



RESOLUCIÓN 65/2017, de 3 de mayo, del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación presentada por XXX contra el Ayuntamiento de Almería, por denegación de información (Reclamación núm. 226/2016).

ANTECEDENTES

Primero. La entidad ahora reclamante presentó el 8 de septiembre de 2016 sendas solicitudes dirigidas a la Sra. Concejala-Delegada del Área de Organización, Función Pública y Promoción de la Ciudad y al Sr. Concejel-Delegado del Área de Presidencia, Transparencia, Fomento del Empleo y Gestión de Proyectos Europeos, ambos del Ayuntamiento de Almería, en las que solicita lo siguiente en relación con una serie de contrataciones de servicios:

1. “Se emita informe por Secretario, Interventor, o titular de la Asesoría Jurídica en el que se justifique que (*sic*) legalidad de todas las reiteradas contrataciones, algunas de ellas prorrogadas en el tiempo durante más de 10 años, y adjudicadas a la misma persona.



2. "Se emita informe sobre el cumplimiento de la legalidad en la utilización de medios públicos materiales utilizados por las personas contratadas de conformidad con lo manifestado en el punto CUARTO.
3. "A la vista de la nueva organización municipal mediante Decreto del Alcalde de 12 de enero de 2016, en la denominada nueva Delegación de Área de Transparencia, solicitamos copia de los contratos administrativos de servicios adjudicados por el Ayuntamiento de Almería, que al parecer vienen siendo objeto de adjudicación mediante sucesivos y prorrogas, contratos y prórrogas, contratos y prórrogas (*sic*) que se vienen efectuando desde el año 2008, y que siempre recaen en la misma persona".

Segundo. Con fecha 19 de octubre de 2016, por la misma entidad, se presentan, ante los mismos Concejales expresados en el Antecedente anterior, sendas peticiones de información, en las que en esencia, se recoge lo siguiente:

"Que examinados los Acuerdos y Resoluciones adoptados desde el 2008, se ha podido comprobar la adjudicación de reiterados y prorrogados contratos de servicios (antiguas asistencias técnicas) a la misma persona durante más DE OCHOS AÑOS y que a continuación se relaciona:

1. Contrato de servicios de un Licenciado en Derecho para atender la ventanilla del joven emprendedor del Área de Deportes y Juventud por importe de 27.600 euros, adjudicado por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 27-10-2008, con un plazo de ejecución de un año.
2. Prórroga del contrato de servicios de un Licenciado en Derecho para atender la ventanilla del joven emprendedor del Área de Deportes y Juventud por importe de 27.758,64 euros, adjudicado por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 26-10-2009 con un plazo de ejecución de un año, rectificado por error material por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 29-10-2010.
3. Contrato de servicios de un Licenciado en Derecho para atender el servicio de asesoría jurídica para jóvenes del municipio de Almería a la Delegación de Área de Deportes y Juventud del área de Presidencia por importe de 53.100 €, adjudicado por acuerdo de la Junta de Gobierno Local de fecha 17-12-2010, y con un plazo de ejecución de dos años. Esta Sección Sindical tiene constancia que, aunque el



contrato referido estaba destinado a Deportes y Juventud con despacho en edificio Estadio de los Juegos Mediterráneos, durante la ejecución del mismo se prestaron servicios e informes en el Área de Cultura con despacho en sus Dependencias.

4. Contrato de servicios de licenciado en derecho para asesoría jurídica jóvenes del municipio de Almería para el periodo del 01-01-2013 a 20-02-2013.
5. Contrato de servicios de estudio y desarrollo de actividades culturales de esparcimiento y juventud para el periodo del 22-04-13 a 31-12-2013.
6. Contrato de servicios de estudio y desarrollo de actividades culturales de esparcimiento y juventud para el periodo del 01/01/2014 al 21/04/2014.
7. Contrato de servicios para desarrollo de actividades culturales de esparcimiento y juventud para el periodo del 22/04/2014 al 31/12/2014.
8. Contrato de servicios de asesoramiento para la elaboración, desarrollo e implantación de las actividades turísticas y de esparcimiento destinadas a los ciudadanos del municipio de Almería adjudicado el 18-12-2015 por importe de 30.855 euros, por una plazo de ejecución de un año, con opción de prórroga de otro periodo anual.

"Por todo lo expuesto:

"SOLICITAMOS

1. "Se emita informe por Técnico municipal que corresponda en el que se informe sobre la legalidad de las reiteradas y prorrogadas contrataciones expresadas durante al menos 8 años y adjudicadas a la misma persona.
2. "Se emita informe por Técnico municipal que corresponda en el que se justifique sobre la motivación e idoneidad de realizar dichas contrataciones y adjudicarlos a la misma persona y si dichas funciones corresponden a tareas y labores desempeñados o que puedan ser desempeñados por funcionarios o laborales municipales.
3. "Se emita informe sobre el cumplimiento de la legalidad en la utilización de medios públicos materiales municipales (despacho, teléfonos, expedientes administrativos,



utilización de información....) utilizados por la persona contratada en caso de no estar previsto en el contrato; y en caso que así lo prevea expresamente el contrato, sobre la legalidad de dicha cláusula.

4. "Se emita informe en el que consten todos los contratos adjudicados o cualquier otro acto administrativo por el que se indique el Área/ Áreas en la que ha prestado los servicios contratados, su ubicación o ubicaciones físicas y la fecha de comienzo de prestación de servicios de la persona adjudicataria en los contratos mencionados con el Ayuntamiento de Almería, incluimos aquí, Gerencia, Patronato, Organismos Autónomos, Empresas Públicas, en definitiva cualquier Ente vinculado directa o indirectamente al Ayuntamiento de Almería.

5. "A la vista de la nueva organización municipal mediante Decreto del Alcalde de 12 de enero de 2016, en la denominada nueva Delegación de Área de Transparencia, solicitamos copia de los contratos administrativos de servicios adjudicados por el Ayuntamiento de Almería, anteriormente relacionados, y que al parecer vienen siendo objeto de adjudicación mediante sucesivos y prórrogas, contratos y prórrogas, contratos y prórrogas (*sic*) que se vienen efectuando, que tengamos conocimiento desde el año 2008, y que siempre recaen en la misma persona, así como copia de todas las facturas justificativas de los servicios prestados."

Tercero. Con fecha 29 de diciembre de 2016 tiene entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación ante la ausencia de respuesta a las solicitudes formuladas en la que se recoge que: "en los escritos se solicitaban, entre otras cuestiones, la emisión de informes jurídicos y de justificación de legalidad, motivación e idoneidad de todas las reiteradas contrataciones y prórrogas, durante casi 10 años, y se solicitaba copia de los contratos administrativos de servicios adjudicados por el Ayuntamiento de Almería y que siempre recaen en la misma persona, XXX, así como de las facturas justificativas de los servicios prestados".

Cuarto. El 11 de enero de 2017, le fue comunicado a la reclamante el inicio del procedimiento para resolver su reclamación.

Quinto. El mismo día 11 de enero el Consejo solicitó al Ayuntamiento copia del expediente derivado de la solicitud así como informe y antecedentes que considerara oportunos para la resolución de la reclamación. Dicha comunicación fue remitida igualmente al correo electrónico del Ayuntamiento con fecha 13 de enero siguiente.



Sexto. Con fecha 3 de marzo de 2017, el Consejo reiteró la solicitud de informe y expediente, y dicho requerimiento también se comunicó por correo electrónico el día 6 de marzo siguiente, sin que hasta la fecha haya tenido entrada en el Consejo la documentación requerida.

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).

Segundo. En primer lugar ha de señalarse que la ausencia de respuesta a la solicitante de la información pública por parte del Ayuntamiento supone un incumplimiento de lo previsto en el artículo 32 LTPA y en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante, LTAIBG), la cual dispone en su artículo 20.1 que *“[l]a resolución en la que se conceda o deniegue el acceso deberá notificarse al solicitante ...en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver.”*

Sobre esta cuestión no resulta inoportuno recordar que todos los órganos y entidades incluidos en el ámbito de aplicación de la LTPA están obligados a resolver expresamente en plazo las solicitudes de acceso a información pública que sean planteadas, y que el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo puede ser constitutiva de infracción, según dispone el régimen sancionador de la LTPA.

Otra consecuencia directa de la ausencia de respuesta en plazo es la producción de un acto presunto de denegación de la solicitud planteada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 20.4 LTAIBG, y contra dicho acto se interpone la reclamación que ahora hemos de analizar.

Tercero. Dicho lo anterior, es asimismo pertinente hacer la siguiente observación antes de entrar en el fondo del asunto. De conformidad con lo establecido en el artículo 28 LTPA, *“e/*



procedimiento para el ejercicio del derecho de acceso se regirá por lo establecido en la legislación básica en materia de transparencia y por lo previsto en esta Ley” . Por su parte, el artículo 24.3 LTAIBG establece que “[l]a tramitación de la reclamación se ajustará a lo dispuesto en materia de recursos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”. Con base en ese marco normativo, este Consejo, una vez que tiene entrada la reclamación, procede a solicitar al órgano reclamado de la información el expediente derivado de la solicitud de información, que esencialmente se refiere a la propia solicitud de información y cuantas actuaciones se deriven de la misma; es decir, fecha en la que tuvo entrada su solicitud en el órgano o le fue asignada a través de la aplicación informática PID@ para el caso de los órganos que la apliquen, trámites de alegaciones concedidos ex 19.3 LTAIBG a personas que puedan resultar afectadas, contestación de los interesados, emisión de informes al respecto, acuerdos de ampliación de plazo, resolución acordada y fecha de notificación y cuantos otros trámites sean acordados durante el procedimiento de resolución. Igualmente se solicita al órgano un informe y cuantos antecedentes, información o alegaciones consideren oportuno para la resolución de la reclamación.

Esta solicitud se realiza no sólo por estar regulado expresamente para la resolución de las reclamaciones, sino porque se considera preciso para que este Consejo disponga de los elementos de juicio necesarios y conozca la posición del órgano ante las alegaciones vertidas en la reclamación. Por tal razón, no resulta casual que el artículo 52.2.c) LTPA disponga como infracción grave en la que pueden incurrir las autoridades, directivos y personal de los órganos reclamados *“[l]a falta de colaboración en la tramitación de las reclamaciones que se presenten ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía”*.

En el caso que nos ocupa, y como se refleja en los antecedentes, fue solicitada al Ayuntamiento de Almería la citada documentación e informe y, hasta la fecha, no ha sido remitida a este Consejo, aun cuando le ha sido solicitada en cuatro ocasiones (dos por correo, una de ellas con acuse de recibo, y otras dos por correo electrónico). Procede, pues, iniciar las actuaciones previstas en el Título VI LTPA (“Régimen sancionador”).

Comoquiera que sea, conforme a lo previsto en el 80.3, puesto en relación con el artículo 22.1.d), ambos de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se prosiguen las actuaciones en orden a resolver la presente reclamación.



Cuarto. En cuanto al fondo del asunto es menester señalar que, 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. Por su parte, el artículo 2.a) de dicho texto entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas o entidades incluidas en el ámbito subjetivo de esta Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones. 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 en la Resolución 42/2016, de 22 de junio, 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).

Por su parte, dicho argumento también es el mantenido por los órganos jurisdiccionales, sirviendo de ejemplo lo que recoge la Sentencia 37/2017, de 22 de marzo, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo n.º 11, cuando sostiene que “[l]a ley consagra la prevalencia del derecho subjetivo a obtener la información y correlativamente el deber de entregarla, salvo que concurran causas justificadas que limiten tal derecho, a las que se refiere el art. 14.”, así como que es “la norma el acceso a la información, y constituir excepcionalidad la aplicación de alguno de los límites contenidos en el citado artículo 14”. En el mismo sentido se expresa la Sentencia n.º 85/2016, de 14 de junio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo n.º 5 de Madrid.

Quinto. Considerando la regla de prevalencia en el otorgamiento de la información, y dado que el Ayuntamiento ha optado por no contestar al requerimiento de informe practicado,



procedía sin más la estimación de la reclamación por cuanto no ha sido invocado ningún límite o restricción que justifique retener la información. No obstante, del análisis de la solicitud se advierte la concurrencia de peticiones acogibles a la LTPA y otras que quedan extramuros de la misma.

En efecto, como se ha dicho, el 2 a) LTPA entiende por información pública *“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas o entidades”* incluidas en el ámbito subjetivo de esta Ley *“y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”*. Por lo tanto, resulta incontrovertible que los contratos y prórrogas solicitados que se mencionan en el Antecedente Segundo constituyen información pública accesible, una vez que se disocian los datos meramente personales que puedan contener los mismos. Nos referimos a la disociación de datos como la dirección postal, DNI y similares, mas no, desde luego, al nombre del adjudicatario, pues este dato, de suyo, ya debería ser objeto de publicidad activa conforme a lo dispuesto en el artículo 15 a) LTPA, que impone a los sujetos obligados a la Ley a hacer pública la información de *“[t]odos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones y prórrogas del contrato y la indicación de los procedimientos que han quedado desiertos, los supuestos de resolución de contrato o declaración de nulidad, así como los casos de posibles revisiones de precios y cesión de contratos.”*

Sexto. Sucede sin embargo, como se ha indicado, que la petición contiene extremos que no tienen acogida en la LTPA, pues para que pueda ser ofrecida la información es imprescindible que ésta constituya información pública de acuerdo con el artículo 2 a) LTPA, ya transcrito. Y no cabe albergar la menor duda acerca de que las peticiones relativas a que se emitan concretos informes jurídicos resultan por completo ajenas al concepto de información pública de la que parte la legislación en materia de transparencia, toda vez que con las mismas no se pretende tener acceso a un determinado documento o contenido que previamente obre en poder del órgano reclamado.

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



RESOLUCIÓN

Primero. Estimar parcialmente la reclamación interpuesta XXX contra el Ayuntamiento de Almería.

Segundo. Instar al Ayuntamiento de Almería a que, en el plazo de veinte días a contar desde la práctica de la notificación de esta Resolución, facilite a la reclamante la información que resulta de la estimación parcial de la misma según lo expresado en el Fundamento Jurídico Quinto, comunicando lo actuado a este Consejo en el mismo plazo.

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

Consta la firma

Manuel Medina Guerrero