



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno AAI

Resolución RT 0104/2020

N/REF: RT 0104/2020

Fecha: La de la firma

Reclamante [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Ayuntamiento de Ezcaray. (La Rioja)

Información solicitada: Expedientes urbanísticos desde el 2010.

Sentido de la resolución: DESESTIMATORIA.

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno¹(en adelante, LTAIBG) y con fecha 31 de diciembre de 2019 la siguiente información:

“1) Copia digital de los expedientes administrativos urbanísticos, incoados desde 1 de enero de 2010, en los que a) el informe técnico preceptivo para otorgar licencia de obra los haya realizado un técnico que no haya sido funcionario de carrera o funcionario interino y b) la inspección urbanística obligatoria y el informe técnico preceptivo correspondiente los haya realizado un técnico que no haya sido funcionario de carrera o en su defecto funcionario interino.

2) Copia digital de los expedientes de disciplina urbanística, incoados desde 1 de enero de 2010, a los que se hayan aportado informes o inspecciones de no funcionarios. También, de aquellos en los que el órgano instructor no haya sido funcionario.

3) Copia digital de las Acciones Públicas urbanística presentadas, desde 1 de enero de 2010, a este Ayuntamiento y copia de los expedientes incoados al tenor de las mismas.”.

¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

2. Al no recibir respuesta, el reclamante presentó, mediante escrito de entrada el 1 de febrero de 2020, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 24² de la LTAIBG, una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.
3. Con fecha 12 de febrero de 2020 el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente a la Directora general de coordinación y Transparencia de la Consejería de Gobernanza Pública del Gobierno de La Rioja y al Secretario/a General del Ayuntamiento de Ezcaray, al objeto de que pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas. A fecha en que se procede a dictar la presente resolución no se han recibido alegaciones.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con el artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno³, la Presidencia de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter previo a un eventual y potestativo Recurso Contencioso-Administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. En virtud del apartado 2 de la disposición adicional cuarta de la LTAIBG⁴, las Comunidades Autónomas pueden atribuir la competencia para la resolución de las reclamaciones al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno mediante la celebración del correspondiente convenio con la Administración General del Estado. En desarrollo de esta previsión, han suscrito convenio⁵ con este Organismo las Comunidades Autónomas de Asturias, Cantabria, La Rioja, Extremadura, Comunidad de Madrid y Castilla-La Mancha, así como las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla.
3. La LTAIBG tiene por objeto *“ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, regular y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad y establecer las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias derivadas de su incumplimiento”*. A estos efectos, su artículo 12⁶ reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la *“información pública”*, en los términos previstos

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#dacuaa>

⁵ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/transparencia/portal_transparencia/informacion_econ_pres_esta/convenios/conveniosCCAA.html

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

en el artículo 105.b) de la Constitución⁷ y desarrollados por dicha norma legal. Por su parte, en el artículo 13 de la LTAIBG⁸ se define la “información pública” como

“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”.

En función de los preceptos mencionados la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del organismo al que se dirige bien porque él mismo la ha elaborado, bien porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas con el requisito de que se trate de un sujeto incluido en el ámbito de aplicación de la propia Ley.

4. Como se ha indicado en los antecedentes de esta resolución no se han recibido alegaciones por parte del Ayuntamiento de Ezcaray. En este sentido, este Consejo debe insistir en la importancia de disponer de las alegaciones procedentes de la administración concernida por la reclamación, para poder contar con los argumentos de todas las partes involucradas y con mayores elementos de juicio para poder dictar resolución.

A pesar de lo expresado en el párrafo anterior, no son las primeras reclamaciones que, con idéntico o similar contenido, presenta el reclamante -o la Asociación ACODAP de la que también forma parte-, frente a la actuación de ayuntamientos de Castilla-La Mancha, Comunidad de Madrid o La Rioja. A continuación se describen algunas de las alegaciones que la Diputación Provincial de Guadalajara y diversos ayuntamientos han realizado en relación con algunas reclamaciones presentadas por el ahora reclamante o por ACODAP.

“Asimismo, nos parece necesario resaltar que este “modus operandi” del solicitante no es un hecho aislado, sino que desde hace unos años y entendiéndose amparado en el ejercicio de la acción pública urbanística y la Ley de transparencia, viene requiriendo documentación a un gran número de municipios de la provincia, de forma genérica, habiendo llegado el conflicto en algunos casos a los Tribunales y como muestra ello, Sentencia 00428/2019 de 11 de Diciembre de 2019, PO 134/2016-P, del Jdo. Contencioso Adtvo de Guadalajara, parte demandante D. [REDACTED] en cuyo fallo se desestima el recurso interpuesto, y en el FJ cuarto, se dice: “Finalmente, ocioso resulta destacarlo, compete a quien se erige en adalid de la causa pública señalar el acto administrativo concreto que hace blanco de su censura, no valiendo ni una generalización omnicompreensiva como la propugnada...” .

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229&tn=1&p=20110927#a105>

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a13>

*Y como la citada Sentencia indica en el FJ tercero, párrafo segundo: “El punto de partida en orden al fallo del recurso ha de situarse, en el concepto de este Juzgador, en el artículo 7 del Código Civil que, desde hace más de cuatro décadas, impone que **los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe y que la ley no ampara el abuso del derecho**”*

Otro ayuntamiento señaló lo siguiente: *“Su negativa a concretar el contenido de la información que solicitaba, ha perjudicado de forma importante el ejercicio de las funciones que tiene que realizar el personal de este pequeño municipio, que ha tenido que dejar de lado la realización de otras tareas, para preparar, reelaborar y anonimizar el notable volumen de información solicitada”.*

Otro ejemplo de un ayuntamiento de la provincia de Guadalajara señala: *“en cuanto a los expedientes (...) (copia digital de los tramitados desde el año 2011 hasta ahora), la petición presenta tal desproporción, en cuanto implica un trabajo previo de consulta en el archivo municipal, escasamente informatizado, para determinar los posibles expedientes afectados y, en su caso, entrega de la documentación, que de ser atendida, como en el supuesto anterior, se vería perjudicado seriamente el funcionamiento del resto de servicios municipales”.*

Las solicitudes formuladas, -tanto por el ahora reclamante como por ACODAP-, resultan de una gran extensión: por un lado, temporal, pues se remontan hasta el año 2010 y por otro, en cuanto a su contenido, ya que se solicitan expedientes urbanísticos, inspecciones urbanísticas, con sus correspondientes informes, acciones públicas urbanísticas, etc, actuaciones todas ellas que un ayuntamiento desarrolla de manera frecuente y que pueden implicar el manejo, cuando menos, de cientos de expedientes. Asimismo, las solicitudes son poco precisas, ya que no se solicita acceso a unos expedientes o inspecciones urbanísticas concretas sino a una pluralidad indeterminada de documentos que, a su vez, deben distinguirse en función de los informes recibidos, etc.

Sobre esta indeterminación de una solicitud de derecho de acceso se ha pronunciado la jurisprudencia, en concreto, la sentencia 107/2019, de 9 de octubre, del Juzgado Central Contencioso-Administrativo número 2 de Madrid. Se copia a continuación un extracto de esta sentencia:

“No se trata de la mayor o menor facilidad para suministrar estos documentos sino de si resulta abusiva la petición de estos cuando no se identifique su contenido, en que se esté interesado.

Cierto que el artículo 13 de la Ley equipara contenidos y documentos al disponer que ambos constituyen información pública.

La Abogacía del Estado entiende que una petición no es “abusiva, no justificada por la finalidad de la Ley de Transparencia” por el mero y simple hecho de que no se encontrara, en un hipotético supuesto, concretada e identificada en su contenido.

Ahora bien, las actas en que se recogen los acuerdos de los órganos colegiados constituyen el soporte físico en que los mismos se documentan, pero no puede entenderse que constituyan, sin otras precisiones sobre su contenido, información en el sentido de la Ley.

Ello se deduce de la circunstancia de que - art. 16 – se contempla el acceso parcial a la información en los casos en que la aplicación de alguno de los límites previstos en el artículo 14 no afecte a la totalidad de la información, lo que no podría materializarse si se permite la sola petición de documentos sin acotar su contenido.

La solicitud podrá presentarse por cualquier medio que permita tener constancia de la información que se solicita – Art. 17.2 b) – y el artículo 19.2 dispone que cuando la solicitud no identifique de forma suficiente la información, se pedirá al solicitante que la concrete en un plazo de diez días, con indicación de que, en caso de no hacerlo, se le tendrá por desistido, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución.

Un documento que no precise su contenido no constituye información pública en el sentido de la Ley”.

A la vista de todo lo anterior, este Consejo estima necesario analizar de oficio si, a la luz de su propia labor interpretativa de la LTAIBG, pueden considerarse abusivas las solicitudes de información presentadas por el ahora reclamante, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18.1 e) de la LTAIBG⁹.

El ejercicio abusivo de un derecho ha sido analizado por reiterada jurisprudencia (por todas, se destaca la Sentencia de 1 de febrero de 2006 (rec. núm. 1820/2000). Esta doctrina jurisprudencial se basa en la existencia de unos límites impuestos al ejercicio de los derechos, límites de orden moral, teleológico y social.

Se trata de una institución de equidad que, para poder ser apreciada, exige la verificación de que la conducta valorada cumple los siguientes requisitos:

(1) Aparentemente es correcta pero representa, en realidad, una extralimitación a la que la ley no concede protección alguna; y (2) Genera unos efectos negativos, normalmente daños y perjuicios.

Además, de la base fáctica debe resultar patente (a) una circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo); y (b) una

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a18>

circunstancia objetiva de exceso en el ejercicio del derecho (anormalidad en el ejercicio del derecho).

Aplicada esta doctrina al derecho de acceso a la información, este Consejo, en ejercicio de las competencias legalmente atribuidas por el art. 38.2 a), aprobó el criterio interpretativo CI/3/2016, de 14 de julio, que se pronuncia en los siguientes términos:

2.2. Respecto del carácter abusivo de la petición de información.

El artículo 18.1. e) de la LTAIBG asocia el carácter abusivo de la solicitud a la condición de que la petición “no esté justificada con la finalidad de la Ley”.

De este modo hay dos elementos esenciales para la aplicación de esta causa de inadmisión:

A) Que el ejercicio del derecho sea abusivo cualitativamente, no en sentido cuantitativo: el hecho de que una misma persona presente un número determinado de solicitudes no determina necesariamente un ejercicio abusivo del derecho, y

B) Que el ejercicio del derecho pueda considerarse excesivo, es decir, cuando no llegue a conjugarse con la finalidad de la Ley.

1. Así, una solicitud puede entenderse ABUSIVA cuando se encuentre en alguno de los supuestos o se den alguno de los elementos que se mencionan a continuación:

— *Con carácter general, en aquellos casos en que pueda considerarse incluida en el concepto de abuso de derecho recogido en el artículo 7.2 del Código Civil y avalado por la jurisprudencia, esto es: “Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho”.*

— *Cuando, de ser atendida, requiriera un tratamiento que obligara a paralizar el resto de la gestión de los sujetos obligados a suministrar la información, impidiendo la atención justa y equitativa de su trabajo y el servicio público que tienen encomendado, y así resulte de acuerdo con una ponderación razonada y basada en indicadores objetivos*

— *Cuando suponga un riesgo para los derechos de terceros.*

— *Cuando sea contraria a las normas, las costumbres o la buena fe.*

2. Se considerará que la solicitud está JUSTIFICADA CON LA FINALIDAD DE LA LEY cuando se fundamenta en el interés legítimo de:

— *Someter a escrutinio la acción de los responsables públicos*

— *Conocer cómo se toman las decisiones públicas*

— *Conocer cómo se manejan los fondos públicos*

— *Conocer bajo qué criterios actúan las instituciones públicas*

Consecuentemente, NO ESTARÁ JUSTIFICADA CON LA FINALIDAD DE LA LEY cuando:

- *No pueda ser reconducida a ninguna de las finalidades señaladas con anterioridad y así resulte de acuerdo con una ponderación razonada y basada en indicadores objetivos.*
- *Cuando tenga por finalidad patente y manifiesta obtener información que carezca de la consideración de información pública de acuerdo con la definición del artículo 13 de la LTAIBG.*
- *Cuando tenga como objeto o posible consecuencia la comisión de un ilícito civil o penal o una falta administrativa.*

Por otro lado debe señalarse que el artículo 7 del Código Civil dispone que:

- *Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que:*
- *por la intención de su autor,*
- *por su objeto o*
- *por las circunstancias en que se realice, sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar... a la adopción de las medidas... administrativas que impidan la persistencia en el abuso.*

Según numerosas sentencias (SS 14/2/86, 29/11/85, 7/5/93, 8/6/94, 21/9/87, 30/5/98, 11/5/91, entre otras), el abuso de derecho:

- *presupone carencia de buena fe. La buena o mala fe es un concepto jurídico que se apoya en la valoración de conductas deducidas de unos hechos. Para la apreciación de la buena fe (ésta, según doctrina se presume) o mala fe (que debe acreditarse) hay que tener en cuenta hechos y circunstancias que aparezcan probados.*
- *impone la exigencia de una conducta ética en el ejercicio de los derechos. El abuso de derecho procede cuando el derecho se ejercita con intención decidida de causar daño a otro o utilizándolo de modo anormal. Su apreciación exige que la base fáctica ponga de manifiesto las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) y las subjetivas (ausencia de interés legítimo o voluntad de perjudicar).*
- *El abuso viene determinado por la circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima y la objetiva de exceso en el ejercicio del derecho.*

Una interpretación del derecho de acceso a la información pública regulado en la LTAIBG que implique un ejercicio excesivo e indiscriminado del mismo afectaría en sí mismo, perjudicándolo, el objeto y finalidad de la propia norma.

La interpretación del art. 18.1 e) de la LTAIBG no conecta el ejercicio abusivo del derecho a un criterio cuantitativo (número de solicitudes presentadas) sino cualitativo (características de la solicitudes presentadas y antecedentes de la misma). En este punto, resultan clarificadoras las apreciaciones de las administraciones locales antes reseñadas en relación con otras solicitudes presentadas por el reclamante o con idéntico contenido a las que son objeto de esta resolución.

5. En virtud de todo ello, se entiende que se dan las circunstancias citadas por los Tribunales de Justicia y por el Criterio Interpretativo de este Consejo para considerar que las solicitudes del reclamante participan de la condición de abusivas y son contrarias al ordenamiento jurídico, puesto que pueden entenderse incluidas en el concepto de abuso de derecho, y requieren un tratamiento que obliga a paralizar el resto de la gestión del sujeto obligado a suministrar la información, impidiendo la atención justa y equitativa de su trabajo y el servicio público que tiene encomendado. En consecuencia, a juicio de este Consejo, procede desestimar la reclamación planteada.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la reclamación presentada, por concurrir la causa de inadmisión recogida en el artículo 18.1 e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

De acuerdo con el artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno¹⁰, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas¹¹.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1 c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa¹².

¹⁰ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

¹¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>

¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>

EL PRESIDENTE DEL CTBG
P.V. (Art. 10 del R.D. 919/2014)
EL SUBDIRECTOR GENERAL DE
TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda