

Resolución RT 0561/2019

N/REF: RT 0561/2019

Fecha: 25 de noviembre de 2019

Reclamante: Asociación contra la Corrupción y en Defensa de la Acción Pública (ACODAP).

Dirección [REDACTED]

Administración/Organismo: Ayuntamiento de Marchamalo (Guadalajara).

Información solicitada: Información expedientes "Ciudad del Transporte".

Sentido de la resolución: DESESTIMATORIA.

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, la asociación 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 1 de julio de 2019 la siguiente información

"a) copia digital de los expedientes de otorgamiento de licencias urbanísticas en el suelo de la parte de la denominada "Ciudad del Transporte" ubicada en el término municipal.

b) copia digital de los expedientes municipales de aprobación de la modificación del POM de Marchamalo, conjunto con Guadalajara, que afecta al suelo de la denominada "Ciudad del Transporte."

2. Al no estar conforme con la respuesta del ayuntamiento de Marchamalo, la asociación reclamante presentó, mediante escrito de entrada el 27 de agosto de 2019, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 24² de la LTAIBG, una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

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

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

3. Con fecha 29 de agosto de 2019 el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al Director de la Oficina de Transparencia de la Junta de Comunidades de Castilla-La Mancha y al Secretario del Ayuntamiento de Marchamalo, al objeto de que pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas. Con fecha 23 de septiembre de 2019 se reciben las alegaciones que indican:

(...) -Sobre la petición de copia “de los expedientes municipales de aprobación de la modificación del POM de Marchamalo, conjunto con Guadalajara, que afecta al suelo de la denominada “Ciudad del Transporte”, en el resuelto primero del Decreto núm. 721, de 13/08/2019, por cuanto como ha quedado expresado, se le indica que su solicitud ha sido trasladada al Ayuntamiento de Guadalajara por ser el competente al no disponer Marchamalo el expediente por el que se interesa.

-En cuanto a la otra petición de copias de “expedientes de otorgamiento de licencias urbanísticas en el suelo de la parte de la denominada “Ciudad del Transporte”, la negativa se justifica en el carácter abusivo de la solicitud, siendo “genérica y omnicomprendiva, tanto por referirse a un ámbito territorial del municipio, como por la alusión inespecífica a la naturaleza urbanística de las licencias, no existiendo conexidad en las actuaciones administrativas, más allá de desplegar el Ayuntamiento sus facultades urbanísticas sobre el citado espacio”. Es decir, no especifica la parcela o parcelas sobre las que han recaído licencias municipales, ni si estas son de obras, de ocupación, de inicio de actividad, etc., algo que ACODAP podría haber hecho sin mayores averiguaciones, sobre todo cuando es sabido que uno de sus fundadores, tal y como se ha visto en los antecedentes, podría haber identificado al menos una parcela sobre la que conoce que se han llevado a cabo actos edificatorios. Obviar ese detalle es trasladar a los servicios administrativos municipales una carga de trabajo innecesaria que va en detrimento del resto de administrados, pues los expedientes que pudieran verse afectados contienen ingente documentación, con referencias a datos de carácter personal y a la propiedad intelectual e industrial.

Pero es que a mayor abundamiento, el Ayuntamiento, en las consideraciones previas a la parte dispositiva de la resolución, deja bien claro cuál hubiera sido el modo correcto de formular la petición cuando indica que no se observa “ningún obstáculo para que el interesado articulara su pretensión señalando la parcela y tipo de licencia urbanística objeto de su atención”, por lo que con una lectura mínimamente atenta del párrafo transcrito es fácil comprender la manera en que ACODAP hubiera debido actuar para acceder a la solicitado, con las cautelas que establezca la legislación aplicable.

Por otra parte, se desconoce de dónde extrae ACODAP que este Ayuntamiento, respecto a su solicitud, aplica “el impropio calificativo de mala fe al ejercicio del derecho a acceder a la información pública”, pues solamente se ha limitado a citar lo previsto en el artículo 23.2. a),

entre otros, de la Ley 4/2016, de 15 de diciembre, de Transparencia y Buen Gobierno de Castilla-La Mancha, que señala que dicho ejercicio debe realizarse “con respeto a los principios de buena fe...”, que en todo caso es una exigencia que impone el legislador.”.

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 Gobierno*³, 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. Precisadas las reglas generales sobre competencia orgánica para dictar la presente resolución, se debe partir de la base que 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 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

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-2014-11410&tn=1&p=20141105#a12>

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-2014-11410&tn=1&p=20141105#a13>

“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. Asimismo debe recordarse, desde una perspectiva formal, que las reglas generales sobre el procedimiento del ejercicio del derecho de acceso a la información pública se abordan en la sección 2ª del Capítulo III del Título I de la LTAIBG -rubricada, precisamente, “Ejercicio del derecho de acceso a la información pública”-. En dicha sección 2ª se contienen los elementos esenciales del procedimiento administrativo del ejercicio del derecho de referencia. De este modo, el artículo 17⁹ enumera el contenido mínimo de las solicitudes de acceso a la información precisando la letra b) de su apartado 2 que en la solicitud ha de figurar “la información que se solicita”, regulación material que ha de conectarse con el requisito al que alude el artículo 66.1.c) de la Ley 39/2015¹⁰, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que prevé que las solicitudes de inicio de un procedimiento deben contener los “Hechos, razones y petición en que se concrete, con toda claridad, la solicitud”. Además, en el artículo 18¹¹ de la LTAIBG se abordan las causas de inadmisión de solicitudes de acceso a la información que pueden concurrir en un caso concreto, previendo, por último, el artículo 19.1¹² lo siguiente:

“Si la solicitud se refiere a información que no obre en poder del sujeto al que se dirige, éste la remitirá al competente, si lo conociera, e informará de esta circunstancia al solicitante”.

Tal y como ha quedado acreditado en los antecedentes obrantes en el expediente, el objeto de la solicitud de acceso se refiere a la obtención de copia digital de los expedientes municipales de aprobación de la modificación del POM de Marchamalo, conjunto con Guadalajara, que afecta al suelo de la denominada “Ciudad del Transporte”. El Ayuntamiento de Marchamalo afirma, tanto en la resolución como en sus alegaciones, que la solicitud del ahora reclamante en aplicación del artículo 19.1 de la LTAIBG *“ha sido trasladada al Ayuntamiento de Guadalajara por ser el competente al no disponer Marchamalo el expediente por el que se interesa”*. Por lo

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a17>

¹⁰ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a66>

¹¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a18>

¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a19>

tanto, procede desestimar la reclamación en este punto en tanto y cuanto el ayuntamiento de Marchamalo ha aplicado correctamente lo dispuesto en la LTAIBG.

5. Asimismo la administración municipal alega la aplicación del artículo 18.1 e) de la LTAIBG al considerar la solicitud abusiva. 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 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 de Transparencia y Buen Gobierno, en ejercicio de las competencias legalmente atribuidas por el art. 38.2 a), aprobó el criterio interpretativo 3/2016, 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 Ley 19/2013 que implique un ejercicio excesivo e indiscriminado del mismo afectaría en sí mismo, perjudicándolo, el objeto y finalidad de la propia norma.

A este respecto, deben tenerse en cuenta los elementos de carácter subjetivo y objetivo para evaluar la finalidad que motiva la presentación por el interesado de la reclamación objeto de esta resolución.

Como se ha puesto de manifiesto en las alegaciones del Ayuntamiento de Marchamalo, *“la negativa se justifica en el carácter abusivo de la solicitud, siendo “genérica y omnicomprensiva, tanto por referirse a un ámbito territorial del municipio, como por la alusión inespecífica a la naturaleza urbanística de las licencias, no existiendo conexidad en las actuaciones administrativas, más allá de desplegar el Ayuntamiento sus facultades urbanísticas sobre el citado espacio”. Es decir, no especifica la parcela o parcelas sobre las que han recaído licencias municipales, ni si estas son de obras, de ocupación, de inicio de actividad, etc., algo que ACODAP podría haber hecho sin mayores averiguaciones, sobre todo cuando es sabido que uno de sus fundadores, tal y como se ha visto en los antecedentes, podría haber identificado al menos una parcela sobre la que conoce que se han llevado a cabo actos edificatorios. Obviar ese detalle es trasladar a los servicios administrativos municipales una carga de trabajo innecesaria que va en detrimento del resto de administrados, pues los expedientes que pudieran verse afectados contienen ingente documentación, con referencias a datos de carácter personal y a la propiedad intelectual e industrial”.*

La interpretación del art. 18.1 e) de la LTAIBG antes reproducido 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 la administración local. Así, las manifestaciones de la administración municipal han de ser acogidas favorablemente, debiendo entenderse que se dan las circunstancias citadas por los Tribunales de Justicia y por el Criterio Interpretativo de este Consejo de Transparencia para considerar que la solicitud del reclamante participa de la condición de abusiva y es contraria al ordenamiento jurídico, puesto que puede considerarse incluida en el concepto de abuso de derecho, y requiere un tratamiento que obliga 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.

Añadido a lo anterior, la solicitud planteada debe analizarse desde la perspectiva del control de la acción de la Administración y la rendición de cuentas por las decisiones públicas, toda vez que, en no pocas ocasiones como ha quedado destacado en los antecedentes de hecho y atendiendo al tipo de información requerida, ciertamente podría cuestionarse su utilidad para garantizar el interés común en conocer la actuación pública, poder participar en la misma y exigir responsabilidades por las decisiones de los organismos públicos; todos ellos, pilares fundamentales y *ratio iuris* de la LTAIBG. Así, debe recordarse que es la protección del interés general en la transparencia pública, como bien común de nuestra sociedad, la que debe prevalecer frente a solicitudes de información que persiguen otros intereses, de carácter privado o profesional, que no encajan en la finalidad perseguida por la LTAIBG y, por tanto, no pueden ser considerados superiores.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR**, la reclamación presentada por la Asociación contra la Corrupción y en Defensa de la Acción Pública.

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 Gobierno¹³, 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 Públicas¹⁴.

¹³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

¹⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno AAI

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-Administrativa¹⁵.

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

¹⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>