

R2019000010

Resolución estimatoria sobre solicitud de información al Cabildo de Tenerife relativa al gasto de todas las consejerías en medios de comunicación.

Palabras clave: Cabildos Insulares. Cabildo de Tenerife. Medios de Comunicación. Información económico-financiera.

Sentido: Estimatoria.

Origen: Resolución.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra el Cabildo de Tenerife, y teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 4 de enero de 2019 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 acceso a la información pública (en adelante, LTAIP), contra la respuesta a solicitud de información pública realizada el día 7 de octubre de 2018 y relativa al “gasto de todas las Consejerías del Cabildo de Tenerife en medios de comunicación desde que empezó el actual mandato. Dicho coste vendrá desglosado por cada inclusión en los medios y la motivación de la publicidad. La información vendrá en un formato que sea fácilmente tratable”.

Segundo.- Ante la solicitud de información del ahora reclamante, el Cabildo de Tenerife resolvió informar *“que los gastos de divulgación, y otros de propaganda y publicidad, conducentes a informar a la comunidad de los servicios realizados por esta Corporación en los años 2015 a 2018, en los términos indicados anteriormente, son los que se indican a continuación:*

- a. Año 2015: 1.089.697,99€
- b. Año 2016: 1.450.844,44€
- c. Año 2017: 1.834.416,79€
- d. Año 2018: 1.294.288,36€”

Tercero.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se solicitó el 5 de abril de 2019 el envío de copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información, informe al respecto, así como cuanta información o antecedentes considerase oportunos. Como órgano responsable del derecho de acceso a la información, al Cabildo de Tenerife se le dio la consideración de interesado en el procedimiento y la posibilidad de realizar las alegaciones que estimara

convenientes a la vista de la reclamación. A la fecha de emisión de esta resolución por parte del Cabildo de Tenerife no se ha remitido expediente alguno ni se han realizado alegaciones respecto de esta reclamación.

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2 de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a: "...d) Los cabildos insulares y los ayuntamientos,...". El artículo 63 de la misma Ley regula la funciones del comisionado o comisionada de Transparencia y Acceso a la Información Pública e indica que ejercerá 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. La Disposición Adicional Séptima señala que "la aplicación de los principios y previsiones contenidas en esta ley respecto de la transparencia y el derecho de acceso a la información pública a los cabildos insulares y los ayuntamientos de la Comunidad Autónoma, a los organismos autónomos, entidades empresariales, fundaciones, sociedades mercantiles y consorcios vinculados o dependientes de los mismos, así como las asociaciones constituidas por cualquiera de los anteriores, se establecerá en las respectivas disposiciones legales y reglamentarias reguladoras de los mismos."

II.- La Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares regula en su Título II su funcionamiento, información y transparencia. En concreto, en el artículo 96, derecho de acceso a la información pública, dispone que "1. Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en poder de los cabildos insulares, de acuerdo con lo establecido en la legislación reguladora del derecho de acceso a la información pública. 2. Los cabildos insulares están obligados a habilitar diferentes medios para facilitar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública y proporcionar información, de modo que resulte garantizado el acceso a todas las personas, con independencia del lugar de residencia, formación, recursos, circunstancias personales o condición o situación social". En su apartado tercero atribuye la competencia para la resolución de las solicitudes de acceso a la información pública a la presidencia del cabildo insular, que podrá delegarla en los órganos administrativos superiores y directivos de la corporación insular.

III.- La LTAIP reconoce en su artículo 35 que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico. Conforme al artículo 5.b) de la referida LTAIP, 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 esta Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones". Es claro que la Ley define el objeto de

una

solicitud de acceso a la información como el acceso a una información existente y en posesión del organismo que recibe la solicitud, ya sea porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

IV.- 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 Pública con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa. Los plazos para las respuestas a solicitudes de acceso y posibles reclamaciones ante el Comisionado de Transparencia se concretan en los artículos 46 y 53 de la LTAIP, que fijan un plazo máximo de un mes para resolver sobre la solicitud y de otro mes para interponer la reclamación, contándose 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. La reclamación se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con fecha 4 de enero de 2019. Toda vez que la resolución contra la que se reclama se notificó al ahora reclamante el día 2 de enero de 2019, se ha interpuesto la reclamación en plazo.

Debe tenerse en cuenta que de acuerdo con las previsiones normativas contenidas en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, relativas a la interposición de recurso de reposición, 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 no estará sujeta a plazo.

V.- La Resolución 13/2017 de este Comisionado de Transparencia y de Acceso a la Información Pública, se pronuncia sobre una reclamación similar a la que nos ocupa, relativa a gastos del Ayuntamiento de Las Palmas de Gran Canaria en medios de comunicación. En esta resolución, que puede ser consultada en la dirección web de este Comisionado:

http://transparenciacanarias.org/wp-content/uploads/2017/11/R13_2017.pdf,

se analiza la normativa sectorial de aplicación a la solicitud de información que nos ocupa que se concreta principalmente en nuestro ámbito territorial en la Ley 29/2005, de 29 de diciembre, de Publicidad y Comunicación Institucional, que tiene carácter de norma básica en lo establecido en su artículo 4, y en la Ley 2/2007, de 9 de febrero, reguladora de las campañas institucionales realizadas por los órganos de la Administración de la Comunidad Autónoma de Canarias y por las restantes entidades comprendidas en el sector público autonómico canario. En ambas se definen sus características esenciales, las limitaciones de su objeto y los condicionantes específicos para su planificación y ejecución. Es de destacar que en ambas normas se cita el principio de transparencia como uno de los elementos básicos al que debe estar sometida la publicidad institucional.

Y ya en la exposición de motivos de la ley estatal, Ley 29/2005, de 29 de diciembre, aprobada ocho años antes de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se expresaba con claridad uno de los objetivos de dicha norma manifestando que “con el tercer objetivo se fortalece la transparencia de las campañas, mediante la habilitación de fórmulas que den a conocer todas las actividades de publicidad y de comunicación que prevea desarrollar la Administración General del Estado, incluidas las de las entidades que le estén adscritas”.

Esto es, ya entonces se apuntaba la necesidad de claridad y transparencia, como principios de integridad que mejoran la práctica institucional y democrática. Y ya entonces se determinaba como objetivo que existiera la máxima publicidad y transparencia sobre el propio ejercicio de las campañas de publicidad institucional. Es decir, se enlazaban claramente dos de las acepciones del término publicidad: principio de publicidad de los actos, decisiones y normas públicas, por una parte, con el ejercicio de la publicidad institucional, entendida como aquellas campañas para difundir información.

De lo hasta aquí expuesto se evidencia que, respecto a la solicitud del reclamante referida al gasto de todas las consejerías en medios de comunicación desde que empezó el actual mandato, nos encontramos ante documentación que gestiona el Cabildo de Tenerife y que ha sido elaborada o adquirida en el ejercicio de sus funciones y que por tanto es información pública accesible.

VI.- Al regular en su artículo 24 la información económico-financiera, la LTAIP incluye en su apartado B la transparencia en los ingresos y gastos, indicando –como hacen la mayoría de las leyes autonómicas de transparencia – que será objeto de publicación la siguiente información: “h) Los gastos realizados en campañas de publicidad o comunicación institucional, los contratos celebrados incluyendo la información a que se refiere el artículo 28 de esta ley, así como los planes de medios correspondientes en el caso de las campañas publicitarias”. El artículo 28 se refiere a la información de los contratos, que incluye también a los contratos menores.

De la misma forma la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares, en su artículo 108.B.g) establece que los cabildos insulares, respecto de su gestión económico-financiera y la de los organismos y entidades vinculadas o dependientes de los mismos, publicarán y mantendrán permanentemente actualizada los gastos realizados en campañas de publicidad institucional.

Se ha de concluir así que la obligación de información sobre los gastos en medios de comunicación viene determinada por una triple vía en el ordenamiento jurídico definido en las leyes de transparencia: la relativa a la regulación al derecho de acceso, la relativa a la definición de la publicidad activa de contenidos en los portales de transparencia o en las webs y la propia ley de cabildos; por lo que el margen para cualquier tipo de duda sobre la existencia de esta

obligación es nulo.

VII.- El artículo 47 de la LTAIP al regular las condiciones en que se ha de emitir la resolución al procedimiento de acceso a la información, indica en su apartado 6 que “si la información ya ha sido publicada, la resolución podrá limitarse a indicar al solicitante cómo puede acceder a ella”. Para la adecuada interpretación de esta norma se cuenta con un criterio interpretativo del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, CI009/2015, disponible en la página web de dicho Consejo http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/criterios.html, que concluye que la indicación del lugar o medio de publicación deberá ser objeto de una referencia explícita y determinada, no de una simple indicación genérica. En ningún caso será suficiente únicamente la remisión genérica al portal o a la sede o página web correspondiente. Es necesario que se concrete la respuesta. Ésta podrá redireccionarle a la información de publicidad activa siempre que tal información satisfaga totalmente la información solicitada pero deberá señalar expresamente el link que accede a la información y, dentro de este, los epígrafes, capítulos, datos e informaciones exactas que se refieran a lo solicitado, siendo requisito que la remisión sea precisa y concreta y lleve, de forma inequívoca, rápida y directa a la información sin necesidad de requisitos previos, ni de sucesivas búsquedas. Por tanto, existen dos opciones en este caso para dar acceso a la información: mediante remisión de copia de la misma o bien trasladar el concreto URL en el que la información está disponible en una página web. Además, el hecho de que una información solicitada por cualquier persona se encuentre en publicidad activa, no exime de la obligación de dar una respuesta concreta en los plazos y condiciones que señale la ley.

VIII.- Cuestión singular a analizar sería que pudiera alegarse la aplicación de alguno de los límites señalados en los artículos 37 y 38 de la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública y, concretamente los señalados en la letra h) del artículo 37, los a menudo muy indeterminados y muchas veces difíciles de apreciar “intereses económicos y comerciales”; circunstancia que no se ha producido ni ha hecho valer el Cabildo de Tenerife en el caso que nos ocupa.

Sí que se ha apelado a estos límites en las alegaciones de los diferentes ministerios del Gobierno español en casos de petición de información sobre listados de campañas y ejecución de presupuesto muy semejantes, sustanciados ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (Resoluciones R515/2016, R516/2016, R517/2016, R518/2016, R519/2016, R520/2016, R521/2016, R522/2016, R556/2016 y R557/2016) y antes en la primera reclamación de este tipo que se planteó al Consejo, resuelto por R148/2015, referida al Instituto de Crédito Oficial (ICO). Estas resoluciones pueden consultarse en la dirección web del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno:

https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE.html

Y en todos los casos se han desestimado tales argumentos (la aplicación de límites referidos a los intereses económicos y comerciales de los concurrentes), al entenderse que no había lesión para dichos intereses de las empresas que concurrieron a los concursos publicitarios; o que, aun en el supuesto de que pudieran estar afectados tales intereses comerciales de las empresas, la ponderación del interés público de esta información es de mayor consideración e importancia para el interés público.

Pero además, en el caso de legislación canaria sobre transparencia y acceso a la información pública, se da la concreta, relevante y concluyente circunstancia, como en otras comunidades autónomas, de que la LTAIP contempla la información sobre los gastos realizados en campañas de publicidad o comunicación institucional, los contratos celebrados incluyendo la información a que se refiere el artículo 28 de la ley, así como los planes de medios correspondientes en el caso de las campañas publicitarias, entre las obligaciones de publicidad activa en el ya reproducido artículo 24.h).

Por todo lo expuesto es evidente que el Cabildo de Tenerife no solo viene obligado por la norma canaria a entregar la información sobre los gastos realizados en medios de comunicación que el solicitante le reclama sino que ha de publicarla en su portal de transparencia o página web.

El hecho de que en varias normas autonómicas se haya otorgado tanto valor a este tipo de información como para incluirla incluso dentro de las obligaciones de publicidad activa es claramente indicativo de su interés público para el buen gobierno y, específicamente, para el correcto desarrollo del propio sistema de comunicación pública transparente de una comunidad política, base esencial e indispensable para el ejercicio de los derechos fundamentales de los ciudadanos de información de participación democrática.

IX.- La publicidad institucional no solo incide directamente en la rendición de cuentas ante los ciudadanos y en su composición de lugar sobre la ejecución de las políticas públicas. También tiene la capacidad –cuando no se sujeta a criterios imparciales de eficacia económica y de equidad en el reparto- de alterar la percepción ciudadana sobre la ejecución de los programas, planes y acciones públicas, primando o favoreciendo a aquellos que con más positiva intensidad valoran a los dirigentes de las instituciones. De forma que, y más en coyunturas económicas de alta retracción publicitaria, la inclusión o no de forma permanente en las campañas institucionales favorece o limita la propia supervivencia de los medios, sobre todo en momentos económicos críticos y de cambio de paradigmas digitales.

A la vista de sus efectos en el sistema mediático, en los medios que canalizan la información a los ciudadanos, las distorsiones en el uso de la publicidad institucional pueden afectar negativamente a los objetivos que dieron pie a mayores esfuerzos y obligaciones en la transparencia informativa de las instituciones.

Porque, como ya indica el preámbulo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, “la transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos”.

“Los países con mayores niveles en materia de transparencia y normas de buen gobierno cuentan con instituciones más fuertes, que favorecen el crecimiento económico y el desarrollo social. En estos países, los ciudadanos pueden juzgar mejor y con más criterio la capacidad de sus responsables públicos y decidir en consecuencia. Permitiendo una mejor fiscalización de la actividad pública se contribuye a la necesaria regeneración democrática, se promueve la eficiencia y eficacia del Estado y se favorece el crecimiento económico”.

Y no procede que, mientras se despliegan mayores procedimientos de información sobre la actividad pública en aras a que la ciudadanía pueda participar democráticamente con mayor conocimiento de causa, se oculte información sobre las herramientas que cada administración dispone para orientar a la opinión pública a través de los medios de comunicación, bien dando más posibilidades a unos o limitando a otros.

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 63 de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública,

RESUELVO

1. Estimar la reclamación formulada por [REDACTED] contra la respuesta a solicitud de información pública realizada el día 7 de octubre de 2018 y relativa al *“gasto de todas las Consejerías del Cabildo de Tenerife en medios de comunicación desde que empezó el actual mandato. Dicho coste vendrá desglosado por cada inclusión en los medios y la motivación de la publicidad.”*
2. Requerir al Cabildo de Tenerife para que haga entrega al reclamante de la información solicitada, en el plazo de quince días hábiles. En este mismo plazo, se ha de remitir al Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública copia de la información enviada al reclamante y acreditación de su recepción, para comprobar el cumplimiento de la presente resolución.
3. Requerir al Cabildo de Tenerife que cumpla con las obligaciones de publicidad de la información conforme a los artículos 17 a 33 de la LTAIP y 95 a 116 de la Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares.

Queda a disposición del reclamante la posibilidad de presentar nueva reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública en el caso de que la respuesta suministrada por el Cabildo de Tenerife no sea considerada adecuada a la petición de información formulada.

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, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En consecuencia, ante la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias, que es plenamente ejecutiva y que pone fin a la vía administrativa, proceden únicamente dos vías alternativas de actuación en derecho: el cumplimiento de la resolución en el plazo señalado en la misma o, en caso de disconformidad, la interposición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente a aquel en que se notifique la resolución, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

De no activarse el cumplimiento de esta resolución estimatoria o, en su defecto, el recurso contencioso-administrativo, será de aplicación a los responsables de transparencia y acceso a la información pública del ente reclamado, el régimen sancionador previsto en los artículos 66 y siguientes de la LTAIP.

EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Daniel Cerdán Elcid

Resolución firmada el 11-10-2019


SR. PRESIDENTE DEL CABILDO DE TENERIFE