

Reclamación 12/2019

ACUERDO AR 22/2019, de 3 de junio, del Consejo de Transparencia de Navarra, por el que se resuelve la reclamación formulada en relación con el Ayuntamiento de Olite-Erriberri.

Antecedentes de hecho.

1. El 8 de abril de 2019 se recibió en el Consejo de Transparencia de Navarra un escrito firmado por XXXXXX, en el que se formulaba una reclamación ante el número 4º de la Resolución 123/2019, del Alcalde de Olite-Erriberri, en la que se le trasladaba que no resultaba posible darle acceso a los libros municipales de entradas de antes del año 1982, ya que no se habían podido localizar.

2. El 15 de abril de 2019 la Secretaría del Consejo de Transparencia de Navarra dio traslado de la reclamación al Ayuntamiento de Olite-Erriberri, al mismo tiempo que solicitaba que, en el plazo máximo de diez días hábiles, se le remitiera el expediente administrativo y las alegaciones que se considerase oportunas, a los efectos de resolverse la reclamación presentada. También solicitó que el Ayuntamiento remitiera una certificación expedida por la Secretaría municipal acreditando la existencia o inexistencia de los libros de entrada referidos en la reclamación.

3. El 8 de mayo de 2019 se recibió en el Consejo de la Transparencia de Navarra, por correo electrónico, la documentación e información solicitada al Ayuntamiento de Olite-Erriberri.

En su informe, el Ayuntamiento de Olite-Erriberri solicita el archivo del expediente, por considerar que: a) la petición de acceso del reclamante no es la única tramitada ante el ayuntamiento, ya que con anterioridad se dio a aquél acceso a información (se citan las fechas de 8 de octubre y 4 de diciembre de 2018), lo que deja clara la voluntad municipal de respetar el derecho de acceso a la información pública del reclamante; b) el reclamante se viene dirigiendo de forma insistente y

reiterativa al ayuntamiento, haciendo comentarios poco procedentes sobre la actuación profesional de determinados empleados y corporativos; c) el ayuntamiento le ha dado acceso al reclamante de distinta información que ha solicitado; d) el escrito aportado por el reclamante como documento número 1 (Resolución 123/2019) ha sido manipulado, sin poder concretar la autoría, como lo acredita la simple comparación con el documento anejo; e) en cuanto al acceso a los libros de registro de entradas entre los años 1971 a 1981, se han llevado a cabo varias búsquedas en el archivo y dependencias municipales, tanto en el momento en el que el acceso fue solicitado, como en la actualidad con motivo de la reclamación (se indica que la búsqueda tuvo por soporte el inventario documental existente y una pesquisa física en el archivo), pero, a pesar de todo ello, no se han podido encontrar los libros de entrada interesados.

El Ayuntamiento de Olite-Erriberri adjunta la certificación de la Secretaría municipal que solicitó el Consejo de Transparencia de Navarra referida a la existencia o inexistencia de la documentación.

Fundamentos de derecho.

Primero. La reclamación presentada en el Consejo de Transparencia de Navarra el 8 de abril de 2019 se dirige únicamente contra el número 4 de la Resolución 123/2019, del Alcalde de Olite-Erriberri, notificada el 10 de marzo de 2019 al reclamante, en la que se le trasladó a este que “no resulta posible darle acceso a los libros de entradas antes del año 1982, ya que no se han podido localizar”.

El reclamante había presentado el 30 de enero de 2019 un escrito ante el Ayuntamiento de Olite-Erriberri, mediante el que solicitaba la consulta de los libros de entradas de documentos, de 1971 a 1981.

Segundo. A tenor de lo establecido en la Ley Foral 5/2018, de 17 de mayo, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, el Consejo de Transparencia de Navarra es el órgano independiente de control en materia de transparencia en la Comunidad Foral de Navarra, que garantiza el derecho de acceso a la información pública de los ciudadanos (artículo 63).

El Consejo es competente para conocer de las reclamaciones que se le presenten contra las resoluciones expresas o presuntas en materia de acceso a la información, emanadas, entre otros, de los municipios de Navarra (artículo 64).

Tercero. El derecho de acceso a la información pública que recoge la Ley Foral 5/2018, de 17 de mayo, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, permite a los ciudadanos el acceso y la obtención de aquella información, cualquiera que sea su soporte y forma de expresión, que las entidades locales de Navarra hayan elaborado o que posean por el ejercicio de sus funciones.

Conforme a los artículos 2.1 c), 13.1 b) y 30.1 de esta Ley Foral, cualquier ciudadano tiene derecho a acceder, mediante solicitud previa y sin necesidad de invocar interés alguno, a la información pública que obre en poder de las entidades locales de Navarra, sin más limitaciones que las que esta Ley Foral contempla.

Cuarto. Por otro lado, el artículo 71.1 de la Ley Foral 14/2005, de 12 de noviembre, del patrimonio cultural, declara que forman parte del Patrimonio Documental de Navarra los documentos públicos, entendiendo por tales, los documentos de cualquier época generados, conservados o reunidos en el ejercicio de su función por los órganos de las Administraciones Públicas de Navarra (entre las que se encuentran los municipios).

El artículo 74 de esta ley foral prohíbe la eliminación o destrucción de estos documentos salvo resolución del órgano competente, sin que puedan destruirse los documentos en que subsista su valor probatorio de derechos y obligaciones de los entes públicos o personas.

El artículo 76 establece el deber de los poseedores de estos documentos de proteger y conservarlos e impedir su destrucción y merma, manteniéndose en condiciones adecuadas para su conservación.

Además, el artículo 4 de la Ley Foral 12/2007, de 4 de abril, de archivos y documentos, considera documentos de titularidad pública los producidos por las instituciones y las Administraciones públicas de Navarra en el ejercicio de su actividad administrativa, así como aquellos documentos de origen privado recibidos por estas en el ejercicio de sus funciones.

Su artículo 20 reconoce el derecho de las personas (de cualquier persona) para acceder a los archivos, así como el derecho de consulta, de los documentos integrantes del Patrimonio Documental de Navarra, incluida la obtención de copias, de acuerdo con la legislación aplicable en cada caso, sin otras restricciones que la salvaguarda de derechos fundamentales de las personas o las que pueda disponer la normativa específica.

Finalmente, su artículo 30 obliga a las entidades locales a aplicar normas y procedimientos que garanticen el tratamiento adecuado en cuanto a la producción, gestión, organización, conservación y difusión de los documentos generados o recibidos en el ejercicio de sus funciones, para lo cual deben tener su propio archivo con las instalaciones y condiciones técnicas adecuadas para garantizar el tratamiento y conservación de la documentación, “así como el acceso a la misma” (artículo 30.3).

Como puede verse, la legislación sobre el patrimonio documental obliga, desde antes de los hechos a que se refiere la reclamación, a la conservación en sus archivos de los documentos producidos por las Administraciones públicas de Navarra en el ejercicio de su actividad administrativa, y reconoce su acceso y consulta como derecho de las personas.

Quinto. En el caso objeto de reclamación ha de reconocerse el derecho del ciudadano a la consulta de los libros de entradas de documentos del Ayuntamiento de Olite-Erriberri.

Así lo ha entendido procedente incluso el propio ayuntamiento cuando facilitó al mismo solicitante los libros de entradas de 1982 a 1993, ambos inclusive.

Sin embargo, respecto de los libros de entradas de 1971 a 1981, el ayuntamiento resolvió que “no resulta posible darle acceso a los libros de entradas de antes del año 1982, ya que no se han podido localizar”.

Dicha respuesta municipal plantea el problema de qué hacer cuando no se localizan determinados documentos públicos que las administraciones han elaborado o poseen en el ejercicio de sus funciones públicas y administrativas y tal hecho impide el derecho de acceso de los ciudadanos a la información pública que solicitan, no siendo posible además su reconstrucción de un modo racional. En tal caso, el Consejo entiende que no basta con la mera afirmación administrativa de que no se encuentran tales documentos, sino que es preciso que se acredite de modo suficiente que se ha realizado materialmente la búsqueda y que esta ha dado un resultado infructuoso, para lo cual se considera conveniente solicitar que se certifique, por el órgano municipal adecuado para ello, como, en este caso, es la secretaría municipal, por poseer *ex lege* la facultad de fe pública [artículos 234.1 a) y 239 k) de la Ley Foral de la Administración Local de Navarra], que tal búsqueda se ha practicado sin éxito.

De otro modo, si no se llevasen a cabo unas mínimas garantías probatorias con intervención de los órganos dotados de la función de fe pública, se daría pie a una fácil y simple declaración administrativa de que una documentación no se ha podido

localizar, aun existiendo en los archivos, para, a partir de ahí y con ese motivo invocado y falso, trocar en imposible el efectivo ejercicio del derecho de acceso que la ley reconoce a los ciudadanos a la información elaborada o en poder de una administración pública.

Para que una información no sea realmente accesible al ciudadano ha de quedar acreditado jurídicamente, de una forma indudable, que la misma no obra en poder de la administración pública obligada legalmente para su conservación y permisión del acceso a los ciudadanos.

Sexto. En escrito de 15 de abril de 2019 la Secretaría del Consejo de Transparencia de Navarra solicitó al Ayuntamiento de Olite-Erriberri que, junto con el expediente que debía remitir y, en su caso, las alegaciones que se estimara oportuno formular, se remitiera, en el plazo de diez hábiles, una “certificación expedida por la Secretaría municipal acreditando la existencia o inexistencia de los libros de entrada referidos en la reclamación”. Dicha petición es acorde con la función de fe pública que compete a los secretarios de las entidades locales en Navarra.

La Secretaría municipal, en su certificado expedido *ad hoc* para este caso, hace constar ante el Consejo de Transparencia de Navarra que “1º. Tras intensa búsqueda en el archivo municipal, no han podido ser encontrados los libros de registro de entradas correspondientes a los años comprendidos entre 1971 y 1981. 2º. Para llegar a dicha conclusión se han llevado a cabo varias búsquedas en el archivo y dependencias municipales, tanto en el momento en que el acceso a dichos documentos fue solicitado por don (...), como en la actualidad con motivo de la queja formulada por dicho vecino ante el Consejo de Transparencia de Navarra. La búsqueda tuvo por soporte material el inventario documental inexistente, y también consistió en una pesquisa física en el archivo”.

Por todo ello, puesto que, en el caso de la solicitud referida a los libros de entradas de documentos en el Ayuntamiento de Olite-Erriberri correspondientes a los años comprendidos entre 1971 y 1981, la Secretaría municipal, dotada de la función de fe pública y de la presunción de objetividad, ha certificado que, tras una intensa búsqueda en el archivo municipal, no se han podido encontrar, y colegirse además que se trata de documentos que no pueden ser reconstruidos o conseguidos de otras administraciones públicas que pudieran tenerlos (se trata de libros de entradas de documentos de hace más de 38 años, anteriores a la propia Ley 16/1985, de 25 de julio, del Patrimonio Histórico Español), ha de concluirse que tales documentos no

obran en poder de la administración a los efectos de facilitar su acceso al reclamante en los términos de su solicitud.

Esta imposibilidad material de acceder a la documentación, por no obrar en la administración pública, obliga a tener que desestimar la reclamación formulada.

En su virtud, siendo ponente Francisco Javier Enériz Olaechea, 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 transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno,

ACUERDA:

1º. Desestimar la reclamación formulada por XXXXXX ante el número 4º de la Resolución 123/2019, del Alcalde de Olite-Erriberri, por la que se le trasladó que no resultaba posible darle acceso a los libros de entradas antes del año 1982, ya que no se habían podido localizar.

2º. Notificar este acuerdo a XXXXXX y al Ayuntamiento de Olite-Erriberri.

3º. Señalar que, contra este acuerdo, que pone fin a la vía administrativa, puede 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.

4º. 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
(Consta firma en original)

Juan Luis Beltrán Aguirre