

R2017000006

RESOLUCIÓN DEL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA DE CANARIAS SOBRE RECLAMACIÓN DE [REDACTED], POR DENEGACION DE ACCESO A DOS DIAS DE LA AGENDA DEL CONSEJERO DE DEPORTES CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA.

Palabras clave: Cabildo. Información pública. Agendas

Sentido: Estimatoria

Con fecha 24 de enero de 2017 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública reclamación de [REDACTED], al amparo de lo dispuesto en los artículos 52 y siguientes de la Ley Canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de Transparencia y de Acceso a la Información Pública, en lo sucesivo LTAIP, contra la desestimación presunta de acceso a la información solicitada por el interesado en fecha 2 de mayo de 2016 relativa a:

“Agenda del Consejero de Deportes del Cabildo de Gran Canaria de los días 21 y 22 de agosto de 2015, así como de los gastos ocasionados por él y sus acompañantes en el caso de que los hubiere (hotel, avión, taxis, dietas...)”.

En fecha 21 de febrero de 2017, se solicitó al Cabildo Insular de Gran Canaria, en base al artículo 54 y 64 de LTAIP, el envío en el plazo máximo de diez días de copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información, así como cuanta información o antecedentes considerase oportunos. Asimismo, se le dio la consideración de interesado en el procedimiento, así como la posibilidad de realizar las alegaciones que estimara conveniente a la vista de la reclamación. A esta petición se adjuntó copia de la petición del interesado. El Cabildo Insular no ha remitido expediente alguno ni ha formulado alegaciones a día de hoy.

Consideraciones jurídicas:

La LTAIP indica en el apartado 1 de su artículo 53 que la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo. Toda vez que la solicitud no ha sido atendida en el plazo del mes legalmente previsto para ello ha operado el silencio administrativo negativo respecto de la petición de 2 de mayo de 2016; y ya que la reclamación se presentó el 24 de enero de 2016, estaría en principio fuera del plazo legal para interponerla, al haber superado el periodo de un mes previsto en el artículo 53 de la LTAIP.

No obstante, de acuerdo con los artículos 122 y 124 de la Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, relativas a la interposición de recurso de alzada y reposición, respectivamente, respecto de resoluciones presuntas, la presentación de una reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública frente a la desestimación de una solicitud de acceso a la información por silencio administrativo no estará sujeta a plazo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la LTAIP, “contra la resolución, expresa o presunta, de la solicitud de acceso podrá interponerse reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa”. Entre las funciones del Comisionado, el artículo 63.1. a) nos dice que le corresponde la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de las entidades y organismos relacionados en el artículo 2.1 de esta Ley, así como de los cabildos insulares, ayuntamientos y entidades dependientes y vinculadas de los mismos.

Entrando ya en el fondo de la reclamación, la LTAIP reconoce en su artículo 35 que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en dicha Ley y en el resto del ordenamiento jurídico. A efectos de esta norma, se entiende por información pública aquellos 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 esta Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

Es cierto que las agendas constituyen documentos que contienen información relativa al ámbito de aplicación de la normativa sobre acceso a información pública; documentos que obran en poder de organismos y han sido elaboradas en el ejercicio de sus funciones. La actividad diaria de quienes dirigen, organizan y son responsables de la toma de decisiones es realizada con tiempo y soporte material de medios personales públicos; y su conocimiento contribuye a formar una sociedad mejor informada de la actividad pública y con ello facilitan el control de quien la dirige, constituyendo además una buena práctica que cada vez aparece con más frecuencia entre los responsables de la actividad pública.

Ni la LTAIP, ni la Ley 19/2013, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, contemplan las agendas en las obligaciones de publicidad activa en sus portales de transparencia o webs; aunque sí se incluye la publicación de las agendas en algunas de las leyes autonómicas. La Unión Europea no lo recoge como obligación

de publicidad activa, pero en muchos de los países del entorno europeo la publicación de las agendas si viene requerida por ley.

La información referida a la actividad pública debe ser aquella que tiene realmente trascendencia pública (por ejemplo, la determinante en el proceso de toma de decisiones, la que genere compromiso de gasto público, la que genere acuerdos, la que asigne cuotas de responsabilidad y, en general, toda aquella que tuviera o pudiera tener un impacto significativo en el orden jurídico, económico, social o institucional) y que excede del estricto funcionamiento interno o cotidiano del responsable público correspondiente. Además, habrá que tener en cuenta que no entre en conflicto con algunos de los límites previstos en la LTAIP, concretamente con sus artículos 37 y 38.

La inexistencia de normativa que exija contar con un orden del día o levantar acta de una reunión de trabajo no ayuda a precisar el alcance de las mismas. Las únicas actas obligadas con carácter general a nivel administrativo son las relativas a los órganos colegiados que han de ser creados por una normativa específica y publicada. La ley 30/1992, del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común regulaba en su artículo 27 las actas de los órganos colegiados.

Además, las agendas de los altos cargos no están actualmente reguladas por norma alguna estatal o canaria y su uso no es generalizado. Los hitos a incorporar difieren con el usuario y el responsable, están en soporte diferente y carecen de continuidad con los cambios de titular; y en el caso de Canarias pueden estar divididas por sede. Por ello, no siempre se ordenan de acuerdo a criterios temporales, identificando los asuntos tratados y el detalle de los asistentes. En suma, se trata de una herramienta de gestión que funciona identificada con la forma de trabajo del titular que viene a determinar así su contenido. Por ello, hay que incluir que existe un vacío legal que impide aplicar como obligación el contenido, la consignación, la sistematización y conservación de los hitos que conforma la actividad de trascendencia pública de un alto cargo.

Con fecha 5 de julio de 2016, se emitió un criterio interpretativo conjunto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos, que implica que en los casos en que se dé acceso a información de agendas que incluyan reuniones habrá de tenerse en cuenta también el hecho de que entre la información solicitada se encuentren datos de personas que hayan podido asistir a las mismas y que se encuentran protegidas por la Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD). Al no haberse recabado inicialmente el consentimiento del titular de los datos para la cesión de la información, el acceso a la misma debe resolverse no sólo de acuerdo con el artículo 15 de la LTAIPBG, sino también, con los

criterios y disposiciones en materia de protección de datos de carácter personal. Así, incluso en el hipotético supuesto de que se hubieran voluntariamente guardado datos relativos a reuniones, el acceso a los mismos debería analizarse de acuerdo a las reglas que regulan la relación y el equilibrio entre el derecho de acceso a la información y a la protección de datos de carácter personal.

A final del pasado mes de abril, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno estatal ha emitido la recomendación 1/2017, sobre información de las agendas de los responsables públicos, en base a lo dispuesto en el artículo 10.2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que determina que se ha de incorporar a la obligación de publicidad activa aquella información “cuyo acceso se solicite con mayor frecuencia”, previsión que también existe en la LTAIP, en su artículo 34,2. El motivo de la recomendación es la puesta en evidencia de la existencia de una fuerte demanda social. Esta actuación la ha llevado a cabo el Consejo al haber recibido más de cuarenta reclamaciones sobre este tema. El Comisionado de Transparencia es la segunda que trata sobre esta materia.

La reclamación que nos ocupa incluye el acceso a datos “así como de los gastos ocasionados por él y sus acompañantes en el caso de que los hubiere (hotel, avión, taxis, dietas...)”, que son –como indica la norma - “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 esta ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”. Por tanto, se trata de una información pública accesible. Además, aunque con carácter general, el artículo 21, d) de la LTAIP obliga a publicar la “información general sobre las condiciones para el devengo y las cuantías de las indemnizaciones que corresponden por razón del servicio en concepto de viajes, manutención, alojamiento y asistencia a órganos colegiados o sociales. Asimismo se harán públicas, con carácter semestral, las cuantías de las indemnizaciones por dietas y gastos de viaje percibidas por los cargos de la Administración, el personal directivo y el personal de confianza o asesoramiento especial.”. El Cabildo Insular de Gran Canaria en este apartado tiene publicada la normativa que regula estos pagos pero no sus importes semestrales.

El Capítulo II del Título III de la LTAIP desarrolla el procedimiento que han de seguir las solicitudes de información, que implica, en todo caso, la necesidad de dictar resolución del procedimiento y que, incluso en el supuesto de silencio administrativo negativo, mantiene la obligación de resolver tanto en la entonces vigente Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común como en la actual Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Por todo lo expuesto, se adopta la siguiente resolución:

1. Estimar la reclamación formulada por [REDACTED] respecto a su petición de acceso a la agenda del consejero de Deportes del Cabildo de Gran Canaria de los días 21 y 22 de agosto de 2015, debiendo se entregar los datos que consten en la secretaria del consejero que tengan trascendencia pública y considerando los límites de los artículos 37 y 38 de la LTAIP en caso de que fueran aplicables.
2. Estimar la reclamación formulada por [REDACTED] respecto a su petición de acceso a la información pública, relativa a gastos ocasionados por el consejero de Deportes del Cabildo Insular de Gran Canaria y sus acompañantes, en el caso de que los hubiera. En el caso de los acompañantes el acceso se hará considerando los límites de los artículos 37 y 38 de la LTAIP en caso de que fueran aplicables.
3. Requerir al Cabildo Insular de Gran Canaria para que realice la entrega al reclamante de la documentación señalada en el resuelto anterior en el plazo de diez días hábiles. En este mismo plazo de diez días hábiles, se ha de remitir a este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública copia de la información enviada al reclamante para comprobar el cumplimiento de la presente resolución, así como constancia de su recepción.
4. Recordar al Cabildo Insular de Gran Canaria que el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo las solicitudes de acceso a la información pública, así como de remitir constituye infracción prevista en el artículo 68 de LTAIP.

De acuerdo con el artículo 51 de la LTAIP, esta reclamación es sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En consecuencia, ante la presente resolución, que es plenamente ejecutiva y pone fin a la vía administrativa, proceden únicamente dos vías alternativas de actuación en derecho: el cumplimiento de la resolución en el plazo señalado o, en caso de disconformidad, la interposición de recurso contencioso-administrativo ante el juzgado

de lo contencioso-administrativo que corresponda en plazo de dos meses contados desde el día siguiente al de su notificación.

De no activarse el cumplimiento de la resolución estimatoria o, en su defecto, el recurso contencioso-administrativo, será de aplicación a los responsables de transparencia y acceso a la información pública de la administración reclamada el régimen de infracciones y sanciones previsto en el artículo 66 y siguientes de la LTAIP.

Contra la presente Resolución que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses ante los Juzgados correspondientes.

EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Daniel Cerdán Elcid



Firmado por el Comisionado de Transparencia de Canarias Fecha: 26/05/2017