

## Reclamación 21/2018

**ACUERDO AR 21/2018 de 12 de noviembre de 2018, del Consejo de Transparencia de Navarra, por el que se resuelve la reclamación formulada frente el Ayuntamiento de Lesaka**

### **Antecedentes de hecho.**

1. El 2 de octubre de 2018 se recibió en el Consejo de Transparencia de Navarra un escrito firmado por don XXXXXX mediante el que se presenta reclamación ante este Consejo de Transparencia contra la resolución del Ayuntamiento de Lesaka por la que se contesta a la solicitud de fecha 29 de agosto de 2018 de acceso de información pública.

En el escrito de interposición de la reclamación ante el Consejo de Transparencia de Navarra se solicita “*se inste al ayuntamiento de Lesaka a garantizar el acceso a la información pública*”. La petición de acceso a la información pública se concreta en los siguientes documentos:

1. *Copia del requerimiento / de los requerimientos recibido/s en el Ayuntamiento por parte de la Delegación del Gobierno en relación al incumplimiento de la Ley 39/1981, de 28 de octubre, por la que se regula el uso de la bandera de España y el de otras banderas y enseñas, así como las respuestas del Ayuntamiento a dicho requerimiento desde 2010.*

2. *Cantidades pagadas en concepto de costas por procedimiento/s contencioso administrativo/s, tasas judiciales, gastos de representación y/o asesoramiento jurídico o cualquier otro/s derivado/s del incumplimiento por parte del Ayuntamiento de la Ley 39/1981, de 28 de octubre, por la que se regula el uso de la bandera de España y el de otras banderas y enseñas, indicando el concepto y la fecha de pago, desde 2010.*

3. *Cualquier información redactada por los servicios jurídicos como parte de la defensa del Ayuntamiento en el/los referido/s procedimiento/s contencioso administrativo/s desde 2010”*

Con fecha 3 de octubre de 2018 la Secretaria del Consejo de Transparencia de Navarra remitió al reclamante oficio de subsanación en el que se instaba a que en el plazo de 20 días se presentara la siguiente documentación:

-Copia de la solicitud de información pública tramitada el 29 de agosto de 2018 ante el Ayuntamiento de Lesaka.

-Copia del Acuerdo remitido por el Ayuntamiento de Lesaka en contestación a la solicitud de información pública presentada.

El reclamante presentó la documentación solicitada ante este Consejo de Transparencia con

2. Con fecha 4 de octubre de 2018, la Secretaria del Consejo de Transparencia de Navarra dio traslado de la reclamación al Ayuntamiento de Lesaka, al mismo tiempo que solicitaba procediera en el plazo máximo de diez días hábiles a remitir el expediente administrativo y el informe de observaciones y alegaciones que se estimase oportuno.

3. El 16 de octubre de 2018 se recibió en el Consejo de la Transparencia de Navarra por correo electrónico la documentación e información solicitada al Ayuntamiento de Lesaka.

### **Fundamentos de derecho.**

**Primero.** El derecho al acceso a la información pública está regulado en la Comunidad Foral de Navarra en la recientemente aprobada Ley Foral 5/2018, de 17 de mayo de 2018, de la Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante LFTBA). Esta norma entró en vigor el 23 de agosto de 2018 e incluye en su ámbito subjetivo a las entidades locales de Navarra (vid. art. 2.1.c). La regulación de la LFTBG sobre derecho de acceso a la información pública es plenamente aplicable a las entidades locales de Navarra, pues el plazo de dos años de adaptación específico recogido en su Disposición Adicional Tercera, viene únicamente referido a las obligaciones de publicidad activa, no a los procedimientos de acceso a la información pública. Atendida la fecha de presentación de la solicitud ante el Ayuntamiento de Lesaka (29 de agosto de 2018) la presente reclamación debe resolverse a la luz de lo previsto en esta normativa foral.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 45 LFTBG, es competencia de este Consejo de Transparencia de Navarra el conocimiento de las reclamaciones

interpuestas contra las resoluciones expresas o presuntas en materia de acceso a la información pública en el ámbito propio de aplicación de la norma.

**Segundo:** El derecho de acceso a la información pública se enmarca en el principio de transparencia de la actividad pública, y es entendido como un derecho público subjetivo de la ciudadanía, que no precisa para su ejercicio de una cualificación específica ni de una legitimación determinada (derecho diverso, por tanto, del derecho de acceso al expediente por parte de las personas que tengan la condición de partes interesadas en el mismo). Por ello, tal y como determina el artículo 30.2 LFTBG, para ejercitar este derecho no es necesario alegar ninguna motivación, derecho o razón del interés en el acceso.

El derecho de acceso se reconoce a toda persona física o jurídica, pública o privada y tiene su fundamento en el interés legítimo de todos los ciudadanos de someter a escrutinio la acción de los responsables públicos, conocer cómo se toman las decisiones públicas, cómo se manejan los fondos públicos y bajo qué criterios actúan las instituciones públicas. Se trata de un derecho que tiene base constitucional pues se recoge en el artículo 105.b) de la Norma Fundamental, como reiterada jurisprudencia ha establecido, si bien precisando respecto a la naturaleza del mismo que se trata de un derecho constitucional de configuración legal, lo que comporta la necesidad de acudir a las disposiciones que establezcan los requisitos para su ejercicio debido a su ubicación fuera del Título I de la Constitución Española (Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de enero de 1989 (RJ 1989, 405), de 30-3-1999 (RJ 1999, 3246) y 29 de mayo de 2012, (STS 3886/2012-ECLI: ES:TS:2012:3886).

El artículo 13 d) de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, de procedimiento administrativo común, recoge el derecho de toda persona al acceso a la información pública, sin necesidad de ser interesado. Dicho artículo remite en cuanto al ejercicio de tal derecho a las normas aplicables en materia de transparencia.

La LFTBG regula en su Título III el derecho de acceso a la información pública, y, en concreto, en el Capítulo II de dicho Título se contiene el procedimiento para el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, estableciendo de forma específica, en su artículo 41 que la Administración pública tiene para resolver la solicitud el plazo de un mes, siendo el sentido del silencio positivo.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 41.3 LFTBG en los casos de estimación por silencio administrativo la administración vendrá obligada a “emitir y

*notificar la resolución expresa reconociendo el derecho, total o parcialmente, conforme a las previsiones recogidas en esta ley foral”.*

En el informe remitido por el Ayuntamiento de Lesaka a este Consejo de Transparencia, se viene a justificar la resolución extemporánea de la solicitud en la previa petición de informe a una entidad si bien se afirma que, a fin de evitar demoras, indicaron a dicha entidad que no lo emitieran. Finalmente la resolución fue emitida y notificada al solicitante con fecha 2 de octubre, sin que conste en el expediente se haya hecho uso de la posibilidad de ampliación del plazo de resolución previsto en el artículo 41.1. b) LFTBG.

La respuesta del Ayuntamiento no puede afirmarse que sea, ni total ni parcialmente estimatoria, por cuanto se limita a indicar aspectos relativos a su cumplimiento de la normativa sobre banderas; a cuestionar la legitimación y derecho del interesado en acceder a la información pública solicitada; a observar la dificultad de determinar ciertos gastos; a afirmar la ausencia de obligación del ayuntamiento de elaborar la información solicitada, lo que supondría una gran carga para las oficinas municipales, o a poner de manifiesto sus dudas sobre el contenido de la petición, realizando diversas digresiones acerca de su posible significado. Por último, finaliza la contestación del Ayuntamiento de Lesaka limitando el acceso solicitado a la última legislatura, pero utilizando el tiempo en condicional (*referiría*) lo que indica, que la administración considera que la puesta a disposición de la información solicitada es entendida como una hipótesis y no como un hecho cierto por ser derecho reconocido, siendo lo cierto, que en dicha contestación ni se le indica ni se le remite ni se pone a su disposición la información solicitada.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 41.3 LFTBG, producido el silencio de la administración debería haber dictado acto administrativo estimando la solicitud, y poniendo a disposición del ciudadano la información pública solicitada. Únicamente cuando la denegación viniera impuesta expresamente por una norma con rango de ley podría haberse dictado una denegación motivada de acceso total o parcial de lo solicitado.

**Tercero.** El reclamante solicita la siguiente documentación:

1. *“Copia del requerimiento / de los requerimientos recibido/s en el Ayuntamiento por parte de la Delegación del Gobierno en relación al incumplimiento de la Ley 39/1981, de 28 de octubre, por la que se regula el uso de la bandera de España y el de otras banderas y*

*enseñas, así como las respuestas del Ayuntamiento a dicho requerimiento desde 2010.*

2. *Cantidades pagadas en concepto de costas por procedimiento/s contencioso administrativo/s, tasas judiciales, gastos de representación y/o asesoramiento jurídico o cualquier otro/s derivado/s del incumplimiento por parte del Ayuntamiento de la Ley 39/1981, de 28 de octubre, por la que se regula el uso de la bandera de España y el de otras banderas y enseñas, indicando el concepto y la fecha de pago, desde 2010.*
3. *Cualquier información redactada por los servicios jurídicos como parte de la defensa del Ayuntamiento en el/los referido/s procedimiento/s contencioso administrativo/s desde 2010”*

La información que es objeto de solicitud se refiere a las actuaciones llevadas a cabo por el Ayuntamiento en el ejercicio de su actividad y competencias por lo que constituye información pública y por lo tanto puede ser objeto de solicitud de acceso, siempre y cuando no sean de aplicación los límites o las causas de inadmisión previstas en la normativa aplicable.

Por su parte el Ayuntamiento en el informe remitido a este Consejo de Transparencia, afirma que la solicitud formulada implica un trabajo de reelaboración lo que le lleva a denegar la solicitud en todos sus extremos.

Vista la solicitud desde esta perspectiva, debe analizarse si efectivamente tal petición tiene por objeto el acceso a la información pública en los términos determinados por la legislación aplicable y no concurre causa de inadmisión.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 37. g) LFTBG, es causa de inadmisión a trámite de la solicitud de acceso a información pública, que la misma se refiera a *“información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración”*. Es este mismo artículo el que define y perfila el concepto de acción de reelaboración, afirmando que *“no se estimará como reelaboración que justifique la inadmisión la información que pueda obtenerse mediante un tratamiento informatizado de uso corriente, ni aquella acción que requiera aglutinar la información dispersa en varios documentos existentes.”*

De acuerdo con la jurisprudencia recaída en esta materia, la aplicación de causas de inadmisión debe ser restrictiva, pues prevalece el derecho al acceso a la información pública (vid. Sentencia 1547/2017 del Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso Administrativo de 4 fecha 16 de octubre de 2017). El derecho de acceso

se configura con una formulación amplia y expansiva, y la aplicación de cualquier causa de inadmisión debe ser interpretada en forma estricta y restrictiva. En cualquier caso, será requisito que la resolución por la que se inadmita por esta causa, que la misma especifique las causas que la motivan y la justificación, legal o material aplicables al caso concreto.

En todo caso, aun entendiendo en forma amplia el objeto del derecho al acceso, es innegable la necesidad de la *preexistencia de la información pública*, sea cual sea su soporte. Como se ha señalado, el derecho de acceso debe recaer sobre una información pública existente, ya que la Ley no configura un derecho para cuya satisfacción sea precisa una actividad de elaboración por parte de la Administración.

Es por ello por lo que, de forma generalizada, quedan fuera del amparo de las normas sobre acceso a la información pública aquellas solicitudes que suponen o precisan de una importante actividad de elaboración por parte de la Administración requerida. De este modo, el derecho de acceso a la información pública solo puede ser afirmado si tal información preexiste a la solicitud, sin que pueda exigirse a la Administración la actuación consistente en elaborar *ex novo* la documentación o información objeto de solicitud.

La aproximación al concepto de reelaboración debe realizarse teniendo en cuenta que toda solicitud de información pública, evidentemente, debe ir acompañada de una actividad previa interna de la administración: la necesaria para poder poner a disposición del ciudadano la información solicitada. Esta actividad es obligación de la administración, porque se corresponde y es necesaria para satisfacer el derecho subjetivo del ciudadano al acceso. La cuestión por lo tanto, admitida la existencia de la información pública solicitada, es determinar los límites razonables de exigencia de dicha actividad previa.

Así por ejemplo, si la solicitud implica la entrega de información de gran volumen o complejidad, o para cuyo acceso se debe realizar un proceso previo de trabajo o manipulación, no procede la causa de inadmisión por reelaboración, sino que lo procedente será ampliar el plazo para resolver, posibilidad ésta que según hemos analizado más arriba viene expresamente recogida en la LFTBG.

A este respecto hay que tener en cuenta que las nuevas tecnologías de la información y la generalización del formato electrónico y las bases de datos vienen a facilitar la labor de las administraciones públicas de proporcionar al ciudadano la información solicitada, ya que representan un valioso instrumento de localización y aglutinación cuando la información a la que se solicita acceso se encuentra dispersa

en varios documentos, ubicaciones o expedientes. El tratamiento informatizado viene a reducir la virtualidad de la causa de inadmisión ahora analizada y en consecuencia, todas aquellas informaciones de las solicitadas que se encuentren accesibles en formato electrónico o con tratamiento informatizado, deberán proporcionarse al solicitante. La búsqueda de la información, obtención, agregación y puesta a disposición no se admite por la propia norma reguladora como acción de reelaboración justificadora de una posible inadmisión de la solicitud.

No entran dentro del concepto de reelaboración como causa de inadmisión los supuestos en los que para la satisfacción de las solicitudes se requiera aglutinar información dispersa. Si dicha información existe en posesión de la entidad local a la que el ciudadano se ha dirigido, la misma deberá aglutinarse para su acceso cuando ésta esté en diversos expedientes administrativos.

En consecuencia, en el caso que estamos examinando no cabe entender que concurra la causa de inadmisión prevista en el artículo 37.g) LFTBG alegada en su informe por la entidad local.. Para poder dar satisfacción al solicitante nada indica que deba realizarse una nueva elaboración de la información, si bien, lógicamente deberá aglutinarse o extraerse la información solicitada de los correspondientes archivos, libros de contabilidad o bases de datos, lo que no puede entenderse sobrepase las obligaciones que las administraciones públicas deben asumir para dar satisfacción al derecho de los ciudadanos al acceso a la información pública.

En su virtud, siendo ponente doña Gemma Angélica Sánchez Lerma, el Consejo de Transparencia de Navarra, previa deliberación, y por unanimidad, de conformidad con lo dispuesto en la Ley Foral 5/2018, de 17 de mayo, de la Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno,

**ACUERDA:**

1º. Estimar la reclamación formulada por el señor don XXXXXX frente al Ayuntamiento de Lesaka.

2º. Dar traslado de este acuerdo al Ayuntamiento de Lesaka para que, en el plazo de diez días hábiles, proceda a facilitar al reclamante la información solicitada y, en todo caso, remita al Consejo de Transparencia de Navarra copia de los envíos de documentación realizados al reclamante en el plazo máximo de diez hábiles desde que se realicen, a fin de acreditar el debido cumplimiento de este acuerdo.

3º. Notificar este acuerdo a don XXXXXX.

4º. Señalar que, contra este acuerdo, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra recurso contencioso-administrativo en el plazo máximo de dos meses, contado desde el día siguiente al de la notificación del mismo, de conformidad con lo dispuesto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

5º. Publicar este acuerdo en el espacio web del Consejo de Transparencia de Navarra, previa notificación a las partes y disociación de los datos de carácter personal que figuran en el mismo, para su general conocimiento

**El Presidente del Consejo de Transparencia de Navarra  
Nafarroako Gardentasunaren Kontseiluako Lehendakaria**

**Juan Luis Beltrán Aguirre**