



RESOLUCIÓN 54/2022, de 25 de enero Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Artículos:	2a) y 24 LTPA; 14.1.h) y k), 18.1. b) y c), 19.3 LTAIBG
Asunto:	Reclamación interpuesta por XXX contra la Dirección General de Producción Agrícola y Ganadera de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, por denegación de información pública.
Reclamación:	338/2021
Normativa y abreviaturas	Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA) Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno (LTAIBG)

ANTECEDENTES

Primero. La persona ahora reclamante presentó el 8 de marzo de 2021, la siguiente solicitud de información dirigida a la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible con el siguiente tenor literal, en lo que ahora interesa:

(...) “[S]olicito:

“Primero: Copia de la documentación presentada ante la DGSPA para la resolución de modificación de las autorizaciones excepcionales del 1,3-dicloropropeno, cloropicrina y sus mezclas, desglosada para los años 2020 y 2021



“Segundo: Copia de los boletines de análisis de suelos donde se especifique los patógenos y su concentración en individuos, colonias, etc. que justificaron la solicitud a la DGSPA del MAPA por parte de este servicio de emisión de resoluciones de autorización excepcional de las sustancias 1,3-Dicloropropeno, desglosados por solicitud y año correspondientes a los años 2020 y 2021.

“Tercero: Copia de los boletines de análisis de suelos previos a la aplicación de las sustancias que justifiquen su necesidad durante el año 2020 ya vencido, en cumplimiento del párrafo primero del punto 1 de las medidas de mitigación dentro del Anexo de cada autorización excepcional en cuestión, desglosados por provincia, sustancia y autorización Excepcional (diferenciando en el caso del 1,3-Dicloropropeno si se aplicó para la vid o para el resto de cultivos).

“Cuarto: Copia de la documentación pertinente que justifique la necesidad de aplicación de dichas sustancias químicas por no poder aplicar ningún otro medio de control cultural, biológico o físico, en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo segundo del punto 1 de las medidas de mitigación dentro del Anexo de cada autorización excepcional, y especialmente las referidas en el punto sexto de nuestra exposición.

“Quinto: Copia de la documentación científica pertinente que justifique no poder utilizarse las sustancias autorizadas en el registro de fito sanitarios de la DGSPA, y relacionadas en el punto quinto de nuestra exposición.

“Sexto: Relación de notificaciones, en base a lo requerido en las resoluciones de las autorizaciones excepcionales de 1,3-dicloropropeno y la mezcla de 1,3-dicloropropeno y cloropicrina durante el año 2020, de aplicación de las sustancias autorizadas excepcionalmente, desglosada por municipio/polígono/parcela/productos fitosanitario aplicados.

“Séptimo: Estadísticas del número de inspecciones, controles y sanciones emitidas durante el año 2020 en cumplimiento de lo dispuesto en el punto Segundo de cada Resolución de Autorización Excepcional, para esta Comunidad Autónoma, desglosadas por provincia, y en el caso de las sanciones, desglosadas también por la falta administrativa incumplida.”

Segundo. Con fecha 3 de mayo de 2021 el órgano reclamado dicta resolución con el siguiente tenor literal, en lo que ahora interesa:

(...)[Ú]nico.- Se concede el acceso parcial a la información conforme a las siguientes consideraciones:



“En relación al punto primero, según se constata en el punto sexto de su exposición, el solicitante ya dispone de la documentación solicitada, correspondientes a las autorizaciones excepcionales del año 2020, y que fue remitida en 2019 por la Dirección General de la Producción Agrícola y Ganadera (en adelante DGPAG) de esta Consejería a la Dirección General de Sanidad de la Producción Agraria (en adelante DGSPA) del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación para las sustancias activas objeto de la consulta, puesto que hace referencia expresa a ello y a un documento incluido en las mismas, con el siguiente detalle:

“Especialistas de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural de la Junta de Andalucía, comunidad autónoma española, Instituto Andaluz de Investigación y Formación Agraria y Pesquera (SFAPA) y Agriculture and Natural Resources de la Universidad de California, para el cultivo de fresas, pero que pudiera hacerse extensivo para el resto de cultivos de regadío, documento aportado oficialmente por el gobierno de la Junta de Andalucía al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación Español de España, dentro de su solicitud de derogaciones de emergencia para el 1, 3 dicloropropeno, la cloropicrina y sus mezclas en el año 2019...”

“A la vista de ello, se considera que la solicitud de la documentación indicada en relación a las autorizaciones excepcionales de 2020 es manifiestamente repetitiva, puesto que como ha quedado acreditado, el solicitante ya dispone de la Información objeto de la petición. Esta cuestión es susceptible de ser inadmitida al encuadrarse en el supuesto contemplado en el artículo 18.1.e) de la LTBG.

“En relación a la documentación remitida de cara a las autorizaciones excepcionales relativas al año 2021 y objeto de la solicitud en cuestión, como Anexo n.º1 se adjunta copia de la documentación técnica presentada a la DGSPA al objeto de justificar la necesidad de la autorización excepcional.

“En relación al punto segundo del escrito de solicitud hemos de señalar que la necesidad de la autorizaciones excepcionales de las sustancias activas 1, 3 dicloropropeno, cloropicrina y sus mezclas trasladadas desde la DGPAG de esta Consejería a la DGSPA han sido motivadas por las cartas recibidas de las organizaciones que representan a los agricultores andaluces, en las que se pone de manifiesto la necesidad de realizar dichas actuaciones y no por la aportación de los boletines de análisis de suelos donde se especifiquen los extremos reflejados en la solicitud u otra documentación análoga.



“Dicha motivación tiene una gran relevancia a los efectos que nos ocupan en cuanto que la documentación aquí solicitada no constituye un trámite esencial del procedimiento que sirva de base al órgano competente para la conformación de su voluntad y la toma de las decisiones que conduzcan a la correspondiente autorización excepcional, en otras palabras, no se trata de una documentación preceptiva exigida por la normativa reguladora del procedimiento en cuestión (artículo 53 del Reglamento (CE) n.º 1107/2009 del Parlamento Europeo y Consejo, de 21 de octubre de 2009, relativo a la comercialización de productos fitosanitarios y por el que se derogan las Directivas 79/117, CEE y 91/414/CEE, del Consejo), prueba de ello es que ni la propia DGSPA competente para emitir las resoluciones de autorización la posee, ni la DGPAG la exige a los destinatarios de las autorizaciones concedidas de cara a proceder a su solicitud, otra cuestión bien distinta de esta, es que se disponga de la misma cuando haya sido requerida en el curso de las actuaciones de control y supervisión posteriores que se deriven de dichas autorizaciones, solicitándola a título particular de los interesados con el fin de complementar como elemento auxiliar o de apoyo dichas actuaciones de control.

“Por tanto, y en línea con los criterios interpretativos del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, hemos de entender que la documentación solicitada por el interesado constituye una información de carácter auxiliar o de apoyo encuadrable en el supuesto contemplado en el artículo 18.1.b) de la LTBG. Dichos criterios interpretativos establecen para considerar una información auxiliar o de apoyo y, por tanto, susceptible de ser inadmitida, entre otras, que se trate de información preparatoria de la actividad del órgano o entidad (en este caso dicha información ni siquiera sirve de base documental al órgano competente a los efectos resolutorios puesto que como hemos señalado no es preceptiva y no se exige por la normativa procedimental).

(...)

“En relación a los puntos tercero y cuarto, hemos de entender reproducidas las consideraciones realizadas con anterioridad, es decir, las resoluciones de autorización excepcional emitidas por la DGSPA no establecen la obligación por parte de los agricultores o empresas que realizan la aplicación de productos fitosanitarios de aportar los boletines de análisis a las autoridades competentes y tampoco la justificación indicada, lo que no es óbice para que en el marco de las labores de vigilancia, control e inspección llevadas a cabo en el desarrollo de dichas actuaciones autorizadas, el órgano competente de esta Consejería las recabe en determinados casos.



“En relación a esta cuestión, cabe poner de manifiesto que en el resuelto segundo de las resoluciones de autorización excepcional objeto de información en este punto se establece que los tratamientos deberán ser efectuados bajo el control de las autoridades competentes de la comunidad autónoma en donde se vayan a realizar. Dichas autoridades competentes deberán establecer mecanismos de inspección, vigilancia, control y sanción con el fin de asegurar una reducción al mínimo de los posibles riesgos que puedan surgir como consecuencia de la aplicación de los productos fitosanitarios autorizados, así como para hacer cumplir todas las condiciones de uso indicadas en el Anexo adjunto a las resoluciones y poder detectar con prontitud los posibles efectos adversos para la salud o el medio ambiente.

“Por otra parte, en el resuelto tercero, solo de las resoluciones de cloropicrina y cloropicrina + 1, 3 dicloropropeno, se establece que a los efectos del debido control por parte de la autoridad competente de la comunidad autónoma, contemplado en el apartado anterior, todo tratamiento que se vaya a realizar deberá ser notificado por la empresa encargada de su aplicación, con una antelación mínima de 72 horas previas a su realización.

“Asimismo, solo en las dos resoluciones indicadas, también se establece que la empresa responsable de la aplicación de los productos fitosanitarios deberá presentar una Declaración Responsable, en la que se certifique que el tratamiento realizado, se ha llevado a cabo correctamente, verificando la ausencia de fugas del producto aplicado y respetando todas las medidas de mitigación que se indican en la etiqueta del producto y en el Anexo de la resolución.

(...)

“Adicionalmente, cabe indicar, que no se establece la obligación de realizar notificaciones con carácter previo a realización de las aplicaciones y posteriores a las mismas, en las resoluciones de autorización excepcional de la sustancia activa 1, 3 dicloropropeno exclusivamente.

“En consecuencia, ninguna de las resoluciones de autorización excepcional emitidas establece la obligación de aportar a la autoridad competente boletines de análisis de suelos e informes, en el sentido que expone el solicitante.

“Por otra parte, hay que considerar que dicha documentación tiene una relevancia importante en cuanto que pueden afectar a otros intereses que son igualmente protegibles



tales como los intereses económicos y comerciales (ex artículo 14.1.h) LTBG) de las empresas afectadas (los usuarios de dichas autorizaciones se encuadran en el ámbito empresarial o comercial) en cuanto que un conocimiento por parte de los terceros de la utilización aunque fuera excepcional de tales productos podría perjudicar en cierta medida su posición en el mercado de cara a la comercialización de los mismos comprometiendo la posición competitiva que dichas empresas ocupan. Asimismo, también podría suponer un perjuicio para la garantía de confidencialidad (ex artículo 14.1.k) LTBG) en cuanto que ponderando los intereses en juego podríamos entender, que ya existe un órgano de carácter administrativo que se encarga del control y vigilancia de este sector por lo que la intervención de terceros a título particular podría resultar perjudicial en dichas labores.

“Asimismo, adicionalmente a la documentación aportada en el Anexo n.º 1 y en el mismo sentido, se adjunta como Anexo n.º 2 estudio realizado por el Centro de Estudios e Investigación para la Gestión de Riesgos Agrarios y Medio Ambientales de la Universidad Politécnica de Madrid (CEIGRAM), titulado:

(...)

“En relación al punto quinto, se remite a la documentación aportada en los Anexos n.º 1, 2 y 3.

“Por otra parte, en relación a lo relacionado en el punto quinto de su exposición, cabe poner de manifiesto lo siguiente:

“• Formulaciones indicadas para el control de Fusarium en el cultivo de la fresa: Ninguno de los productos fitosanitarios formulados a base de las 9 formulaciones indicadas se encuentra autorizado para su utilización en el cultivo de la fresa, según consulta realizada al Registro Oficial de Productos y Material Fitosanitario del MAPA, por lo que no se encuentra permitida su utilización en este cultivo.

“• Formulaciones indicadas para el control de Phytophthora en el cultivo de la fresa: Se indican un total de 11 formulaciones, para 9 de ellas ninguno de los productos fitosanitarios formulados a base de las mismas se encuentran autorizados para su utilización en el cultivo de la fresa, según consulta realizada al Registro Oficial de Productos y Material Fitosanitario del MAPA, por lo que no se encuentra permitida su utilización en este cultivo.

“• Formulaciones indicadas para el control de Rhizoctonia en el cultivo de la fresa: Se indican un total de 18 formulaciones, para 15 de ellas ninguno de los productos



fitosanitarios formulados a base de las mismas se encuentran autorizados para su utilización en el cultivo de la fresa, para 3 de ellas existen productos autorizados en el cultivo de la fresa pero no para el control de Rhizoctonia. Todo ello, según consulta realizada al Registro Oficial de Productos y Material Fitosanitario del MAPA. En consecuencia, en ambos casos, no se encuentra permitida su utilización en el cultivo de la fresa para el control de este organismo nocivo.

“• Formulaciones indicadas para el control de Sclerotinia en el cultivo de la fresa: Se indican un total de 4 formulaciones, no estando ninguno de los productos fitosanitarios formulados a base de las mismas autorizados para el control de este organismo nocivo en el cultivo de la fresa, según consulta realizada al Registro Oficial de Productos y Material Fitosanitario del MAPA.

“En relación al punto punto sexto, en primer lugar, cabe matizar que en las dos resoluciones de autorización excepcional de la sustancia activa 1, 3 dicloropropeno no se contempla como requisito la realización de comunicaciones previas a la realización de las aplicaciones en el año 2020, tal y como ya se ha expuesto con anterioridad.

“En segundo lugar, en relación a las dos resoluciones de cloropicrina y de 1, 3 dicloropropeno + cloropicrina, se remite a lo indicado como respuesta a los puntos tercero y cuarto, concretamente, se considera que dicha documentación tiene una relevancia importante en cuanto que puede afectar a otros intereses que son igualmente protegibles tales como los intereses económicos y comerciales (ex artículo 14.1.h) LTBG) de las empresas afectadas (los usuarios de dichas autorizaciones se encuadran en el ámbito empresarial o comercial) en cuanto que un conocimiento por parte de los terceros de la utilización aunque fuera excepcional de tales productos podría perjudicar en cierta medida su posición en el mercado de cara a la comercialización de los productos agrícolas que comercializan, comprometiendo la posición competitiva que dichas empresas ocupan. Asimismo, también podría suponer un perjuicio para la garantía de confidencialidad (ex artículo 14.1.k) LTBG) en cuanto que ponderando los intereses en juego podríamos entender, que ya existe un órgano de carácter administrativo que se encarga del control y vigilancia de este sector por lo que la intervención de terceros a título particular podría resultar perjudicial en dichas labores.

“Por otra parte, la información solicitada no obra en poder de la administración, es decir, no aparece consignada o plasmada en un documento, entendido este en el sentido más amplio posible, cualquiera que sea su formato o soporte (artículo 2.a. LTPA), por lo que la actuación a realizar para confeccionar el mismo consistiría en un trabajo de composición



de síntesis o de elaboración a partir de las comunicaciones recibidas en los órganos competentes.

“Por tanto, en base a lo anterior, y en la línea manifestada por la doctrina del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (CTPDA) y el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG), en relación a la interpretación del concepto "reelaboración", en concreto "no es lo mismo buscar una base de datos documental en la que el resultado de la indagación proporciona documentos u otros datos previamente grabados en un campo (de un modelo de formulario) que buscar en fuentes distintas en formatos diversos, examinando una por una las solicitudes o expedientes correspondientes". Dicha labor conllevaría, además, una paralización de los Servicios implicados durante varios días ya que tendrían que emplear la practica totalidad de su personal en la realización de la referida labor.

“En relación al punto séptimo debe destacarse que la información con el detalle solicitado no obra en poder de la administración, es decir, no aparece consignada o plasmada en un documento, entendido este en el sentido más amplio posible, cualquiera que sea su formato o soporte (artículo 2.a. LTPA), por lo que la actuación a realizar para confeccionar el mismo consistiría en un trabajo de composición de síntesis o de elaboración a partir de cientos de datos y documentos presentados en los órganos competentes para ello.

“Por tanto, en base a lo anterior, y en la línea manifestada por la doctrina del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (CTPDA) y el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG), en relación a la interpretación del concepto "reelaboración", en concreto "no es lo mismo buscar una base de datos documental en la que el resultado de la indagación proporciona documentos u otros datos previamente grabados en un campo (de un modelo de formulario) que buscar en fuentes distintas en formatos diversos, examinando una por una las solicitudes o expedientes correspondientes". En consecuencia, la documentación solicitada conllevaría una actuación previa de reelaboración encuadrable en el artículo 18.1. c) de la LTBG.

“No obstante lo anterior, si que se dispone de información agregada, por ello se informa que en el marco de las resoluciones de autorización excepcional se han realizado 2.845 actuaciones de control y en base a las cuales se han incoado 2 expedientes sancionadores, por la no utilización del tipo de plástico requerido en los condicionamientos fitoterapeúticos de las resoluciones de autorización excepcional (1) y por realizar una aplicación fuera del periodo de autorización excepcional (1).”



(...)

Tercero. El 6 de mayo de 2021 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación contra la resolución de 3 de mayo de 2021 *ut supra*, con el siguiente tenor literal, en lo que ahora interesa:

(...)

“En fecha 3 de Mayo de 2021 recibí resolución por la que se me desestimaba parcialmente la solicitud de acceso a información pública, así con un anexo en que se me refería una serie de bibliografía, que entiendo intenta dar cumplimiento a uno de los punto de los siete de mi solicitó, y concretamente el punto cuarto, siendo desestimados los otros seis por diferentes razones que a nuestro entender vulnera lo establecido en las leyes de Transparencia y Buen Gobierno tanto del estado español como de las comunidades autónomas, como más adelante expondré.

(...)

“Segundo:

“En referencia al punto Primero de mi solicitud original, en la que solicitaba la documentación enviada a la Dirección General de Sanidad y Producción Agrícola, en adelante DGSPA, del Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, en adelante MAPA como solicitud de modificación de las resoluciones de autorización excepcional para las sustancias 1,3- dicloropropeno, cloropicrina y sus mezclas para los años 2020 y 2021, se me responde que ya tengo en mi poder dicha documentación (...)

“Lo cierto es que esta es la primera vez que mi persona solicita dicha documentación, de la junta de Andalucía reconoce poseer y que al parecer debería estar incluida junto con otros muchos documentos el informe anteriormente referido.

“Se me dice que la documentación de las solicitudes para el año 2021, se me adjunta en el anexo, cuando dicho anexo se compone de una serie de artículos e informes que nada tienen que ver con los documentos de solicitud de modificación de la resolución de autorización excepcional vigente para las sustancias 1,3-dicloropropeno y su mezcla junto con la cloropicrina.



“Por tanto, debemos interpretar la denegación completa de lo solicitado en este punto primero de mi solicitud.

“Tercero:

“En referencia al punto Segundo de mi solicitud original, en la que solicitaba [*se reproduce solicitud de información ut supra*], se me responde que no están exigiendo boletines analíticos, aunque sí están en posesión de cartas de las organizaciones agrarias en las se pone de manifiesto la necesidad de realizar dichas actuaciones, y que entiendo pretenden justificar lo solicitado, volviéndose a denegar la información pública, según dicha Consejería debido a que la consideran “Información de Carácter Auxiliar o Apoyo” en un claro ejercicio de retorcimiento de lo estipulado en la Ley 19/2013 de Transparencia y Buen Gobierno, y concretamente en lo estipulado en el artículo 18.1.b que estipula como posible motivo de denegación:

“b) Referidas a información que tenga carácter auxiliar o de apoyo como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas”

“En el caso que nos ocupa se trata de comunicaciones entre asociaciones de agricultores, entidades privadas, con la Dirección General de Producción Agrícola y Ganadera de la Junta de Andalucía.

“Por tanto dicha información en posesión de dicha Dirección, ni es interna dentro de su servicio y ni es entre entidades administrativa, y por tanto no es de aplicación el artículo en que se basa la resolución para denegarme la información solicitada.

“Pero es que además es que dicha información solicitada es de relevancia y de interés público, tal y como resolvió el CTBG y se expuso en mi escrito original, puesto que es la justificación de la necesidad de autorizar excepcionalmente sustancia activa prohibidas expresamente su uso y comercio en toda la Unión Europea, y que el artículo 53 del reglamento UE 1107/2009 exige dicha justificación para que el Estado Español a través del MAPA pueda emitir dichas resoluciones de autorización excepcional.

(...)

“Por tanto hemos de concluir que se me ha denegado completa e injustificadamente la información solicitada en el punto segundo de mi solicitado.



“Cuarto:

“En referencia al punto Tercero de mi solicitud original, en la que solicitaba *[se reproduce solicitud de información ut supra]*, se me responde por un lado que no tienen obligación legal de tener dicha documentación, y ello a pesar de lo estipulado en las autorizaciones excepcionales emitidas por el MAPA a solicitud de la Junta de Andalucía, respecto a la obligación de control e inspección de dicha Dirección General de la Junta de Andalucía, y por otro lado reconocen tener dicha información, y me la deniegan por “Intereses económicos y comerciales (ex artículo 14.1.h de la LGTB)” y “que podría suponer un perjuicio para la garantía de confidencialidad (ex artículo 14.1.k) de la LGTB)”, sin más explicaciones ni ponderaciones.

“Los criterios interpretativos del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de España, establecen que las limitaciones de acceso a la información expresados en el artículo 14 de la LTBG únicamente se pueden usar de manera restrictiva justificando, y no de manera discrecional como hace la Dirección General de la Junta de Andalucía, de manera clara y específica y después de realizar y justificar la ponderación entre interés particulares y el interés público de la información solicitada.

(...)

“Por tanto hemos de concluir lo inadecuado de las razones para denegarme la información solicitada, primero por no justificar adecuadamente lo estipulado en el artículo 14 de la LGTB, en segundo lugar por no haberse ponderado la confidencialidad versus el interés público de la información, ya declarada como tal por CTBG en la resolución reseñada en mi solicitud original, y en tercer lugar por los derechos que tenemos los ciudadanos y residentes respecto a la comercialización y uso de productos fitosanitarios.

“Por tanto he de concluir que se me ha denegado completa e injustificadamente la información solicitada en el punto tercero de mi solicitud.

“Quinto:

“En referencia al punto Cuarto de mi solicitud original, en la que solicitaba *[se reproduce solicitud de información ut supra]*. La respuesta que se me da está englobada en la respuesta dada al punto tercero de mi solicitud y que ya he analizado en el punto anterior.

(...)



"En cualquier caso, he de concluir que se me ha denegado completa e injustificadamente la información solicitada en el punto cuarto de mi solicitud

"Sexto:

"En referencia al punto quinto de mi solicitud original, en la que solicitaba [*se reproduce solicitud de información ut supra*] No se me adjunta ninguna documentación científica tal y como solicité.

"Se me dice que muchas de ellas no están autorizadas para el cultivo de la fresa y algunas de ella, estándolo, dicen que no especifica concretamente el nematodo Rhizotocnia, y en el caso de Phytophthora, reconocen que dos formulaciones son plenamente usables, y las otras 9 los son para otros cultivos.

(...)

"Por tanto, y debido a lo expresado en las autorizaciones excepcionales, se afirma que el 1,3- dicloropropeno, cloropicrina y sus mezclas, al parecer según alegación de las comunidades autónomas, lo cual no puedo acreditar habida cuenta de la denegación de acceso a la documentación y solicitud emitida por la Dirección General reclamada mediante el presente escrito, son los únicos sustitutos eficaces, lo cual no significa que sea el más razonable tal y como se establece en el artículo 53 del reglamento UE 1107/2009, al desaparecido bromuro de metilo, por lo que tienen que disponer de documentación científica que avale dichas afirmaciones y justifiquen la ineficacia y el hecho de no ser alternativa razonable de los productos autorizados en el estado español para el control de las supuestas plagas que se pretende controlar.

"Por tanto he de concluir que se me ha denegado completa e injustificadamente la información solicitada en el punto quinto de mi solicitud.

"Séptimo:

"En referencia al punto sexto de mi solicitud original, en la que solicitaba [*se reproduce solicitud de información ut supra*]. Se me responde alegando de nuevo motivos de afectación a posibles intereses económicos y comerciales y a garantías de confidencialidad (...). Me remito a lo ya alegado en los punto cuarto y quinto de esta exposición.

"Después admite estar en posesión de dicha información con las comunicaciones recibidas en los órganos competentes, alega que la conformación de un documento "resumen"



supondría una composición de síntesis o elaboración, por lo que entienden que me deniegan la información solicitada.

“Reseñar que en mi solicito, como ya he expresado en este punto, pedía una relación de las notificaciones recibidas por dicha administración desglosada por su identificación sigpac. Información, que tal y como reconocen, está en posesión de dicho órgano competente. En ningún caso he solicitado que me reelaboren dicha información, sino que me den acceso a la que tengan, si la tienen resumida en base a su obligaciones de control establecidas en las resoluciones de autorización excepcional, y si no la tienen elaborada, como parece ser y que en mi opinión supondría asimismo una grave negligencia de dicho órgano competente, se me dé acceso a lo que tengan como es el caso de las comunicaciones recibidas desde los agricultores que pretendían acogerse a las autorizaciones excepcionales emitidas por el MAPA y solicitadas por la Dirección General de la Junta de Andalucía.

(...)

“Por tanto he de concluir que se me ha denegado completa e injustificadamente la información solicitada en el punto sexto de mi solicito.

“Octavo:

“En referencia al punto séptimo de mi solicitud original, en la que solicitaba *[se reproduce solicitud de información ut supra]* se me responde lo mismo que sobre el punto anterior, de que supondría una reelaboración.

(...)

“En cualquier caso, he de concluir que se me ha denegado completa e injustificadamente la información solicitada en el punto séptimo de mi solicito

(...)

“Solicita:

“Se estime la presente reclamación.”

(...)

Cuarto. Con fecha 17 de mayo de 2021, el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El 14 de mayo



de 2021 se solicitó al órgano reclamado copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. El mismo día, dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico a la Unidad de Transparencia (u órgano equivalente) respectiva.

Quinto. Con fecha 31 de mayo de 2021 el órgano reclamado remite expediente que incluye informe con el siguiente tenor literal, en lo que ahora interesa:

(...)

"2.- Análisis de las alegaciones presentadas

(...)

Alegación n.º 2

"En relación a lo expuesto a esta cuestión por el interesado, ratificar lo enunciado en la Resolución del Director General de la Producción Agrícola y Ganadera de 30/04/2021, la cual será referida en lo sucesivo como la Resolución.

"Asimismo, cabe poner de manifiesto que sobre la documentación justificativa de la necesidad de la autorización excepcional de las sustancias activas 1, 3 dicloropropeno y cloropicrina correspondiente al año 2020, remitidas en 2019 a la DGSPA, en la propia alegación el recurrente manifiesta que:

"por el hecho de que el punto sexto de mi exposición en la solicitud original hacía alusión a un informe al cual hemos tenido acceso, ejerciendo nuestro derecho al respecto, y que en ningún momento nos ha llegado desde la Junta de Andalucía, si no en base a investigaciones llevadas a cabo por mi persona"

"Este hecho ratifica lo enunciado en el punto sexto de la solicitud de información presentada, referido en la Resolución, el cual se reproduce a continuación:

"Especialistas de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural de la Junta de Andalucía, comunidad autónoma española, Instituto Andaluz de Investigación y Formación Agraria y Pesquera (IFAPA) y Agriculture and Natural Resources de la Universidad de California, para el cultivo de fresas, pero que pudiera hacerse extensivo para el resto de cultivos de regadío, documento aportado oficialmente por el gobierno de la Junta de Andalucía al Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación Español de España, dentro de



su solicitud de derogaciones de emergencia para el 1, 3 dicloropropeno, la cloropicrina y sus mezclas en el año 2019...”.

“A la vista de ello, la solicitud de esta documentación que el solicitante manifiesta reiteradamente que obra en su poder se ha considerado manifiestamente repetitiva en aplicación de lo dispuesto en el artículo 18.1.e) de la LTBG, puesto que como ha quedado acreditado en dos ocasiones por el mismo, ya dispone de ella. Entendiendo que es repetitiva, aún así, no existe por parte de este Centro Directivo ni malicia, ni temeridad, ni falsedad a la que alude el interesado en sus alegaciones, pudiendo si lo considera oportuno dicho Consejo aportar la documentación técnica remitida en 2019, correspondiente a las resoluciones de 2020, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.d) de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

“No obstante, indicar que la documentación técnica remitida la DGSPA en 2019 de cara al traslado de la necesidad de autorización excepcional para el año 2020, es la misma que ha sido remitida en 2020 de cara a la autorización excepcional en 2021, la cual ya ha sido facilitada al solicitante como Anexo n.º 1 de la Resolución y en la cual, entre otras cuestiones, se concluye lo siguiente:

(...)

“Alegación n.º 3

“En relación a lo expuesto sobre esta cuestión, ratificar lo enunciado en la Resolución. No, obstante se realizan las siguientes observaciones sobre los boletines de análisis previos de cara a la solicitud de la autorización excepcional:

“• La autorización excepcional de productos fitosanitarios se regula de manera exclusiva por el artículo 53 del Reglamento UE n.º 1107/2009, en el cual no se establece la obligación de realizar análisis de suelos de cara a la justificación de una autorización autorización excepcional.

“• La DGSPA, autoridad competente para la resolución de autorizaciones excepcionales en nuestro país, no ha requerido análisis de suelos a esta Dirección General de cara a la autorización excepcional de 1, 3 dicloropropeno y cloropicrina.

“• En la mayor parte de las situaciones en las que se requiere la utilización de ambas sustancias activas, el momento para la realización de los análisis de suelos para determinar



la presencia de los organismos nocivos no coincide con el momento en el que se traslada a la DGSPA la necesidad de su autorización excepcional, normalmente mes de diciembre del año anterior, por lo que resulta materialmente imposible disponer de esta documentación en ese momento.

“No obstante, tal y como se informó en la Resolución, posteriormente, de cara a justificar la presencia de los organismos nocivos objeto de control con carácter previo a la realización de las aplicaciones y en el sentido de lo exigido por las resoluciones de autorización excepcional, estos análisis son requeridos en el marco de los controles que esta Consejería realiza, en determinados casos, con el objeto de vigilar, inspeccionar y en su caso sancionar. Todo ello, con el fin de asegurar una reducción al mínimo de los posibles riesgos, de conformidad con lo establecido en la resoluciones de autorización excepcional emitidas por la DGSPA, siendo los competentes para ello las comunidades autónomas.

“En relación a las cartas que esta Dirección General recibe de las distintas organizaciones que representan a los agricultores andaluces, las mismas han sido remitidas a la DGSPA desde esta Dirección General y se considera no pueden ser facilitadas al solicitante de cara a la salvaguarda de intereses económicos y comerciales de los agricultores representados por las mismas, en aplicación del ex artículo 14.1.h de la LTBG y al haberse incluido en comunicaciones entre órganos o entidades administrativas en aplicación de lo establecido por el artículo ex artículo 18.1.b) de la LTBG.

“Por su parte, el solicitante en sus alegaciones, de forma errónea indica que en la Resolución se dice que las mismas no le han sido facilitadas al tratarse de información de carácter auxiliar o de apoyo, habiéndose realizado esta aseveración en la Resolución en relación a los boletines de análisis de suelos y no a las cartas de las organizaciones que representan a los productores andaluces.

“Alegación n.º 4

“En relación a lo expuesto a esta cuestión, ratificar lo enunciado en la Resolución.

“En relación a ella, cabe poner de manifiesto que el suministro de la información solicitada produce perjuicios a los productores y, por extensión, a la Administración.

“A/ El criterio interpretativo 1/2019, emitido por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno sobre aplicación del artículo 14, número 1, apartado h), de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre: perjuicio para los intereses económicos y comerciales, señala en el apartado VII de sus conclusiones lo siguiente:



“En el ámbito del ejercicio del derecho de acceso, deben tenerse en cuenta las siguientes reglas para la aplicación del límite:

“a) El límite referido al perjuicio para los intereses económicos y comerciales de una organización, empresa o persona como el resto de los límites del artículo 14, no opera de manera automática ni supone per se una exclusión directa del derecho de acceso a la información o de las obligaciones en materia de publicidad activa.

“b) Antes al contrario tal como establece el propio art. 14, la aplicación de los límites será potestativa justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atender a las circunstancias del caso concreto (art. 14.2).

“c) Cada caso debe ser objeto de un estudio individualizado, de la aplicación del test del daño, y de la ponderación de sus circunstancias tal como rige en el Preámbulo de la Ley.

“d) No es suficiente argumentar que la existencia de una posibilidad incierta pueda producir un daño sobre los intereses económicos y comerciales para aplicar el límite con carácter general. El perjuicio debe ser definido indubitado y concreto.

“e) Dicho daño debe ser sustancial, real, manifiesto y directamente relacionado con la divulgación de la información.

“f) Constatada la existencia del daño y su impacto, deberá procederse a la ponderación de la existencia de un interés prevalente que marcará, en última instancia, el peso de dicho daño en los intereses económicos y comerciales frente al interés legítimo existente en conocer la información concreta a divulgar.”.

“Pues bien, en el presente caso, el reconocimiento al acceso a la información parcial incluida en la Resolución y la aplicación de límites a la información solicitada se ha realizado por esta Administración observando todas las condiciones transcritas.

“En el ámbito de la producción y distribución de productos agroalimentarios es notorio el creciente interés de los consumidores sobre los procesos de producción, interés fomentado por las propias instituciones públicas. De ahí el cada vez mayor carácter tuitivo de las normas, no solo nacionales sino también comunitarias, que regulan dichos procesos al objeto de garantizar la seguridad alimentaria.

“En consecuencia, es indudable que el acceso a la información de las concretas empresas y profesionales que emplean productos fitosanitarios para el tratamiento de patógenos en el



ámbito de la agricultura intensiva, productos cuyo uso no es solo perfectamente legal, y de ahí las autorizaciones concedidas por el Ministerio de Agricultura, sino absolutamente necesario para el propio proceso productivo, y la divulgación de dicha información por el solicitante del acceso a la información, produce de modo inmediato e indefectible un daño reputacional que coloca a dichas empresas y profesionales, y, por extensión, a todos aquellos que en el mismo ámbito territorial realizan actividades productivas idénticas, en una posición de desventaja en el mercado que afectaría indubitadamente a un sector económico de primordial importancia en Andalucía.

“No se trata, por tanto, sólo de que los productos procedentes de las fincas cuyos suelos han sido tratados con productos fitosanitarios debidamente autorizados pierdan valor frente a sus competidores, sino que compromete de modo real y actual, y no meramente potencial, a todo el sector dedicado, en el ámbito geográfico en el que el cultivo de la fresa u hortícolas está generalizado, a la distribución de los productos procedentes de dichos lugares.

“Existen precedentes notorios en este sentido, como ocurrió en el año 2011 con la divulgación, errónea, de la presencia de *Escherichia coli* en los pepinos procedentes de Almería. Dicha divulgación, si bien no se debió a una solicitud de acceso a la información, produjo efectos devastadores pues el daño reputacional relacionado con la falta de seguridad alimentaria de los productos causó un irreparable descenso en el consumo de dichos productos.

“Sin perjuicio de lo ya señalado, el acceso a los datos concretos de empresarios y profesionales que emplean los productos fitosanitarios para el tratamiento de patógenos produce también un daño directo e inmediato en la medida en que la divulgación de la presencia de patógenos en el suelo destinado al cultivo de fincas concretas ocasiona una evidente disminución del valor de dichas fincas, desvalor que resulta injustificado dado el carácter autorizado del empleo de los productos fitosanitarios para remediar la presencia de los señalados patógenos y convertir las tierras en aptas para el cultivo.

“En definitiva, la posición de esta Administración al permitir el acceso parcial a la información solicitada ha venido precedida de una adecuada ponderación de los riesgos, un análisis individualizado de la situación, de la realización del test de daños y que resulta proporcionada de acuerdo con lo hasta ahora expuesto.

“B/ Por otra parte, si la Administración fuera responsable del suministro de la información que perjudica a los productores, se le podría imputar un funcionamiento anormal del



servicio público y obligar a indemnizar los daños causados por la comunicación de la misma.

“Las solicitudes realizadas en el marco de la LTBG deben responder a fines legítimos, y la legitimidad de la petición por el reclamante de datos concretos sobre empresas y profesionales resulta comprometida desde el momento en que es el propio Ministerio quien autoriza el uso de un producto cuyo empleo es perfectamente legal.

“Atendida la naturaleza y fines de la entidad peticionaria del acceso a la información, el peticionario pretende informarse a efectos estadísticos o para elaborar informes sobre el uso de los productos fitosanitarios en España y sobre el control que de dicho uso se produce por la Administración. Ahora bien, la petición no encuentra legitimidad en la Ley cuando el fin perseguido produzca un perjuicio inmediato e irreparable en terceros que se acogen a una solución ante los patógenos que es perfectamente legal.

“Si esta Administración accede sin más a la información reclamada sin haber realizado la ponderación que exige la Ley, en perjuicio de los productores, podría tener que responder frente a estos de la posición de desventaja competitiva en la que se verían irremediabilmente envueltos por el suministro de la información denegada.

“Nuevamente debemos traer a colación, dado su carácter notorio, las consecuencias económicas que para las autoridades alemanas produjo la errónea divulgación de la presencia de de *Escherichia coli* en los pepinos procedentes de Almería.

(...)

“Finalmente en relación a las referencias que el solicitante realiza en relación a los artículos 53 y 67 del Reglamento 1107/2009, indicar lo siguiente:

“• Artículo 53: No se hace referencia a la obligación de aportar boletines de análisis con carácter previo a hacer uso de un productos fitosanitarios que han sido autorizados excepcionalmente, tal y como se ha indicado con anterioridad.

“• Artículo 67: Este artículo se refiere al mantenimiento de registros relativos a su actividad por parte de productores, suministradores, distribuidores, importadores, exportadores y usuarios profesionales de productos fitosanitarios. En este último caso, deben mantener información relativa a productos fitosanitarios que utilizan, en los que figurarán el nombre del producto fitosanitario, el tiempo y la dosis de aplicación, la zona y el cultivo donde se ha utilizado el producto fitosanitario.



“Pondrán la información pertinente contenida en dichos registros a disposición de la autoridad competente si así se solicitase, pudiendo solicitar acceso a dicha información terceras partes, tales como la industria del agua potable, minoristas o residentes, dirigiéndose a la autoridad competente.

“Asimismo, se establece que las autoridades competentes facilitarán acceso a dicha información de conformidad con la legislación nacional o comunitaria aplicable, entendiendo que son de aplicación los límites de acceso a la información que se establecen en la LTBG.

“Alegación n.º 5

“En relación a lo expuesto a esta cuestión, ratificar lo enunciado en la Resolución.

“Asimismo, en la Resolución se han incluido estudios como Anexos n.º 2 y 3 que justifican la necesidad de las sustancias activas indicadas y las consecuencias de la no disposición de las mismas, tal y como a continuación se expone:

“En el Anexo n.º 2 de la Resolución, se incluyó estudio realizado por el Centro de Estudios e Investigación para la Gestión de Riesgos Agrarios y Medio Ambientales de la Universidad Politécnica de Madrid, titulado: Efectos de la prohibición de la cloropicrina y del 1, 3 dicloropropeno, diagnóstico de la situación y análisis de la viabilidad de las alternativas (A. Garzón, I. Bardají y R. Moratiel).

“En el mismo, se incluyen las siguientes conclusiones:

“• Hasta el momento no se han encontrado alternativas, químicas o no químicas, que por si solas alcancen niveles de eficacia en el control de patógenos de suelos tan elevadas y sostenidas en el tiempo como las sustancias activas 1, 3 dicloropropeno y cloropicrina.

“• En la actualidad, la cloropicrina, el 1, 3 dicloropropeno y sus mezclas tienen carácter estratégico para los cultivos estudiados, repercutiendo significativamente en los rendimientos y en la rentabilidad de los mismos.

“• Existe un estricto programa de medidas de mitigación para la utilización de la cloropicrina y la sustancia activa 1, 3 dicloropropeno (sistema cerrado, cilindros de acero, uso profesional, empleo de plásticos de cobertura impermeables).

“• Los sectores productores consultados manifiestan una gran inquietud y preocupación ante la prohibición de estas materias activas.



“En el Anexo n.º 3 de la Resolución, se adjuntó publicación titulada Sustainability of European vegetable and strawberry production in relation to fumigation practiques in the EU (N. Greco, J.M. López Aranda, M. Saporiti, C. Maccarini, N. de Tommas and A. Myrta⁴) en la que se concluye que para los cultivos y países estudiados, la sustitución de la fumigación química por las otras alternativas disponibles significaría un impacto económicamente negativo de 1,2 billones de euros y una posible pérdida de puestos de trabajo para 77.000 personas (25.000 empleados y 52.000 temporeros) y, en la mayoría de los casos, los cultivos en lugar de representar un recurso económico y social importante, serían abandonados ante su falta de rentabilidad.

“Estas conclusiones presentan una especial relevancia en nuestra comunidad autónoma, en la que la que el cultivo de frutas y hortalizas, grupo de cultivos en el que se utilizan estas sustancias activas principalmente, tiene un valor de la producción comercializada de 6.332 millones de euros, representando en torno al 60 % de la Producción Vegetal de Andalucía, según información publicada por el Servicio de Estudios y Estadísticas de esta Consejería. Asimismo, la suma de la producción, manipulación y comercialización de estos productos agrícolas incluyendo a la industria auxiliar, supone hasta el 40 % del PIB de las áreas productoras y, por tanto, constituye su base económica, según información facilitada por el IFAPA.

“Alegación n.º 6

“En relación a lo expuesto a esta cuestión, ratificar lo enunciado en la Resolución. En sus alegaciones el solicitante indica que no se le ha facilitado información científica alguna en relación al punto quinto de su solicitud original, no siendo esto correcto puesto que en la Resolución se le remite a la información aportada como Anexos n.º 1, 2 y 3 de la misma, los cuales están conformados por informes y publicaciones científicas.

“Alegación n.º 7

“En relación a lo expuesto a esta cuestión, ratificar lo enunciado en la Resolución y lo indicado en la Alegación n.º 4 en cuanto a que el suministro de la información solicitada produce perjuicios a los productores y, por extensión, a la Administración.

“Adicionalmente, cabe poner de manifiesto que las comunicaciones recibidas lo han sido en el marco de los controles realizados por esta Consejería, de conformidad con lo dispuesto en el Resuelto Tercero de las Resoluciones de la DGSPA de autorización excepcional, por lo que se considera que se ha de guardar la debida confidencialidad en



relación a la mismas, además de ser considerada como información de carácter auxiliar o de apoyo en el sentido de lo establecido en el ex artículo 18.1.b de la LTBG.

“En cuanto a la referencia al procedimiento telemático de comunicaciones establecido por esta Consejería, comentar que la referencia a la web que hace el solicitante es para las comunicaciones de 2021, para este año se ha diseñado una tabla dinámica de cara a simplificar la gestión de las mismas. No obstante, en 2020 la información relativa a las parcelas agrícolas objeto de las aplicaciones se hacían directamente en el formulario por lo que no se dispone de esta información en un formato digital homogéneo que permita su edición de cara a facilitar la información solicitada. Este es el motivo por el que se ha referido la necesidad de reelaboración de cara a aportar la información al solicitante.

“Alegación n.º 8

“En relación a lo expuesto a esta cuestión, ratificar lo enunciado en la Resolución.

“En relación a esta cuestión el solicitante indica que no se ha facilitado información, cuestión que no es correcta, detallándose a continuación la indicada en la Resolución:

““No obstante lo anterior, si que se dispone de información agregada, por ello se informa que en el marco de las resoluciones de autorización excepcional se han realizado 2.845 actuaciones de control y en base a las cuales se han incoado 2 expedientes sancionadores, por la no utilización del tipo de plástico requerido en los condicionamientos fitoterapéuticos de las resoluciones de autorización excepcional (1) y por realizar una aplicación fuera del periodo de autorización excepcional (1).”

“En relación a la información aportada y de cara a satisfacer la demanda de información del solicitante, si ese Consejo lo considera oportuno y a pesar de suponer reelaboración, se podría facilitar la información indicada segregada por provincias.

“Alegación n.º 9

“En relación a esta alegación, simplemente informar a ese Consejo de que en los últimos doce meses esta Dirección General ha recibido y contestado ocho solicitudes de información en relación a productos fitosanitarios, las cuales han sido trasladadas por personas relacionadas con Ecologistas en Acción.

“3.- Conclusiones



“A la vista de todo lo anterior y de lo expuesto en la Resolución de la Dirección General de la Producción Agrícola y Ganadera de fecha 30/04/2021, se concluye que se debe desestimar la reclamación interpuesta en su totalidad, principalmente, por los siguientes argumentos:

“• Boletines de análisis de suelos y comunicaciones han sido recopilados en el marco de los controles realizados por esta Consejería, por lo que se trata de información de carácter auxiliar o de apoyo, motivo de inadmisión en aplicación de lo dispuesto en el artículo 18.1.b de la LTBG.

“• La publicidad de la información solicitada tiene una relevancia importante en cuanto que afecta a intereses económicos y comerciales de las empresas y agricultores que han realizado aplicaciones de estas sustancias activas en sus explotaciones agrícolas, en virtud de lo dispuesto por el ex artículo 14.1.h de la LTBG.

“• La publicidad de la información solicitada supondrá un perjuicio para la garantía de confidencialidad, en aplicación del ex artículo 14.1.k de la LTBG

“• Los perjuicios que el acceso a la información solicitada supone para el sector hortofrutícola andaluz y, por extensión, a la Administración.

“• Esta Consejería destina una importante cantidad de recursos al control de la utilización de los productos fitosanitarios formulados a base de las sustancias activas 1, 3 dicloropropeno y cloropicrina, de conformidad con lo dispuesto en las resoluciones de autorización excepcional, tal y como ha quedado acreditado en la Resolución y en el presente informe.

(...)

“Finalmente, en el caso de que ese Consejo estime la reclamación planteada, se solicita de manera expresa que se pronuncie sobre la anonimización de los datos relativos a agricultores, empresas y organizaciones que los representan contenidos en la documentación solicitada.”

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la reclamación interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo



previsto en el artículo 48.1.b) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, “[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Según establece el artículo 24 LTPA, todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública sin más limitaciones que las contempladas en la Ley. Esto supone que rige una regla general de acceso a la información pública, que sólo puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permitan dicha limitación.

Así es; tal y como tuvimos oportunidad de declarar ya en la Resolución 42/2016 -y venimos desde entonces reiterando-, nuestro régimen de acceso a la información pública se asienta sobre la siguiente premisa:

“Este acceso se configura como un verdadero derecho, que en su vertiente procedimental lleva a establecer la regla general del acceso a dicha información. Constituye pues la excepción la denegación o limitación del acceso” (Exposición de Motivos, II, de la LTPA). Se presume, pues, la publicidad de los “*contenidos o documentos*” que obren en poder de las Administraciones y “*hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones*” [art. 7 b) de la LTPA], de tal suerte que, en línea de principio, ha de proporcionarse la información solicitada por la ciudadanía. [...] Por consiguiente, recae sobre la Administración –y sobre el tercero afectado que se oponga a la solicitud de información- la carga de argumentar la pertinencia de aplicar algún límite que justifique la denegación del acceso a la misma.» (Fundamento Jurídico Tercero).

Así ha venido por lo demás a confirmarlo el Tribunal Supremo en la Sentencia n.º 1547/2017, de 16 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera): *“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. [...] Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley..." (Fundamento de Derecho Sexto).

Tercero. La presente reclamación tiene su origen en una solicitud de información dirigida a la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible con la que se pretendía obtener diversa información respecto al uso de unas determinadas sustancias químicas en el ámbito agrario.

Según define el art. 2 a) LTPA, se considera "información pública" sujeta a las exigencias de la legislación de transparencia "los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones". Y no cabe albergar duda que la información solicitada podría ser incardinada en el concepto de "información pública" que ofrece el transcrito art. 2 LTPA.

Cuarto. Antes de analizar la posible aplicación de la causa de inadmisión y límites invocados por el órgano reclamado, conviene describir algunas características del uso de las sustancias 1,3-Dicloropropeno, Cloropicrina y sus mezclas, según la información incluida en la documentación que obra en el expediente.

Ambas sustancias se utilizar como pesticidas para la desinfección de terrenos cultivables. La Decisión de la Comisión Europea de 20 de septiembre de 2007 (2007/619/CE) que determinó la no inclusión del 1,3 dicloropropeno en el Anexo I de la Directiva 91/414/CEE y la retirada de los productos fitosanitarios que lo contuvieran.

Según la información publicada por la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, su utilización debe venir autorizada excepcional y previamente por el Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, en aplicación de lo previsto en el artículo 53 del Reglamento 1107/2009, relativo a la comercialización de productos fitosanitarios y por el que se derogan las Directivas 79/117/CEE y 91/414/CEE del Consejo. El Ministerio acuerda las correspondientes resoluciones de autorización excepcional fundamentadas en dicho artículo y en el 34 de la Ley 43/2002, de 20 de noviembre, de Sanidad Vegetal. Las autorizaciones se conceden para unos concretos cultivos y con determinadas condiciones de utilización del producto fitosanitario. Además, según el contenido de las resoluciones, deben notificarse a las Comunidades Autónomas y a la Comisión Europea.



Las resoluciones del Ministerio establecen que las Comunidades Autónomas son las responsables de controlar el cumplimiento de las condiciones de la autorización, en las condiciones que su propia normativa pueda establecer.

En el caso del uso de estos productos, nuestra Comunidad Autónoma exige a las empresas que efectúen los tratamientos una comunicación previa de los tratamientos a realizar a las Delegaciones Territoriales de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible, según lo establecido en la Orden de 25 de febrero de 2021, por la que se aprueba y publica el formulario Anexo I relativo a la comunicación de la realización de tratamientos de desinfección de suelos con productos formulados a base de las sustancias activas 1,3 dicloropropeno y su mezcla con cloropicrina.

En ejercicio de las actuaciones de control, la Consejería puede requerir la documentación para realizar las comprobaciones que correspondan. Los tratamientos se deberán realizar en las condiciones establecidas en la propia Resolución de autorización y en la normativa que resulte de aplicación.

Por otra parte, el artículo 68 del Reglamento 1107/2009 establece que los Estados miembros presentarán a la Comisión a más tardar el 31 de agosto de cada año un informe referente al año anterior sobre el ámbito y los resultados de los controles oficiales efectuados para comprobar el cumplimiento del Reglamento. En desarrollo de esta previsión, el artículo 6 del Real Decreto 9/2015, de 16 de enero, por el que se regulan las condiciones de aplicación de la normativa comunitaria en materia de higiene en la producción primaria agrícola, establece que anualmente, antes del 31 de octubre de cada año, la Dirección General de Sanidad de la Producción Agraria del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, asistida por el Comité, elaborará, en coordinación con las comunidades autónomas y ciudades con Estatuto de Autonomía de Ceuta y Melilla, el Programa Nacional de Control Oficial de la Producción Primaria Agrícola, donde se marcarán los objetivos, las pautas y las directrices para el año siguiente, con la finalidad de que los órganos o entes competentes de las comunidades autónomas elaboren los suyos propios.

El citado artículo establece igualmente que a más tardar el 1 de abril de cada año, los órganos o entes competentes de las comunidades autónomas y ciudades con Estatuto de Autonomía de Ceuta y Melilla, deberán informar de los resultados de los controles realizados el año anterior, a la Dirección General de Sanidad de la Producción Agraria del



Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente, en el formato previsto al efecto en el Programa Nacional regulado en los apartados 1 y 2.

Quinto. En cuanto a la primera pretensión del ahora reclamante consistente en *“Copia de la documentación presentada ante la DGSPA para la resolución de modificación de las autorizaciones excepcionales del 1,3-dicloropropeno, cloropicrina y sus mezclas, desglosada para los años 2020 y 2021”*, el órgano reclamado en la Resolución del 3 de mayo de 2021 considera que dicha información, en lo que respecta a 2020, ya obra en poder del reclamante inadmitiendo en base al artículo 18.1 e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno (en adelante LTAIBG), reafirmando este argumento en su escrito de alegaciones a la reclamación presentada.

Sin embargo no aporta ninguna documentación de su previo envío o acceso por parte del reclamante, sino que se limita a citar un documento incluido en la solicitud inicial, pero sin acreditar que el reclamante ha tenido acceso previo a la información solicitada. Por ello, este Consejo considera que el órgano no aplicó justificadamente la causa de inadmisión invocada, según la interpretación que hemos venido realizado de la misma (por todas, la Resolución 171/2021, de 26 de octubre). En virtud de la regla general de acceso a la información que referíamos en el fundamento anterior, deberíamos por tanto estimar esta pretensión correspondiente al año 2020.

En cuanto al requerimiento de la documentación del año 2021, el órgano reclamado aporta determinada información, la cual considera la reclamante que no responde adecuadamente a la pregunta formulada, sin embargo el órgano reclamado afirma que es la que dispone en referencia a esta pretensión.

La documentación aportada consiste en estudios técnicos que efectivamente pudieron acompañar a las solicitudes enviadas por la Consejería al Ministerio, atendiendo las peticiones de organizaciones agrarias previamente recibidas. Por ello, y sin poder poner en cuestión que la información concedida sea parte de la remitida al Ministerio, resulta evidente que solo puede ser parte de la misma, ya que necesariamente se debió remitir la solicitud formal. El órgano reconoce implícitamente este hecho en la respuesta ofrecida a la segunda de las peticiones, al afirmar que *“En relación al punto segundo del escrito de solicitud hemos de señalar que la necesidad de la autorizaciones excepcionales de las sustancias activas 1, 3 dicloropropeno, cloropicrina y sus mezclas trasladadas desde la DGPA de esta Consejería a la DGSPA han sido motivadas por las cartas recibidas de las organizaciones que representan a los agricultores andaluces, en las que se pone de manifiesto la necesidad de realizar dichas*



actuaciones y no por la aportación de los boletines de análisis de suelos donde se especifiquen los extremos reflejados en la solicitud u otra documentación análoga". Por tanto, es previsible que en la solicitud al Ministerio se incluyeran, o al menos citaran, los argumentos esgrimidos por dichas organizaciones.

Por tanto, y en aplicación de la regla general de acceso, correspondería estimar la reclamación en lo que corresponde a esta petición.

Sexto. Continuamos en este fundamento con la pretensión *"Copia de los boletines de análisis de suelos donde se especifique los patógenos y su concentración en individuos, colonias, etc. que justificaron la solicitud a la DGSPA del MAPA por parte de este servicio de emisión de resoluciones de autorización excepcional de las sustancias 1,3-Dicloropropeno, desglosados por solicitud y año correspondientes a los años 2020 y 2021"*.

El órgano reclamado inadmite la pretensión alegando en la resolución del 3 de mayo de 2021 *"no constituye un tramite esencial del procedimiento que sirva de base al órgano competente para la conformación de su voluntad y la toma de las decisiones que conduzcan a la correspondiente autorización excepcional, en otras palabras, no se trata de una documentación preceptiva exigida por la normativa reguladora del procedimiento en cuestión (...)",* para continuar afirmando sobre dicha documentación *"[h]emos de entender que la documentación solicitada por el interesado constituye una información de carácter auxiliar o de apoyo encuadrable en el supuesto contemplado en el artículo 18.1.b) de la LTBG. Dichos criterios interpretativos establecen para considerar una información auxiliar o de apoyo y, por tanto, susceptible de ser inadmitida"*.

Pues bien, en relación con el primero de los motivos alegados para no facilitar la información solicitada (inadmisión por ser información auxiliar o de apoyo), este Consejo ha venido recurriendo en la delimitación de este concepto al Criterio Interpretativo del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno 6/2015, de 12 de noviembre, en el que, como es sabido, se asume una lectura antiformalista del artículo 18.1.b) LTAIBG, de tal modo que lo sustantivo no es la denominación del documento (notas, borradores, opiniones, resúmenes e informes...), sino si el contenido de esa información puede considerarse materialmente como auxiliar o de apoyo (así, ya en la Resolución 48/2016, FJ 3º).

Como se sostiene en el recién citado Criterio Interpretativo 6/2015, todo examen sobre la pertinencia de aplicar dicho precepto ha de estar presidido por la idea de que la finalidad de la LTAIBG es *"evitar que se deniegue información que tenga relevancia en la tramitación del*



expediente o en la conformación de la voluntad pública del órgano, es decir, que sea relevante para la rendición de cuentas, el conocimiento de la toma de decisiones públicas y su aplicación”.

De conformidad con esta pauta interpretativa, desde la Resolución 117/2016 venimos vinculando expresamente la aplicabilidad de esta causa de inadmisión con la relevancia que juega la información pretendida en el proceso de toma de decisiones de la Administración interpelada. En este sentido, en el FJ 2º de dicha Resolución, en la que se debatía el acceso a informes relativos a unos contratos efectivamente celebrados por la Administración reclamada, afirmamos al respecto: “[...] en lo referente a los aludidos informes, nos hallamos claramente ante documentos que no pueden ser considerados como información auxiliar o de apoyo, en la medida en que forman parte del procedimiento, constituyen la ratio decidendi del órgano de contratación para adoptar la tramitación por urgencia y contribuyen, en fin, a la intelección de la decisión adoptada”. Y, en aplicación de esta línea doctrinal, venimos desestimando la aplicabilidad de este motivo de inadmisión en relación con la documentación que contribuye a la adopción material de una decisión (en esta línea, Resoluciones 228/2018, FJ 3º y 10/2020, FJ 3º); mientras que, por el contrario, consideramos pertinente su aplicación cuando la información objeto de la solicitud no produce efecto alguno (Resolución 241/2018, FJ 3º).

La aplicación de estas pautas doctrinales al este caso conduce directamente a declarar la improcedencia de aplicar esta causa de inadmisión sobre la que el órgano reclamado fundamentó su decisión denegatoria. En efecto, no cabe entender que la información relativa a los boletines de análisis de suelos que justificaron la solicitud a la DGSPA del MAPA por parte de este servicio de emisión de resoluciones de autorización excepcional de las sustancias 1,3-Dicloropropeno, pueda catalogarse como información auxiliar o de apoyo, ya que contribuye con toda evidencia a la comprensión de la decisión finalmente adoptada por la Administración interpelada, ya sea en el sentido de considerar legítima su utilización o iniciar el procedimiento sancionador o similar que corresponda.

Por lo tanto, este Consejo no considera que la información solicitada tenga la consideración de auxiliar o de apoyo en el sentido del artículo 18.1. b) LTAIBG.

Sin perjuicio de esta afirmación, el órgano respondió al reclamante que “En relación al punto segundo del escrito de solicitud hemos de señalar que la necesidad de la autorizaciones excepcionales de las sustancias activas 1, 3 dicloropropeno, cloropicrina y sus mezclas trasladadas desde la DGPAG de esta Consejería a la DGSPA han sido motivadas por las cartas recibidas de las organizaciones que representan a los agricultores andaluces, en las que se



pone de manifiesto la necesidad de realizar dichas actuaciones y no por la aportación de los boletines de análisis de suelos donde se especifiquen los extremos reflejados en la solicitud u otra documentación análoga". Podría por tanto suceder que la información solicitada no existiera, ya que la solicitud al Ministerio estaría fundamentada en las peticiones recibidas de organizaciones agrarias, que en todo caso podrían contener los boletines solicitados. Por tanto, de existir la documentación, estaría o bien contenida en la petición recibida de las organizaciones agrarias, o bien incluidas en la solicitud al Ministerio, que en todo caso fue objeto de la primera petición.

Por ello, en aplicación de la regla general de acceso, procedería conceder el acceso a la información solicitada, si existiera. Y en el caso de no ser así, procedería informar al reclamante expresamente de esta circunstancia.

Séptimo. En cuanto a las pretensiones tercera y cuarta (*"Copia de los boletines de análisis de suelos previos a la aplicación de las sustancias que justifiquen su necesidad durante el año 2020 ya vencido, en cumplimiento del párrafo primero del punto 1 de las medidas de mitigación dentro del Anexo de cada autorización excepcional en cuestión, desglosados por provincia, sustancia y autorización Excepcional (diferenciando en el caso del 1,3-Dicloropropeno si se aplicó para la vid o para el resto de cultivos); y Copia de la documentación pertinente que justifique la necesidad de aplicación de dichas sustancias químicas por no poder aplicar ningún otro medio de control cultural, biológico o físico, en cumplimiento de lo dispuesto en el párrafo segundo del punto 1 de las medidas de mitigación dentro del Anexo de cada autorización excepcional, y especialmente las referidas en el punto sexto de nuestra exposición"*), el órgano reclamado justifica la inadmisión de las pretensiones, aun reconociendo que en ciertos supuestos se dispone de dicha documentación, en base al mismo supuesto desarrollado en el fundamento anterior de tratarse de información auxiliar o de apoyo en el sentido del artículo 18.1. b) LTAIBG. Por lo tanto remitimos a lo ya expresado por este Consejo al respecto en el fundamento *ut supra* .

Continua el órgano reclamado alegando que la información solicitada tiene una relevancia importante en cuanto que afecta a intereses económicos y comerciales de las empresas y agricultores que han realizado aplicaciones de estas sustancias activas en sus explotaciones agrícolas, en virtud de lo dispuesto por el ex artículo 14.1.h de la LTAIBG. Así como que la publicidad de la información solicitada supondrá un perjuicio para la garantía de confidencialidad, en aplicación del ex artículo 14.1.k de la LTAIBG.

Procede examinar a continuación si la Administración aplicó correctamente los artículos 14.1.h) y k) LTAIBG, que autoriza a retener la información cuando su divulgación *"suponga*



un perjuicio” para “[l]os intereses económicos y comerciales” o para “La garantía de la confidencialidad...” A este respecto, ha de tenerse presente que el artículo 25.3 LTPA se circunscribe a transcribir en idénticos términos lo establecido en el apartado 2 del art. 14 LTAIBG: “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”.

Según viene sosteniendo de forma ininterrumpida este Consejo, de la lectura conjunta de tales preceptos (art. 14.1 y 2 LTAIBG y art. 25.3 LTPA) se desprende que la aplicación de los límites se articula como un proceso argumentativo que se despliega en tres fases o momentos sucesivos:

“[...] la aplicación de los límites previstos en el art. 14.1 LTAIBG ha de efectuarse en el curso de un proceso integrado por los siguientes pasos: en primer término, debe constatarse que los “contenidos o documentos” [art. 2.a) LTPA] a los que se quiere acceder inciden realmente en la materia definitoria del límite en cuestión (...); acto seguido, ha de identificarse el riesgo de un perjuicio “concreto, definido y evaluable” en el supuesto de concederse el acceso, así como argumentarse la existencia de una relación de causalidad entre el perjuicio y la divulgación de la información solicitada; y finalmente, una vez superado este test, aún habría de determinarse, atendiendo a las circunstancias concurrentes en el caso concreto, si los beneficios derivados de la evitación del perjuicio han de prevalecer sobre los intereses públicos o privados que pueda conllevar la difusión de la información” (así, entre otras, las Resoluciones 81/2016, FJ 6º; 120/2016, FJ 3º; 31/2017, FJ 4º; 52/2017, FJ 4º; 143/2019, FJ 5º; 300/2020, FJ 4º).

Procede pues analizar si concurren estos requisitos en la aplicación de los límites invocados.

En relación con el motivo alegado por el órgano reclamado para no facilitar la información solicitada, relativo a la aplicación del límite previsto en el artículo 14.1.k) LTAIBG, el órgano alega que el acceso a la información “[p]odría suponer un perjuicio para la garantía de confidencialidad ex artículo 14.1.k) LTBG en cuanto que ponderando los intereses en juego podríamos entender, que ya existe un órgano de carácter administrativo que se encarga del control y vigilancia de este sector por lo que la intervención de terceros a título particular podría resultar perjudicial en dichas labores”.



Respecto a la aplicación del citado límite (*“la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión”*), resulta evidente que la LTAIBG se inspiró en el artículo 31 k) del Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos, de 18 de junio de 2009, que contempla como un límite del acceso *“las deliberaciones dentro o entre autoridades públicas en lo referente al examen de un asunto”*. Un límite que, según la Memoria Explicativa del citado Convenio, persigue *“proteger la confidencialidad de los procedimientos dentro o entre autoridades públicas”*, y cuya finalidad reside -como precisa a continuación- en *“preservar la calidad del proceso de toma de decisiones al permitir un cierto libre espacio para pensar”* (*“space to think”*). Y, tomando en consideración este precedente, ya tuvimos ocasión de señalar a propósito del límite del artículo 14.1 k) LTAIBG que, con su instauración, ha sido *“objetivo del legislador básico preservar el normal desenvolvimiento del proceso de toma de decisiones”* (Resolución 112/2017, FJ 4º).

Teniendo en cuenta estas consideraciones, este Consejo considera que el acceso a la información solicitada no supone un riesgo real, actual y concreto para el bien jurídico a proteger a través del artículo 14.1. k) LTAIBG (test de daño), ya que el órgano no ha concretado los posibles efectos negativos en los procesos vigentes o futuros de toma de decisiones que pudieran verse afectados por el acceso. El órgano se limitó a indicar que *“ya existe un órgano de carácter administrativo que se encarga del control y vigilancia de este sector por lo que la intervención de terceros a título particular podría resultar perjudicial en dichas labores”*, pero sin concretar o especificar en qué consistirían esos perjuicios”.

Y es que, tal y como el Tribunal Supremo y otros órganos judiciales han reconocido, la aplicación de los límites debe estar debidamente motivada para poder afectar al reconocido derecho de acceso, además de ser interpretada restrictivamente (STS 1547/2017 de 16 de octubre):

«[...] 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».

Este Consejo considera por tanto que no resulta de aplicación el límite invocado.

Octavo. En lo concerniente al límite relativo a los intereses económicos y comerciales, conviene comenzar indicando que los intereses en los que se puede basar la



Administración para denegar el acceso no son sólo “los intereses propios de la concreta institución a la que se solicita la información, sino que también puede recurrirse a este límite en defensa de los intereses del sector privado”, según sostuvimos en el FJ 8º de la Resolución 42/2016.

Por lo demás, parece evidente que la pretensión de mantener reservados ciertos datos comerciales constituye una manifestación fundamental de los intereses protegidos por el artículo 14.1.h) LTAIBG. Y en la Resolución 120/2016 (FJ 5º) ya tuvimos ocasión de realizar una aproximación al alcance de estos intereses al abordar la noción de “secreto comercial”, que partía -como no podía ser de otra manera- del sistema conceptual de la Directiva (UE) 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2016, relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícitas:

“[...] de la repetida Directiva cabe inferir determinados elementos estructurales del concepto “secreto comercial”, los cuales, por lo demás, ya se habían asumido con anterioridad en otros países de nuestro entorno [así, la Sentencia del Tribunal Constitucional federal alemán, de 14 de marzo de 2006, número marginal 87, BVerfGE 115, 205 (230)]. Por una parte, la información que se quiere mantener secreta debe versar sobre hechos, circunstancias u operaciones que guarden conexión directa con la actividad económica propia de la empresa. Por otro lado, debe tratarse de una información que no tenga carácter público, esto es, que no sea ya ampliamente conocida o no resulte fácilmente accesible para las personas pertenecientes a los círculos en que normalmente se utilice ese tipo de información. En tercer término, debe haber una voluntad subjetiva de mantener alejada del conocimiento público la información en cuestión. Y, finalmente, dado que no basta con la concurrencia de este elemento subjetivo, también es necesaria la existencia de un legítimo interés objetivo en mantener secreta la información de que se trate. Interés objetivo que, obviamente, debe tener naturaleza económica, y que cabrá identificar -por ceñirnos a lo que a este caso concierne- cuando la revelación de la información refuerce la competitividad de los competidores de la empresa titular del secreto, debilite la posición de ésta en el mercado o le cause un daño económico al hacer accesible a los competidores conocimientos exclusivos de carácter técnico o comercial”.

En un sentido similar se ha pronunciado el Criterio Interpretativo 1/2019, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que define los intereses económicos y comerciales como:



"... aquéllas posiciones ventajosas o relevantes del sujeto o sujetos en el ámbito del mercado o de la creación y producción de bienes y servicios cuya divulgación pudiera comprometer la competencia entre ellos y otros sujetos o la integridad de los procesos de negociación en que intervengan".

Como antes indicamos, el siguiente paso que el operador jurídico ha de emprender para valorar adecuadamente la aplicabilidad de los límites a los casos concretos reside en comprobar si cabe identificar *"el riesgo de un perjuicio "concreto, definido y evaluable" en el supuesto de concederse el acceso"*, así como la existencia de *"una relación de causalidad entre el perjuicio y la divulgación de la información solicitada"* (Resoluciones 81/2016, 120/2016, 31/2017 y 52/2017).

Según viene puntualizando de modo constante la jurisprudencia acuñada en el marco de la Unión Europea, para que pueda legítimamente restringirse el derecho de acceso ha de invocarse el riesgo de un menoscabo al interés protegido por el límite que *"debe ser razonablemente previsible y no puramente hipotético"* [Sentencia de 15 de septiembre de 2016 (*Herbert Smith Freehills/Consejo*), apartado 33; Sentencia de 17 de octubre de 2013 (*Consejo/Access Info Europe*), apartado 31; Sentencia de 21 julio de 2011 (*Suecia/ MyTravel y Comisión*), apartado 76; Sentencia de 1 de julio de 2008 (*Suecia y Turco/Consejo*), apartado 43; asimismo, la Sentencia de 13 de abril de 2005 (*Verein für Konsumenteninformation/Comisión*), apartado 69]. O para decirlo en los términos que ya empleó este Consejo en la Resolución 42/2016, *"la aplicación de este límite exige que se argumente la existencia de un riesgo real, actual y concreto para tales intereses, no bastando la exposición de meras conjeturas ni la mención de remotas o hipotéticas posibilidades de que se irrogue un perjuicio con motivo de la divulgación de la información"* (FJ 9º).

El citado Criterio Interpretativo establece las siguientes pautas para considerar que se produce un daño a los intereses económicos y comerciales:

1º. Valorar todas las cuestiones que resulten de aplicación con identificación de los intereses económicos y comerciales que se ven afectados.

2º. Destacar la incidencia comercial o económica de la información que se solicita.

3º. Valorar en qué medida concreta proporcionar la información dañaría los intereses económicos y comerciales de una organización. Para ello, se pueden aportar datos concretos, objetivos, evaluables y efectivos que avalen la posible aplicación del límite y su incidencia en la posición competitiva de la entidad afectada. En la determinación del daño es importante



analizar si la información a proporcionar es de común conocimiento o si la misma es fácil de averiguar o reproducir por parte de los competidores, en el caso de que la actividad se desarrolle en concurrencia competitiva.

4º. Determinar el nexo causal entre el acceso a la información solicitada y el daño a los intereses económicos y comerciales de la entidad presuntamente perjudicada.

Procedería pues analizar si las circunstancias que se exigen para entender que se produce un daño al bien jurídico protegido concurren en este supuesto.

Sin embargo, este Consejo no puede realizar el análisis de estas circunstancias por el motivo que se indicara mas adelante en esta misma resolución.

Noveno. Respecto a la pretensión *“Copia de la documentación científica pertinente que justifique no poder utilizarse las sustancias autorizadas en el registro de fitosanitarios de la DGSPA, y relacionadas en el punto quinto de nuestra exposición”*, el órgano reclamado apporto en la resolución de acceso a la información la información que considero pertinente respecto al uso de las sustancias en cuestión. Considera la reclamante que no se responde adecuadamente a la pregunta formulada, y sin embargo el órgano reclamado afirma que es la que dispone en referencia a esta pretensión *“[n]o siendo esto correcto puesto que en la Resolución se le remite a la información aportada como Anexos n.º 1, 2 y 3 de la misma, los cuales están conformados por informes y publicaciones científicas”*.

Dado que según los términos literales de la solicitud información, se hace evidente que la respuesta ofrecida a la interesada satisface adecuadamente las pretensiones planteadas en la misma, dándose cumplimiento a las previsiones establecidas en la Ley de Transparencia Pública de Andalucía.

Este Consejo considera que la respuesta satisface *strictu sensu* la petición planteada.

Décimo. Continuando con la pretensión atinente a la *“Relación de notificaciones, en base a lo requerido en las resoluciones de las autorizaciones excepcionales de 1,3-dicloropropeno y la mezcla de 1,3-dicloropropeno y cloropicrina durante el año 2020, de aplicación de las sustancias autorizadas excepcionalmente, desglosada por municipio/polígono/parcela/productos fito sanitario aplicados”*, el órgano se reitera en los mismo limites y causas de inadmisión ofrecidos para las anteriores pretensiones. Por lo tanto remitimos a lo ya expresado por este Consejo al respecto en los fundamentos *ut supra*.



A continuación, se añade una nueva causa para su inadmisión con base en el artículo 18.1 c) de la LTAIBG, el cual establece que “[s]e inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes: [...] Relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración”. Este Consejo, sin embargo, no puede sencillamente compartir esta apreciación del órgano reclamado en relación con la petición de información a la que antes hicimos alusión, máxime cuando el órgano interpelado no ha proporcionado ninguna argumentación sustantiva sobre la pertinencia de aplicar este motivo de inadmisión a la solicitud que nos ocupa.

Ya es reiterada la doctrina jurisprudencial que exige la debida motivación tanto de las causas de inadmisión como de los límites previstos en la LTAIBG al órgano o entidad que los invoca, dada la interpretación restrictiva de los mismo (por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo 1447/2017 de 16 de octubre). Pero el órgano se limitó en la Resolución a citar la doctrina de este Consejo sobre el concepto de reelaboración, añadiendo en fase de alegaciones que “No obstante, en 2020 la información relativa a las parcelas agrícolas objeto de las aplicaciones se hacían directamente en el formulario por lo que no se dispone de esta información en un formato digital homogéneo que permita su edición de cara a facilitar la información solicitada. Este es el motivo por el que se ha referido la necesidad de reelaboración de cara aportar la información al solicitante”.

Si bien el órgano no lo ha indicado expresamente, este Consejo puede deducir que el número de formularios recibidos es elevado, a la vista de las actuaciones de control desarrolladas (2.845). Por ello, y a la vista que durante 2020 no existía el sistema de recogida de datos creado en 2021, este Consejo comparte la aplicación de esta causa de inadmisión a la concreta petición, ya que poner la información a disposición del reclamante en los términos en que la realizó supondría un desproporcionado uso de recursos humanos y materiales dada la necesidad de trasladar la información solicitada desde los formularios al formato y nivel de agregación solicitado.

Sin embargo, el órgano debería haber realizado un esfuerzo razonable en la localización de la información, y haber puesto a disposición del reclamante la información de la que al menos dispusiera.

Tal y como hemos venido sosteniendo en anteriores resoluciones, el órgano o entidad interpelada debe realizar y acreditar un esfuerzo razonable para la localización de la información solicitada. Así, en la Resolución 151/2019, de 10 de mayo, afirmábamos:



“...la legislación de transparencia reclama de las autoridades públicas que desplieguen el esfuerzo razonablemente posible para atender las solicitudes de información y, en consecuencia, puedan responder, en los plazos previstos, de forma completa y ajustada a los términos de las peticiones formuladas por la ciudadanía. Las entidades sujetas a las exigencias de lo que se ha dado en denominar “publicidad pasiva”, y por tanto responsables de su cumplimiento [art. 6.c) de la LTPA], deben realizar una tarea de búsqueda de los “contenidos o documentos” que obren en su poder y se hayan elaborado o adquirido en el ejercicio de sus funciones, con independencia de cuál sea su “formato o soporte” [art. 2 a) de la LTPA]. Los sujetos obligados, en suma, han de estar en condiciones de acreditar que sus esfuerzos de búsqueda de la información han sido rigurosos y exhaustivos y que han explorado todas las vías razonables para localizar los contenidos o documentos requeridos.”

Como indicamos anteriormente, el artículo 6 del Real Decreto 9/2015, de 16 de enero, establece que a más tardar el 1 de abril de cada año, los órganos o entes competentes de las comunidades autónomas y ciudades con Estatuto de Autonomía de Ceuta y Melilla, deberán informar de los resultados de los controles realizados el año anterior, a la Dirección General de Sanidad de la Producción Agraria del Ministerio de Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente. Por tanto, y dado que, según la Consejería, las actuaciones de control se realizan a partir de las notificaciones de aplicación de los productos, el órgano podría haber proporcionado al menos información parcial sobre lo solicitado, ya que parece que dispone de cierta información estadística sobre la aplicación de los productos en cuestión. De esta manera, habría realizado un esfuerzo de localización que permitiera ofrecer una información que satisficiera, al menos parcialmente, la solicitud.

Por ello, este Consejo considera que el derecho de acceso del solicitante se vería satisfecho si el órgano pusiera a su disposición la información estadística que, si existiera, permitiera conocer al solicitante la distribución geográfica de la aplicación de estos productos. De este modo, el solicitante dispondrá de información suficiente para conocer el funcionamiento del órgano sin suponer una dificultad para la tramitación ordinaria de sus funciones, y, a partir de la información recibida, realizar nuevas peticiones con una mayor concreción.

En el caso de que la Consejería no dispusiera de información que satisficiera al menos parcialmente petición, deberá indicarlo expresamente al reclamante.

Este Consejo por tanto estima parcialmente la reclamación presentada.



Decimoprimer. En cuanto a la pretensión *“Estadísticas del número de inspecciones, controles y sanciones emitidas durante el año 2020 en cumplimiento de lo dispuesto en el punto Segundo de cada Resolución de Autorización Excepcional, para esta Comunidad Autónoma, desglosadas por provincia, y en el caso de las sanciones, desglosadas también por la falta administrativa incumplida”*. El órgano reclamado vuelve a reiterar la causa de inadmisión contemplada en el artículo 18.1 c) de la LTAIBG, el cual establece que *“[s]e inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes: [...] Relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración”*. Nos remitimos a lo ya recogido en el fundamento anterior a este respecto.

Decimosegundo. Sin perjuicio de lo anterior, a la vista de la información solicitada, este Consejo considera que su acceso podría afectar a los derechos o intereses legítimos de los titulares de las explotaciones afectadas, por lo que resultaría de aplicación el artículo 19.3 LTAIBG. Por ello, hubiera sido necesario la concesión de un trámite de alegaciones a estas terceras personas, trámite que el órgano no concedió pese a que reconocía en la Resolución reclamada que el acceso a la información solicitada podría afectar a los derechos o intereses legítimos de las personas titulares de las fincas objeto de los análisis, y en general al sector empresarial según indicó en la fase de alegaciones a la reclamación. Trámite que no concedió en su debido momento y que imposibilita que se disponga de información que permita una valoración más acertada de los intereses en juego, además de poder causar indefensión en las otras partes interesadas en el procedimiento.

Este Consejo considera por tanto que el órgano no aplicó correctamente la normativa de transparencia, por cuanto hubiera sido necesario dar el trámite de alegaciones previsto en el artículo 19.3 LTAIBG para poder realizar una correcta ponderación de todos los intereses en juego.

Este Consejo es consciente de las dificultades (o imposibilidad) que conlleva dar trámite de alegaciones a las personas titulares de las explotaciones, que a la vista de la información concedida es elevado (más de 2.000 controles). Este número haría prácticamente imposible realizar el trámite de alegaciones ya que supondría, por una parte, la paralización del órgano interpelado, y por otra, implicaría dar una respuesta muy tardía que impediría el ejercicio material del derecho de acceso.

Por ello, si el órgano advirtiera un elevado número de terceras personas afectadas, entendemos que la sustitución de la notificación individual del trámite por una consulta a las



entidades más representativas del sector o sectores afectados, junto con una publicación general del trámite en aplicación del artículo 45 LPAC, podría dar cumplimiento al trámite previsto en el artículo 19.3 LTAIBG de una manera satisfactoria. Esta solución permitiría igualmente conocer las alegaciones sobre los posibles daños al sector en general, según las alegaciones presentas por el órgano reclamado.

En cualquier caso, el órgano podrá realizar otras actuaciones que permitieran conocer las alegaciones de los intereses de las partes afectadas por la información.

La Consejería deberá ordenar la retroacción del procedimiento en el plazo máximo de diez días desde la notificación de esta Resolución, debiendo informar a la persona solicitante de esta circunstancia. Y deberá resolver el procedimiento en el plazo máximo de resolución previsto en la normativa que le resulte de aplicación, contado igualmente desde la notificación de esta Resolución, sin perjuicio de la suspensión del plazo derivada del artículo 19.3 LTAIBG.

La resolución que ponga fin a dicho procedimiento podrá ser reclamada potestativamente ante este Consejo, circunstancia que deberá ponerse de manifiesto en su notificación en aplicación de lo previsto en el 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

Este Consejo debe precisar que la retroacción del procedimiento no afectará a la información contenida en los Fundamentos de Derecho décimo y undécimo, en sus propios términos, si esta estuviera ya publicada.

Decimotercero. En resumen, este Consejo considera:

1. Respecto a las peticiones primera a cuarta, y sexta y séptima, que el órgano debe proceder a la retroacción del procedimiento, en los términos del Fundamento Jurídico Décimo segundo.
2. Respecto a la petición quinta, desestimar la reclamación.



En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar parcialmente la reclamación presentada por XXX contra la Dirección General de Producción Agrícola y Ganadera de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible por denegación de información pública, sin perjuicio de lo que se indica a continuación.

Segundo. Instar a la Dirección General de Producción Agrícola y Ganadera de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible a que proceda a la retroacción del procedimiento al trámite de alegaciones a terceras personas en los términos indicados en el Fundamento Jurídico Decimotercero.

Tercero. Instar a la Dirección General de Producción Agrícola y Ganadera de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible a que remita a este Consejo en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, las actuaciones realizadas, incluyendo la acreditación del resultado de las notificaciones practicadas.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Jesús Jiménez López

Esta resolución consta firmada electrónicamente