



RESOLUCIÓN 120/2017, de 8 de noviembre, del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación de XXX contra la Dirección General de Pesca de la Consejería de Agricultura y Pesca por denegación de información (Reclamación núm. 50/2017).

ANTECEDENTES

Primero. La entidad ahora reclamante presentó ante la Consejería de Agricultura y Pesca copia de la solicitud de información que había dirigido a la Cofradía de Pesca de Vélez-Málaga, con la que se pretendía acceder a lo siguiente:

“a) Las subvenciones y ayudas públicas recibidas por la COFRADÍA DE PESCADORES NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN de la Caleta de Vélez, con indicación de su importe y objetivo (Art. 8. 1. c de la ley), así como la solicitud y documentos que sirvan de base a ésta.

”b) Los presupuestos, con descripción de las principales partidas presupuestarias e información actualizada y comprensible sobre su estado de ejecución (Art. 8.1. d) de la ley). Las actas donde conste la aprobación de cuentas por la junta general.



"c) Las cuentas anuales fiscalización y los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de órganos de control externo que sobre ellos se hayan emitido (Art. 8. 1. e de la ley). Las actas donde las (*sic*) conste la aprobación de cuentas por la junta general.

"d) Las retribuciones percibidas anualmente por el Patrón Mayor y el Secretario de la COFRADÍA DE PESCADORES NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN de la Caleta de Vélez.

"e) Copia de las actas de acuerdos que afecten a terceros de los años 2015, 2016, 2017.

"f) Acuerdos y actuaciones encargadas al gabinete jurídico para pleitos fuera de las actividades que le son propias que no hizo el Secretario, con cargo a los fondos públicos o subvenciones del Gobierno de Andalucía, y Unión Europea.

"g) Informe justificativo de la financiación de la COFRADÍA DE PESCADORES NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN de la Caleta de Vélez, viajes, uso de servicios de las dietas, viajes, compra de pescado y marisco.

"h) Inscripción de la COFRADÍA DE PESCADORES NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN de la Caleta de Vélez en el registro de asociaciones del Gobierno de Andalucía u órgano correspondiente.

"-Acta fundacional de la COFRADÍA.

"-Estatutos de cargos e identificación de las personas físicas que los representan: Presidente, Secretario, Tesorero...

"-Identificación de los miembros que integran la COFRADÍA.

"-Listado de cuentas bancarias de las que sea titular la COFRADÍA u otros bienes pertenecientes a la asociación, con copia del extracto (*sic*) y tarjetas, teléfonos móviles, que hubiese con cargo a fondos públicos subvencionados por el Gobierno de Andalucía.

"1. Que se nos aporte informe o acreditación documental del Impuesto sobre Sociedades (IS).

"2. Que se nos aporte informe o acreditación documental sobre el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA)".



Segundo. El 10 de marzo de 2017 tiene entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación contra la denegación de información pública. La persona que actuaba en representación de la entidad reclamante no acreditaba dicha representación, por lo que se concedió plazo para subsanación, que cumplió aportando la acreditación. El escrito de reclamación se ciñe, sin embargo, a los siguientes extremos de la solicitud:

“Interesa a la compareciente obtener, de conformidad con la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, junto a las normativas de la Comunidad Autónoma de la Junta de Andalucía copia de documentación acreditativa de lo siguiente:

”a) Las subvenciones y ayudas públicas recibidas por la cofradía de Vélez, Málaga, con indicación de su importe y objetivo (Art 8. 1.c de la ley), así como la solicitud y documentos que sirvan de base a ésta.

”b) Los presupuestos, con descripción de las principales partidas presupuestarias e información actualizada y comprensible sobre su estado de ejecución (Art. 8. 1.d de la ley).

”c) Las cuentas anuales y los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de los órganos de control externo que sobre ellos se hayan emitido (Art. 8. 1.e de la ley). Las actas donde conste la aprobación de las cuentas por la junta general.

”d) Las retribuciones percibidas anualmente por el Patrón Mayor y el Secretario (Art. 8.1.f de la ley), en la Cofradía de Vélez, Málaga.

”e) Que se nos aporten copias de las actas cerradas de los acuerdos de los años 2015, 2016, y previstas 2017.

”f) Que se nos aporte informe o acreditación documental sobre los gastos del Patrón Mayor en relación a las dietas, viajes, kilometraje, etc.

”g) Informe jurídico y acta identificando a los firmantes del nombramiento temporal de la Secretaria de la Cofradía y su valoración profesional para el puesto.

”h) Que se nos aporte informe o acreditación documental del Impuesto sobre Sociedades (IS).

”i) Que se nos aporte informe o acreditación documental sobre el Impuesto sobre el Valor Añadido (IVA).”



Tercero. El Consejo solicitó el 16 de marzo siguiente al órgano reclamado el expediente, informe y alegaciones que tuvieran por convenientes plantear en orden a resolver la reclamación. Igualmente, dicha solicitud fue comunicada a la Unidad de Transparencia de la Consejería el 17 siguiente.

Cuarto. Como respuesta a la solicitud de expediente e informe, el órgano reclamado comunica a este Consejo, por escrito que tiene entrada el 27 de marzo de 2017, lo siguiente:

"Primero.- El expediente derivado de dicha solicitud está formado en este momento, exclusivamente, por la solicitud a que se ha hecho referencia, la adaptación de la misma al formato común de consultas y el acuse de recibo que, mediante correo electrónico remitido por Buzón del ciudadano CAPDER, se ha efectuado el 22 de marzo actual, de lo cual se adjunta copia.

"Segundo.- En este correo se indica al solicitante que se ha dado traslado de su solicitud de información al Departamento correspondiente "para su valoración y preparación de la respuesta" y se añade, además, que "en cuanto esté preparada se la haremos llegar por este medio."

"Tercero.- La tardanza en acusar recibo de la solicitud de información efectuada por XXX obedece a que este la presento por medio de una dirección genérica de correo electrónico y no a través del Portal integrado de Derecho de Acceso (la aplicación PID@) que, como es sabido, está incluida en la sección Transparencia del Portal de la Junta de Andalucía.

"Cuarto.- Según información recabada del personal que gestiona el Buzón de consultas ciudadanas, las consultas, sugerencias y solicitudes de información o de otra índole que los ciudadanos presentan por medio de las direcciones genéricas que figuran en los respectivos espacios de la página web de cada uno de los centros directivos y delegaciones territoriales de la Consejería de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural, son adaptadas individualmente a un formulario común a efectos de poder efectuar un seguimiento de todas ellas y se trasladan, con ese formato común y para la tramitación oportuna, al centro directivo o delegación territorial correspondiente.

"Debido al gran número de consultas recibidas a principios de año por ese medio, el personal encargado de la distribución de estos correos optó por tramitarlas desde las más recientes a las más antiguas; este y no otro ha sido el motivo por el cual la solicitud se trasladó a la Dirección General de Pesca y Acuicultura, mediante el formato común a que se ha hecho referencia, el pasado 17 de marzo a las 09:15 horas y,



consiguientemente, no se ha podido acusar recibo de la misma con la premura y diligencia adecuadas.

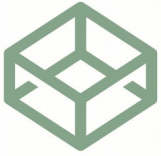
”Quinto.- Parece conveniente indicar, asimismo, que la solicitud a que se viene haciendo referencia, la dirige el solicitante a la Patrona Mayor de la Cofradía de Pescadores “Nuestra Señora del Carmen”, de Vélez-Málaga, con copia a la Consejera de Agricultura, Pesca y Desarrollo Rural y a la Directora General de Pesca y Acuicultura, aunque cabe señalar que la Administración autonómica solo ejerce funciones de tutela en aquellos actos sujetos a derecho administrativo, ya que las Cofradías de Pescadores, son Corporaciones de Derecho Público y, por lo tanto, se dotan de un régimen jurídico mixto, es decir, en la actividad relacionada con sus fines institucionales y la relativa al funcionamiento de su estructura orgánica. se somete al Derecho Público y a la jurisdicción contencioso-administrativa, mientras que la actividad logística e intendencia del organismo se rige por el Derecho privado (sus bienes son privados, sus empleados se rigen por el Derecho laboral, y no se aplican las reglas de la contratación pública), por lo que la gran parte de lo solicitado queda fuera de nuestro ámbito de competencias.

”Finalmente le comunico que, a efectos de completar el expediente, se le notificara oportunamente la respuesta que se dé al solicitante, de la que se le trasladará copia.”

Quinto. Posteriormente, con fecha 31 de marzo de 2017, tiene entrada un nuevo escrito del órgano reclamado con el que traslada la respuesta que ha ofrecido al peticionario de la información, la cual se transcribe a continuación:

“En respuesta a su consulta, le comunico que esta Administración Autonómica, sobre las Cofradías de Pescadores, sólo ejerce funciones de tutela en aquellos actos sujetos a derecho administrativo, ya que en base a su naturaleza como Corporaciones de Derecho Público, están dotadas de un régimen jurídico mixto, es decir, en la actividad relacionada con sus fines institucionales y la relativa al funcionamiento de su estructura orgánica, se somete al Derecho Público y a la jurisdicción contencioso-administrativa, mientras que la actividad logística e intendencia del organismo se rige por el Derecho Privado (sus bienes son privados y sus empleados se rigen por el Derecho laboral, y no se aplican las reglas de la contratación pública o la contabilidad pública).

”En este sentido le traslado la siguiente documentación sobre la Cofradía de Pescadores de Vélez-Málaga, a través del servicio de CONSIGNA externa de la Junta de Andalucía:



-Estatutos.

-Presupuestos de los años 2015, 2016 y 2017.

-Certificado de inscripción de la Cofradía en el "Registro de Cofradías de Pescadores y Federaciones de Cofradías de la Comunidad Autónoma de Andalucía".

-Resolución de inscripción en el Registro de los miembros de los órganos rectores.

“Por último señalar, que esta entidad no ha recibido subvenciones, por parte de esta Administración, en los años 2015, 2016 y 2017. “

Para hacerle llegar la información, el órgano acompañaba un enlace para descargársela.

Sexto. Nuevamente, el órgano reclamado dirige al Consejo otro escrito que tuvo entrada el 19 de abril de 2017, como continuación de los anteriores.

En este escrito hace referencia a los anteriores ya expuestos, y, en esencia, viene a manifestar que ya le fue ofrecida a la entidad solicitante la información que obraba en su poder, y en lo concerniente al resto de la información afirma que o bien no dispone de la misma o resulta privativa de la Cofradía, a saber:

Cuentas anuales de los ejercicios 2015, 2016 y 2017, acta de aprobación de las cuentas anuales por la Junta General; retribuciones percibidas por el Patrón Mayor y el Secretario, e informe o acreditación documental sobre los gastos del Patrón Mayor en relación a dietas, viajes, kilometraje, etc...; copias de las actas cerradas de los acuerdos de los años 2015, 2016 y previstas 2017: Informe jurídico y acta identificando a los firmantes del nombramiento temporal de la Secretaria de la Cofradía y su valoración profesional para el puesto; informe o acreditación documental del Impuesto sobre sociedades y del Impuesto sobre el Valor Añadido. En lo concerniente a los informes de auditoría, señala que no se encuentra a su disposición ningún informe de la Cámara de Cuentas de Andalucía al respecto.

Concluye el escrito manifestando que la Dirección General ha proporcionado al solicitante toda la información de que dispone relacionada con la Cofradía de Pescadores de Vélez-Málaga y que interesaba el solicitante y, por otro, que no sólo es imposible proporcionarle aquella otra que es privativa de la Cofradía de Pescadores citada, sino que, además, en relación con esta información específica, carecen de fundamento las pretensiones del solicitante sobre “la obligación legal de transferir al organismo correspondiente la solicitud caso de no encontrarse en el responsable al que se le solicita”, dado que no se trata de



una información que no obre en poder de esta Dirección General, sino que es una información que es privativa de la Cofradía de Pescadores en cuestión y sobre la cual no se tiene ninguna potestad de disposición.

“Por otra parte,” concluye el escrito, “la Cofradía de Pescadores de Vélez-Málaga ya es concedora de la solicitud de esa información de carácter privativo, puesto que el primer correo electrónico del solicitante, de 27 de enero de 2017 a las 18:36 horas, iba dirigido precisamente “A la atención de la Patrona Mayor de la COFRADÍA DE PESCADORES NUESTRA SEÑORA DEL CARMEN” y en el mismo se añadía “Con copias para la Consejería de Agricultura y Pesca de Andalucía (...) y D.G.- Pesca...” (sic).”

Séptimo. Por Acuerdo de 9 de mayo de 2017, el Consejo acordó la ampliación de plazo para resolver a reclamación, siéndole cursada la notificación el 10 de mayo siguiente.

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. Esta reclamación presenta la singularidad de que tiene su origen en un escrito que se presentó ante la Consejería de Agricultura y Pesca, pero que en realidad no era sino copia de la solicitud de información que la entidad reclamante había dirigido a la Cofradía de Pesca de Vélez-Málaga; solicitud ésta que fue objeto de la reclamación núm. 49/2017, la cual ha sido parcialmente estimada en nuestra Resolución 119/2017. Como es obvio, esta circunstancia resulta determinante a los efectos de la resolución de la reclamación que ahora nos ocupa.

Antes sin embargo de entrar derechamente en materia, es preciso hacer referencia al retraso en la tramitación del referido escrito. Y tal retraso obedece, según manifiesta la Dirección General de Pesca, a que el solicitante cumplimentó la consulta el 27 de enero de 2017 a través del Buzón del Ciudadano, y no a través de la aplicación PID@, que es la aplicación informática que el Portal de Transparencia dispone para que la ciudadanía pueda plantear solicitudes de información amparadas en el marco normativo de la transparencia.



Pues bien, en lo concerniente al modo en que han de tramitarse tales solicitudes, conviene recordar lo que argumentamos sobre el particular en la Resolución 1/2017, de 4 de enero, en relación con un supuesto de hecho similar al que nos ocupa:

“En este sentido, es necesario acudir al artículo 17 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante, LTAIBG), en el que se regulan los requisitos que habrán de observar las solicitudes de acceso a la información, pronunciándose en su apartado 2 como sigue: “ La solicitud podrá presentarse por cualquier medio que permita tener constancia de: a) La identidad del solicitante; b) La información que se solicita; c) Una dirección de contacto, preferentemente electrónica, a efectos de comunicaciones y d) En su caso, la modalidad que se prefiera para acceder a la información solicitada. Y continúa en su apartado 3 señalando que “[e]l solicitante no está obligado a motivar su solicitud de acceso a la información”.

”De la lectura de este art. 17 LTAIBG se desprende que rige en esta normativa en materia de transparencia un principio antiformalista según el cual la eficacia prevalece frente a los formalismos procedimentales, lo que se traduce en la imposición únicamente de unos requisitos mínimos para las actuaciones de los interesados. De esta manera, no es posible apreciar que la falta de indicación en el escrito del solicitante de su sometimiento a la normativa de transparencia así como a la ausencia de presentación de la misma en un modelo normalizado sean causa que justifique no atender la petición de información” (FJ 2º).

Por consiguiente, con base en dicho principio antiformalista, el modo en que se organicen internamente las entidades sujetas a la LTPA a fin de encauzar las solicitudes de información que tengan entrada por distintos canales de atención a la ciudadanía es una cuestión que no debe impedir que se ofrezca la información solicitada. La aplicación PID@, pues, es una aplicación informática que no puede concebirse como la única y exclusiva vía a través de la que puede ejercitarse el derecho de acceso a información pública.

Dicho lo anterior, y aunque la entidad solicitante empleó el Buzón para la ciudadanía del organismo, lo que contribuyó a que se demorase la respuesta, lo cierto es que la Administración recondujo la solicitud inicial, que se consignó con el número de Consulta núm 12.040, y se ofreció determinada información a la ahora reclamante cursada a través de correo electrónico fechado el 29 de marzo de 2017. En efecto, como señala expresamente la Dirección General de Pesca, se le remitió la siguiente información: los Estatutos de la Cofradía; los presupuestos para los años 2015, 2016 y 2017; la certificación de inscripción de



la Cofradía en el “Registro de Cofradías de Pescadores y Federaciones de Cofradías de la Comunidad Autónoma de Andalucía”, y la Resolución de inscripción en el Registro de los miembros de los órganos rectores. En la misma comunicación se informaba de que la Cofradía no había recibido subvenciones de la Administración autonómica en los años 2015, 2016 y 2017.

Tercero. Procede ya abordar la particular circunstancia que concurre en el presente caso, a saber, que se presentó ante la Consejería de Agricultura y Pesca un escrito que, en puridad, no era sino copia de la petición de información que la entidad solicitante formuló a la Cofradía de Pescadores de Vélez-Málaga. Puede, por tanto, afirmarse que nos hallamos en presencia de una idéntica solicitud que se remite de forma prácticamente simultánea a dos órganos o entidades incluidas en el ámbito subjetivo de la LTPA. Y, como se ha reflejado en el antecedente anterior, la Dirección General de Pesca atendió parcialmente las pretensiones de la solicitante, arguyendo respecto de las restantes peticiones que, o bien no disponía de la correspondiente información, o se referían a asuntos privativos de la Cofradía.

Se nos plantea, pues, un supuesto de hecho que ya hemos abordado con anterioridad (así, en la Resolución 109/2017, de 2 de agosto), y que ha de sustanciarse de conformidad con las reglas de tramitación previstas en el artículo 19.1 y 19.4 LTAIBG, toda vez que se trata, por una parte, de alguna información de la que no dispone el órgano, pero que sabe quién es el competente, y, por otro lado, de información que, aun pudiendo obrar en su poder, ha sido elaborada o generada por otro. En efecto, de conformidad con el artículo 19.1 citado, en el caso de que la solicitud se refiera *“a información que no obre en poder del sujeto al que se dirige, éste la remitirá al competente, si lo conociera, e informará de esta circunstancia al solicitante”*; mientras que, por su parte, el art. 19.4 LTAIBG dispone que *“[c]uando la información objeto de la solicitud, aun obrando en poder del sujeto al que se dirige, haya sido elaborada o generada en su integridad o parte principal por otro, se le remitirá la solicitud a éste para que decida sobre el acceso”*.

Así pues, lo procedente en el caso que nos ocupa habría sido que la Consejería de Agricultura y Pesca hubiese reenviado la solicitud a la Cofradía de Pescadores para que ésta decidiera sobre el acceso en lo referente a la información producida o generada por ella, ya que dicha Corporación está incluida en el ámbito subjetivo de la LTPA. En consecuencia, la resolución de esta reclamación pasaría por retrotraer el procedimiento al objeto de que la Consejería de Agricultura y Pesca remitiera la solicitud a la Cofradía de Pescadores.

Sin embargo, la peculiar circunstancia que concurre en el presente caso hace innecesario acordar dicha retroacción. Como señalamos *supra* en el fundamento jurídico segundo, la



solicitud de información dirigida a la Cofradía de Pescadores generó una reclamación idéntica a la que ahora nos ocupa, a la que hemos dado respuesta en la Resolución 119/2017. Por consiguiente, no procede en este caso sino desestimar la presente reclamación, máxime cuando la Consejería ofreció una parte sustancial de la información solicitada.

En virtud de los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Único. Desestimar la reclamación interpuesta por XXX contra la Dirección General de Pesca de la Consejería de Agricultura y Pesca por denegación de información.

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