



RESOLUCIÓN 754/2023, de 17 de noviembre

Artículos: 2, 24 y 34 LTPA; 19.3 LTAIBG.

Asunto: Reclamación interpuesta por Defensa Ciudadana Activa (en adelante, la persona reclamante), representada por XXX, contra el Ayuntamiento de Camas (en adelante, la entidad reclamada) por denegación de información pública.

Reclamación: 481/2023

Normativa y abreviaturas: Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA); Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG)

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escrito presentado el 12 de julio de 2023, la persona reclamante, interpone ante este CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA (en adelante, Consejo) Reclamación en materia de acceso a la información pública contra la entidad reclamada, al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG) y del artículo 33 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

Segundo. Antecedentes a la reclamación.

1. La persona reclamante presentó el 28 de febrero de 2023, ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a información en los siguientes términos:

"(...) En este sentido hemos comprobado que determinados establecimientos de servicio público se encuentran abiertos incumpliendo las normas de accesibilidad vigentes, lo cual repercute en el lógico perjuicio hacia las personas más vulnerables.

"En concreto nos ha sorprendido la elevada altura del timbre de avisos en la Farmacia (...), sita (...), de su ciudad. Con ello se incumple el art. 83 del Decreto 293/2009, de 7 de julio, por el que se aprueba el reglamento que regula las normas para la accesibilidad en las infraestructuras, el urbanismo y el transporte en Andalucía.

"Además de ello también se han colocado una especie de bolardos metálicos muy cerca de la línea de fachada, interrumpiendo el itinerario peatonal accesible que supone el acerado, en contra de lo establecido por el art. 57.1.c del citado Decreto 293/2009.

"Dado que al parecer los titulares del establecimiento han sido advertidos por ciudadanos afectados sin que se hayan realizado los cambios necesarios, hemos abierto un expediente informativo para conocer cómo se ha podido llegar a esta situación.

"Por lo anteriormente expuesto, SOLICITAMOS:



"1.- Se nos remita copia de los planos del local citado que hayan presentado a este Ayuntamiento para obtener la correspondiente licencia de apertura, y específicamente de la documentación relativa a la colocación de bolardos en la línea de fachada vulnerando la normativa vigente.

"2.- Se nos remita copia del índice de documentos del expediente indicado para la licencia de apertura de la farmacia (...), así como copia de los informes técnicos que determinen, en su caso, la legalidad de ubicar el timbre de aviso a la altura en que se encuentra.

"3.- En caso de que se compruebe que no corresponde lo realizado con lo solicitado para su apertura, vulnerando la normativa vigente se inicie el procedimiento de restauración de la legalidad urbanística procediendo al cierre del establecimiento en tanto incumpla la normativa vigente o las sanciones oportunas".

2. En la reclamación, la persona reclamante manifiesta que no ha obtenido respuesta de la entidad reclamada.

Tercero. Tramitación de la reclamación.

1. El 20 de julio de 2023 el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El mismo día se solicitó a la entidad reclamada copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico de fecha 26 de julio de 2023 a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. El 7 de agosto de 2023 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, en el que se incluye copia de un escrito dirigido a la entidad reclamada, en el que traslada lo siguiente, en lo que ahora interesa:

"Le comunico que por parte de los servicios técnicos se ha emitido informe (mediante tarea T/2023/1843):

"• En el expediente contiene Proyecto Básico y de Ejecución de Adecuación de Local para Oficinas de Farmacia visado por el Colegio de Arquitectos de Sevilla con número 14/xxxx-T001 de fecha 11/04/2014. En dicho documento se recoge y justifica la normativa para la accesibilidad en las infraestructuras, el urbanismo, la edificación y el transporte en Andalucía (Decreto 293/2009, de 7 de julio.).

"• Conforme al documento mencionado, el acceso al establecimiento se realiza mediante una puerta corredera automática con anchura libre de paso de 1,20 m y desnivel inferior al 2%.

"• Existe un timbre de guardiero, este timbre, tiene la utilidad de avisar cuando la farmacia está de guardia, cumpliendo con la normativa vigente de accesibilidad. Este timbre también podría tener el uso para una persona con movilidad reducida pueda acceder al establecimiento en el caso de que la puerta de apertura automática, estuviese bloqueada.

"• Existe un segundo timbre por seguridad anti-instrucción que no cumple con la altura requerida en la normativa, no siendo obligatorio el uso de este para acceder al establecimiento, ya que cuenta con el timbre mencionado anteriormente.



“• El titular del establecimiento ha solicitado en el día de hoy Licencia de Obra Menor para reforma de Local, donde parte de la intervención será la modificación de la altura del timbre del punto 2. (Registro de Entrada 2023-E-RC-[nnnnn]) (Solicita licencia urbanística de obras menores en Avenida Primero de Mayo N^o 4 Local 1 .) recibido de [nombres de terceras personas].)

“En cuanto a su solicitud para que se le remita copia del índice de documentos del expediente, de los planos del local, e informes técnicos, pongo en su conocimiento, que por motivos de protección de datos, así como el indigente [sic] trabajo y la falta de personal para ello, que supone la adaptación del expediente a su solicitud, el expediente se encuentra en estas oficinas municipales a su disposición, y que podrá consultarlo mediante cita previa cita, durante la cual podrá solicitar y obtener obtener las copias (previa depuración para adaptarlas a la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales) necesarias para el cumplimiento de sus fines”.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Sobre la competencia para la resolución de la reclamación.

- 1.** De conformidad con lo previsto en los artículos 24 LTAIBG y 33 LTPA, en relación con lo dispuesto en el artículo 3.1.d) LTPA, al ser la entidad reclamada una entidad local de Andalucía, el conocimiento de la presente reclamación está atribuido a la competencia de este Consejo.
- 2.** La competencia para la resolución reside en el Director de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1. b) LTPA.
- 3.** Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, “[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Sobre el cumplimiento del plazo en la presentación de la reclamación.

- 1.** De conformidad con lo dispuesto en el artículo en el artículo 24.2 LTAIBG la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Sobre el plazo máximo de resolución, el artículo 32 LTPA establece que las solicitudes deberán resolverse y notificarse en el menor plazo posible. En el ámbito de la entidad reclamada, el plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver, salvo que la entidad hubiera establecido uno menor.

Sobre el silencio administrativo, establece el artículo 20.4 LTAIBG que transcurrido del plazo máximo de resolución sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se entenderá que la solicitud ha sido desestimada. A su vez, los artículos 20.1 LTAIBG y artículo 32 LTPA establecen que el plazo máximo de resolución podrá ampliarse por el mismo plazo, respectivamente, en el



caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante.

2. En el presente supuesto la solicitud fue presentada el 28 de febrero de 2023, y la reclamación fue presentada el 12 de julio de 2023. Así, considerando producido el silencio administrativo transcurrido el plazo máximo para resolver desde la solicitud, la reclamación ha sido presentada en plazo, conforme a lo previsto en el artículo 24.2 LTAIBG y el artículo 124 LPAC.

Tercero. Consideraciones generales sobre el derecho de acceso a la información pública.

1. Constituye “información pública” a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, “*los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*” [art. 2 a) LTPA].

Según establece el artículo 24 LTPA, “*[t]odas las personas tienen derecho de acceder a la información pública veraz [...] sin más limitaciones que las contempladas en la Ley*”. Y el artículo 6 a) LTPA obliga a que su interpretación y aplicación se efectúe tomando en consideración el “*principio de transparencia, en cuya virtud toda la información pública es en principio accesible y sólo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley*”.

La legislación reguladora de la transparencia, pues, se fundamenta y estructura en torno a una regla general de acceso a la información pública, que únicamente puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten su restricción o denegación.

2. Las causas de inadmisión se encuentran enumeradas en el artículo 18 («Causas de inadmisión») LTAIBG, y su aplicación debe ser objeto de una interpretación restrictiva y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado (Resolución CTPDA 451/2018, FJ 5º).

Sobre ello nos dice el Tribunal Supremo en la Sentencia n.º 1547/2017, de 16 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera):

“La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información. [...] Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley...” (Fundamento de Derecho Sexto).

3. Los límites al derecho de acceso están contenidos en el artículo 14 LTAIBG, y al igual que las causas de inadmisión, deben ser interpretados restrictivamente y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado en cada caso concreto.



Cuarto. Consideraciones de este Consejo sobre el objeto de la reclamación.

1. La entidad reclamante solicitó lo siguiente:

“1.- Se nos remita copia de los planos del local citado que hayan presentado a este Ayuntamiento para obtener la correspondiente licencia de apertura, y específicamente de la documentación relativa a la colocación de bolardos en la línea de fachada vulnerando la normativa vigente.

“2.- Se nos remita copia del índice de documentos del expediente indicado para la licencia de apertura de la farmacia (...), así como copia de los informes técnicos que determinen, en su caso, la legalidad de ubicar el timbre de aviso a la altura en que se encuentra.

“3.- En caso de que se compruebe que no corresponde lo realizado con lo solicitado para su apertura, vulnerando la normativa vigente se inicie el procedimiento de restauración de la legalidad urbanística procediendo al cierre del establecimiento en tanto incumpla la normativa vigente o las sanciones oportunas”.

Respecto a la petición contenida en el último punto (que *“se inicie el procedimiento de restauración de la legalidad urbanística”*) debemos recordar que resulta imprescindible que la petición formulada constituya información pública. A este respecto, según define el artículo 2 a) LTPA, se entiende por información pública *“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”.*

A la vista de esta definición, es indudable que la pretensión de la entidad reclamante resulta por completo ajena al concepto de “información pública” de la que parte la legislación en materia de transparencia. En efecto, el objeto de su solicitud era que el Ayuntamiento, para el supuesto de que se comprobara que se había vulnerado la normativa vigente, iniciara *“el procedimiento de restauración de la legalidad urbanística procediendo al cierre del establecimiento en tanto incumpla la normativa vigente o las sanciones oportunas”.*

Por lo tanto, con tal solicitud no se pretende tener acceso a un determinado documento o contenido que previamente obre en poder de la Administración interpelada, sino que ésta emprenda una concreta actuación (el inicio de un procedimiento de restauración de la legalidad urbanística); cuestión que queda extramuros del ámbito objetivo cubierto por la legislación reguladora de la transparencia.

Procedería, por tanto, inadmitir la reclamación en lo que atañe a esta pretensión.

2. Respecto a las pretensiones contenidas en los dos primeros apartados (*copia de los planos del local citado que hayan presentado a este Ayuntamiento para obtener la correspondiente licencia de apertura, y específicamente de la documentación relativa a la colocación de bolardos en la línea de fachada vulnerando la normativa vigente, copia del índice de documentos del expediente indicado para la licencia de apertura de la farmacia (...), así como copia de los informes técnicos que determinen, en su caso, la legalidad de ubicar el timbre de aviso a la altura en que se encuentra*), lo solicitado es *“información pública”*, al tratarse de documentos, o contenido, que obran en poder de la entidad reclamada, y han sido elaborados o adquiridos por ella en el ejercicio de sus funciones, todo ello de conformidad con el artículo 2.a) LTPA.



Y así lo entendió la entidad reclamada que, en el escrito remitido a este Consejo dirigido a la entidad reclamada (de fecha 3 de agosto de 2023), comunica que *“el expediente se encuentra en estas oficinas municipales a su disposición, y que podrá consultarlo mediante cita previa”*, por lo que se entiende que reconoce el derecho de acceso a la información, aunque es cierto que se pospone la formalización del acceso a un momento posterior, mediante su consulta en la sede municipal, previa cita.

En dicho escrito de respuesta, remitido a este Consejo, la entidad reclamada alega *“el indigente [sic] trabajo”* o la *“falta de personal”* para poner a disposición la documentación en la sede de la entidad reclamada y no remitirla a la entidad reclamante. Este Consejo debe recordar que la normativa de transparencia recoge algunos mecanismos para responder a las solicitudes de información garantizando la prestación de los servicios ordinarios, como son las previsiones indicadas respecto a las solicitudes abusivas (artículo 18.1.d) LTAIBG); la modificación de la forma de acceso (artículo 34 LTPA); o la prórroga del plazo máximo de resolución (artículo 20 LTAIBG), entre otras. En este caso, la entidad parece haber hecho uso de la previsión del artículo 34 LTPA (*“La información solicitada se entregará a la persona solicitante en la forma y formato por ella elegidos, salvo que pueda ocasionar la pérdida o deterioro del soporte original, no exista equipo técnico disponible para realizar la copia en ese formato, pueda afectar al derecho de propiedad intelectual o exista una forma o formato más sencilla o económica para el erario público”*), ya que ha justificado el cambio en la forma de acceso por motivos de eficiencia administrativa.

3. Sin embargo, a la vista de los antecedentes de la reclamación, no consta que la entidad reclamada haya dado trámite de alegaciones a las terceras personas cuyos derechos o intereses puedan verse afectados por el acceso a la información solicitada, tal y como establece el artículo 19.3 LTAIBG. Por ello, debe cumplirse lo previsto en el citado artículo, y conceder a las terceras personas afectadas, *“un plazo de quince días para que pueda(n) realizar las alegaciones que estime(n) oportunas.”* Además, la persona reclamante *“deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación”*.

Por tanto, constatada la inobservancia de lo previsto en el citado art. 19.3 LTAIBG en el procedimiento de resolución de la solicitud por parte de la entidad reclamada, procede retrotraer el procedimiento, con base en el artículo 119.2 LPAC, al momento en que se conceda el citado trámite de alegaciones a quien pueda resultar afectado por la información solicitada, y seguir la tramitación correspondiente hasta dictar resolución expresa.

La resolución que ponga fin a dicho procedimiento, o la ausencia de respuesta transcurrido el plazo máximo de resolución, podrá ser reclamada potestativamente ante este Consejo, circunstancia que deberá ponerse de manifiesto en su notificación en aplicación de lo previsto en el 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

Este Consejo debe aclarar que esta retroacción solo se realizará en el caso de que la entidad no hubiera facilitado ya la información, pues lógicamente sería inútil retrotraer el procedimiento para valorar la puesta a disposición de una información que ya ha sido facilitada. En este supuesto, la entidad deberá acreditar la formalización del acceso acreditando ante este Consejo la puesta a disposición de la misma a la persona reclamante. Y es que no ha quedado acreditado en el expediente la puesta a su disposición de la información solicitada, por cuanto ni se ha acreditado la notificación de la resolución dictada, ni que con posterioridad se haya formalizado



el acceso, en cumplimiento del artículo 22.1 LTAIBG, según el cual cuando no pueda darse el acceso en el momento de la notificación de la resolución deberá otorgarse, en cualquier caso, en un plazo no superior a diez días.

4. En resumen, la entidad deberá:

a) Si ya ha facilitado la información mediante una cita presencial, acreditar la notificación de la fecha y hora de la cita; y en su caso, de que la persona reclamante accedió a la información.

b) Si no ha facilitado aún la información, retrotraer el procedimiento en los términos del apartado anterior.

Quinto. Cuestiones generales sobre la formalización del acceso.

La entidad reclamada habrá de ofrecer, en su caso, a la persona reclamante la información objeto de su solicitud, previa disociación de los datos personales que pudiera contener (art. 15.4 LTAIBG). La entidad reclamada deberá tener en cuenta que la disociación de datos personales implica no solo la supresión de la identificación concreta de las personas físicas o aquellos otros datos que pudieran permitir la misma (DNI, dirección, número de teléfono...), sino también de otra información que permitiera igualmente la identificación de alguna persona física. En este sentido, el artículo 4.1 del Reglamento General de Protección de Datos define dato personal como:

“toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona”.

En el caso de que en algunos de los documentos solicitados ni siquiera la supresión u ocultación de información llegara a impedir la identificación de la persona, la entidad reclamada no pondrá a disposición de la persona reclamante aquellos documentos afectados por dicha circunstancia.

A los efectos de la adecuada disociación u ocultación de los datos que puedan aparecer en los documentos, es preciso reseñar que la firma manual también se considera un dato personal y está sujeta a lo expresado anteriormente. Por otra parte, el código seguro de verificación (CSV) de los documentos firmados electrónicamente deberá ser ocultado en caso de que se haya suprimido algún dato del documento en cuestión cuya copia se facilite como respuesta a la solicitud de acceso a la información, o bien cuando el acceso a la correspondiente verificación pueda permitir la consulta de algún dato personal, no revelado en el documento, de la persona firmante, como puede ser, por ejemplo, el DNI.

Y en la hipótesis de que no exista alguna de la información solicitada, la entidad reclamada deberá transmitir expresamente esta circunstancia a la persona reclamante.

La información obtenida podrá usarse sin necesidad de autorización previa, con las únicas limitaciones de las que se deriven de la LTPA y otras leyes, según lo previsto en el artículo 7 d) LTPA.



Asimismo, según el artículo 8 a) LTPA, las personas que accedan a información pública en aplicación de la normativa de transparencia deberán ejercer su derecho con respeto a los principios de buena fe e interdicción del abuso del derecho.

En el caso de que la información a la que se concede el acceso contuviera datos personales, el artículo 15.5 LTAIBG establece que la normativa de protección de datos será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar la Reclamación en cuanto a la solicitud de:

“- copia de los planos del local citado que hayan presentado a este Ayuntamiento para obtener la correspondiente licencia de apertura, y específicamente de la documentación relativa a la colocación de bolardos en la línea de fachada vulnerando la normativa vigente.

“- copia del índice de documentos del expediente indicado para la licencia de apertura de la farmacia (...), así como copia de los informes técnicos que determinen, en su caso, la legalidad de ubicar el timbre de aviso a la altura en que se encuentra”.

La entidad deberá:

a) Si ya ha facilitado la información mediante una cita presencial, acreditar la notificación de la fecha y hora de la cita; y en su caso, de que la persona reclamante accedió a la información.

b) Si no ha facilitado aún la información, retrotraer el procedimiento.

Todo ello en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, teniendo en cuenta lo indicado en el Fundamento Jurídico Cuarto y Quinto.

Segundo. Inadmitir la reclamación por no estar lo solicitado incluido en el concepto de información pública previsto en el artículo 2 a) LTPA respecto a la petición contenida en el apartado primero del Fundamento Jurídico Cuarto.

Tercero. Instar a la entidad reclamada a que remita a este Consejo en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, las actuaciones realizadas, incluyendo la acreditación del resultado de las notificaciones practicadas.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Jesús Jiménez López



Esta resolución consta firmada electrónicamente.