



Exp. núm. 134/2018
Resolució núm. 55/2019

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

COMISSIÓ EXECUTIVA

President:

Sr. Ricardo García Macho

Vocals:

Sr. Lorenzo Cotino Hueso

Sr. Carlos Flores Juberías

València, 4 d'abril de 2019

Reclamant: [REDACTED]

Subjecte contra el qual es formula la reclamació: Ajuntament de Moixent

VISTA la reclamació número **134/2018**, interposada per [REDACTED], formulada contra l'Ajuntament de Moixent, i com a ponent el vocal Sr. Lorenzo Cotino Hueso, s'adopta la següent

RESOLUCIÓ

ANTECEDENTS

Primer.- Segons es desprén de la documentació que consta en l'expedient, amb data de 7 d'agost de 2018 el reclamant va sol·licitar:

“L'accés a l'expedient generat com a conseqüència de les actuacions consistents en un moviment de terres al [REDACTED], al polígon [REDACTED], parcel·la [REDACTED], creiem, o en defecte d'això la [REDACTED], o en ambdues, al costat del barranc, que ha envaït el llit, amb reducció de la seua grandària i construcció d'una caseta i denunciades per aquesta part davant aquesta administració amb data 31 de gener de 2013. Aquestes actuacions inclourien, sense caràcter limitatiu, la sol·licitud de llicència d'obres, juntament amb el projecte, o memòria, els informes tècnics, informes o autoritzacions d'altres administracions, liquidacions de taxes i els seus pagaments, sol·licituds d'aportació de nova documentació, resolució o resolucions, recursos, si es presenten i la resolució d'aquests, procediments d'inspecció o control posteriors i expedients que s'obriren com a conseqüència d'aquests. ... L'accés es realitzaria mitjançant consulta de l'expedient, a partir del qual se sol·licitaria relació de fotocòpies a obtindre.”

En no obtindre resposta, el reclamant, el 18 de setembre de 2018, va presentar reclamació a aquest Consell.

Segon. Davant la sol·licitud d'aquest Consell, el 29.11.2018 l'Ajuntament va emetre un escrit d'al·legacions que consisteix en remissió de la documentació comprensiva de l'expedient instruït a aquest efecte, si bé no hi ha pròpiament al·legacions.

Efectuada la deliberació de l'assumpte en diverses sessions d'aquesta comissió executiva, s'adopta aquesta resolució sota els següents.

FONAMENTS JURÍDICS

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 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. Segons es concreta en el nostre antecedent primer, se sol·licita accés a expedient i totes les actuacions vinculades a moviment de terres al costat de barranc, que ha envaït el llit, amb reducció de la seua grandària i construcció d'una caseta. Segons exposa l'Ajuntament, la documentació de l'expedient sol·licitat és la següent:

- Informe de l'arquitecte tècnic municipal, de data 7 de juny de 2013.
- Autorització de seguiment d'expedients en matèria de disciplina urbanística.
- Certificat del decret de l'Alcaldia núm. 226, de data 13 de juny de 2013.
- Notificació de l'anterior decret a propietari i a l'arquitecte tècnic municipal.
- Escrit al Registre de la Propietat d'Enguera.
- Informe de l'arquitecte tècnic municipal, de data 26 de juny
- Notificació de l'anterior decret a propietari i a l'arquitecte tècnic municipal.
- Informació de la Seu Electrònica del Cadastre sobre titularitat de la propietat.

Nota de gestió del departament d'urbanisme.

Informe de l'arquitecte tècnic municipal de data 18 d'abril de 2016.

Resolució de l'Alcaldia núm. 904, de data 20 de novembre de 2018.

Notificació de l'anterior resolució a persona.

Minuta del Registre d'eixida de la notificació anterior.

La informació sol·licitada, sense cap dubte, queda en el concepte de “informació pública” de l'article 13 de la Llei 19/2013, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, segons el qual: “S'entén per informació pública els continguts o documents, siga quin siga el seu format o suport, que estan 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”. Aquesta sol·licitud es formula sens dubte davant d'un dels subjectes obligats per la llei, com ho és un Ajuntament.

El sol·licitant expressament afirma que requereix l'accés per a controlar la legalitat de l'actuació administrativa.

Cal assenyalar, per raó de la naturalesa de la informació requerida pel reclamant, que l'accés sol·licitat, si escau, pot considerar-se també sota el règim específic del dret d'accés a la informació ambiental segons la definició de l'article 2 de la Llei 27/2006, de 18 de juliol, per la qual es regulen els drets d'accés a la informació, de participació pública i d'accés a la justícia en matèria de medi ambient (incorpora les Directives 2003/4/CE i 2003/35/CE). Així, si escau, es podria incloure la informació sol·licitada entre les “mesures administratives, com ara polítiques, normes, plans, programes, acords en matèria de medi ambient i activitats que afecten o puguen afectar els elements i factors esmentats en les lletres *a* i *b*, així com les activitats o les mesures destinades a protegir aquests elements”.

En aquest punt, podria qüestionar-se la competència d'aquest Consell en relació amb la sol·licitud d'una informació sota aquest règim específic. Doncs bé, referent a això aquest Consell en la resolució que va resoldre l'expedient núm. 89/2017 ja va establir amb claredat la nostra competència en l'àmbit d'informació ambiental. Així, en la línia del que ja s'ha afirmat en àmbits com ara accés a la informació per regidors, sindicalistes, l'accés específic lligat a la llibertat d'informació o l'accés a l'expedient ja siga per interessats o per tercers. En tots aquests casos no hem dubtat de la nostra competència de cap manera exclosa ni per la Llei 19/2013, la legislació valenciana de transparència, ni per la legislació especial aplicable en cada cas. Com ací es va exposar amb detall. Així mateix i en termes generals, hem argumentat que no tindria lògica privar per a àmbits privilegiats o qualificats de dret d'accés d'una garantia que té el règim general del dret d'accés a la informació. I similar solució hem adoptat en matèria de medi ambient.

Tercer. L'Ajuntament com a al·legacions s'ha limitat a remetre la documentació comprensiva de l'expedient instruït a aquest efecte, si bé no hi ha pròpiament al·legacions. Més encara, no consta que haja donat en cap moment qualsevol tipus de resposta al sol·licitant. És per això que el reclamant davant aquest Consell afirma que s'ha produït el silenci administratiu positiu.

Bé és cert que podria partir-se de la previsió normativa de l'article 17.3 de la Llei 2/2015 valenciana, la llei autonòmica que ha canviat el sentit del silenci negatiu de la llei estatal, optant pel “silenci positiu”. En

diverses resolucions aquest Consell ha hagut de perfilar el sentit i l'abast d'aquesta previsió (per totes, Res. 14/2016, exp. 3/2015, 06.10.2016, FJ 4t). 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 l'article 57: "En el cas que la sol·licitud s'entenga 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".

Ara bé, cal fer un esment a la Sentència 104/2018, de 4 d'octubre de 2018, que estima la qüestió d'inconstitucionalitat núm. 5228-2017 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. Doncs bé, com hem avançat en la nostra Resolució de l'expedient 68/2018 sobre el particular, (Fj 4t), encara que aquesta sentència no era aplicable al cas, en l'actualitat aquest Consell entén que s'ha de tindre en consideració el que disposa el Tribunal Constitucional i entendre que la interpretació de la normativa valenciana haurà d'ajustar-se al que disposa l'alt tribunal en sol·licituds posteriors.

Quart. Per tant i en qualsevol cas, hem d'analitzar si escau reconèixer el dret d'accés a la informació reclamat. I com a punt de partida així ho considera aquest Consell.

En tot cas, i en primer terme, no és procedent facilitar la informació relativa a les persones físiques i en particular als titulars de la propietat i persones interessades en l'expedient esmentat. El legislador espanyol, seguint el dret supranacional i comparat, ha expressat en la llei el principi de proporcionalitat, ja que és possible reconèixer un accés parcial en els termes tant de l'article 16, com especialment i per a la protecció de dades, de l'article 15.4 de la Llei 19/2013. I és que "4. No serà aplicable el que s'estableix en els apartats anteriors si l'accés s'efectua amb dissociació prèvia de les dades de caràcter personal de manera que s'impedisca la identificació de les persones afectades."

En aquest sentit, a més, la finalitat expressada pel reclamant de poder controlar la legalitat de l'actuació pública porta al fet que la informació anonimitzada que se li facilite complisca, a més, aquesta finalitat. Cal no oblidar que la possible activació per l'ara reclamant de les vies administratives o judicials o altres garanties d'interessos col·lectius o difusos pot estar protegida pel dret a la tutela efectiva garantit per la Constitució. Com ja hem assenyalat en altres resolucions, sol·licitar informació per a, si escau, defensar drets i interessos pot, fins i tot, intensificar l'abast del dret d'accés a la informació pública.

Cinqué. La sol·licitud s'estén a informació relativa a tots els procediments o actuacions derivades del fet d'interés. Malgrat la falta d'al·legacions per l'Ajuntament, podria considerar-se, en termes generals, que és procedent una excepció o restricció basant-se en la Llei 27/2006, de 18 de juliol i, en termes supletoris, de la Llei 19/2013. En aquest punt, cabria especialment tindre en compte les excepcions al dret d'accés de l'article 13. 2 de la Llei 27/2006, de 18 de juliol, en particular per:

"a) A la confidencialitat dels procediments de les autoritats públiques, quan aquesta confidencialitat estiga prevista en una norma amb rang de llei."

"c) A causes o assumptes subjectes a procediment judicial o en tràmit davant els tribunals, al dret de tutela judicial efectiva o a la capacitat per a realitzar una investigació d'indole penal o disciplinària. Quan la causa o assumpte estiguen subjectes a procediment judicial o en tràmit davant els tribunals, haurà, en tot cas, d'identificar-se l'òrgan judicial davant el qual es tramita.

I en termes supletoris, cal tindre en compte les limitacions a l'accés que puguen provindre basant-se en l'article 14 Llei 19/2013:

- e) La prevenció, investigació i sanció dels il·licits penals, administratius o disciplinaris.
- f) La igualtat de les parts en els processos judicials i la tutela judicial efectiva.
- g) Les funcions administratives de vigilància, inspecció i control.
- k) La garantia de la confidencialitat o el secret requerit en processos de presa de decisió.

Així, en aquest cas, és procedent reconèixer l'accés a la informació sol·licitada en relació amb l'expedient així com actes, procediments o actuacions esdevingudes no esmentades en l'antecedent primer. Especialment en relació amb la informació sol·licitada i no detallada per l'Ajuntament en aquest antecedent, cal tindre en compte el que segueix. Com ja vam dir en la nostra Resolució de l'expedient núm. 89/2017, "per al cas de la

concreta informació de la qual es tracte el subjecte obligat després d'una anàlisi concreta i sota una motivació expressa podria, si escau, fer una excepció a l'accés a tota –o si escau part- de la informació sol·licitada. Hauria de ser el subjecte obligat qui al moment de materialitzar l'accés que es reconeix al sol·licitant ha de delimitar la informació a facilitar al sol·licitant i, excepcionalment, no facilitar la informació i dades concretes requerides, ja que això podria afectar la capacitat d'investigació, dificultar la investigació i sanció d'il·lícits administratius o la seua pròpia funció administrativa de vigilància, inspecció i control.” No sembla que es donen aquestes circumstàncies respecte de la informació i documentació ja generada en l'expedient detallat en l'antecedent primer. No obstant això, aquest criteri i prevenció hauria d'aplicar-se respecte de les actuacions ulteriors que, si escau, s'hagen donat després i especialment si no estan concloses.

Així les coses, i en virtut del que s'ha afirmat, és procedent reconèixer parcialment el dret d'accés a la informació reclamada i, en conseqüència, l'Ajuntament de Moixent, una vegada anonimitzades les dades personals que es continguén, facilite l'accés a expedient sol·licitat. Referent a això, l'Ajuntament descriu en les seues al·legacions el contingut de l'expedient, segons es recull en el nostre fonament primer. No obstant això i en qualsevol cas, cal assenyalar que la petició concreta d'informació –antecedent 1r- sol·licita expressament, per al cas que hi haja, la sol·licitud de llicència d'obres, juntament amb el projecte, o memòria, els informes tècnics, informes o autoritzacions d'altres administracions, liquidacions de taxes i els seus pagaments, sol·licituds d'aportació de nova documentació, resolució o resolucions, recursos, si es van presentar i la resolució d'aquests, procediments d'inspecció o control posteriors i expedients que s'obriren com a conseqüència d'aquests. Per tant, per al cas que aquests documents existisquen i més enllà del contingut de l'expedient detallat per l'Ajuntament, el reconeixement del dret al reclamant implica que també haurà de facilitar-se aquesta documentació, també anonimitzada. De manera concreta i respecte de l'accés a noves actuacions de control o inspecció, haurà de facilitar-se la informació però sempre que no afecte el bon desenvolupament d'aquestes. Així, respecte d'aquesta informació concreta, l'Ajuntament només excepcionalment podrà restringir totalment o parcialment la informació a facilitar per al cas que de manera concreta i de manera motivada i expressa considere que la informació pot afectar raonablement els interessos protegits per les excepcions al dret d'accés a la informació recollides en l'article 13. 2 Llei 27/2006 i l'article 14 Llei 19/2013.

RESOLUCIÓ

En atenció als antecedents i fonaments jurídics descrits escau:

Primer. ESTIMAR parcialment aquesta reclamació i, per tant, estimar el dret d'accés a la informació d' [REDACTED] i, en conseqüència, una vegada transcorregut el termini del possible recurs sense que tinga notícia de la interposició del recurs pel tercer interessat i una vegada anonimitzades les dades personals que es continguén, facilite l'accés a la informació sol·licitada descrita en l'antecedent 1r i en els termes del fonament 5 d'aquesta resolució.

Segon. Instar l'Ajuntament de Moixent perquè informe aquest Consell de les actuacions dutes a terme per a acomplir el que s'estableix en aquesta resolució.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es pot 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 comptadors des de l'endemà de 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
LA INFORMACIÓ PÚBLICA I BON GOVERN**