

## RESOLUCIÓN

En Murcia el 25 de Febrero de 2021, el Pleno del Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia ha aprobado la siguiente RESOLUCIÓN:

DATOS RECLAMANTE	
Reclamante (titular) :	<b>GRUPO MUNICIPAL MC AYUNTAMIENTO CARTAGENA.</b>
Representante autorizado	[REDACTED]
e-mail para notificación electrónica	[REDACTED]
Su Fecha Reclamación y su Refª. :	<b>9.11.2020/202090000524867</b>
REFERENCIAS CTRM	
Número Reclamación	<b>R.087.2020</b>
Fecha Reclamación	<b>9.11.2020</b>
Síntesis Objeto de la Reclamación :	<b>DOCUMENTACION RELATIVA AUTORIZACIONES SOBRE DESMONTE MURO PUNICO EN CARTAGENA.</b>
Administración o Entidad reclamada:	<b>COMUNIDAD AUTONOMA DE LA REGION DE MURCIA.</b>
Consejería, Concejalía, Unidad de la Administración	<b>CONSEJERIA DE EDUCACION Y CULTURA</b>
Palabra clave:	<b>PATRIMONIO CULTURAL</b>

### I. ANTECEDENTES

Ha tenido entrada en este Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia (en adelante CTRM o Consejo), en la fecha y con el número de registro indicado en las referencias anteriores y, de conformidad con lo establecido en el artículo 28.2 de la **Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia**, (en adelante LTPC), es competencia del Consejo, resolver las reclamaciones que se formulen por los interesados, contra las resoluciones expresas o presuntas dictadas en materia de acceso a la información pública por las entidades sometidas al control del Consejo, rigiéndose por lo establecido en el artículo 24 de la **Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno** (en adelante LTAIBG) y por lo previsto en la LTPC.

Con fecha 2 de octubre de 2020 el ahora reclamante **solicito de la Administración Regional acceso a la siguiente información pública:**

*El 28 de mayo de 2020, se emite resolución por el organismo competente autorizando la construcción de un edificio de apartamentos turísticos en la c/ San Diego, 22 previa excavación del sector noreste y el sector oeste.*

*Dicha excavación tenía el condicionante de que, si durante las obras aparecieran elementos arqueológicos a los que se presuma algún valor, se dará inmediata cuenta a la Dirección General de Bienes Culturales para que pueda ordenar lo pertinente respecto a su conservación o traslado.*

#### SOLICITO

Calle Frutos Baeza nº 3-B, Planta 2ª. 30004 Murcia <https://www.consejodetransparencia-rm.es/>  
968375023, 968375024 [oficinactrm@carm.es](mailto:oficinactrm@carm.es) [presidente.consejotransparencia@carm.es](mailto:presidente.consejotransparencia@carm.es)

- *Copia del informe de la Dirección Facultativa Arqueológica de la obra dónde se informa a la Dirección General de la aparición de unas estructuras murales púnicas*
- *Copia del Informe del Servicio de Arqueología de la Dirección General de Bienes Culturales respondiendo al informe de la Dirección Facultativa Arqueológica de la obra.*
- *Resolución final del organismo regional tras la finalización de los trabajos arqueológicos, en la que se indique que se pueden continuar los trabajos de nueva construcción una vez solventado el condicionante de la resolución previa y ordenando la conservación del parte de los restos aparecidos*

**Ante la falta de contestación de la Administración**, el Sr. [REDACTED] entendiéndolo **desestimada su solicitud**, el día 9 de noviembre de 2020 presentó la reclamación que nos ocupa en la que se reitera la petición de información que ya hizo.

*El 02/10/2020 solicitamos a la Dirección General de Bienes Culturales remisión, vía correo electrónico, de los informes arqueológicos y resoluciones que autorizaban el desmonte de un muro púnico aparecido en el curso de una excavación arqueológica en la calle San Diego, 22 de Cartagena. El muro, como se ve por la documentación gráfica publicada en prensa, tiene continuidad en el edificio contiguo. Por tanto, su desmonte deberá estar avalado por una resolución de la Dirección General de Cultura y acompañada de los informes arqueológicos preceptivos.*

*Transcurrido el plazo que se indica en el artículo 26 de la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia con respecto al acceso a la información establecido en el artículo 24.c). SOLICITAMOS la intervención del Consejo de Transparencia para reclamar la mencionada información.*

Desde el Consejo, a través de la Consejería de Transparencia, **se ha emplazado a la Administración reclamada**. Desde la Consejería de Educación y Cultura, mediante comunicación interior de fecha 8 de febrero de 2021, trasladada al Consejo el día 11 de febrero siguiente, desde la Consejería de Transparencia, se ha manifestado que:

*En relación a la reclamación efectuada ante el Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia por D. [REDACTED] en representación del Grupo Municipal Movimiento Ciudadano del Ayuntamiento de Cartagena, el pasado 09/11/2020, con nº de entrada 202090000524867 y con nº de expediente R-087-2020, le informamos de que la solicitud de derecho de acceso a la información (procedimiento 1307), que ha dado lugar a la reclamación, efectuada por D. [REDACTED] fechada el 02/10/2020 y con nº de REU 202090000386052, no ha tenido entrada en la Unidad de Transparencia de la Consejería de Educación y Cultura en ningún momento ya que la Secretaría General de Transparencia, Participación y Administración, unidad a la que se dirigió dicha solicitud, no la derivó en su día.*

**VISTOS**, la **Ley 12/2014 de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (LTPC)**, en particular sus artículos 23, 28 y 38 y el Capítulo III del Título I de la **Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG)**, la **Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas** (en los sucesivos

LPACAP), la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPDP) y demás disposiciones de general aplicación al supuesto objeto de reclamación.

## II. RESULTANDO

1.- Que la Reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada para ello y dentro del plazo legalmente establecido.

2.- Que la cuestión planteada por el reclamante se concreta en la petición de acceso a información relativa informes y autorizaciones relativos a la construcción de un edificio de apartamentos turísticos en la c/ San Diego, 22, de Cartagena, previa excavación del sector noreste y el sector oeste por la existencia de restos murales púnicos.

3.- Que el artículo 116 de la LPACAP, establece como causas tasadas de inadmisión de un recurso administrativo:

*“a) Ser incompetente el órgano administrativo, cuando el competente perteneciera a otra Administración Pública. El recurso deberá remitirse al órgano competente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público.*

*b) Carecer de legitimación el recurrente.*

*c) Tratarse de un acto no susceptible de recurso.*

*d) Haber transcurrido el plazo para la interposición del recurso.*

*e) Carecer el recurso manifiestamente de fundamento.”*

4.- Que, a priori, no se aprecia la concurrencia de ninguna de las causas de inadmisión a que alude el citado artículo 116 de la LPAAP.

## III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y CONSIDERACIONES

**PRIMERO.- Ámbito subjetivo.** Que la Administración ante la que se ejercitó el derecho de acceso a la información se encuentra incluida en el ámbito subjetivo establecido en los artículos 5 y 6 de la LTTC y por tanto, se encuentra sujeta a la competencia revisora de este Consejo en materia de transparencia.

**SEGUNDO.- Legitimación activa.** Que el reclamante está legitimado para promover la presente Reclamación previa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4.1 LTTC, en el que se reconocen, entre otros, los siguientes derechos a los ciudadanos en sus relaciones con las entidades e instituciones incluidas en el ámbito subjetivo del artículo 5 LTTC:

*a) A acceder, en los términos previstos en esta ley, a la información pública que obre en poder de cualesquiera de las entidades e instituciones señaladas.*

b) A solicitar la información pública anterior, sin que para ello necesiten ostentar un interés legítimo y sin perjuicio de las limitaciones contempladas en la legislación básica estatal o en esta ley.

c) A recibir información de los derechos establecidos en este título y a ser asistidos para su correcto ejercicio.

d) A obtener la información solicitada en la forma o formato elegidos de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo tercero de este título.

e) A conocer, mediante resolución motivada, los motivos de inadmisión o denegación de sus solicitudes de acceso, o del acceso parcial o a través de una modalidad distinta a la solicitada.

f) A usar la información obtenida, sin necesidad de autorización previa y sin más limitaciones que las derivadas de esta u otras leyes.

**TERCERO.-** Precisadas las reglas generales sobre competencia para dictar esta 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 12 reconoce **el derecho de todas las personas a acceder a la “información pública”, en los términos previstos en el artículo 105 b) de la Constitución** y desarrollados por dicha norma legal. Por su parte, en el artículo 13 de la LTAIBG 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.

La reciente sentencia del TS de 19 de noviembre de 2020 (dictada en el recurso de casación 4614/2019) con cita de otras anteriores, señala que, “conviene recordar que hemos tenido ocasión de señalar en la STS n° 1547/2017, de 16 de octubre de 2017 (RCA.75/2017), STS n° 344/2020 10 de marzo de 2020 (RCA 8193/2018), y STS n° 748/2020 de 11 de junio de 2020 (RCA 577/2019), respecto a los límites oponibles frente al acceso a la información pública, que:

«[ ... ]La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información».

De modo que solo son aceptables las limitaciones que resulten justificadas y proporcionadas, así lo dispone el artículo 14.2 de la Ley 19/2013: « [...] 2. La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso

concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso». En consecuencia, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración y solo resulta posible cuando concurra uno de los supuestos legalmente establecido, que aparezca debidamente acreditado por quien lo invoca y resulte proporcionado y limitado por su objeto y finalidad”.

En el caso que nos ocupa **la Administración ha incumplido su deber de resolver**, ex artículo 21 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común, habiendo tenido que formularse la reclamación frente a un acto presunto. Tampoco el trámite de alegaciones ha servido para reconsiderar o justificar de algún modo el incumplimiento del deber de resolver.

Por tanto, **no se ha puesto de manifiesto ningún límite ni restricción al ejercicio del derecho solicitado**. Esta actuación **ha privado al reclamante de conocer los motivos por los cuales no se le ha facilitado el derecho de acceso** a la información que ha solicitado vulnerándose lo dispuesto en el artículo 4.1 LTPC.

**CUARTO.-** El incumplimiento por parte de la Administración reclamada del deber de resolver y además hacerlo motivadamente, nos lleva acudir al viejo aforismo *allegans turpitudinem propriam non auditur* según el cual, con toda lógica y justicia, **nadie debe de sacar ventaja o aprovecharse de sus propios incumplimientos**. Algo que también es predicable frente a la Administración, pues además del deber de cumplir con lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Constitución ha de actuar conforme a la buena fe y a la confianza legítima que en ella tienen los ciudadanos. La Ley 40/2015, de Régimen Jurídico del Sector Público sienta en su artículo 3 como principios de la actuación administrativa, la buena fe, la confianza legítima y lealtad institucional.

La desidia administrativa siempre ha sido proscrita por los Tribunales, a modo meramente de ejemplo podemos citar la sentencia de la Sala contencioso-administrativa del Tribunal Supremo de 27 de Febrero de 2018 (dictada en el recurso 170/2016) y las del Tribunal Constitucional (SSTC 6/86 y 52/2014, 171/2008).

Y en fin, la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común, en su artículo 115.3 recoge la vieja regla que consiste en que “los vicios y defectos que hagan anulable un acto no podrán ser alegados por quienes los hubieren causado”.

De manera que si **la Administración**, como es el caso que nos ocupa, **no ha cumplido con su obligación de resolver**, de manera expresa y motivadamente, sobre el derecho de acceso a la información que le solicito el Sr. Giménez Gallo, **no debe aprovecharlo para perjudicarlo**, no entregándole la información solicitada. Así ocurriría si este Consejo no accediera a la reclamación planteada.

Ha de tenerse en cuenta que conforme a lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, **la actuación de este Consejo es de carácter revisor de la actuación de la Administración** en relación con el derecho de acceso a la información, y por tanto **no puede suplantar a esta en su función de ponderar el ejercicio de tal derecho atendiendo a su configuración legal**.

En definitiva **el incumplimiento por la Administración de su deber legal de resolver no puede alzarse, por sí mismo en un límite al derecho de acceso a la información pública** contemplado en el artículo 105 b) de la Constitución.

Por lo anteriormente expresado, dado que la documentación solicitada tiene la condición de información pública y que no se ha manifestado por parte de la Administración que se

presenten, en acceso solicitado, impedimentos que determinen la posible concurrencia de los límites recogidos en los artículos 14 y 15 de la LTAIBG, ni la existencia de causas de inadmisión del artículo 18, este Consejo considera que procede estimar la reclamación presentada.

#### IV. RESOLUCIÓN

Que, conforme a las consideraciones y fundamentos jurídicos anteriores, el Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia, **RESUELVE:**

**PRIMERO.-** Estimar la reclamación presentada por D. [REDACTED] de fecha 9 de noviembre de 2020, frente a la Consejería de Educación y Cultura, debiendo dicha Administración entregar la información reclamada.

**SEGUNDO.-** Que en el plazo de 15 días hábiles se proceda a ejecutar la presente Resolución, facilitando la información al reclamante y dando cuenta de ello a este Consejo.

**TERCERO.-** Notificar a las partes que contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1m) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

**Lo que se Certifica en Murcia a 26 de Febrero de 2021.**

**El Secretario del Consejo, Jesús García Navarro, con el Vº Bº del Presidente del Consejo, Julián Pérez-Templado Jordán.**

**(Documento firmado digitalmente al margen)**