

Exp. núm. 42/2022

Resolució núm. 170/2022

CONSELL VALENCIÀ DE TRANSPARÈNCIA

President:

Sr. Ricardo García Macho

Vocals:

Sra. Emilia Bolinches Ribera

Sr. Lorenzo Cotino Hueso

Sr. Carlos Flores Juberías

Sra. Sofía García Solís

València, 22 de juny de 2022

Reclamant: Sr. ██████████.

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

VISTA la reclamació número **42/2022**, interposada pel Sr. ██████████ formulada contra l'Ajuntament de Benijófar, i com a ponent el vocal del Consell, Sr. Lorenzo Cotino Hueso, s'adopta la següent,

RESOLUCIÓ

ANTECEDENTS

Primer. Segons es desprén de la documentació que consta en l'expedient, el 27 de novembre de 2021 el Sr. ██████████, regidor portaveu del Grup Municipal Socialista a l'Ajuntament de Benijófar, va presentar una sol·licitud d'accés a informació pública davant aquest ajuntament, amb número de registre 2021-E-RE-2186, en la qual demanava:

“Còpia dels expedients per infracció urbanística incoats per l'Ajuntament de Benijófar que per alguna raó encara estiguen tramitant-se, amb indicació expressa de l'estat de tramitació, la seua situació jurídica, és a dir, si hi ha recursos judicials o administratius plantejats en el si d'aquests expedients.

Igualment, còpia de les resolucions dictades en els últims cinc anys en els expedients per infracció urbanística tramitats i les execucions realitzades o mesures que haja pogut prendre l'Ajuntament davant possibles casos d'inexecució pels afectats de les resolucions decretades.”

Segon. En resposta a la sol·licitud d'accés a informació presentada el 27 de novembre de 2021 pel Sr. ██████████, l'Ajuntament li va notificar el 30 de desembre de 2021 la Resolució d'Alcaldia núm. 1181/2021, de 29 de desembre, en la qual es resolia el següent:

“PRIMER. Citar l'interessat perquè esmene la sol·licitud formulada en un termini de deu dies, i que precise els estrictes termes de la seua sol·licitud mitjançant petició individualitzada de la informació sol·licitada, sense que càpia, excepte per a la seua consideració amb caràcter potestatiu, formular sol·licitud genèrica sobre una matèria o conjunt de matèries.

SEGON. Traslladar aquesta resolució a l'interessat amb la prevenció que aquesta és de tràmit a l'efecte del que es disposa en l'article 40 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, i amb expressa prevenció que si no l'esmena en el termini conferit es considerarà que desisteix de la seua sol·licitud.”

Tercer. En resposta a la notificació de la Resolució d'Alcaldia núm. 1181/2021, de 29 de desembre, el 7 de gener de 2022, el Sr. ██████████ va presentar un nou escrit davant l'Ajuntament de Benijófar, amb número de registre 2022-E-RE-16, en el qual formulava les al·legacions següents:

“1. Considere absolutament improcedent la resolució indicada, ja que només pretén retardar el lliurament de la documentació sol·licitada, obstaculitzant, d'aquesta manera, l'accés a aquesta del grup municipal

socialista que queda impedit, en aquest aspecte, de desenvolupar la tasca de fiscalització de la labor del grup municipal de govern, pretenent aquest crear una bombolla aliena a la deguda transparència que ha de regir l'actuació de govern municipal, sent aquesta actuació absolutament il·legítima, il·legal i mancada de cap suport jurídic.

2. La sol·licitud de la documentació, el lliurament de la qual retarda el Sr. alcalde, està fonamentada en dos drets fonamentals que m'emparen alhora com a ciutadà i com a càrrec electe a l'Ajuntament de Benijófar. D'una banda, es fonamenta en el dret d'accés a la informació a obtenir per part dels òrgans públics que tenim els ciutadans i, d'altra banda, en el principi de transparència en la gestió dels assumptes públics que tenen l'obligació de complir i respectar efectivament els responsables de les institucions. Com sap el senyor alcalde, hi ha normativa que regula aquestes dues qüestions amb rang legal, que per coneguda, notòria i clara resulta innecessària repetir, com així, igualment, consta a la senyora secretària interventora del nostre ajuntament.

3. S'empara el retard en el lliurament en el fet en que he de formular petició individualitzada dels documents que es desitge consultar... S'obvia tota la jurisprudència existent, des de la ja arxivada sentència del Tribunal Suprem de data 23 de juny de 1997, relativa a la sol·licitud que formula un regidor a un alcalde, demanant-li '...sol·licitud d'accés i examen de factures i ordres de pagament durant una legislatura...'. En aquest sentit diu el nostre més alt tribunal que el detall de la documentació no és predicable quan el que es demana és l'accés a la informació en general, perquè com va assenyalar en aqueixa sentència de l'any 1997, respecte a la sol·licitud d'accés i examen de factures i ordres de pagament durant una legislatura, exigir major concreció en la petició de documents suposa condicionar l'exercici del dret constitucional de l'article 23 al criteri de l'alcaldia, perquè és indubtable, que per a poder realitzar la seua funció de fiscalització i de control és necessari tindre totes les dades per a després seleccionar aquelles que puguen ser útils per al compliment de les funcions encarregades als regidors, sense que el fet que el nombre de documents siga voluminós siga obstacle per a això, ja que no impedeix la tasca de reconeixement i determinació de l'esmentada documentació.

En virtut d'això, SOL·LICITE, que es considere presentat aquest escrit, per evacuat el trasllat conferit i per realitzades les manifestacions que hi consten, i que em siga entregada la documentació sol·licitada de manera immediata atés el nombre de dies transcorreguts des que vaig presentar la sol·licitud.”

Quart. L'Ajuntament de Benijófar va notificar al Sr. [REDACTED], el 25 de gener de 2022, la Resolució de l'Alcaldia núm. 54/2022, per la qual es considerava que desistia de la seua sol·licitud d'accés presentada amb data 27 de novembre de 2021, E-RE-2186, i es procedia al seu arxivament, per no atendre el requeriment d'esmena efectuat per la resolució de l'Alcaldia núm. 1181, de data 29 de desembre de 2021, dins del termini atorgat a aquest efecte.

Cinqué. El 7 de febrer de 2022, el Sr. [REDACTED] va presentar per via electrònica una reclamació davant el Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern amb número de registre GVRTE/2022/348829, contra la Resolució núm. 54/2022 dictada per l'Ajuntament de Benijófar, per la qual se'l declarava desistit de la seua sol·licitud d'accés, exposant com a motiu de la seua reclamació que “D'aquesta manera el Sr. alcalde de Benijófar escudant-se en el fet que no es concreten els expedients no facilita la informació. És obvi que si aquesta part desconeix els expedients incoats és impossible sol·licitar-los de manera concreta i individualitzada. Aquesta actuació impedeix la fiscalització en aquesta àrea d'urbanisme i crea una àrea municipal totalment opaca”.

Sisé. Amb data 16 de febrer de 2022, la Comissió Executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern va remetre per via telemàtica a l'Ajuntament de Benijófar un escrit, rebut per l'Ajuntament el mateix dia 16 de febrer, tal 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 al·legacions que considerara oportunes, així com aportar qualsevol informació que considerara rellevant sobre la reclamació presentada.

En resposta a aquesta notificació, l'Ajuntament de Benijófar va remetre a aquest consell el 25 de febrer de 2022 un escrit en el qual es limitava a aportar una còpia dels documents de l'expedient tramitat en

relació amb les sol·licituds d'accés del Sr. [REDACTED] sense al·legar res respecte del manifestat pel reclamant.

Efectuada la deliberació de l'assumpte en la sessió del dia de la data d'aquest consell, s'adopta aquesta resolució sota els següents,

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. D'acord amb el que es disposa en l'article 47.1 de la Llei 1/2022, de 13 d'abril, de la Generalitat, de transparència i bon govern de la Comunitat Valenciana, "el Consell Valencià de Transparència és l'autoritat de garantia en matèria de transparència en la Comunitat Valenciana. Té com a finalitat garantir el dret d'accés a la informació pública i vetlar pel compliment de les obligacions de publicitat activa", i és l'òrgan competent per a "resoldre les reclamacions contra les resolucions en matèria d'accés a la informació pública, amb caràcter previ a la impugnació en la jurisdicció contenciosa administrativa", segons recull, entre les seues funcions, l'article 48.1 d'aquest text legal.

D'altra banda, la disposició transitòria primera de la Llei 1/2022 estableix que "el Consell Valencià de Transparència regulat en aquesta llei substitueix el Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i bon Govern".

Segon. De conformitat amb el que es preveu en la disposició transitòria tercera de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques, que regula el règim transitori dels procediments, i mancant previsió expressa en la Llei 1/2022, de 13 d'abril, de la Generalitat, de transparència i bon govern de la Comunitat Valenciana, aquesta reclamació, el procediment de la qual es va iniciar amb anterioritat a l'entrada en vigor d'aquesta llei, es regeix per la normativa anterior, per la qual cosa procedeix la seua resolució de conformitat amb el que es disposa en la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de la Generalitat, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana.

Tercer. Així mateix, l'Administració destinatària de la sol·licitud d'accés a la informació pública objecte d'aquest recurs – l'Ajuntament de Benijófar – està subjecta a les exigències de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, en virtut del que es disposa en l'article 2.1.d, que fa referència de manera expressa a "les entitats integrants de l'Administració local de la Comunitat Valenciana".

Quart. Quant al reclamant, se li reconeix el dret a acollir-se al que es preveu en l'article 24 de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, atés 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.

Més encara: atés que concorre en el Sr. [REDACTED] la condició de membre de la corporació municipal de Benijófar, és procedent subratllar que el seu dret d'accés a la informació pública obté un reforçament exprés del que s'estableix per l'article 23.1 de la Constitució, i per l'elenc de facultats que als electes locals brinda la Llei reguladora de les bases de règim local.

Sobre el dret d'accés a la informació municipal per part dels regidors, aquest consell ha tingut ocasió de pronunciar-se en diverses resolucions, interpretant la normativa local i la de transparència en el següent sentit.

La Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern estableix en la DA 1a, apartat 2n "que es regiran per la seua normativa específica, i per aquesta llei amb caràcter supletori, aquelles matèries que tinguen previst un règim jurídic específic d'accés a la informació".

De conformitat amb el que es regula en aquesta DA, aquest consell manté el criteri que són admissibles les reclamacions plantejades davant de la denegació o limitació d'accés a la informació per l'aplicació subsidiària del règim de garantia a l'accés a la informació pública regulat en la Llei 19/2013.

Així doncs, a partir de la Resolució 6/2017 (exp. 15/2016), aquest consell ha admés i resolt les reclamacions dels regidors en relació amb la informació de la seua corporació. Per això es considera rellevant assenyalar el fonament jurídic de les resolucions que fixen el criteri del CTCV:

“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 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 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 Resolució 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 suposar 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 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 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 siguin aplicables, especialment si són més favorables a l'accés, i només supletòriament les disposicions de la 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; en la Res. 26, exp. 72/2016; en la Res. 81/2017, exp. 7/2017; en la Res. 30/2018, exp. 55/2017; en la Res. 147/2018, exp. 149/2017; en la Res. 6/2019, exp. 55/2018, i en la Res. 12/2020, exp. 117/2019.

Recentment en la Res. 155/2021, en la Res. 157/2021, en la Res. 174/2021, en la Res. 178/2021, en la Res. 179/2021, en la Res. 182/2021, en la Res. 185, en la Res. 233/2021, en la Res. 237/2021 i en la Res. 240/2021.

Aquest criteri interpretatiu ha sigut fixat per la recent Sentència núm. 312/2022, de 10 de març, de la Sala Contenciosa Administrativa del TS, dictada en recurs de cassació en interès de llei, en la qual, després de l'examen de les normes sobre règim local en matèria d'accés a la informació dels membres de les corporacions locals (articles 77 de l'LBRL i 14 a 16 del ROF) en relació amb les normes sobre transparència (art. 23.1 i 24 i disposició addicional primera de la Llei 19/2013 de TBG), conclou: “Establert l'anterior, hem de recordar que, d'acord amb el que es preveu en la disposició addicional primera.2 de la Llei 19/2013, aquelles matèries que tinguen previst un règim jurídic específic d'accés a la informació ‘es regiran per la seua normativa específica, i per aquesta llei amb caràcter supletori’. Doncs bé, l'abast que atribueix a aquesta expressió la jurisprudència d'aquesta sala, que abans hem ressenyat, porta a concloure que el fet que en la normativa de règim local existisca una regulació específica, en el pla substantiu i procedimental, del dret d'accés a la informació per part dels membres de la corporació, de cap manera exclou que, amb independència que es faça ús, o no, del recurs potestatiu de reposició, contra la resolució que denegue en tot o en part l'accés a la informació, l'interessat pugua formular la reclamació que es regula en l'article 24 de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern”.

Cinqué. Finalment, al principi i potencialment la informació sol·licitada constitueix informació pública, d'acord amb el que s'estableix 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 tinga l'Administració i que hagen sigut elaborats o adquirits en l'exercici de les seues funcions. Això sense perjudici que calga valorar les circumstàncies que concorren en aquest cas.

Sisé. Arribats a aquest punt i sense entrar a valorar la procedència o no de declarar desistit el reclamant en el procediment de sol·licitud d'accés a la informació tramitat davant l'Ajuntament, per no ser competència d'aquest consell, ens centrarem en la matèria concreta d'informació pública sol·licitada pel regidor i que consta descrita en l'antecedent primer que, recordem, està referida a:

“Còpia dels expedients per infracció urbanística incoats per l'Ajuntament de Benijófar que per alguna raó encara estiguen tramitant-se, amb indicació expressa de l'estat de tramitació, la seua situació jurídica, és a dir, si hi ha recursos judicials o administratius plantejats en el si d'aquests expedients.

Igualment còpia de les resolucions dictades en els últims cinc anys en els expedients per infracció urbanística tramitats i execucions realitzades o mesures que haja pogut prendre l'Ajuntament davant possibles casos d'inexecució pels afectats de les resolucions decretades.”

Entrant, per tant, en el fons de l'assumpte, veiem que la informació sol·licitada pel representant municipal és informació pública, d'acord amb la definició prevista en la llei, sempre que aquesta estiga en poder de l'administració i haja sigut elaborada en l'exercici de les seues funcions. Tenint en compte, a més, la condició de regidor del reclamant, el seu accés pot ser necessari per al desenvolupament de la seua funció.

Seté. Quant a la possible aplicació al dret d'accés d'alguns límits dels previstos en l'article 14 o causa d'inadmissió de les previstes en l'article 18 de la Llei 19/2013, que puga restringir o impedir l'accés a aquesta, no hem d'oblidar que, en aquest cas, qui sol·licita la informació és un regidor, per la qual cosa, com ja ha manifestat aquest consell en la Resolució 24/2021 (exp. 146/2020) i en altres anteriors, “és per això dubtosament aplicable de manera subsidiària l'article 14 Llei 19/2013 quant als límits. La normativa d'accés a la informació de regidors no regula aquests límits i no sembla concórrer una altra normativa limitadora com podria ser en el seu cas de protecció de dades especialment protegides (art. 9 de l'RGPD) ... És per això que no pot advertir-se una necessitat imperiosa de limitar el dret fonamental d'accés per la regidora”.

Així mateix, és important assenyalar que facilitar la informació a un regidor no implica comunicar la informació a un subjecte extern a l'organització municipal, com seria el cas d'un ciutadà. A més del fet que la informació no queda fora de l'àmbit de l'organització, no pot obviar-se l'especial deure de sigil per part dels membres de la corporació, que hauran de respectar la confidencialitat de la informació a què tinguen accés en virtut del càrrec sense donar-li publicitat que poguera perjudicar els interessos de l'entitat local o de tercers; sent directament responsables. Tenen el deure de guardar reserva en relació amb les informacions que se'ls faciliten per a fer possible el desenvolupament de la seua funció, singularment de les que han de servir d'antecedent per a decisions que encara es troben pendents d'adopció, així com per a evitar la reproducció de la documentació que puga ser-los facilitada, en original o còpia, per al seu estudi.

Dit això, i atés que no és susceptible trobar per part d'aquest òrgan la concurrència de cap de les causes d'inadmissió previstes en l'article 18.1, ni l'aplicabilitat de cap dels límits previstos en l'article 14.1 de la Llei 19/2013, sobre la base del dret fonamental d'accés per part dels regidors (art. 23 CE), només cal admetre aquesta reclamació, i reconèixer el dret d'accés a la informació pública sol·licitada, amb l'única limitació d'aquelles “dades especialment protegides” que puguen constar en els expedients o documents sol·licitats, i s'ha de tindre en compte que únicament són considerades com d'especial protecció aquelles dades previstes en l'article 9 de l'RGPD, entre les que no es recullen les infraccions administratives.

Huité. Així doncs, considerant que ens trobem davant informació relativa a matèria urbanística en la qual l'exercici de l'acció pública és més que evident, que el sol·licitant de la informació és un representant

local que gaudeix, com hem dit, d'un dret reforçat d'accés a la informació i que no li resulta d'aplicació cap límit dels previstos en els articles 14 i 15 de la Llei 19/2013, cal reconèixer el dret d'accés a la informació sol·licitada i l'Ajuntament ha de facilitar aquesta al regidor per a l'acompliment de les seues funcions.

RESOLUCIÓ

En atenció als antecedents i fonaments jurídics descrits, el Consell Valencià de Transparència acorda,

Primer. Estimar la reclamació presentada amb data 7 de febrer de 2022 pel Sr. [REDACTED] regidor portaveu del Grup Municipal Socialista a l'Ajuntament de Benijófar contra aquest ajuntament, i reconèixer el dret d'accés a la informació sol·licitada en els termes exposats en els fonaments jurídics 6é i 7é d'aquesta resolució.

Segon. Instar l'Ajuntament de Benijófar perquè facilite al reclamant, en el termini màxim d'un mes des de la notificació d'aquesta resolució, la informació sol·licitada, comunicant a aquest consell les actuacions dutes a terme per a donar compliment als acords en aquesta.

Tercer. Convidar el reclamant perquè comunique a aquest consell qualsevol incidència que sorgisca respecte de l'execució d'aquesta resolució i que pugja perjudicar els seus drets i interessos.

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 la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

**EL PRESIDENT DEL CONSELL VALENCIÀ
DE TRANSPARÈNCIA**

Ricardo García Macho