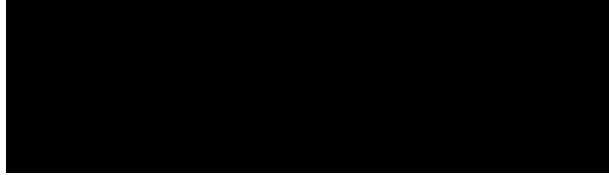


REXISTRO XERAL DA VALEDORA DO POBO

SANTIAGO DE COMPOSTELA

DATA: 27/01/2021

SAIDA: 1813/21



Reclamante: [REDACTED], en representación [REDACTED]

Expediente. Nº **RSCTG 137/2020**

Correo electrónico: [REDACTED]

ASUNTO: Resolución da Comisión da Transparencia de Galicia na reclamación presentada ao amparo da disposición adicional quinta da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, de transparencia e bo goberno

Vista á reclamación presentada por [REDACTED], en representación da [REDACTED], mediante escrito do 10 de decembro de 2020, e considerando os antecedentes e fundamentos xurídicos que se especifican a continuación, a Comisión da Transparencia na sesión celebrada o día 26 de xaneiro de 2021, adopta a seguinte resolución:

ANTECEDENTES

Primeiro. [REDACTED], en representación da [REDACTED] [REDACTED] presentou, mediante escrito con entrada no rexistro do Valedor do Pobo o 10 de decembro de 2020, unha reclamación ao amparo do disposto na disposición adicional quinta da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, de transparencia e bo goberno, contra a tramitación da súa solicitude ante o Concello de Teo, de acceso a copia dixital completa das licenzas e permisos que estea a tramitar a empresa Residuos e Reciclaxes de Santiago, S. L., así como dos expedientes de legalización, restauración da legalidade, sancionadores ou doutro tipo que se estean tramitando contra aquela empresa pola actividade de residuos e os expedientes xudiciais existentes.

O reclamante indicaba que solicitou copia dixital completa das licenzas e permisos que estea a tramitar a empresa Residuos e Reciclaxes de Santiago, S. L. ante o Concello de Teo, así como dos expedientes de legalización, restauración da legalidade, sancionadores ou doutro tipo que

se estean tramitando contra a empresa pola actividade de residuos. A solicitude foi reiterada con data 24 de outubro de 2020.

En escrito do 13 de novembro de 2020, o Concello lle requiriu á Asociación que acreditase a súa condición de interesado, fronte ao que se lle respondeu que en materia urbanística e das licenzas municipais existe unha acción pública que exime a calquera persoa da obrigaón de acreditar a súa condición de interesado. Con data do 24 de novembro de 2020 comunícaselle, a través de correo electrónico, día e hora para ter acceso ao solicitado e advírteselle que respecto da obtención de copias do proxecto sen consentimento do autor, pode constituír unha infracción dos dereitos de autor recoñecidos polo Real Decreto Lexislativo 1/1996, de 12 de abril, polo que se aproba ou Texto Refundido da Lei de Propiedade intelectual.

A Asociación comunicou ao Concello que tiña solicitada copia dixital dos expedientes, non a posta a disposición dos mesmos. En resolución do 2 de decembro indícanlle que ten á súa disposición no departamento de urbanismo a documentación citada o día 11 de decembro, reiterándolle novamente a posible infracción da normativa en materia de dereito de autor.

Con data do 9 de decembro de 2020, unha procuradora con poderes da Asociación acudiu á toma de vista, onde lle deron un papel e un bolígrafo para tomar notas.

O escrito viña acompañado de copia da solicitude asinada dixitalmente pola Asociación e copia do seu CIF.

Segundo. Con data do 12 de xaneiro de 2021 déuselle traslado da documentación achegada polo reclamante ao Concello de Teo para que, en cumprimento da normativa de transparencia, achegase informe e copia completa e ordenada do expediente.

Terceiro. Con data do 15 de xaneiro de 2021 o Concello de Teo contesta a petición remitindo o informe e o expediente instruído.

Neste informe, en resumo, indícase que a Asociación solicitou con data do 28 de xullo de 2020, copia dixital completa das licenzas e permisos que estea a tramitar a empresa Residuos e Reciclaxes de Santiago, S. L. ante o Concello de Teo, así como dos expedientes de legalización, restauración da legalidade, sancionadores ou doutro tipo que se estean tramitando contra a empresa pola actividade de residuos, e que debido ás especiais circunstancias deste ano cun funcionamento moi anormal da Administración municipal, a solicitude non foi contestada en tempo e forma. En data do 24 de novembro de 2020, a Asociación reiterou a súa solicitude en base á Lei de transparencia e bo goberno.

Polo Concello solicitóuselle a acreditación de condición de interesado con data do 10 de novembro de 2020, e a Asociación interesada reformula a súa solicitude, amparándose no

Real Decreto Lexislativo 7/2015, do 30 de outubro, polo que se aproba o texto refundido da Lei de Solo e Rehabilitación Urbana. Con data do 24 de novembro remíteselle oficio no que se pon á súa disposición o expediente. Ante a solicitude de que a información se lle remita en formato dixital, comunícaselle polo Concello que gran parte da información non se atopa en formato electrónico, polo que se lle dá o acceso vía presencial. O acceso á documentación ten lugar pola representante da Asociación á que se lle indica que debe solicitar a documentación individualizada a través do Rexistro do Concello, sen que ata a data conste que se solicitase.

Si consta que a Asociación se personou nun procedemento ordinario do Xulgado do Contencioso-Administrativo nº2 de Santiago, presentado por Residuos y Reciclajes de Santiago, SL no que impugna dúas resolucións da Concelleira delegada de Urbanismo do Concello do 8 de setembro de 2020.

FUNDAMENTOS XURÍDICOS

Primeiro. Competencia e normativa

O artigo 24 da Lei 19/2013, do 9 de decembro, de transparencia, acceso á información pública e bo goberno, de carácter básico na súa práctica totalidade, establece que contra toda resolución expresa ou presunta en materia de acceso á información, poderá interpoñerse unha reclamación ante o *Consejo de Transparencia y Buen Gobierno*, con carácter potestativo e previa a súa impugnación en vía contencioso-administrativa. Esa mesma lei, na súa disposición adicional cuarta, establece que a resolución da reclamación prevista no artigo 24 corresponderá, nos supostos de resolucións ditadas polas Administracións das Comunidades autónomas e o seu sector público, e polas Entidades Locais comprendidas no seu ámbito territorial, ao órgano independente que determinen as Comunidades Autónomas.

O artigo 28 da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, de transparencia e bo goberno, establece que contra toda resolución expresa ou presunta en materia de acceso á información pública, poderá interpoñerse unha reclamación ante o Valedor do Pobo, correspondendo á Comisión da Transparencia, de acordo co disposto no artigo 33, a resolución das devanditas reclamacións.

A disposición adicional quinta da lei establece que resolver esas reclamacións corresponderá, no suposto de resolucións ditadas polas entidades locais de Galicia, ao Valedor do Pobo, ao que se adscribe a Comisión da Transparencia, que por tanto é a competente para resolver.

Segundo. Procedemento aplicable

O artigo 28.3 da citada Lei 1/2016 establece que o procedemento de reclamación axustarase ao previsto nos parágrafos 2, 3, e 4 do artigo 24 da Lei 19/2013, que establece que as

reclamacións contra resolucións en materia de acceso á información, que ten carácter potestativo e previo á impugnación en vía contencioso-administrativa, axustarán a súa tramitación ao disposto na lexislación de procedemento administrativo común en materia de recursos.

Terceiro. Dereito de acceso á información pública

A Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, recoñece no seu artigo 24 o dereito de todas as persoas a acceder á información pública, entendida esta como os contidos ou documentos, calquera que sexa o seu formato ou soporte, que consten en poder dalgún dos suxeitos incluídos no ámbito de aplicación desta lei e que fosen elaborados ou adquiridos en exercicio das súas funcións, do mesmo xeito que a definición contida no artigo 13 da Lei estatal 19/2013 que ten carácter básico.

O concepto de información pública e o dereito de acceso á mesma configúranse de forma ampla tanto na normativa autonómica como na estatal. Os titulares do dereito son todas as persoas, sen que o solicitante estea obrigado a motivar a súa solicitude de acceso á información (art. 26.4 Lei 1/2016, do 18 de xaneiro).

O obxecto da Lei 19/2013, é ampliar e reforzar a transparencia da actividade pública e regular e garantir o dereito de acceso a información relativa a aquela actividade (art. 1). No seu preámbulo sinala que a transparencia, o acceso á información pública e as normas de bo goberno deben ser os eixos fundamentais de toda acción política e só cando a acción dos responsables públicos sométese a escrutinio, cando os cidadáns poden coñecer como se toman as decisións que lles afectan, como se manexan os fondos públicos ou baixo que criterios actúan as nosas institucións pódese falar do inicio dun proceso no que os poderes públicos comezan a responder a unha sociedade que é crítica, esixente e que demanda participación dos poderes públicos.

Pola súa banda, a Lei galega 1/2016, sinala na súa Exposición de Motivos que a crecente esixencia cidadá de control público da actuación das administracións aconsella a aprobación dunha norma que supera os anteriores estándares e que se concreta nun texto legal que establece esixencias engadidas de transparencia e acceso á información pública.

Cuarto. Prazo para a interposición do recurso

O artigo 28.3 da Lei 1/2016, establece que o procedemento das reclamacións fronte ás resolucións en materia de acceso á información pública axustarase ao previsto no artigo 24 da Lei 19/2013.

O artigo 24 da Lei 19/2013 establece que fronte a toda resolución expresa ou presunta en materia de acceso a información poderá interpoñerse unha reclamación con carácter potestativo e previo á súa impugnación na vía contencioso-administrativa.

Esta reclamación interpoñerase no prazo dun mes para contar desde o día seguinte ao da notificación do acto impugnado ou desde o día seguinte a aquel no que se produzan os efectos do silencio administrativo.

Dado que segundo consta no expediente remitido, ao interesado notificóuselle a resolución con data do 2 de decembro de 2020 e a reclamación tivo entrada no Rexistro do Valedor do Pobo con data do 10 de decembro de 2020, debe admitirse a reclamación por estar presentada en prazo.

Quinto.- Análise do expediente

O concepto de interesado en materia de transparencia, ten unhas peculiaridades respecto do concepto de interesado nun procedemento administrativo. De acordo co disposto no artigo 12 da Lei 19/2013, o dereito de acceso á información pública recoñécese a todas as persoas, polo que é suficiente con acreditar a identidade do solicitante (artigo 17.2), e sen que sexa esixible motivar a solicitude (artigo 17.3) e se o interesado o fai, a motivación poderá ser tida en conta cando se dite a resolución, sen que a ausencia de motivación, por si soa poida ser causa de rexeitamento da solicitude.

A Lei galega 1/2016, amplía aínda máis os dereitos do interesado, pois no artigo 24 equipara o interesado coa cidadanía en xeral. O dito artigo reforza o dereito da cidadanía ao establecer que no exercicio do dereito ao acceso á información pública, garantiráselle ao interesado a posibilidade de utilización da información obtida sen necesidade de autorización previa e sen máis limitacións que as derivadas desta ou doutras leis. Por tanto, é irrelevante que o solicitante de información pública teña ou non relación coa administración, coa materia da que solicita información, ou o seu lugar de residencia. O dereito de acceso á información pública non vén determinado polo feito dun interese concreto ou específico do solicitante, nin está condicionada á acreditación da súa condición de interesado, debendo calquera solicitude cuxa materia non estea excluída ou limitada no seu acceso pola normativa vixente, ser resolta non senso de conceder o acceso á información, porque a transparencia implanta no ordenamento xurídico o dereito da cidadanía a solicitar dos seus gobernantes, das súas Administracións e de calquera entidade que manexe fondos públicos, calquera información pública que xulgue oportuna. De acordo co anterior, non é conforme coa normativa en materia de Transparencia, a esixencia por parte do Concello de que a Asociación solicitante acredite a súa condición de interesada.

Por outra banda, de acordo coa documentación remitida polo Concello, a información solicitada pode afectar aos dereitos de Residuos e Reciclaxes de Santiago, S. L, que é un terceiro perfectamente identificado. Non consta que o Concello abraza trámite de audiencia a dita entidade. De conformidade co disposto no artigo 19.3 da Lei 19/2013, o Concello debe abrir trámite de audiencia, que é un trámite que se considera esencial no procedemento, para que a dita entidade poida realizar as alegacións que estimen oportunas, e informar ao solicitante desta circunstancia, así como da suspensión do prazo para ditar resolución ata que se reciban as alegacións ou transcorra o prazo para a súa presentación. Ao faltar ese trámite esencial, debe retrotraerse o procedemento para a súa realización.

As alegacións que presente o terceiro, deben necesariamente, ser examinadas e tidas en conta polo Concello actuante a que poderá aceptalas ou non, pero en todo caso, sempre deben ser valoradas na decisión que adopte.

Respecto da comunicación por parte do Concello de que a expedición de copias de proxectos de obras arquitectónicas sen o consentimento do seu autor pode constituír unha infracción dos dereitos do autor, instando ao solicitante a presentar autorización outorgada polo autor do proxecto, é necesario poñer de manifesto que non é conforme coa normativa en materia de Transparencia, impoñer ao solicitante a carga de solicitar o consentimento ao autor do proxecto.

Unha vez que polo Concello se leve a cabo o trámite de audiencia á entidade interesada e coas alegacións que a mesma realice, o Concello debe valorar se se pode proporcionar toda a información solicitada, ou debe proporcionarse de forma parcial pola concorrencia, neste caso do límite referido aos dereitos de propiedade industrial e intelectual establecidos no artigo 14.1.j) da Lei 19/2013.

Os límites ao dereito de acceso á información, que neste caso poderían ser os dereitos de propiedade intelectual, poden ser aplicados mediante resolución motivada e sempre que o acceso á información solicitada supoña un prexuízo real, non meramente hipotético, a algún dos bens públicos e privados contido na mesma, tendo en conta que a aplicación dos límites debe ser xustificada e proporcionada, atendendo ás circunstancias do caso concreto e, especialmente, á existencia dun interese superior que xustifique o acceso.

Os límites establecido no artigo 14 da Lei, a diferenza dos relativos á protección dos datos de carácter persoal, non se aplican directamente, senón que de acordo co que *poden* ser aplicados. Por tanto, non operan nin automaticamente a favor da denegación nin absolutamente en relación aos contidos, debendo estar ligada a protección concreta dun interese racional e lexítimo coa invocación de motivos de interese público para limitar o acceso á información.

Calquera invocación do art. 14.1 ten un dobre condicionante e require a realización polo aplicador, neste caso o Concello, de dous exames sucesivos, os denominados pola doutrina especializada e o preámbulo da Lei, test do dano e test do interese público. A través do primeiro compróbase a probabilidade do hipotético prexuízo ou lesión e a existencia dun nexo causal entre o acceso á información que se solicita e o prexuízo alegado. Mediante o segundo compróbase se existe no caso algún interese superior ao protexido coa limitación que xustifique o acceso solicitado.

O artigo 14.2 da Lei 19/2013, engade aínda unha nova condición para a aplicación dos límites ao esixir que a súa aplicación sexa xustificada e proporcionada ao seu obxecto e finalidade de protección e atenderá ás circunstancias do caso concreto, especialmente á concorrencia dun interese público ou privado superior que xustifique o acceso, polo que a posibilidade de limitar o dereito de acceso á información non constitúe unha potestade discrecional da administración. Esta condición opera en dobre sentido, esixindo por unha banda que a apreciación da certeza da lesión ou prexuízo no interese protexido e a da superioridade dos outros intereses en presenza, sexan razoada e, por outro, que unha vez decidida a limitación do acceso esta sexa dunha intensidade proporcional á entidade do dano que se trata de evitar.

De acordo co anterior, procede a estimación da reclamación presentada, para a retroacción do expediente ao momento da apertura do trámite de audiencia, debendo o Concello unha vez realizada, ditar resolución expresa sobre a solicitude, previa valoración, se procede, da existencia de límites no acceso á información, ou calquera outra circunstancia que se poida derivar da fase de audiencia ou do expediente.

Respecto do formato da información solicitada, non é esixible que se parte da mesma non está en formato electrónico, a Administración debe proceder á súa transposición información a un formato diferente ao formato no que se posúe, debendo neste caso ofrecerse a información nos formatos existentes.

En base aos feitos e fundamentos de dereito anteriormente expresados, a Comisión da Transparencia,

ACORDA

Único: Estimar para a retroacción, de acordo co disposto no fundamento xurídico quinto desta resolución, a reclamación presentada por ██████████, en representación da Asociación Protección Ambiental y Minería con data do 10 de decembro de 2020, contra a tramitación da súa solicitude ante o Concello de Teo, de acceso a copia das licenzas e permisos que estea a tramitar a empresa Residuos e Reciclaxes de Santiago, S. L., así como dos expedientes de legalización, restauración da legalidade, sancionadores ou doutro tipo que se estean tramitando contra aquela empresa pola actividade de residuos.

Contra esta resolución que pon fin á vía administrativa unicamente cabe, en caso de desconformidade, interpoñer recurso contencioso-administrativo no prazo de dous meses, contados desde o día seguinte á notificación desta resolución, ante a Sala do contencioso-administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, de conformidade co previsto no artigo 10.1 da Lei 29/1998, do 13 de xullo, reguladora da xurisdición contencioso-administrativa.

Santiago de Compostela,

Firmado digitalmente por 76706870F

MARIA DOLORES FERNANDEZ (R:
S6500009C)

Fecha: 2021.01.27 12:44:21 +01'00'

María Dolores Fernández Galiño

Presidenta da Comisión da Transparencia.