



RESOLUCIÓN 323/2021, de 27 de mayo
Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Artículos: 2 y 24 LTPA y 19.1 LTAIBG

Asunto Reclamación interpuesta por la Asociación contra la Corrupción y en Defensa de la Acción Pública (ACODAP), representada por XXX, contra la Agencia Pública Andaluza de Educación por denegación de información pública

Reclamación 503/2019

ANTECEDENTES

Primero. La asociación ahora reclamante presentó, el 12 de marzo de 2019, la siguiente solicitud de información dirigida a la Agencia Pública Andaluza de Educación:

"Que, al amparo de lo dispuesto en la Ley de Transparencia y Acceso a la Información Pública, ley 19/2013, SOLICITA, de los Expedientes de contratación 32/ISE1/2007 (suministros equipos y máquinas de cocina) y 161/ISE/2006

"1. Documentos expediente Equipamiento "02_Memoria Técnica adjudicataria_completa.pdf", desglosado los presupuestos/costes de cama maquinaria y/o herramienta. En base al "PLIEGO DE CLAUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES PARA LA CONTRATACIÓN".

"2. Acta de recepción del equipamiento -dotación- del IES VIRGEN DE LA CARIDAD de LOJA.



"3. Documentos de pagos, transferencias, de la obra nueva/ampliación y de la dotación.

"4. Documentos y contratos del alta de agua, luz, gas, placas solares,...

"5. Documento realizado por la Directora de Construcciones Escolares [*nombre de tercera interesada*], de abril del año 2006 y firmado conjuntamente con [*nombre de tercero interesado*], sobre el informe para la solicitud de Autorización para proyecto modificado del expediente de referencia, con «Asunto; AMPLIACIÓN IES HURTADO DE MENDOZA GRANADA».

Segundo. El 15 de abril de 2019, la Agencia Pública Andaluza de Educación dicta Resolución con el siguiente contenido::

"(...)

"Número de expediente: EXP-S019/00000437-PID@

(...)

"RESUELVE:

"Conceder el acceso a la información, que pasamos a ofrecer a continuación:

"1. En relación con la solicitud de «Documentos expediente Equipamiento 02_Memoria Técnica adjudicataria_pdf» desglosado los presupuestos/costes de cada máquina y/o herramienta. En base al PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES PARA LA CONTRATACIÓN.

"Le indicamos que no se dispone de dicho documento desglosado y le adjuntamos la documentación existente (Memoria Técnica y Resolución de Adjudicación).

"2. En relación con la solicitud del "acta de recepción del equipamiento -dotación- del IES Virgen de la Caridad de Loja", le adjuntamos documento.

"3. En relación con la solicitud de «documentos de pagos, transferencias, de la obra nueva/ampliación y de la dotación», adjuntamos los documentos solicitados: certificaciones ordinarias y facturas de la obra correspondiente al expediente 161/ISE/2006, y facturas del equipamiento correspondiente al expediente 32/ISE1/2007. En estos documentos han sido suprimidas las firmas manuscritas.

"4. En relación con la solicitud de «documentos de alta de agua, luz, gas, placas solares...». Informamos de que estos documentos no obran en poder de esta Agencia puesto que la



misma no es la responsable de la contratación de los suministros de los centros educativos. Entendemos que deben encontrarse en el propio centro educativo.

"5. En relación con la solicitud de «documento realizado por la Directora de Construcciones Escolares [*nombre y apellidos de tercera interesada*], de abril del año 2006 y firmado conjuntamente con [*nombre y apellidos de tercero interesado*], sobre el informe para la solicitud de autorización para proyecto modificado del expediente de referencia, con asunto: AMPLIACIÓN IES HURTADO DE MENDOZA GRANADA, adjuntamos dicho documento, en el cual se han suprimido las firmas manuscritas.

"Le recordamos que la normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso, en aplicación de lo previsto en el artículo 15.5 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

"Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a su notificación, recurso contencioso-administrativo, de acuerdo con lo previsto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, o, previa y potestativamente, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con el artículo 33.1 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

"Mediante este documento se notifica a la persona solicitante el presente acto, según lo exigido en el artículo 40.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas".

Tercero. El 6 de noviembre de 2019 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación ante la contestación a la solicitud de información, en la que el representante de la entidad reclamante expone lo siguiente:

"Asunto 1: [...],

"Asunto 2: Sobre Reclamación Exp. Nº de solicitud: SOL-2019/00000727-PID@ y Nº de EXP-2019/00000437-PID@. de la Agencia Pública Andaluza de Educación:

"Que habiendo tenido conocimiento de lo resuelto por la Agencia Pública de Educación en ambos expedientes, no salimos de nuestro asombro porque lo mandado a ACODAP dista de corresponder a lo solicitado.



"Que todo ello vulnera y contraviene en derecho fundamental de acceso a la información pública.

"Que se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

"Solicita:

"La intervención del CTPDA al efecto de poder acceder de forma íntegra/completa a la información pública sin límites (como así se solicitó, aceptó y resolvió, por este ente público en otros expedientes) y en los términos previstos en el artículo 105.b), ya que han sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones".

Cuarto. Con fecha 5 de diciembre de 2019, el Consejo dirige a la asociación reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El 11 de diciembre de 2019 el Consejo solicita 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. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico de fecha 11 de diciembre de 2019 a la Unidad de Transparencia u órgano equivalente correspondiente.

Quinto. El 20 de diciembre de 2019 tuvo entrada en este Consejo escrito de la Agencia Pública Andaluza de Educación en el que se adjunta el expediente y se realizan las siguientes alegaciones:

"Asimismo, se quiere hacer constar que en la Resolución del Expediente P1D@2019-437 se facilitó al demandante toda aquella documentación o información solicitada que obra en poder de esta Agencia, no pudiéndose aportar aquella que no existe o sobre la cual la Agencia Pública Andaluza de Educación no es el órgano competente, tal como se explica en la propia Resolución. Todo ello en virtud del artículo 13 y del artículo 18.1 e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. No obstante, debemos indicar también que el demandante no especifica en su reclamación a qué documentación concreta se refiere cuando indica que no se le ha facilitado lo solicitado.

"Sin otro particular, atentamente".



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, “[t]odas las personas tienen derecho de acceder a la información pública veraz [...] sin más limitaciones que las contempladas en la Ley”. Y el artículo 6 a) LTPA obliga a que su interpretación y aplicación se efectúe tomando en consideración el “principio de transparencia, en cuya virtud toda la información pública es en principio accesible y sólo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley”.

La legislación reguladora de la transparencia, pues, se fundamenta y estructura en torno a una regla general de acceso a la información pública, que únicamente puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten su restricción o denegación.

Efectivamente, tal y como tuvimos oportunidad de declarar ya en la Resolución 42/2016 y venimos desde entonces reiterando (así, por ejemplo, Resolución 451/2018, FJ 5º), 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, este criterio es el que asimismo comparten los órganos jurisdiccionales, como lo ponen de manifiesto las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera) n.º 1547/2017, de 16 de octubre; Sentencia 344/2020, de 10 de marzo y 748/2020, de 11 de junio: *“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”*. Y prosigue la citada Sentencia n.º 748/2020 que *“la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración y solo resulta posible cuando concurra uno de los supuestos legalmente establecido, que aparezca debidamente acreditado por quien lo invoca y resulte proporcionado y limitado por su objeto y finalidad”*.

Tercero. El objeto de la presente reclamación reside en determinar si ha sido correcta la forma en que la Agencia Pública Andaluza de Educación materializó el acceso a la información pretendida por la entidad interesada.

En este punto, se ha de poner de manifiesto que en la reclamación presentada ante este Consejo no se identifican los motivos concretos por los que no se considera satisfecho el acceso a la información y "dista de responder a lo solicitado".

En su escrito de solicitud, la asociación ahora reclamante manifestó su pretensión de obtener, en relación con dos determinados expedientes de contratación relacionados, documentación relativa a dos centros educativos de la provincia de Granada.

La Agencia Pública Andaluza de Educación dictó la resolución de 15 de abril de 2019, dando respuesta a la solicitud de información, y facilitándose la documentación de la que se disponía, esto es, memoria técnica y resolución de adjudicación, acta de recepción de equipamiento, documentos de pago (certificaciones y facturas) y solicitud de autorización de proyecto modificado de ampliación Instituto de Educación Secundaria Hurtado de Mendoza. La única documentación que no adjuntaba la citada resolución de 15 de abril de 2019 es la relativa a la



solicitud de documentos de alta de agua, luz, gas, placas solares, etc, informando que "estos documentos no obran en poder de esta Agencia puesto que la misma no es la responsable de la contratación de los suministros de los centros educativos. Entendemos que deben encontrarse en el propio centro educativo".

Cuarto. Como es sabido, el artículo 2a) LTPA conceptúa como "información pública", "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 ámbito subjetivo de la Ley, "y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones". En el caso que nos ocupa, el órgano reclamado sostiene en el informe remitido a este Consejo que "se quiere hacer constar que en la Resolución del Expediente PID@2019-437 se facilitó al demandante toda aquella documentación o información solicitada que obra en poder de esta Agencia, no pudiéndose aportar aquella que no existe o sobre la cual la Agencia Pública Andaluza de Educación no es el órgano competente, tal como se explica en la propia Resolución".

Este Consejo comparte parcialmente el criterio del órgano reclamado y considera que la documentación facilitada dio respuesta a la solicitud de información de la asociación interesada.

Por otro lado, en relación con la documentación que no obra en poder de la citada Agencia ("02.memoria técnica adjudicataria_completa.pdf, desglosado los presupuestos/costes de cada herramienta y/o maquinaria"), se ha de tener en cuenta que el concepto legal de "información pública" delimitado por la normativa de transparencia, así como la regla general de acceso que vertebra la misma, presupone y "exige la existencia real y efectiva de un contenido o documento que obre en poder del sujeto obligado con ocasión del ejercicio de las funciones que tiene encomendadas", "y ello con independencia de la valoración particular que dicha inexistencia pueda merecer al reclamante" (así, entre otras muchas, la Resolución 142/2018, FJ 2º). En consecuencia, a este Consejo no le corresponde revisar si una determinada información debería o no existir, ni enjuiciar la corrección jurídica de la eventual carencia de la misma (así, por ejemplo, Resoluciones 84/2016, FJ 2º; 101/2016, FJ 3º, 107/2016, FJ 3º y 115/2016, FJ 5º).

Quinto. Debemos examinar a continuación la cuestión relativa a la solicitud de documentos de alta de agua, luz, gas, placas solares, etc, que no se facilitan por la Agencia Pública Andaluza de Educación "por no ser la responsable de la contratación de los suministros de los centros educativos".



Este Consejo no puede compartir tal criterio pues la Agencia reclamada debería haber procedido conforme a lo previsto en el artículo 19.1 Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, que establece que *“si la solicitud se refiere a información que no obre en poder del sujeto al que se dirige, este la remitirá al competente, si lo conociera, e informara de esta circunstancia al solicitante”*.

Por otra parte, el Consejo no considera que la causa de inadmisión prevista r el artículo 18.1 d) LTBG (*Dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información cuando se desconozca el competente*) resultara de aplicación a este supuesto, ya que la evidente facilidad de una consulta de la Agencia a los órganos centrales y periféricos de la Consejería de Educación y Deportes, con los que mantienen una relación de vinculación o dependencia, dificultan entender que que la entidad reclamada no pudiera conocer el órgano competente.

Así, pues, atendiendo a lo dispuesto en este precepto, no procede sino acordar respecto de la aludida petición que la Agencia Pública Andaluza de Educación remita la misma al órgano que estime competente (entendiendo que pudiera ser la Delegación Territorial de Educación y Deporte en Granada) al objeto de que éste decida sobre el acceso, informando a la asociación reclamante de esta circunstancia.

Procede pues retrotraer el procedimiento de resolución de la solicitud al momento en el que la Agencia debió remitir esta pretensión de la solicitud al órgano en el que obre la información solicitada, así como comunicar al solicitante esta o estas circunstancias, en aplicación del artículo 19.1 LTBG.

La Agencia deberá ordenar la retrotracción del procedimiento en el plazo máximo de cinco días desde la notificación de esta Resolución.

Y el órgano que reciba la solicitud deberá resolver el procedimiento en el plazo máximo previsto en el artículo 31 LTPA, contado a partir de la fecha de recepción de dicha solicitud.

Y, obviamente, contra la resolución expresa o presunta de la petición del interesado podrá presentar la correspondiente reclamación ante este Consejo, si así lo estimara pertinente.

De conformidad con lo expuesto, resulta evidente que procede estimar parcialmente la reclamación.



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

RESOLUCIÓN

Primero. Desestimar la reclamación interpuesta por la Asociación contra la Corrupción y en Defensa de la Acción Pública (ACODAP), representada por XXX, contra la Agencia Pública Andaluza de Educación por denegación de información pública, en los términos del Fundamento Jurídico Cuarto.

Segundo. Instar a la Agencia Pública Andaluza de Educación a que proceda a la retroacción del procedimiento en los términos indicados en el Fundamento Jurídico Quinto, debiendo remitir a este Consejo las actuaciones realizadas en el plazo de cinco días desde la notificación de esta Resolución.

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