

Expediente núm. 216/2022

Resolución núm. 27/2023

CONSEJO VALENCIANO DE TRANSPARENCIA

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 10 de febrero de 2023

Reclamante: Grupo Municipal del Partido Popular de Valencia

Sujeto contra el que se formula la reclamación: Ayuntamiento de Valencia

VISTA la reclamación nº **216/2022**, presentada por el Grupo Municipal del Partido Popular de Valencia el día 19 de julio de 2022 (Reg. Entr. Núm. GVRTE/2022/2315032) contra el Ayuntamiento de Valencia y siendo ponente el presidente del Consejo Sr. D. Ricardo García Macho, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero. - Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, con fecha 19 de julio de 2022, Dña. [REDACTED] concejal del Grupo Municipal del Partido Popular en el Ayuntamiento de Valencia presentó una reclamación con número de registro GVRTE/2022/2315032, dirigida ante el Consejo Valenciano de Transparencia, contra la Resolución FT-291 del delegado de Agenda digital y Administración Electrónica, de fecha 6 de julio de 2022, por la que se resuelve denegar la solicitud de acceso a la información solicitada por Grupo Popular, formulada mediante nota interior de fecha 1 de julio de 2022, respecto del texto del borrador de Ordenanza reguladora del uso de la administración electrónica en el Ayuntamiento de Valencia.

En la reclamación presentada a este Consejo, el grupo municipal reclamante manifiesta que, *El derecho fundamental de acceso a la información por parte de los miembros de la Corporación (dimanante del art. 23 CE) no se limita a tener acceso a los documentos obrantes en un expediente administrativo, sino a todo aquel “contenido o documento, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”, como el borrador de Ordenanza reguladora del uso de la Administración Electrónica en el Ayuntamiento de Valencia.*

En este Ayuntamiento existen diversos precedentes que así lo acreditan:

El Grupo Municipal Popular solicitó acceso al borrador de la Ordenanza de Civismo y Espacio Público y la solicitud también fue inicialmente denegada. Primero el Síndic de Greuges (resolución de 29-1-2021, exp. queja 2003202) acabó reconociendo el derecho de acceso al borrador. Y posteriormente, el Consell de Transparencia, mediante resolución 131/2021 de 28 de mayo de 2021 estimó la reclamación del Grupo Municipal Popular y obligó a la entrega del borrador de dicha Ordenanza de Civismo y Espacio Público (que a día de hoy sigue sin aprobarse inicialmente por Junta de Gobierno Local).

Esta resolución del Consell de Transparencia fue acatada por el Ayuntamiento que no interpuso contencioso-administrativo y por tanto es firme y vinculante.

Con posterioridad, y haciendo mención expresa a dicha resolución del Consell de Transparencia, el Grupo Municipal Popular también tuvo acceso al borrador de la Ordenanza municipal de protección contra la contaminación acústica.

La doctrina de actos propios y el principio de confianza legítima también deben tenerse en cuenta, pues existen limitaciones a la hora de volver a tomar una decisión contraria a un asunto sobre el que el Ayuntamiento se pronunció en un determinado sentido (Sentencias del TS de 18 de octubre de 2012, EDJ 2012/228244, y de 16 de septiembre de 2002, EDJ 2002/35000).

La RESOLUCIÓN FT-291 es nula de pleno derecho en virtud de lo dispuesto en el artículo 47.1 de la Ley 39/2015 de Procedimiento Administrativo Común, al lesionar derechos susceptibles de amparo constitucional.

Segundo. - Al objeto de brindar una respuesta adecuada a la solicitud del reclamante, con carácter previo a la deliberación de la presente resolución por parte de este Consejo se procede a conceder trámite de audiencia al Ayuntamiento de Valencia, instándole mediante escrito de fecha 20 de julio de 2022, para que en un plazo de quince días pudiera formular las alegaciones que considerase oportunas respecto de las cuestiones referidas, así como a facilitar a este Consejo cualquier información relativa al asunto que pudiera resultar relevante, siendo recibido por el Ayuntamiento el día 21 de julio, tal y como consta en el acuse de recibo telemático.

En contestación a dicho requerimiento, el Ayuntamiento de Valencia remite a este Consejo escrito de alegaciones el 12 de agosto de 2022, en el que se informa que:

“La Sección de Transparencia de este Ayuntamiento, solicitó informe al respecto de la reclamación referenciada a la Delegación de Agenda Digital y Administración Electrónica. En fecha 29/07/2022 se evacúa el siguiente por el Jefe de Ser-TIC:

”PRIMERO. - Mediante Nota Interior de fecha 30 de junio de 2022, firmada el día 1 de julio de 2022, el Grupo Popular en el Ayuntamiento de València formula una solicitud de acceso a información. En concreto solicita borrador de la Ordenanza reguladora del uso de la administración electrónica en el Ayuntamiento de València.

SEGUNDO. - Mediante Resolución nº FT-291 de 6 de julio de 2022, se resuelve denegar dicha solicitud de acceso a la información solicitada por el Grupo Popular en el Ayuntamiento de València, por tener el texto objeto de la solicitud de acceso, carácter "auxiliar", constituir un borrador y no estar incluido en expediente administrativo alguno.

Junto a este escrito se aportó copia de la citada Resolución en que se desarrolla dicha argumentación que sirve de base para la denegación de la solicitud de acceso.

*TERCERO. - En fecha 19 de julio de 2022, [REDACTED], con NIF ***, formula escrito con número de registro I-00118-2022-145669 en el que [REDACTED], con DNI ***, en representación del Grupo Popular en el Ayuntamiento de València, interpone Recurso de Reposición contra la Resolución nº FT-291 de 6 de julio de 2022, por considerar que resulta contraria a derecho solicitando la nulidad de la misma y que, en consecuencia, le sea facilitado el borrador de la Ordenanza reguladora del uso de la administración electrónica en el Ayuntamiento de València,*

CUARTO. - En fecha 28 de julio de 2022, se ha formulado propuesta de Resolución para resolver dicho recurso que, actualmente, en virtud de lo previsto en el artículo 12.h) del Reglamento Orgánico y funcional de la Asesoría Jurídica, aprobado por Acuerdo plenario de 27 de mayo de 2021 (BOP nº 118, de 22 de junio), está siendo informada por parte de la Asesoría Jurídica municipal”.

Tercero. – Efectuada la deliberación del asunto en la sesión de la fecha de este Consejo, se adopta la presente resolución bajo los siguientes

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. - Conforme a lo dispuesto en su art. 47.1 de la Ley 1/2022, de 13 de abril, de la Generalitat, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana (en adelante Ley 1/2022 valenciana), “el Consejo Valenciano de Transparencia es la autoridad de garantía en materia de transparencia en la Comunitat Valenciana. Tiene como finalidad garantizar el derecho de acceso a la información pública y velar por el cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa”, siendo el órgano competente para “resolver las reclamaciones contra las resoluciones en materia de acceso a la información pública, con

carácter previo a su impugnación en la jurisdicción contencioso-administrativa”, según recoge, entre sus funciones, el artículo 48.1 del mismo texto legal.

Segundo. – El artículo 38 de la Ley 1/2022 valenciana establece que frente a las resoluciones de las solicitudes de acceso a la información podrá interponerse reclamación potestativa (previa a la impugnación ante la jurisdicción contencioso-administrativa) ante el Consejo Valenciano de Transparencia. Estas reclamaciones se registrarán por lo previsto en esta Ley, así como por lo dispuesto en la Ley 19/2013, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

Tercero. - Asimismo, la administración destinataria de la solicitud de acceso a la información pública objeto del presente recurso –el Ayuntamiento de Valencia– se halla sujeta a las exigencias de la citada Ley, en virtud de lo dispuesto en su art. 3.1.d), que se refiere de forma expresa a “*las entidades integrantes de la Administración local de la Comunidad Valenciana*”.

Cuarto. - En cuanto al reclamante, se reconoce su derecho a acogerse a lo previsto en el artículo 38 de la Ley 1/2022 valenciana, toda vez que el art. 27 de dicha Ley garantiza el derecho a la información pública de *cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida, sin que sea necesario motivar la solicitud ni invocar la ley*.

No debemos olvidar que quien solicita la información y presenta la reclamación es concejal de la corporación municipal, y sobre este particular ya se ha pronunciado este Consejo en numerosas ocasiones. Así, y por lo que se refiere a los cargos electos, el CVT considera, al igual que otros órganos de garantía de la transparencia, que nos encontramos ante un *régimen cualificado de acceso* a la información para los concejales y diputados, admitiendo sus reclamaciones y resolviendo las mismas en el sentido de que “es lógico que el derecho de acceso a la información que se garantiza a cualquier ciudadano no tenga mejores garantías que el derecho reforzado de acceso a la información de los cargos electos en el ejercicio de su función institucional y del derecho fundamental del art. 23.2 de la CE... Así pues, es criterio de este Consejo que la aplicación de la Ley 19/2013 no se impone ni sustituye los otros mecanismos que pueden ser utilizados igualmente por los cargos electos si lo consideran adecuado. Por ello, la garantía del derecho de acceso proporcionada por la reclamación ante este Consejo es aplicable en defensa del electo local a obtener información de su propia entidad siempre que para la resolución de estas reclamaciones se aplique preferentemente el derecho a la información regulada por el artículo 128 de la Ley 8/2010, de 23 de junio, de la Generalitat, de Régimen Local de la Comunitat Valenciana y por las demás disposiciones de la legislación de régimen local que sean aplicables, especialmente si son más favorables al acceso, y solo supletoriamente las disposiciones de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia”. Resoluciones del Consejo en esta materia: Res. 155/2021, Res. 157/2021, Res. 174/2021, Res. 178/2021, Res. 179/2021, Res. 182/2021, Res. 185, Res. 233/2021, Res. 237/2021 y la Res. 240/2021.

La reciente **sentencia nº 312/2022, de 10 de marzo, de la Sala de lo Contencioso Administrativo del TS**, dictada en recurso de casación en interés de ley, en la que, tras el examen de las normas sobre régimen local en materia de acceso a la información de los miembros de las corporaciones locales (artículos 77 LBRL y 14 a 16 ROF) en relación con las normas sobre transparencia (art. 23.1 y 24 y disposición adicional primera de la Ley 19/2013 de TBG), concluye: “ *Establecido lo anterior, debemos recordar que, conforme a lo previsto en la disposición adicional primera.2 de la Ley 19/2013, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información <<se registrarán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio>>. Pues bien, el alcance que atribuye a esta expresión la jurisprudencia de esta Sala, que antes hemos reseñado, lleva a concluir que el hecho de que en la normativa de régimen local exista una regulación específica, en el plano sustantivo y procedimental, del derecho de acceso a la información por parte de los miembros de la Corporación en modo alguno excluye que, con independencia de que se haga uso, o no, del recurso potestativo de reposición, contra la resolución que deniegue en todo o en parte el acceso a la información el interesado pueda formular la reclamación que se regula en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*”.

Quinto. - Por último, la información solicitada, en principio, constituye información pública, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, según el cual se entiende por información pública los *contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*. En los mismos términos se pronuncia la Ley 1/2022 valenciana en su artículo 7.4. Si bien habrá que estar a cada caso concreto.

Sexto. – Llegados a este punto, queda claro que lo que se solicita por el reclamante es el texto del borrador de Ordenanza reguladora del uso de la administración electrónica en el Ayuntamiento de Valencia, ya que según ha tenido conocimiento a preguntas formuladas en el Pleno de junio sobre la revisión de la mencionada Ordenanza, se “dispone actualmente de un borrador bastante avanzado”.

Pues bien, recordemos que la reclamación ante este Consejo se presenta contra la Resolución FT-291 del delegado de Agenda digital y Administración Electrónica, de fecha 6 de julio de 2022, por la que se desestima la solicitud de acceso a la información solicitada en base a los siguientes motivos:

“1. Tras el estudio, análisis y comparativa de las Ordenanzas reguladoras de la Administración electrónica aprobadas en los últimos años por un conjunto de Administraciones Locales, el SerTIC tiene en proceso de elaboración el borrador de actualización de la Ordenanza Reguladora del Uso de la Administración Electrónica en el Ayuntamiento de València.

Actualmente la tarea de elaboración del borrador se encuentra bastante avanzada, la cual se tiene que compaginar con otras que permitan asegurar el buen funcionamiento y evolución de los sistemas de información del Ayuntamiento, que impiden la dedicación en exclusiva para la rápida finalización del borrador.

2. Dado el carácter eminentemente tecnológico del SerTIC, encargado de la elaboración de la actualización de la Ordenanza reguladora del uso de la administración electrónica en el Ayuntamiento de Valencia, el borrador de la Ordenanza, una vez finalizado, es preceptivo que sea conocido y revisado por la Secretaria y la Asesoría Jurídica, para que incorporen las correcciones o matizaciones que consideren oportunas, como paso previo a su exposición pública.

3. El estado del texto del borrador de Ordenanza no aporta valor alguno para el ejercicio de las funciones de control y fiscalización de la actuación municipal que corresponde a los miembros de la Corporación en ejercicio del derecho de acceso a la información”.

Por tanto, se resuelve por la corporación denegar el acceso a la información solicitada por encontrarse el borrador de actualización en proceso de elaboración, añadiendo el Informe del Ser-TIC, de fecha 29/07/2022, aportado por el Ayuntamiento en sus alegaciones, por tener el texto carácter "auxiliar", constituir un borrador y no estar incluido en expediente administrativo alguno.

En relación con dicha motivación, la reclamante en su escrito a este Consejo alega que el derecho fundamental de acceso a la información por parte de los miembros de la Corporación (dimanante del art. 23 CE) no se limita a tener acceso a los documentos obrantes en un expediente administrativo, sino a todo aquel “contenido o documento, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”, citando como precedente y para fundamentar su reclamación, la resolución de este Consejo nº 131/2021, de 28 de mayo de 2021 en relación con el borrador de la Ordenanza de Civismo y Espacio Público, y en base a la cual también tuvieron acceso al borrador de la Ordenanza municipal de protección contra la contaminación acústica.

Pues bien, entiende este Consejo que en el caso presente no nos encontramos ante el mismo supuesto, ya que en aquel caso se solicitaba el borrador de la Ordenanza de Civismo y Espacio Público elaborado a través de la cátedra PROTECPOL, en virtud de un convenio de colaboración con la Universitat de València, y que al haber sido expuesta en rueda de prensa el 21 de junio de 2018, este Consejo consideró en su FJ 6º, visto que la solicitud de la información se había presentado a finales de 2020, “que ha transcurrido un tiempo considerable para seguir calificando los documentos relativos a la misma como *“documentos de trabajo de carácter interno en fase de elaboración y consolidación”*, y por lo tanto se trata de un documento finalizado. Además de que nos encontramos ante un documento encargado a la

UV a través de un convenio financiado con dinero público, lo cual tiene pleno encaje con la finalidad de la transparencia que viene recogido en el preámbulo de la Ley 19/2013...”.

Séptimo. – En consecuencia, una vez determinado que lo que el reclamante solicita es información pública, procede analizar si es de aplicación alguno de los límites contemplados en los artículos 14 y 15 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, o causa de inadmisión del artículo 18.

En este sentido, la corporación considera que procede denegar el acceso por tratarse de información que se encuentra en proceso de elaboración y por tener el texto carácter "auxiliar", constituir un borrador y no estar incluido en expediente administrativo alguno, lo que podría encuadrarse entre las causas de inadmisión recogidas en los apartados a) y b) del artículo 18.1 de la Ley 19/2013.

Así, el Decreto 105/2017, de 28 de julio, en su artículo 45, considera que “se entenderá por información en curso de elaboración aquella que resulte incorporada a documentos o soportes en tramitación o en proceso de finalización y que, en consecuencia, no cuente todavía con todos sus elementos o estos sean provisionales. La resolución que deniegue la admisión a trámite de la solicitud deberá indicar la fecha estimada en que la misma estará finalizada”.

Y el artículo 46, respecto a la información de carácter auxiliar, establece que serán objeto de inadmisión por esta causa las solicitudes referidas a información que tenga el carácter de borrador y aún no revista la consideración de final (ap. b).

Sobre este particular se ha pronunciado recientemente este Consejo en el expediente N° 29/2022, Res. N° 179/2022, de 8 de julio, en el que, ante la solicitud de acceso por parte de otro concejal de esta misma corporación a un informe provisional de investigación de la Agencia Valenciana Antifraude, se desestimaba su acceso aplazando el mismo por tratarse de actuaciones en curso. En ese caso, se consideró (FJ 6º) que efectivamente el informe solicitado no contaba todavía con todos los elementos necesarios o estos son provisionales, como recoge el artículo 45 del Decreto 105/2017, ya que la información solicitada, aunque forma parte del expediente municipal, consiste en un informe en proceso de elaboración, desestimándose en ese caso la reclamación.

En el caso que ahora nos ocupa se solicita igualmente un documento, borrador, que, aunque bastante avanzado, se encuentra todavía en proceso de elaboración, por lo que carece de todos los elementos necesarios para ser considerado como información final y, en consecuencia, procede igualmente, en base a ello, desestimar la presente reclamación.

RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, el Consejo Valenciano de Transparencia acuerda

Desestimar la reclamación presentada con fecha 19 de julio de 2022 por el Grupo Municipal del Partido Popular en el Ayuntamiento de Valencia contra este último, conforme a lo expuesto en la fundamentación jurídica.

Contra la misma, 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.

**EL PRESIDENTE DEL CONSEJO VALENCIANO
DE TRANSPARENCIA**

Ricardo García Macho