

Expedient Núm. 72/2020
Resolució Núm. 143/2020

**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

Sra. Sofía García Solís

València, 6 de novembre de 2020

Reclamant: Sr. [REDACTED].

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

VISTA la reclamació número **72/2020**, interposada pel Sr. [REDACTED], formulada contra l'Ajuntament de Xixona, i sent ponent la vocal del Consell Sra. Sofía García Solís, s'adopta la següent

RESOLUCIÓ

ANTECEDENTS

Primer. Segons es desprén de la documentació que hi ha en l'expedient, el Sr. [REDACTED], en qualitat de regidor de l'Ajuntament de Xixona, va presentar per via electrònica el dia 25 d'abril de 2020, amb número de registre GVRTE/2020/592436, una reclamació contra aquest ajuntament, dirigida davant el Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern, per falta de resposta a una sol·licitud d'informació pública.

Segon. Amb data 29 d'abril de 2020, es requereix el reclamant perquè aporte còpia dels escrits mitjançant els quals sol·licita a l'Ajuntament de Xixona la informació o documentació pública, així com, si escau, de la resposta o respostes oferides per l'Ajuntament a la seua sol·licitud o sol·licituds (en la seua reclamació tan sols aporta còpia de les queixes dirigides al Síndic de Greuges per la falta de resposta, ref. queixes 1900831,1900832,1900833, 1900834 i 1900836).

Mitjançant l'escrit presentat pel reclamant el dia 7 de juny de 2020 per via telemàtica (GVRTE/2020/830686) s'atén el requeriment anterior, esmenant d'aquesta forma les deficiències advertides i aportant les sol·licituds d'informació a l'Ajuntament de Xixona que a continuació es detallen, i en tots els casos en qualitat de regidor de Compromís d'aquest ajuntament.

- núm. 6843/2018, de 28/11/2018, en la qual sol·licita: "Còpia electrònica de l'acta de l'últim consell econòmic i social".

- núm. 725/2019, de 2/02/2019, en la qual sol·licita:

"1. Factura electrònica de les inspeccions realitzades a les empreses per a la concessionària Hidragua i corresponent a la partida pressupostària 160 (Clavegueram).

2. Pla de reutilització d'aigües residuals que està especificat en el plec de condicions d'Hidragua. Aquest pla està indicat en Millores a l'oferta en la pàgina 131 (part superior dreta) i pàgina 14 (part inferior central).

3. Relació de les despeses de manteniment i explotació (llum, aigua, gas, assegurances, etc.), en format Excel de les 3 concessions municipals (Hotel del Pou de la Neu, Bar Poliesportiu, Bar del Parc del Barranquet).”

- núm. 787/2019, de 05/02/2019, en la qual sol·licita, davant l'incompliment del plec de condicions del Bar del Parc del Barranquet des del 2014 i davant la inexistència relació contractual des de juny del 2017. A més, coneixent aquest equip de govern aquesta aberració administrativa:

“1. Conèixer les mesures que es portaran a terme per a obrir de nou el bar.

2. Despeses de manteniment actuals.

3. L'Ajuntament pensa mantindre algun tipus d'acció legal contra aquesta aberració administrativa?

4. Des de quan coneixia l'equip de govern l'incompliment del plec de condicions?

5. Que tipus d'autorització es demanarà per a instal·lar una caseta provisional? Aquesta caseta disposa de totes les llicències i permisos?

6. Despeses relacionades amb l'antiga concessionària durant l'estiu de 2018.”

- núm.788/2019, de 05/02/2019, en la qual sol·licita, davant l'incompliment reiteratiu de l'ordenança de clavegueram: “Conèixer quines mesures portarà a terme aquest equip de govern per a evitar aquests incompliments detectats des de fa més de 15 anys?”

- núm. 789/2019, de 05/02/2019, en la qual sol·licita, davant el greuge comparatiu de les taxes de guals i de fem: “Conèixer quines accions portarà a terme aquest equip de govern per a eliminar aquest greuge comparatiu d'una vegada.”

- núm. 820/2019, de 06/02/2019, en la qual sol·licita: “Còpia electrònica de les objeccions d'intervenció entre els anys 2007-2015.”

Tercer. Amb data 7 de juliol de 2020, la comissió executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern va remetre a l'Ajuntament de Xixona un escrit, rebut per l'Ajuntament el dia 9 de juliol, com consta en el corresponent justificant de recepció electrònic, pel qual se li atorgava tràmit d'audiència per un termini de quinze dies, perquè poguera formular les alegacions que considerara oportunes, així com aportar qualsevol informació sobre la reclamació que considerara rellevant.

Fins hui no s'ha rebut cap resposta per part de l'Ajuntament de Xixona.

Quart. Efectuada la deliberació de l'assumpte en la sessió de 6 de novembre de 2020 d'aquesta comissió executiva, i sense que haja pogut complir-se el termini oportú de resolució a causa de les manques estructurals d'aquest òrgan s'adopta la present resolució sota els següents

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. D'acord 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 Xixona– es troba subjecta a les exigències de la llei esmentada, en virtut del que estableix l'article 2.1.d), que es refereix de manera expressa a “les entitats integrants de l'Administració local de la Comunitat Valenciana”.

Tercer. Quant al reclamant, es reconeix el dret del Sr. [REDACTED] acollir-se al que es preveu 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 llei garanteix el dret a la

informació pública de qualsevol ciutadà o ciutadana, a títol individual o en representació de qualsevol organització legalment constituïda, sense que siga necessari motivar la sol·licitud ni invocar la llei.

En aquest punt, a més, ha de destacar-se la peculiar posició del reclamant, el qual presenta la reclamació en qualitat de regidor de l'Ajuntament de Xixona, per la qual cosa hi concorre el dret fonamental que li atorga l'article 23.2 de la Constitució Espanyola, 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, funcionament i règim jurídic de les entitats locals que estableixen com s'ha d'exercir aqueix dret i les normes que han de complir-se per a la seua execució.

Aquest dret queda encara més reforçat 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 d'informació, clarament aplicable en aquest cas, mentre que en les determinacions de la legislació de transparència, segons 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, s'estableix que l'accés a la informació pública en les matèries que tenen 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.

Ara bé, mentre 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, cosa que no abasta la Llei 8/2010, de règim local, és lògic que el dret d'accés a la informació que es garanteix a qualsevol ciutadà no tinga 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 Sentència del Tribunal Suprem 2870/2015, de 15 de juny, en expressar que l'accés a la informació i als documents públics no sols no podran ser inferiors als que té ja a la seua disposició qualsevol ciutadà en virtut d'aqueixes lleis sinó que han de comportar un plus afegit imprescindible.

Així doncs, és criteri d'aquest Consell que l'aplicació de la Llei 19/2013 no s'imposa ni substitueix els altres mecanismes que poden ser utilitzats igualment pels càrrecs electes si ho consideren adequat. Per això, 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 mateixa 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 8/2010, 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 19/2013, de 9 de desembre, de transparència.

Aquest criteri interpretatiu és el que manté aquest Consell en relació amb el dret d'accés dels regidors a la informació pública, i en particular, entre altres resolucions, en la Res. 6/2017 exp. 15/2016; Res. 26 exp. 72/2016; Res. 81/2017 exp. 7/2017; Res. 30/2018 exp. 55/2017; Res. 147/2018 exp. 149/2017; Res. 6/2019 exp. 55/2018, i en les més recents Res. 12/2020 exp. 117/2019; Res. 74/2020 exp. 170/2019.

Quart. Finalment, la informació sol·licitada a través de les diferents sol·licituds d'informació a l'Ajuntament (núm. 6843/2018, núm. 725, 787, 788, 789, 820/2019), pot semblar que en un principi constitueixen informació pública, segons la definició continguda en l'article 13 de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, 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 estiguen en poder de l'Administració i que hagen sigut elaborats o adquirits en l'exercici de les seues funcions”; no obstant això, caldrà examinar cas per cas.

Cinqué. Agrupant, per tant, la informació sol·licitada en les diferents instàncies segons el caràcter d'aquesta, hem de distingir tres grups:

En primer lloc, aquella informació que se sol·licita en els punts 1, 3, i primera part del 5, de la sol·licitud núm. 787/2019, de 05/02/2019, davant l'incompliment del plec de condicions del bar del parc del Barranquet des del 2014 i davant la inexistent relació contractual des de juny de 2017.

1. Conèixer les mesures que es portaran a terme per a obrir de nou el bar.
3. L'Ajuntament pensa mantindre algun tipus d'acció legal contra aquesta aberració administrativa?
5. Quin tipus d'autorització es demanarà per a instal·lar una caseta provisional?

Així com el que s'ha sol·licitat en els escrits presentats a l'Ajuntament amb núm. 788/2019, de 05/02/2019, en el qual, segons el reclamant, davant l'incompliment reiteratiu de l'ordenança de clavegueram, demana: "Conèixer quines mesures portarà a terme aquest equip de govern per a evitar aquests incompliments detectats des de fa més de 15 anys?", i amb núm. 789/2019, de 05/02/2019, en la qual sol·licita, davant el greuge comparatiu de les taxes de gualls i de fem: "Conèixer quines accions portarà a terme aquest equip de govern per a eliminar aquest greuge comparatiu d'una vegada."

Tot això, no podem considerar que es tracte d'informació pública, tal com es defineix en la llei de transparència, ja que estem davant actuacions futures que encara no s'han dut a terme i que en tot cas es produirien com a conseqüència de la petició que es formula i, per tant, ni estan en poder de l'Administració, ni han sigut elaborades o adquirides en l'exercici de les seues funcions. En aquest sentit es pronuncia el CTCV en algunes de les seues resolucions (Res. 97/2020, exp. 14/2020).

De la mateixa manera resol la GAIP, entre altres, en la seua Resolució 51/2016, de 14 de setembre de 2016, en entendre que, segons l'article 2.b) LTAIPBG, informació pública és aquella que l'Administració té en el seu poder, i això comporta un requisit d'existència prèvia a la sol·licitud, de manera que no serien admissibles sol·licituds d'accés *ad futurum*.

El mateix criteri manté el CTBG (RT 0314/2017), en manifestar que el concepte d'informació pública que recull la LTAIBG es restringeix a aquella informació que estiga en poder d'un organisme o entitat dels subjectes a la llei en el moment en què es produeix la sol·licitud. Per tant, el concepte d'informació pública partix d'una premissa inexcusable com és la mateixa existència de la informació en el moment de formulació de la sol·licitud d'accés. La LTAIBG no empara sol·licituds d'informació dirigides a obtenir valoracions subjectives o obligacions de fer per part de l'administració pública sobre un sector material de l'ordenament jurídic concret, ja que aquestes o bé tenen la consideració d'actes futurs, en el sentit que han de produir-se com a conseqüència de la petició que es formule, o bé no es configuren com un supòsit d'"informació pública" que reuneix els requisits expressament previstos en els articles 12 i 13 de la LTAIBG (RT 0516/2018).

Per tot el que s'ha exposat, hem de desestimar la pretensió reclamada en aquests aspectes.

Sisé. En segon lloc, els apartats 4 i segona part del 5 de la sol·licitud núm. 787/2019, de 05/02/2019, en la qual sobre la contractació del bar del parc del Barranquet, sol·licita saber:

4. Des de quan coneixia l'equip de govern l'incompliment del plec de condicions?
5. Segona part: aquesta caseta disposa de totes les llicències i permisos?

En aquests dos punts no demana exactament informació pública, sinó que el que fa és preguntar a l'equip de govern sobre determinades qüestions. Quant a la primera (punt 4) entenem que no té cabuda a través del dret d'accés de la llei de transparència, i quant a la segona (punt 5.2) encara que tampoc sol·licita pròpiament informació pública en la seua definició (continguts o documents...), sinó que simplement fa una pregunta a respondre afirmativament o negativament, podem pensar que si aquesta caseta realment disposa de llicències i permisos se li manifeste en aqueix sentit al reclamant, i si per contra manca d'aquestes, se li faça constar igualment.

Seté. Finalment, ens trobem amb un altre grup de sol·licituds que bé poden considerar-se informació pública, i que caldrà veure si es dona o no alguna de les limitacions al dret d'accés o si concorre alguna causa d'inadmissió de les previstes en l'article 18 de la Llei 19/2013.

- núm. 6843/2018, de 28/11/2018, en la qual sol·licita: "Còpia electrònica de l'acta de l'últim consell econòmic i social".

No queda clar a quin consell es refereix, però si es tracta d'un òrgan consultiu municipal existent a l'Ajuntament de Xixona, evidentment haurà de facilitar-se aquesta còpia al reclamant, ja que en aquest

cas sí que es tractaria d'informació pública, i no s'aprecia cap circumstància que limite el dret d'accés a aquesta. Ara bé, se li haurà de facilitar còpia de l'acta en el format en el qual es dispose.

- núm. 725/2019, de 02/02/2019, en la qual sol·licita:

“1. Factura electrònica de les inspeccions realitzades a les empreses per a la concessionària Hidragua i corresponent a la partida pressupostària 160 (Clavegueram).

Hauran de facilitar-se aquelles dades corresponents a les empreses, dissociant en tot cas qualsevol dada personal que poguera afectar terceres persones.

2. Pla de reutilització d'aigües residuals que està especificat en el plec de condicions d'Hidragua. Aquest pla està indicat en Millores a l'oferta en la pàgina 131 (part superior dreta) i pàgina 14 (part inferior central).

3. Relació de les despeses de manteniment i explotació (llum, aigua, gas, assegurances, etc.), en format Excel de les 3 concessions municipals (Hotel del Pou de la Neu, Bar Poliesportiu, Bar del Parc del Barranquet).”

Sobre la informació sol·licitada en aquests tres punts, és evident que estem davant informació que en cas que existisca hauria d'haver-se facilitat al reclamant, i si no existira, ha de fer-se constar expressament aquesta circumstància.

Si bé, i pel que es refereix tant a la factura de les inspeccions com a la relació de despeses de manteniment i explotació, haurà de facilitar-se en el format en el qual es dispose, sense que en cap cas comporte una reelaboració, presisant que “per reelaboració no s'entendrà un tractament informàtic habitual o corrent” (apartat 2 b) de l'article 16 de la nostra Llei 2/2015).

- núm. 787/2019, de 05/02/2019, sobre la contractació del bar del parc del Barranquet

2. Despeses de manteniment actuals.

6. Despeses relacionades amb l'antiga concessionària durant l'estiu de 2018.”

No trobem en aquest punt cap límit que poguera ser aplicable per a no concedir el dret d'accés a aquesta informació. És més, no hem d'oblidar que els ciutadans tenen dret a conèixer com es manegen els fons públics, i així es posa de manifest en el preàmbul de la Llei 19/2013 estatal, que comença dient que “la transparència, l'accés a la informació pública i les normes de bon govern han de ser els eixos fonamentals de tota acció política. Només quan l'acció dels responsables públics se sotmet a escrutini, quan els ciutadans poden conèixer com es prenen les decisions que els afecten, com es manegen els fons públics o sota quins criteris actuen les nostres institucions podem parlar de l'inici d'un procés en el qual els poders públics comencen a respondre a una societat que és crítica, exigent i que demanda participació dels poders públics”.

Huité. Per a concloure, cal recordar a l'Ajuntament de Xixona l'obligació de resoldre de l'Administració, recollida no sols amb caràcter general per la Llei 39/2015, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, que en l'article 21 preveu l'obligació de l'Administració de dictar resolució expressa i notificar-la, en el termini màxim fixat per la norma reguladora corresponent, en tots els procediments, i en aquest sentit l'article 17 de la Llei 2/2015, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana, estableix que “les sol·licituds d'accés a informació pública, hauran de resoldre's i notificar-se al sol·licitant i als tercers afectats que l'hagen sol·licitat en el termini màxim d'un mes des de la recepció de la sol·licitud per l'òrgan competent per a resoldre.”

A més, l'administració municipal no sols no va estimar oportú resoldre sobre la sol·licitud d'accés presentada pel reclamant, sinó que tampoc va considerar necessari respondre quan aquest Consell el va instar a fer-ho mitjançant l'oportú tràmit d'audiència, incomplint d'aquesta forma amb el deure de transparència previst en la llei.

Per tot l'anterior, concorrent en el reclamant les posicions jurídiques de ciutadà i regidor de l'Ajuntament, i tenint en compte que per part de l'Ajuntament no s'han presentat al·legacions quan se li va donar trasllat per a això, aquest Consell considera que ha d'estimar-se parcialment la reclamació en els termes exposats.

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 parcialment la reclamació presentada el dia 25 d'abril de 2020, amb número de registre GVRTE/2020/592436, pel Sr. [REDACTED] contra l'Ajuntament de Xixona, i reconèixer el dret d'accés a la informació sol·licitada en els termes previstos en els fonaments jurídics sisé i seté de la present resolució.

Segon. Instar l'Ajuntament de Xixona perquè facilite al reclamant aquesta informació en el termini màxim d'un mes, comptador des de la notificació d'aquesta resolució.

Tercer. Invitar el Sr. [REDACTED] 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.

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 de la seua 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