



RESOLUCIÓN 63/2021, DE 21 DE JUNIO, DE LA COMISIÓN VASCA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Expediente: 2021/000201

Asunto: Reclamación presentada por D. Isidoro Fernández Cañibano, en nombre y representación de Larrabizker Elkarte Afectados PAU frente a la desestimación presunta de su solicitud de acceso a información pública ante la Agencia Vasca del Agua-URA.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- Consta acreditado en el expediente que, con fecha 14 de enero de 2021, D. Isidoro Fernandez Cañibano, Presidente de Larrabizker Elkarte Afectados PAU, presentó escrito ante la Agencia Vasca del Agua-URA (en adelante URA), mediante el que solicitaba acceso al expediente relativo al procedimiento que pudiera tener lugar como consecuencia de realización de obras sin autorización, que venían ejecutándose en el entorno y zona de dominio público, servidumbre y/o policía de cauces en el barrio Larrabizker de Mungia. A los efectos, se adjuntaba mapa que ofrecía las coordenadas exactas de la zona afectada, que hace referencia a un arroyo que pertenece a la red hidrográfica del río Butrón. Dicha solicitud es reiterada ante URA nuevamente con fecha 20 de enero de 2021. Igualmente, se aportan a la reclamación escritos de fechas 2 de febrero y 5 de marzo de 2021, ambos en el mismo sentido, si bien, sobre estos, no se aporta certificación de su entrada en URA.

2.- Como consecuencia de la falta de respuesta de URA, con fecha 26 de marzo de 2021, ha tenido entrada en esta Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública reclamación formulada por D. Isidoro Fernández Cañibano en nombre y representación de Larrabizker Elkarte Afectados PAU solicitando su intervención.

3.- Con fecha 13 de abril de 2021, esta Comisión, en cumplimiento de lo señalado en el Acuerdo de Consejo de Gobierno de 13 de enero de 2015, por el que se aprueban medidas de funcionamiento en la Administración de la CAE en materia de acceso a la información pública, da traslado electrónico de la reclamación a la Dirección de Servicios del Departamento de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente del Gobierno Vasco, con objeto de que, en el plazo de diez días hábiles a contar desde el siguiente al de su notificación, informe sobre el asunto y aporte cuanta documentación fuera relevante para la resolución del mismo.

4.- El día 3 de mayo de 2021, tiene entrada en esta Comisión escrito de URA en el que alega las siguientes cuestiones:





En primer lugar, se observa que la solicitud del Sr. Fernandez indica que se presenta la Reclamación por denegación del acceso de la administración local, por lo que se desconoce si la reclamación se presenta contra la desestimación por silencio del acceso a la información pública por parte de esta Agencia Vasca del Agua.

En segundo lugar, se informa que el Sr. Fernandez no ha presentado ninguna solicitud de acceso a la información pública dirigida a la Agencia Vasca del Agua en representación de LARRABIZKER ELKARTEA AFECTADOS PAU en ejercicio del procedimiento de acceso que regula la Ley 19/2013.

En todo caso, se da traslado a esa Comisión de la información de la que dispone la Agencia relativa a LARRABIZKER ELKARTEA AFECTADOS PAU y de la información que se ha trasladado a LARRABIZKER ELKARTEA AFECTADOS PAU.

Con fecha 14 de enero de 2021 D. Isidoro Fernandez Cañibano presenta, como Presidente de LARRABIZKER ELKARTEA AFECTADOS PAU escrito en el que expone: "esta Asociación ha tenido conocimiento de la existencia el pasado año 2020 de denuncia que da dado lugar a la apertura de un expediente por esta administración con ocasión de la realización de unas obras sin autorización de URA que se están ejecutando en el entorno y zona de dominio público, servidumbre y/o policía de cauces" (...) Que según el artículo 10 y ss de la Ley 27/2006 que regula el acceso a la información en materia de medio ambiente, solicita de este departamento que se le dé acceso al expte relativo a cualquier procedimiento seguido por URA por la realización sin autorización de obras de urbanización en barrio LARRABIZKER en Mungia, como parte interesada"
(...)

"Se adjunta mapa elaborado con el programa QGIS, utilizando las capas de los ríos publicadas en internet por el Gobierno Vasco y Diputación Foral de Bizkaia donde se muestra un arroyo que pertenece a la red hidrográfica del río Butrón y mapa que muestras las coordenadas de la zona afectada."

Con fecha 20 de enero de 2021 presenta un escrito prácticamente idéntico en el que amplía la zona afectada por las obras de urbanización a la zona sureste del Proyecto de Urbanización LARRABIZKER, indicando la zona en la que se estan realizando obras sin autorización:

"Se adjunta ubicación obtenida a través de Google Maps, cuyas coordenadas son 433436778-2.8357365, ya que no he sido capaz de obtenerlo de IDE URA



WEB. La zona está colindante con Antiguas casetas de bombeo, junto al río Butrón, es la zona Sureste del Proyecto de Urbanización de Larrabizker.”

Previamente, con fecha 9 de diciembre de 2020, un inspector de URA detectó la realización de obras en la zona de Larrabizker, por lo que con base en el Acta de Inspección, se iniciaron diligencias de investigación para determinar la presencia de una posible infracción por la realización de obras en zona de policía, servidumbre y dominio público sin autorización de la Agencia Vasca del Agua, diligencias que culminaron el 11 de marzo de 2021 con un Informe propuesta de apertura de expediente sancionador, sin que hasta la fecha se haya dictado Acuerdo de incoación.

Tras la presentación de la primera solicitud de información, el 14 de enero de 2021, personal técnico de URA se puso en contacto con la LARRABIZKER ELKARTEA, y desde entonces la comunicación ha sido permanente. De hecho, -tras la presentación del escrito de 20 de enero- el 28 de enero de 2021, el inspector de la zona visita nuevamente la zona de la obra referenciada en el escrito, acompañado de Jon Elgezabal, secretario de la Asociación Larrabizker.

Desde entonces la comunicación ha sido ininterrumpida, tanto por parte de los servicios técnicos, como por parte de los servicios jurídicos del área de sanciones, quienes han informado a LARRABIZKER ELKARTEA AFECTADOS PAU de la apertura de diligencias de investigación y de que serían informados del contenido del expediente sancionador una vez fuera iniciado, o del archivo de las diligencias de investigación en su caso.

Más allá de la posibilidad que ofrece la Ley 27/2006 de denegar la información solicitada, es claro que el espíritu de la ley es dar información, y que esta información se trasladó al peticionario en varias ocasiones tanto por vía telefónica con los servicios técnicos y jurídicos, como por email, y se le comunicó que sería notificado bien del archivo de las diligencias de investigación, bien de la apertura del procedimiento sancionador, procedimiento que como se ha dicho antes, se inicia con el Acuerdo de incoación, y en el que LARRABIZKER ELKARTEA será considerada interesada si concurren en ella los requisitos que la Ley 39/2015 y la Ley 27/2006 exigen para tener tal consideración.

Por otra parte, el Sr. Fernandez presentó nuevo escrito de 05 de marzo de 2021 reiterando su solicitud de acceso a los expedientes que la Agencia pudiera tramitar respecto a las obras de urbanización sin autorización de la Agencia y



ampliando su solicitud al expediente de legalización de las obras presentado por la Junta de Concertación de Larrabizker.

Con independencia de lo anterior, LARRABIZKER ELKARTEA AFECTADOS PAU sigue un procedimiento contencioso contra la JUNTA DE CONCERTACIÓN LARRABIZKER y el AYUNTAMIENTO DE MUNGIA en el que recurre Decreto del Ayuntamiento por el que se aprueba el Proyecto de Urbanización de Larrabizker, y ha solicitado al Juzgado de lo Contencioso administrativo nº 5 de Bilbao que practique prueba consistente en la emisión de sendos informes por la Agencia vasca del Agua y la Dirección de Calidad Ambiental y la petición de los expedientes relativos a la necesidad de autorización de la Agencia en materia de aguas y a la necesidad de informe de evaluación de impacto ambiental por parte de la Dirección de Calidad Ambiental.

Ambos informes y toda la documentación de la que dispone la Agencia relativa a las obras del Sector LARRABIZKER han sido enviados al Juzgado de lo contencioso administrativo nº5 de Bilbao.

Por último, hoy mismo se ha recibido petición de informe por parte de la Fiscalía de Bizkaia acompañado de la denuncia presentada por LARRABIZKER ELKARTEA AFECTADOS PAU contra las obras de urbanización del Sector Larrabizker, por lo que se enviará toda la documentación relativa a las diligencias de investigación realizadas por la Agencia a la Fiscalía.

Por tanto, se considera que esta Agencia ha cumplido diligentemente con sus obligaciones de facilitar información pública, y ha comunicado en varias ocasiones tanto telefónicamente como por correo electrónico la situación en la que se encontraban las diligencias de investigación. No obstante, en cumplimiento de la obligación que tiene la Administración de colaboración con los órganos jurisdiccionales se ha enviado toda la documentación obrante en las diligencias tanto al Juzgado de lo contencioso-adminvo – que les dará copia de la misma como prueba solicitada- como a la Fiscalía de Bizkaia.”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

1.- La reclamación que nos ocupa versa sobre materia medio ambiental, motivo por el que, con carácter previo, ha de analizarse si la citada reclamación tiene encaje en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (LTAIBG) o si, dado lo establecido en la disposición adicional primera



de la referida Ley, debe regirse por su normativa específica, es decir, la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente (LAIMA). La citada adicional primera de la LTAIBG, apartado segundo, establece que "se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información." A continuación, el apartado tercero prevé que "en este sentido, esta Ley será de aplicación, en lo no previsto en sus respectivas normas reguladoras, al acceso a la información ambiental y a la destinada a la reutilización."

El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno ha emitido con fecha 12 de noviembre su criterio interpretativo 8/2015, relativo a la aplicación de la disposición adicional primera de la Ley 19/2013, sobre regulaciones especiales del derecho de acceso a la información pública. Sin embargo, dicho criterio interpretativo no concluye nada a este respecto. Dado el vacío y la contradicción que supone la existencia de dos regímenes diferentes de garantía para el ciudadano, uno de ellos menos garantista, el previsto en la LAIMA, por cuanto que no prevé expresamente la posibilidad de reclamación ante un órgano independiente, es por lo que distintos órganos independientes autonómicos vienen interpretando que es posible, precisamente por ese carácter supletorio, extender al ámbito de la información ambiental la reclamación potestativa previa establecida con posterioridad en la LTAIBG, debido a la mayor garantía que supone para el ciudadano. A mayor abundamiento, la LAIMA, además de no excluir esta posibilidad la viene admitiendo cuando, en su artículo 20 establece que "el público que considere que un acto o, en su caso, una omisión imputable a una autoridad pública ha vulnerado los derechos que le reconoce esta Ley en materia de información y participación pública podrá interponer los recursos administrativos regulados en el Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, y demás normativa aplicable..." Por ello, dado que la información ambiental es información pública a los efectos de lo previsto en la LTAIBG, ha de entenderse sustituidos los recursos administrativos por la reclamación específica potestativa ante autoridad independiente dada la superación. Así, por todo lo expuesto, la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública es competente para atender las reclamaciones que se le dirijan por denegación del acceso a información ambiental. La posibilidad de contar con una vía adicional, voluntaria, rápida y gratuita de reclamación, ante un órgano especializado e independiente como la Comisión Vasca de Acceso a la información pública, que no excluye el recurso contencioso administrativo posterior, parece además plenamente coherente con la finalidad última de la LAIMA y de las directivas de la Unión Europea que ésta transpone: proporcionar las máximas garantías al derecho de acceso a la información ambiental como instrumento de protección del medio ambiente. La citada reclamación ofrece mayor garantía al



ciudadano en vía administrativa que el recurso administrativo puesto que dicha reclamación será resuelta por una autoridad independiente y no por un órgano integrado en la estructura jerárquica del órgano que ha dictado el acto contra el cual se reclama.

2.- De conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, la citada Comisión asume en la Comunidad Autónoma de Euskadi las funciones previstas en la disposición adicional cuarta de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

3.- Así mismo, en virtud del artículo 3 del Decreto 128/2016, de 13 de septiembre, de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública, le corresponde a la Comisión resolver las reclamaciones que se presenten, en aplicación del régimen de impugnaciones previsto en materia de ejercicio del derecho de acceso a la información pública regulado en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, en relación con las denegaciones expresas o presuntas de las Administraciones públicas y demás entidades del sector público vasco, que pertenezcan a las Instituciones comunes y locales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, ámbito en el que se encuentra URA como ente público de derecho privado, adscrito al departamento del Gobierno Vasco competente en materia de medio ambiente.

4.- Por su parte, el artículo 13 de la citada LTAIBG 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 del Título I y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones. En este sentido, la documentación a que se refiere la reclamación obra en el expediente o expedientes relativos a la posible infracción cometida por realización de obras sin autorización ejecutadas en el entorno y zona de dominio público, servidumbre y/o policía de cauces en el barrio Larrabizker de Mungia y se trata de documentación que tanto URA ha podido elaborar por sí misma o ha podido adquirir en el ejercicio de sus funciones de disciplina hidráulica.

5.- Independientemente de las solicitudes que hayan podido ser presentadas por parte del reclamante ante el Ayuntamiento de Mungia, las solicitudes de información aportadas al expediente han sido presentadas ante URA en fechas 14 y 20 de enero de 2021. Ha de señalarse que la solicitud de fecha 12 de febrero de 2020, es de idéntico contenido a las anteriores, aunque no consta registro de entrada en URA. En virtud de lo dispuesto en el artículo 20.1 de la LTAIBG, el Gobierno Vasco contaba con un mes de plazo para dictar y notificar la resolución. El reclamante afirma no haber



recibido respuesta a su solicitud. Por su parte, URA, si bien ha mantenido una constante y fluida relación con la Asociación de que se trata, bien de modo telefónico, bien por correo electrónico, no ha facilitado la información solicitada tal y como se desprende de su escrito de alegaciones, mediante la correspondiente resolución a que se refiere el antedicho artículo 20.1 de la LTAIBG. Por último, en cuanto a la reclamación que versa sobre la solicitud fechada el 5 de marzo de 2021, si su contenido en algo pudiera diferir de las anteriores, ha de ser inadmitida por esta Comisión por cuanto que no respeta el plazo de un mes con el que cuenta URA para dictar y notificar la resolución.

6.- En virtud de lo dispuesto en el artículo 24.1 de la antedicha LTAIBG, frente a la resolución expresa o presunta en materia de acceso a la información pública podrá interponerse reclamación con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa. Así mismo, el artículo 24.2 dispone que la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo.

7.- Por su parte, el artículo 24.3 establece que la tramitación de las reclamaciones ha de ajustarse a lo dispuesto en materia de recursos por la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (hoy Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). En este sentido, el artículo 122.1 de la citada Ley dispone que, en el caso de que el acto administrativo que se recurre no fuera expreso, el solicitante y otros posibles interesados podrán interponer recurso de alzada en cualquier momento a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo. Dado lo expuesto, la reclamación que nos ocupa, presentada con fecha 26 de marzo de 2021 ha de entenderse presentada en plazo.

8.- Por otra parte, debe señalarse que, si bien en cuanto a la competencia de esta Comisión se ha dado cumplida cuenta anteriormente, el régimen de supletoriedad previsto en la LTAIBG no alcanza a la aplicación de los límites previstos en la misma, sino que serán de aplicación los límites que para el acceso a la información medioambiental se prevén en la LAIMA. Y ello es así debido al propio fin de la supletoriedad de las normas, cuyo objeto último es la integración de omisiones no previstas por el legislador sin desplazar la aplicación general de la norma integrada. En este sentido, el propio artículo 1 de la LTAIBG dispone que el objeto de la Ley es "ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, regular y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad". Consecuentemente, solo será de aplicación la LTAIBG a la información medioambiental en tanto en cuanto



se refuerce o amplíe la específica regulación establecida en la LAIMA en relación con los límites, no existiendo en esta Ley vacío o laguna que rellenar en esta materia puesto que cuenta con una regulación pormenorizada. En todo caso, no ha sido alegado ningún límite por parte de URA ni se aprecia por esta Comisión puesto que resulta de evidente interés público sobre el cumplimiento de la Ley 1/2006, de 23 de junio, de Aguas.

9.- No obstante, tal y como señala URA en su escrito de alegaciones, en el marco del procedimiento contencioso seguido en el Juzgado de lo Contencioso Administrativo núm. 5, interpuesto por Larrabizker Elkartea Afectados Pau contra la Junta de Concertación Larrabizker y el Ayuntamiento de Mungia, mediante el que se recurre el Decreto del Ayuntamiento por el que se aprueba el Proyecto de Urbanización de Larrabizker, se solicitó por parte de la citada Asociación, "que practique prueba consistente en la emisión de sendos informes por la Agencia vasca del Agua y la Dirección de Calidad Ambiental y la petición de los expedientes relativos a la necesidad de autorización de la Agencia en materia de aguas y a la necesidad de informe de evaluación de impacto ambiental por parte de la Dirección de Calidad Ambiental." A estos efectos, tal y como continúa señalando el escrito de URA, tanto los citados informes como toda la documentación de la que dispone URA ha sido ya facilitada al Juzgado. A mayor abundamiento, será igualmente tras la solicitud a URA de la Fiscalía de Bizkaia, a la que se acompaña la denuncia de la Asociación a que representa el Sr. Fernández, "se enviará toda la documentación relativa a las diligencias de investigación realizadas por la Agencia..." Resulta patente, por tanto, que ha llegado a manos del reclamante la solicitada información si bien ha sido de modo indirecto, a petición del reclamante, aunque a través del Juzgado Contencioso Administrativo núm. 5 de Bilbao y no directamente de mano de URA y en el plazo legal tal y como establece el artículo 20.1 de la LTAIBG por lo que la reclamación ha de estimarse por motivos formales.

A la vista de cuanto antecede, la Comisión Vasca de Acceso a la Información, por unanimidad,

RESUELVE

Primero.- Estimar, si bien por motivos formales, la reclamación presentada por D. Isidoro Fernández Cañibano, en nombre y representación de Larrabizker Elkartea Afectados PAU frente a la desestimación presunta de su solicitud de acceso a información pública ante la Agencia Vasca del Agua-URA.

Segundo.- Notificar la presente Resolución al reclamante, a URA y al Departamento de Desarrollo Económico, Sostenibilidad y Medio Ambiente del Gobierno Vasco.



Tercero.- Publicar la Resolución en la página web de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública una vez efectuada la notificación al reclamante y previa disociación de los datos de carácter personal.

Esta Resolución pone fin a la vía administrativa y contra la misma solo cabe interponer recurso contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1. m) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Vitoria-Gasteiz

Presidenta de la Comisión Vasca de Acceso a la Información Pública

MIREN MARTIARENA BARKAIZTEGI

