei 8/2015, de 25 de març, de transparència de l'activitat pública i participació ciutadana d'Aragó, així com l'expressió “i sentit del silenci” continguda en la seua rúbrica són inconstitucionals i nuls.

En el cas concret del supòsit que dona causa a aquesta resolució al·ludir que donat el moment temporal al qual es refereixen no s'aplicaria el que s'estableix en aquesta sentència. Així doncs, en l'actualitat aquest Consell entén que ha de tindre's en consideració el que es disposa pel Tribunal Constitucional i entendre que la interpretació de la normativa valenciana haurà d'ajustar-se al que es disposa per l'alt tribunal en sol·licituds posteriors.

RESOLUCIÓ

En atenció als antecedents i fonaments jurídics descrits la Comissió Executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern, acorda

Primer- ESTIMAR la reclamació presentada pel Sr. [REDACTED] davant aquest Consell contra l'Ajuntament d'Orpesa, i en conseqüència reconèixer el dret que assisteix a la part reclamant al fet que se l'informe “sobre les eines que utilitza l'Ajuntament, per a la tramitació electrònica de sol·licituds i expedients, segons el que s'estableix en les Lleis 39/2015 i 40/2015”.

Segon.- Instar a l'Ajuntament d'Orpesa que informe aquest Consell sobre les actuacions dutes a terme per a complir la present Resolució.

Contra la present Resolució, que posa fi a la via administrativa, es podrà interposar un recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana, en el termini de dos mesos comptats des de l'endemà de la notificació, de conformitat amb 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