



Reclamación 21/2017

Resolución 6/2018, de 5 de febrero de 2018, del Consejo de Transparencia de Aragón, por la que se resuelve la reclamación presentada al amparo del artículo 36 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón, frente a la Resolución del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda del Gobierno de Aragón por la que se concede acceso parcial a la información pública solicitada.

VISTA la Reclamación en materia de acceso a la información pública presenta por _____, el Pleno del Consejo de Transparencia de Aragón ha adoptado la siguiente Resolución,

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 8 de mayo de 2017, _____ presentó solicitud de información pública dirigida al Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda del Gobierno de Aragón, en la que solicitaba, en síntesis, lo siguiente:

- a) Información acerca de si existen denuncias, o cualquier tipo de expediente administrativo por parte del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda, por infracciones detectadas en los aprovechamientos forestales en



Montes de Utilidad Pública, en las inmediaciones de la carretera A-1604.

- b) En el supuesto de que existan, una copia de las denuncias o informes de las infracciones detectadas por los servicios de ese Departamento a cargo del control y supervisión de esa carretera, o bien la descripción del contenido de cada uno de los mismos (fecha, hechos denunciados, sujetos pasivos, infracciones, etc.).
- c) Información acerca de la valoración económica de los daños ocasionados en la carretera A-1604 por el aprovechamiento maderero en los montes de la DGA, y la forma y plazos previstos para su reposición; y si existe fianza depositada al efecto por parte de la empresa adjudicataria para hacer frente a los daños causados.

Asimismo, la solicitante expone la motivación de su petición, al considerar que desde 2015 el aprovechamiento maderero está ocasionando daños a la carretera A-1604 y se trata de una vía de comunicación fundamental para los habitantes de la zona.

SEGUNDO.- La solicitud de información fue resuelta mediante Orden de 15 de junio de 2017, del Consejero de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda (en adelante Orden de 15 de junio de 2017), en la que se proporciona la siguiente información, en relación con las infracciones detectadas en el desarrollo de los aprovechamientos forestales reseñados:

- a) Existe una denuncia formulada por el personal de la Subdirección Provincial de Carreteras del Departamento de



Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda en Huesca de 3 de marzo de 2017.

- b) Existe una denuncia formulada por el personal de la Subdirección Provincial de Carreteras del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda en Huesca de 8 de marzo de 2017.
- c) Comunicación de infracción de 13 de marzo de 2017.
- d) Acuerdo de incoación de procedimiento administrativo sancionador, de 5 de mayo de 2017.

Se comunica igualmente que los restantes datos solicitados no pueden atenderse, dado que no cabe facilitar aquella información, que de algún modo, pueda incidir en la prevención, investigación y sanción de ilícitos penales o administrativos, como sucede en el procedimiento sancionador en tramitación y pendiente de resolución, al amparo de lo previsto en el artículo 14.e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno (en adelante Ley 19/2013).

TERCERO.- El 3 de julio de 2017, la solicitante presenta reclamación ante el Consejo de Transparencia de Aragón (en adelante CTAR) en la que señala, en síntesis:

- a) Que hay una parte de la información que ha sido denegada alegando la aplicación del artículo 14.e) de la Ley 19/2013.
- b) Que la información acerca de la valoración económica de los daños ocasionados en la carretera A-1604 y la forma y los plazos previstos para su reposición; y si existe fianza depositada al efecto por parte de la empresa adjudicataria para hacer frente a los daños causados, no afecta en modo alguno



al procedimiento administrativo sancionador incoado por el Departamento, en cuanto a la prevención, investigación o sanción de los presuntos ilícitos administrativos.

- c) Que reitera la solicitud de acceso a la información sobre cuáles son los hechos denunciados por el personal de la Subdirección Provincial de Carreteras del Departamento, por considerar que tampoco esa información afectaría a los aspectos recogidos en el artículo 14.e) de la Ley 19/2013.
- d) Que solicita justificación suficiente de la limitación al acceso a la información en estos extremos, conforme a lo establecido en el artículo 14.2 de la mencionada Ley, y conforme al Criterio Interpretativo CTBG CI/002/2015, de 24 de junio de 2015, según el cual *«el artículo 14 no supondrá, en ningún caso, una exclusión automática del derecho a la información, antes al contrario deberá justificar el test de daño y el del interés público para ser aplicado»*.

CUARTO.- El 7 de julio de 2017, se solicita informe desde el CTAR al Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda, para que realice las alegaciones que considere oportunas, en el plazo de quince días hábiles contados a partir del día siguiente al de la recepción de la comunicación.

QUINTO.- El 19 de julio de 2017, el Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda emite informe respecto a la reclamación presentada, en el que señala, en síntesis:

- 1) Respecto a la reclamación referida a la valoración económica de los daños ocasionados en la carretera A-1604, no se informó de dicha cuestión en la resolución del procedimiento de derecho de



acceso a la información pública, dado que a esa fecha no había en el expediente documentos que se refiriesen a la valoración de los daños.

- 2) Respecto a la existencia de fianza depositada para cubrir daños tampoco se informó, ya que no constaban datos a tal efecto en el expediente remitido a la Unidad de Transparencia por parte de la Subdirección Provincial de Carreteras de Huesca. Se ha confirmado desde la Subdirección Provincial que no existe fianza depositada en el procedimiento objeto de solicitud de acceso.
- 3) En relación a la reclamación sobre los hechos denunciados, indicar que se denegó el acceso a dicha información por ser parte del procedimiento sancionador en tramitación y, por tanto, aplicable el límite de acceso previsto en el artículo 14.e) de la Ley 19/2013; límite de acceso, a tenor de las fases establecidas en el citado artículo (prevención, investigación y sanción), se deberá aplicar hasta la resolución de archivo o imposición de sanción.
- 4) Respecto a la queja de la reclamante de la falta de justificación del motivo por el que se deniega la solicitud de acceso, indicar que se le informó en la Orden por la que se resuelve la petición del proceso que lleva a la incoación del procedimiento administrativo sancionador, y que el resto de información y documentación solicitada fue denegada *«dado que no cabe facilitar aquella información que, de algún modo, pueda incidir en la prevención, investigación y sanción de ilícitos penales o administrativos, como sucede en el caso del procedimiento sancionador en tramitación y pendiente de resolución, al amparo de lo previsto en el artículo 14.e) de la Ley 19/2013»*.



II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 24.6 de la Ley 19/2013, atribuye la competencia para conocer de las reclamaciones que regula al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante CTBG), *«salvo en aquellos supuestos en que las Comunidades Autónomas atribuyan dicha competencia a un órgano específico, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional cuarta de esta Ley»*. Esta disposición adicional establece: *«1. La resolución de la reclamación prevista en el artículo 24 corresponderá, en los supuestos de resoluciones dictadas por las Administraciones de las Comunidades Autónomas y su sector público, y por las Entidades locales comprendidas en su ámbito territorial, al órgano independiente que determinen las Comunidades Autónomas (...)»*.

De acuerdo con lo anterior, el artículo 36 de la Ley 8/2015 atribuye al Consejo de Transparencia de Aragón la función de resolver las reclamaciones que se interpongan contra las resoluciones en materia de acceso a la información pública, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso administrativa, estando sometidas a su competencia las actuaciones del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda del Gobierno de Aragón.

SEGUNDO.- En lo que respecta al objeto de la reclamación, deben hacerse las siguientes consideraciones.



En primer lugar, la reclamación se refiere a *«información acerca de la valoración económica de los daños ocasionados en la carretera A-1604 por el aprovechamiento maderero en los montes de la DGA, y la forma y los plazos previstos para su reposición, y si existe fianza al efecto por parte de la empresa adjudicataria para hacer frente a los daños»*. Respecto a esta cuestión afirma la reclamante que el acceso a dicha información en modo alguno afecta al procedimiento administrativo sancionador incoado.

En lo que concierne a esta cuestión, debe destacarse que la Orden de 15 de junio de 2017 proporciona información relativa a la existencia de varias denuncias, así como a la incoación de un procedimiento sancionador, y deniega el acceso al resto de informaciones solicitadas, al considerar que concurre el límite previsto en el artículo 14.e) de la Ley 19/2013, relativo a la prevención de ilícitos penales o administrativos. Por tanto, parece desprenderse que dicho límite operaría respecto a la información relativa a la valoración de los daños y la posible exigencia de fianza. Sin embargo, tal como se ha expuesto en los antecedentes de hecho, en el informe emitido por el Departamento de Vertebración el Territorio, Movilidad y Vivienda a la reclamación, se alude a que en la fecha en que se presentó la solicitud de información *«no había en el expediente documentos que se refiriesen a la valoración de daños»*, y lo mismo sucedía respecto a la fianza. En definitiva, la información solicitada no existía, por lo que no podía ser proporcionada.

Este Consejo ya se ha pronunciado en varias ocasiones en relación con la imposibilidad de proporcionar aquella información que no existe. En concreto, deben destacarse las Resoluciones 4/2017, de 27



de febrero; 7/2017, de 27 de marzo y 20/2017, 18 de septiembre. Del mismo modo, la Resolución 29/2017, de 18 de diciembre, concluye que *«La definición de información pública excluye cuestiones como por ejemplo: las dudas jurídicas, los posicionamientos, la información futura o la información inexistente»*.

Ahora bien, nada impide que la reclamante a tenor del momento procedimental, pueda volver a solicitar ahora la información relativa a la valoración de los daños, ya que es posible que al encontrarse el procedimiento sancionador en una fase inicial (la fecha de incoación del procedimiento es de 5 de mayo de 2017) no se hubiera procedido a determinar la valoración de los daños, pero sí se haya realizado después.

TERCERO.- En lo que respecta a la causa de denegación invocada por el Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda, considera la reclamante que el acceso a la información sobre cuáles son los hechos denunciados por el personal de la Subdirección Provincial de Carreteras no afecta a los aspectos recogidos en el artículo 14.1.e) de la Ley 19/2013. En segundo lugar, solicita que se justifique de forma suficiente la limitación al acceso conforme al artículo 14.2 de la Ley 19/2013 y el Criterio Informativo CTBG CI/002/2015, de 24 de junio de 2015.

A tenor de las alegaciones presentadas por la reclamante, debe aclararse en primer lugar, que tanto la Ley 19/2013 como la Ley 8/2015 han venido a establecer un régimen de acceso a la información que se concibe de forma muy amplia, es decir, se reconoce el derecho de acceso con carácter general, salvo que concurra alguno de los límites establecidos en las normas. Asimismo,



como ha afirmado este Consejo en varias de sus Resoluciones (Resolución 24/2017, de 6 de noviembre; Resolución 25/2017, de 6 de noviembre y Resolución 26/2017, de 6 de noviembre), la aplicación de límites que impidan el acceso a la información debe ser siempre motivada, sin que éstos puedan invocarse de forma genérica.

Procede destacar en este punto el Criterio Interpretativo 2/2015, de 24 de junio de 2015, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante CTBG), el cual establece respecto a la aplicación de los límites del artículo 14 de la Ley 19/2013:

«Los límites a que se refiere el artículo 14 de la LTBAIBG, a diferencia de los relativos a la protección de los datos de carácter personal, no se aplican directamente, sino que de acuerdo con la literalidad del texto del número 1 del mismo, "podrán" ser aplicados.

De esta manera, los límites no operan ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación con los contenidos.

La invocación de motivos de interés público para limitar el acceso a la información deberá estar ligada con la protección concreta de un interés racional y legítimo.

En este sentido su aplicación no será en ningún caso automática: antes al contrario deberá analizarse si la estimación de la petición de información supone un perjuicio (test del daño) concreto, definido y evaluable. Este, además no podrá afectar o ser relevante para un determinado ámbito material, porque de lo contrario se estaría excluyendo un bloque completo de información.



Del mismo modo, es necesaria una aplicación justificada y proporcional atendiendo a la circunstancia del caso concreto y siempre que no exista un interés que justifique la publicidad o el acceso (test del interés público)».

El CTBG concluye:

«a) Los artículos 14 y 15 de la LTAIBG regulan los límites del derecho de acceso a la información que no operan de forma automática, sino que habrán de ser aplicados de acuerdo con las reglas de aplicación y los elementos de ponderación que establece la citada Ley y la LOPD.

b) El orden de ponderación opera desde el artículo 15 al 14 con valoración de los elementos que modulan la toma de decisiones.

c) El artículo 14 no supondrá, en ningún caso una exclusión automática del derecho a la información, antes al contrario deberá justificar el test de daño y el de interés público para ser aplicado.

d) Del mismo modo, su aplicación deberá justificar y motivar la denegación.

e) En cualquier caso si no cupiera el otorgamiento del acceso a la totalidad de la información una vez hechas las valoraciones anunciadas, se concederá acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido. En este caso, deberá indicarse al solicitante qué parte de la información ha sido omitida.



f) Todas las resoluciones denegatorias, total o parcialmente, del acceso en aplicación de los límites previstos en el artículo 14 de la LTAIBG serán objeto de publicidad en los términos establecidos en el art. 14.3 de la misma».

En definitiva, el derecho de acceso a la información puede ser denegado cuando concurra alguna de las causas establecidas, pero ésta debe motivarse, es decir, deben aportarse argumentos que justifiquen y acrediten la existencia de la causa invocada. El Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda, se refiere tanto en la Orden de 15 de junio de 2017, como el informe emitido a raíz de esta reclamación, a la imposibilidad de proporcionar toda la información solicitada, debido a que podría afectar a la prevención, investigación y sanción de ilícitos penales o administrativos. Ahora bien, no se aportan argumentos que fundamenten la denegación del acceso a la información y en qué medida éste impediría la prevención, investigación o sanción de los hechos denunciados y respecto a los que se ha iniciado un procedimiento sancionador, de conformidad con los datos proporcionados a la solicitante.

Por tanto, debe concluirse que la Orden de 15 de junio de 2017 carece de la motivación suficiente respecto al límite invocado.

CUARTO.- En lo que concierne a la efectiva concurrencia del límite previsto en el artículo 14.1.e) de la Ley 19/2013 relativo a «*La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios*», deben realizarse las siguientes consideraciones.



El alcance de este límite del derecho de acceso a la información ya ha sido abordado por los diversos Comisionados de Transparencia, por lo que resulta pertinente referirse a algunos de ellos.

De este modo, tal como ya se estableció por este Consejo en su Resolución 26/2017, de 6 de noviembre, el Dictamen 1/2016, de 11 de mayo, de la Comisión de Comisión de Garantía de Acceso a la Información Pública —Comisionado de Transparencia en Cataluña— (GAIP), en relación con este límite, distingue entre dos tipos de procedimientos:

«Expedientes sancionadores o disciplinarios, como podría ser el caso de un procedimiento de disciplina urbanística. En estos casos en que el objeto del expediente es únicamente sancionador es fácil tender a pensar que la simple invocación del límite debe llevar a justificar la denegación del acceso. No es suficiente para denegarlo: para poder hacerlo será necesario también acreditar que el acceso perjudicaría las indagaciones o podría llevar a la destrucción de pruebas o la sustracción de los infractores de la acción de la justicia. Si no se argumenta suficientemente este perjuicio (o el perjuicio para datos personales, si quien ejerce el acceso es una tercera persona), habría que dar acceso a los expedientes concernidos, a pesar de que su objeto sea sancionador o disciplinario.

Expedientes administrativos de cualquier naturaleza, que son objeto de investigación o de proceso sancionador o penal, en la medida que pueden ser resultado o incidir en infracciones administrativas o penales, como podría ser el caso de una licencia supuestamente otorgada como resultado de un delito de



prevaricación. Además de la necesidad de aplicar el test del daño en términos similares en el párrafo anterior, en estos casos también se debe tener en cuenta la eventualidad de que el expediente en cuestión sea objeto de proceso penal, en cuyo caso el acceso puede haber sido restringido por disposición judicial (secreto del sumario)».

Asimismo, este mismo Comisionado, en la Resolución 119/2016, de 28 de septiembre, ahonda en el análisis de esta causa de denegación y establece en relación con el acceso a los expedientes sancionadores:

«Habría que tener en cuenta, por lo tanto, si la divulgación del resultado de las investigaciones puede poner en manos de las personas investigadas información que los ayude a entorpecer la investigación o el procedimiento sancionador y a eludir sus responsabilidades. Asimismo, y en una perspectiva más formal, para aplicar este límite no habría bastante con invocarlo y acreditar la concurrencia, sino que también haría falta demostrar o razonar que el acceso solicitado puede perjudicar los fines que se acaban de citar».

En el mismo sentido, el Comisionado de Transparencia de Castilla Y León en la Consulta 0001/2016, concluye en relación con el acceso a expedientes sancionadores en materia urbanística:

«Por tanto, se podría denegar total o parcialmente el acceso a un expediente sancionador urbanístico cuando este acceso, por ejemplo, pudiera hacer peligrar el resultado final del mismo, siempre previo análisis del perjuicio que se cause con el acceso y



la motivación de que no existe un interés que justifique tal acceso».

Pues bien, debe concluirse en primer lugar que el límite previsto en el artículo 14.1.e) de la Ley 19/2013, pretende evitar que el acceso al contenido de un expediente sancionador pueda perjudicar la investigación de los hechos o su sanción.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que nos encontramos ante un procedimiento sancionador, por lo que además del adecuado curso de la investigación e instrucción del procedimiento, deben salvaguardarse los principios que rigen el procedimiento sancionador, especialmente en lo que concierne a la presunción de no culpabilidad. Este derecho aparece recogido expresamente en el artículo 53.2, apartado e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común. El conocimiento de los hechos denunciados, sujetos activos y pasivos, tipificación de los hechos, sanciones que lleva aparejadas y cuantía de la posible indemnización fijada constituye la información más relevante de un expediente sancionador, por lo que su conocimiento por un tercero podría perjudicar su adecuada defensa.

En este sentido debe destacarse la STS 426/2017, de 6 de febrero, en relación con el acceso a la información de los expedientes sancionadores y disciplinarios:

«Por ello, salvo que exista un interés cualificado, público o privado, que justifique en forma proporcionada su acceso a las mismas concurre también el límite previsto en el artículo 15.3 de la Ley 19/2013 que establece que: "cuando la información solicitada no



contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal"».

En definitiva, el acceso a este tipo de información podría estar justificado cuando exista en el solicitante un interés «cualificado»; no bastaría, por tanto, un mero interés público en conocer la actividad de la Administración, si se tienen en cuenta que podría perjudicarse la presunción de no culpabilidad, así como la adecuada investigación de los hechos denunciados.

No obstante, todas estas circunstancias deben ponderarse adecuadamente, atendiendo tanto a las características del solicitante como al momento procedimental en que se encuentra el expediente, con el fin dar respuesta a la petición de información de forma suficientemente motivada, sin que pueda denegarse el acceso de forma genérica únicamente porque se trate de un procedimiento sancionador. Es decir, del conjunto de las actuaciones vinculadas al procedimiento sancionador, es posible que el límite previsto en el artículo 14.1 e) de la Ley 19/2013 concorra únicamente respecto de algunas de las informaciones contenidas en el expediente y no de todas, de ahí la necesidad de analizar los extremos expuestos.

En consecuencia, procede desestimar la reclamación en lo que concierne a la información relativa a los hechos denunciados, sin perjuicio de que esta denegación debe motivarse adecuadamente por



parte del Departamento de Vertebración Territorial, Movilidad y Vivienda.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 37.3 a) de la Ley 8/2015, el Consejo de Transparencia de Aragón:

III. RESUELVE

PRIMERO.- Desestimar la reclamación presentada por _____, frente a la Resolución de 15 de junio de 2017 del Departamento de Vertebración del Territorio, Movilidad y Vivienda del Gobierno de Aragón, por la que se concede acceso parcial a la información pública solicitada; sin perjuicio de que la denegación de la información relativa a los hechos denunciados deba motivarse adecuadamente por parte del Departamento de Vertebración Territorial, Movilidad y Vivienda y enviar copia a este Consejo de Transparencia de Aragón de la resolución emitida.

SEGUNDO.- Notificar esta Resolución a todos los interesados en este procedimiento, y acordar su publicación en la sede electrónica del Consejo de Transparencia de Aragón, previa disociación de los datos de carácter personal, y comunicarla al Justicia de Aragón.

Esta Resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva, y contra la misma solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, a



contar desde la notificación de ésta, ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Aragón (artículos 10.1 m) y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO

Jesús Colás Tenas

LA SECRETARIA

Ana Isabel Beltrán Gómez