Consell de
transparència

Expediente núm. 188/2019
Resolución núm. 55/2020

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

COMISIÓN EJECUTIVA:
Presidente: D. Ricardo García Macho
Vocales: Dña. Emilia Bolinches Ribera
D. Lorenzo Cotino Hueso
D. Carlos Flores Juberías
Dña. Sofía García Solís

En Valencia, a 6 de mayo de 2020

VISTA la reclamación número **188/2019**, formulada por Dª. [redacted] contra el Ayuntamiento de Santa Pola, presentada el día 3 de diciembre de 2019 (Reg. Entr. Núm. GVRTE/2019/763412), y siendo ponente la Vocal del Consejo Dña. Sofía García Solís, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero. - Según se desprende de la documentación obrante en poder de este Consejo, con fecha de 30 de octubre de 2019 la Sra. Dª. [redacted] se dirigió al Ayuntamiento de Santa Pola (Alicante), exponiendo que había tenido conocimiento, según las publicaciones aparecidas en medios de prensa, de la contratación externa por parte del Ayuntamiento para la redacción de un informe o dictamen en relación con la personación municipal en los procedimientos abreviados n.º 111/2017 y 2041/2017, en los que se investiga a varios funcionarios y ex cargos públicos por la contratación presuntamente irregular de uniformidad de policía, y que por la información publicada, parece ser que dicho informe o dictamen ha sido emitido por el abogado contratado a dichos efectos, por lo que solicitaba lo siguiente:

1º Acceso mediante la obtención de copia del informe y/o dictamen emitido por el abogado contratado mediante el correspondiente contrato administrativo por parte de este Ayuntamiento, en relación con los expedientes objeto de los procedimientos abreviados n.º 111/2017 y 2041/2017 (adquisición de uniformidad policial).

Segundo. - Al no haber obtenido respuesta por parte de la mencionada entidad local en el plazo legalmente previsto, mediante la ya mencionada reclamación de fecha 3 de diciembre de 2019, la Sra. Dª. [redacted] interesó la intervención de este Consejo a los efectos de que le fuera proporcionada la información requerida, exponiendo, literalmente, como motivo de la reclamación, lo siguiente:

"Falta de acceso al documento mediante la obtención de copia, que a continuación se indica, solicitado al Ayuntamiento de Santa Pola, mediante escrito de fecha 30 de octubre de 2019:
- Informe y/o dictamen emitido por el abogado contratado mediante el correspondiente contrato administrativo por parte de este Ayuntamiento, en relación con los expediente objeto de los procedimientos abreviados n.º 111/2017 y 2041/2017 (adquisición de uniformidad policial).
A fecha de la presente reclamación no se ha recibido resolución alguna sobre dicha solicitud."

Tercero. - Al objeto de brindar una respuesta adecuada a las solicitudes del reclamante, con carácter previo a la deliberación de la presente resolución por parte de este Consejo se procedió a conceder trámite de audiencia al Ayuntamiento de Santa Pola, instándole mediante escrito de fecha de 29 de enero de 2020, para que en un plazo de quince días pueda formular las alegaciones que considere oportunas respecto de las cuestiones referidas, así como a facilitar a este Consejo cualquier información relativa al asunto que pudiera resultar relevante.
El Ayuntamiento de Santa Pola accedió a dicha notificación el día 30 de enero de 2020, sin que hasta la fecha se haya recibido respuesta alguna por su parte.

Cuarto. - Por último, y previa la instrucción del caso, este Consejo procedió a debatir la cuestión planteada en su reunión del día de la fecha, acordando en la misma 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, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno es el órgano competente para resolver las reclamaciones que se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información pública, con carácter previo a su impugnación en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Segundo. - Asimismo, la administración destinataria de la solicitud de acceso a la información pública objeto del presente recurso –el Ayuntamiento de Santa Pola – se halla sin ningún género de dudas sujeto a las exigencias de la citada Ley en virtud de lo dispuesto en su art. 2.1.d), que se refiere de forma expresa a "las entidades integrantes de la administración local de la Comunidad Valenciana".

Tercero.- En tercer lugar, y dado que el art. 11 de la Ley 2/2015 establece asimismo que

> *"Cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida, tiene derecho de acceso a la información pública, mediante solicitud previa y sin más limitaciones que las contempladas en la ley. Para el ejercicio de este derecho no será necesario motivar la solicitud ni invocar la ley."*

Cabe concluir que el reclamante se halla igualmente legitimado para instar la acción garantista de este Consejo a los efectos de suplir la inacción del Ayuntamiento de Santa Pola en la respuesta a sus solicitudes.

Cuarto. -Por último, y dado que el artículo 4.1 de la referida Ley 2/2015 establece que

> *"Se entiende por información pública el conjunto de contenidos o documentos que obren en poder de cualquiera de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"*

No cabe sino concluir que el objeto de la petición de acceso cursada por el reclamante se incardina por su naturaleza dentro de las previsiones de la ley –y en consecuencia, de las competencias de este Consejo–, constituyendo de manera inequívoca "información pública", extremo este que en ningún momento ha sido objeto de contestación por la administración requerida.

Quinto. - Llegados a este punto, y una vez concretado que se trata de una solicitud de información pública conforme a la Ley, dirigida a un sujeto incluido en su ámbito de aplicación, y dado que no concurre ninguna causa de inadmisión de las previstas en el artículo 18 de la Ley 19/2013, queda por determinar si en el presente caso el derecho de acceso puede ser limitado en virtud del artículo 14.1.de la ley estatal, es decir, si el acceso a la información pública solicitada supone un perjuicio para:
d) "la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios", si consideramos que la misma forma parte de la instrucción de un procedimiento penal -procedimientos abreviados n.º 111/2017 y 2041/2017 (adquisición de uniformidad policial)-,
f) la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva,

j) el secreto profesional ..., o
k) la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión."

Con el fin de aclarar la aplicación de los límites al derecho de acceso a la información previstos en el artículo 14 de la Ley, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante CTBG) elaboró un Criterio Interpretativo CI/002/2015, de 24 de junio, en el que se establecen tres consideraciones que brevemente recordamos: a. Los límites enumerados en el art. 14 no se aplican directamente...sino que *"podrán"* ser aplicados debiendo invocarse motivos de interés público ligados con la protección concreta de un interés racional y legítimo; b. La aplicación del límite de que se trate no es automática, sino que es necesario elaborar una resolución administrativa debidamente motivada; y c. En dicha resolución deberán analizarse el "test del daño" y el "test del interés público".

Además de tales consideraciones, debemos tener en cuenta también el apartado 2 del art. 14 que establece que *"La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso."*

De lo expuesto hasta ahora, parece claro que la regla general en relación con el derecho de acceso es permitir el mismo, mientras que la aplicación de los límites debe entenderse de forma restrictiva y solo en la medida en que la concesión de la información suponga un perjuicio claro y concreto superior al interés de su acceso.

Tal y como ya ha afirmado la jurisprudencia, las causas enumeradas en el artículo 14 no están definidas, sino que *"constituyen conceptos jurídicos indeterminados cuya relevancia y trascendencia deben ser concretadas en cada caso, ponderando los intereses en conflicto, como la norma indica"* - Sentencia 60/2016, de 18 de mayo de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo, FJ 4º.

Sexto.- Por tanto, y entrando ya en cada uno de los límites que posiblemente puedan afectar al presente caso, para la aplicación del límite contemplado en el apartado d) del artículo 14.1 de la Ley estatal, se debe demostrar que el acceso a la información solicitada (*Informe y/o dictamen emitido por el abogado contratado mediante el correspondiente contrato administrativo por parte de este Ayuntamiento, en relación con los expediente objeto de los procedimientos abreviados n.º 111/2017 y 2041/2017 (adquisición de uniformidad policial)* supone un perjuicio para *"la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios"*.

Y en este sentido, de los antecedentes que constan en el expediente, podemos entender que se trata de un informe encargado a través de un contrato administrativo y emitido por tanto dentro de un expediente administrativo, no disponiendo de información clara sobre si lo solicitado por el reclamante forma parte de las diligencias de instrucción de los procedimientos penales que menciona, o si los mismos están abiertos o finalizados. Tampoco sabemos si dicha información puede afectar realmente a la investigación judicial de los hechos.

Séptimo.- Por lo que respecta al resto de límites de posible aplicación al caso concreto (letras f), j) y k)), debe tenerse en cuenta el Informe 4/2017, de 29.05.2017, emitido por este Consell de Transparencia, en el expediente 41/2017 relativo al art. 27.2 del Proyecto de Decreto del Consell por el que se desarrolla la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat Valenciana, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana, que en su fundamento jurídico 2º establece la necesidad de ponderar en cada caso concreto si concurre alguna de las restricciones que el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 impone al derecho de acceso, que también sería de aplicación a la hora de limitar la publicidad activa.

Así pues, entiende este Consejo que no cabe "en principio" dar acceso a la información que permita *"revelar las estrategias jurídicas que pueden servir de defensa o argumento en pleitos que la*

Administración...pudiese tener con terceros", y en consecuencia perjudicar *"la esencia misma de la labor de asesoramiento jurídico, que se rige por el principio de confidencialidad.* En la esfera privada existe ese deber de confidencialidad entre asesor y asesorado, Y ese mismo deber, ciertamente con algunos matices, debe operar, tanto en la relación de asesoramiento jurídico extrajudicial como en la defensa en juicio, entre la Administración y sus servicios jurídicos. Este Consejo comparte tales razonamientos, concurriendo también la salvaguarda de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión (letra k).

Continúa diciendo este Consejo en dicho informe que el derecho de acceso a la información pública puede ser legítimamente limitado en su alcance cuando fuera a recaer sobre materia que pudiera ser lesiva para la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva o para la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión, por lo que sugiere la conveniencia de analizar la decisión caso por caso, ponderando de una parte el interés público y de otra las limitaciones planteadas por los artículos 14.1 y 18.1.b) de la Ley 19/2013, con el fin de conjurar la apariencia de un derecho de acceso indiscriminado.

En este mismo sentido, y con respecto a la aplicación de las excepciones del artículo 14 se pronunció este Consejo (Res. 160/2019 Exp. 92/2019) en cuanto al derecho de acceso a informes, dictámenes o comunicaciones, encargados a terceros para el proceso en curso, restringiendo el acceso a los mismos si fueron específicamente elaborados para el proceso.

Octavo.- Respecto a la incidencia del límite de la igualdad de las partes en los procesos judiciales, también resulta interesante la postura mantenida por la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública (GAIP), en cuyo Dictamen núm. 5/2016 mantiene que lo que este límite busca es asegurar que las administraciones públicas dispongan de las mismas garantías que el resto de ciudadanos para su defensa en el marco de los procesos judiciales de los que sean parte, sin que se puedan ver perjudicadas por el derecho de acceso, que no debe permitir que la contraparte obtenga por esta vía los documentos e informaciones elaborados específicamente para el proceso judicial, documentos e informaciones que la contraparte no tiene tampoco la obligación de facilitar a la Administración.

Continúa diciendo que, sin embargo, y para evitar el riesgo de invocaciones abusivas de este límite, y que sea alegado automáticamente siempre que quién pida acceso a la información sea una persona con la que la Administración tiene un litigio judicial en curso, conviene precisar su alcance objetivo, subjetivo y temporal: - Desde el punto de vista objetivo, el límite permite restringir solo el acceso a aquella información que ha sido elaborada específicamente para el proceso judicial en cuestión, por lo que no sería aplicable si la información solicitada ha sido elaborada o existe al margen del procedimiento judicial, y es incluso previa a su iniciación; -Desde el punto de vista subjetivo, la denegación de acceso al amparo de este límite puede operar tanto frente a la contraparte en el proceso judicial en curso, como frente a cualquier otra persona, ya que podría haber solicitado el acceso por encargo de la contraparte; - Desde el punto de vista temporal, el límite opera solo mientras dura el proceso judicial y hasta que se dicte sentencia firme.

Noveno.- Por su parte el CTBG, en resolución RT/0510/2017, entiende que, tanto las normas jurídicas aplicables, la jurisprudencia y la doctrina elaborada por dicho Consejo estatal, no ofrecen duda de que a la hora de limitar el derecho de acceso a información pública, lo relevante es la justificación que realiza la administración y que, como se ha expuesto, debe estar basada en una ponderación de intereses -el interés en el acceso y el interés concreto que se protege con el límite- aplicada al supuesto concreto que se enjuicia.

Por todo ello, y visto que por parte de la Administración no se han efectuado alegaciones ni se han mostrado argumentos para conceder, denegar o limitar el derecho de acceso del reclamante a la información solicitada, desconoce este consejo si el informe en cuestión fue elaborado con anterioridad o específicamente para el procedimiento, así como si se trata de un procedimiento abierto o cerrado en función de lo que serían de aplicación los límites establecido en el artículo 14 de la Ley 19/2013. Teniendo en cuenta que no se ha justificado por el Ayuntamiento de Santa Pola la aplicación

de alguno de los límites mencionados al derecho de acceso a la información solicitada por la reclamante, este Consejo adopta la siguiente resolución.

Décimo.- La suspensión de los plazos administrativos establecida por el RD 463/2020 no exime a este Consejo de continuar impulsando el procedimiento de reclamación, conforme a lo establecido por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, por lo que el CTCV continúa la tramitación y resolución de las reclamaciones de acuerdo con su procedimiento, en atención al interés general, con el objetivo de garantizar el derecho de acceso a la información pública al amparo de la Ley 2/2015, de 2 de abril, considerando que la persona reclamante tiene interés en la continuación del mismo y dado que su finalización no perjudica a terceras personas afectadas, ha acordado la adopción de la presente resolución.

RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, acuerda

Primero. - Estimar la reclamación presentada por Dª. [redacted] ante este Consejo mediante escrito de fecha 3 de diciembre de 2019 (Reg. Entr. Núm. GVRTE/2019/763412) e instar al Ayuntamiento de Santa Pola a que haga entrega a Dª. [redacted], en el plazo de un mes a contar desde la recepción de esta resolución, del *Informe y/o dictamen emitido por el abogado contratado mediante el correspondiente contrato administrativo por parte de este Ayuntamiento, en relación con los expedientes objeto de los procedimientos abreviados n.º 111/2017 y 2041/2017 (adquisición de uniformidad policial*), a menos que el mencionado informe hubiera sido elaborado específicamente para los procedimientos citados, circunstancia que deberá acreditarse y ponerse en conocimiento de este Consejo. Todo ello procediendo a la anonimización de los datos personales de terceros o aquellos que conduzcan de manera evidente a la identificación de los mismos.

Segundo. - Invitar a Dª. [redacted] a que comunique a este Consejo cualquier incidencia que surja respecto de la ejecución de esta resolución y que pueda perjudicar sus derechos e intereses.

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.

De conformidad con lo establecido en las disposiciones adicionales segunda y tercera, apartado 1, del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo (BOE núm. 67, de 14.03.2020), por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el Covid-19, los plazos a que se hace referencia en la presente resolución quedan interrumpidos, reanudándose una vez finalizado dicho estado de alarma o, en su caso, las prórrogas del mismo.

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

[redacted]

Ricardo García Macho