

R2017000138

Resolución sobre petición de información a la Consejería de Turismo Cultura y Deportes relativa a monto de inversión de publicidad y medios en los que se realiza.

Palabras clave: Gobierno de Canarias. Consejería de Turismo Cultura y Deportes. Información de contratos. Publicidad institucional. Solicitud imprecisa. Retroacción del procedimiento de solicitud

Sentido: Estimación parcial.

Origen: Estimación

Con fecha 25 de octubre 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 Acceso a la Información Pública, en lo sucesivo LTAIP, por disconformidad con la estimación y respuesta dada a su solicitud por la Consejería de Turismo Cultura y Deportes de acceso a la información pública por resolución de 23 de octubre a la, relativa a:

- ¿Cuánto dinero de su presupuesto invierte esta Consejería y todos sus organismos y empresas públicas en publicidad en los medios de comunicación canarios, nacionales e internacionales?.
- ¿En qué medios de comunicación se publicita? (Radios, televisiones, revistas, prensa digital, prensa escrita...).
- Desglose de la inversión según medio de comunicación y según quién realiza el pago (es decir, si es la propia Consejería o si es un organismo o empresa dependiente de ella) en todo el año 2016 y en lo que va de año 2017 (especificando los años).

El motivo de la disconformidad del reclamante con la información aportada en la respuesta dada por la Consejería de Turismo Cultura y Deportes es que "nada tiene que ver con la solicitada". A su vez, en la reclamación indica que ha pedido desglose concretando cuánto se le ha dado a cada medio y que en el caso de Promotur, los datos son ininteligibles.

En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se solicitó el envío de copia completa y

ordenada del expediente de acceso a la información, informe al respecto, así como cuanta información o antecedentes se considerase oportuna. Como órgano responsable del derecho de acceso a la información se dio a la Consejería de Turismo Cultura y Deportes la consideración de interesada en el procedimiento y la posibilidad de realizar las alegaciones que estimase convenientes a la vista de la reclamación.

El 11 de diciembre de 2017 se recibió de la Consejería de Turismo Cultura y Deportes con el expediente de la solicitud de información resuelto por resolución número 260, de la Secretaría General Técnica de 23 de octubre de 2017, por la que admite en su totalidad la solicitud de acceso a la información pública relativa a la contratación pública en materia de publicidad, acompañada de anexos, e informe de alegaciones de la Secretaría General Técnica de 30 de noviembre de 2017 a la reclamación. La resolución concede en su totalidad el acceso a la información pública presentada, consignada en anexos con el detalle que a continuación se indica:

Se aporta información de:

- Anexo I: Dirección General de Patrimonio Cultural.
- Anexo II: Dirección General de Deportes.
- Anexo III: Promotur Turismo de Canarias, S.A.
- Anexo IV: Canarias Cultura en Red, S.A.
- Anexo V: Hoteles Escuela de Canarias, S.A.
- Anexo VI: Fundación Canaria Museo de la Ciencia y Tecnología de Las Palmas G. C.
- Anexo VII: Dirección General de Infraestructura Turística.

No se aporta información por inexistencia de la misma en los siguientes órganos, empresas y fundaciones:

- Consejero de Turismo, Cultura y Deportes, Viceconsejería de Turismo, Dirección General de Ordenación y Promoción Turística, Viceconsejería de Cultura y Deportes, Dirección General de Promoción Cultural y Secretaría General Técnica.
- Sociedad Anónima de Promoción del Turismo, Naturaleza y Ocio (S.A.U.), Canarias Congress Bureau Tenerife Sur, S.A. y Canarias y Congress Bureau Maspalomas Gran Canaria, S.A.
- Fundación Canaria Academia Canaria de la Lengua.

La información se aporta en los anexos por años 2016 y 2017, divididos por zona territorial y, a su vez, por tipo de medios conceptuados estos como radio, TV, revistas, prensa digital, prensa escrita y otros. Con esta distribución se atribuye el gasto

acometido.

En el caso de Promotur no se sigue con esa sistemática sino que se incorpora un informe en el que se relata el sistema de seguimiento presupuestario que realiza la empresa en función de su plan de marketing, que corresponde con la clasificación por grupo (medio pagado) y actividad (tipo de medio), al que es imposible añadir a posteriori el ámbito de actuación de cada medio.

En las alegaciones formuladas por la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes se expresa que "analizado el contenido de la reclamación que se formula, en concordancia con la solicitud de información previa presentada, se observa que el solicitante no desea obtener información sobre alguna cuestión interna o procedimental que a priori pueda desconocer o sobre información de titularidad de este Departamento y sus entes vinculados, formulada de forma imprecisa y sobre la que haya que pedir aclaración o concreción en los términos previstos en el artículo 42 de la L TAIP, sino que por el contrario se trata de una solicitud que determina y detalla con claridad la información concreta que se solicita, como a continuación se expone:

- En el primer caso el solicitante emplea el término "medios de comunicación" pero establece a este respecto una distinción territorial cerrada, aclarando que desea información sobre los medios canarios, nacionales e internacionales.
- En el segundo caso vuelve a emplear el término "medios .de comunicación" pero establece una distinción respecto del caso anterior, al detallar su tipología que nuevamente vuelve a concretar, pero de forma abierta, distinguiendo entre radios, televisiones, prensa digital, prensa escrita,
- Finalmente vuelve a emplear el término "medios de comunicación", para inquirir de este Departamento información desglosada de la inversión según medio de comunicación y según quién realiza el pago, volviendo a entrar en este último caso en el detalle de distinguir entre los pagos efectuados por la propia Consejería y los organismos o empresas dependientes de ella, aclarando finalmente que la información que se pide corresponde al ejercicio 2016 y lo que va de año de 2017".

Asimismo indica que la resolución se ha adoptado en base a estas afirmaciones y por el principio de congruencia desarrollado en el artículo 88,2 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas: "En los procedimientos tramitados a solicitud del interesado, la resolución será congruente con las peticiones formuladas por éste, sin que en ningún caso pueda agravar su situación

inicial y sin perjuicio de la potestad de la Administración de incoar de oficio un nuevo procedimiento, si procede”.

Consideraciones jurídicas:

El artículo 2 de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a: “... a) La Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como...c) Las fundaciones públicas, sociedades mercantiles y consorcios que se integran en el sector público de la Comunidad Autónoma...”. El artículo 63 de la misma Ley regula las funciones del comisionado o comisionada de Transparencia y Acceso a la Información Pública e indica que ejercerá la resolución de 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 de la LTAIP.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51, “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”.

El plazo se concreta en el apartado 1 del artículo 53 de esta misma Ley: “La reclamación se interpondrá por escrito 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”. La reclamación es recibida en el Comisionado de Transparencia y de Acceso a la Información Pública con fecha 25 de octubre de 2017, toda vez que la resolución contra la que se reclama fue emitida y comunicada el día 23 de octubre anterior, se ha realizado dentro del plazo para interponerla.

Entrando ya en el fondo de la reclamación se puede considerar que la información solicitada se corresponde con 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 LTAIP y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones, que es el concepto de información pública que aporta el artículo 5 de la LTAIP.

La regulación normativa de la publicidad institucional 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 4º), desarrollado por el Real Decreto 947/2006, por el que se regula la Comisión de publicidad y comunicación institucional y la elaboración del Plan anual de publicidad y

comunicación de la Administración General del Estado. 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 estatal Ley 29/2005, 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 así: “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 están adscritas”.

Es decir, 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 determinada 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.

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. Por tanto, esta referencia expresa implica la configuración de una específica obligación de publicidad activa. Examinada esta obligación en el portal de transparencia del Gobierno de Canarias, no se localiza esta información.

Se ha de concluir así que la obligación de información sobre los gastos en medios de

comunicación viene determinada por una doble vía en el ordenamiento jurídico definido en las leyes de transparencia: la relativa a la regulación al derecho de acceso y la relativa a la definición de la publicidad activa de contenidos en los portales de transparencia o en las webs.

A mayor abundamiento, es del todo punto claro que la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes no solo viene obligada por la norma canaria a entregar la información sobre publicidad institucional a aquel solicitante que la reclama sino que ha de publicarla en su portal de transparencia o página web.

Respecto a la información de Promotur entregada, no sigue la sistemática del resto, sino que se incorpora un informe en el que se relata el sistema de seguimiento presupuestario que realiza la empresa en función de su plan de marketing, que corresponde con la clasificación por grupo (medio pagado) y actividad (tipo de medio), al que es imposible añadir a posteriori el ámbito de actuación de cada medio. La información aportada incorpora las dos anualidades pero parece que solo de la clasificación de tipo de medio utilizado, aunque la documentación remitida al Comisionado carece de nitidez y tamaño suficiente para realizar cualquier afirmación. Hecho que también esgrimido por el reclamante en la resolución. En todo caso es difícil contemplar un supuesto de gasto en publicidad para promoción del turismo sin que tenga un destinatario objetivo, y que esta no tenga en cuenta el potencial mercado emisor del turista en la clasificación que permita distribuir los gastos por territorio conforme a lo pedido.

De las alegaciones de la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes a la hora de interpretar la petición de información es clara la doble acepción que permite la expresión “medios de comunicación” o “medio de comunicación” y, como indica, no presenta problemas en las dos primeras preguntas formuladas por el solicitante; en la primera, porque usa el plural y agrupa por órgano de gasto y no por destinatario; y en la segunda porque también es plural y explicita su distribución por tipo de medio. Pero en la tercera usa el singular y no el plural como se indica en la alegación. Por tanto en este caso son posibles las dos acepciones; situación que contempla la LTAIP en su artículo 42: “1. Cuando una solicitud esté formulada de manera que no se identifique de forma suficiente la información a que se refiere, se pedirá al solicitante que la concrete, dándole para ello un plazo de diez días, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido en su petición, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución. ...”. Este artículo no regula una posibilidad sino una obligación que debió llevarse a cabo por la Consejería tras recibir la solicitud.

Por todo lo expuesto, se adopta la siguiente resolución:

1. Estimar parcialmente la reclamación presentada por [REDACTED] contra la respuesta incompleta de su petición de información pública realizada ante la Consejería de Turismo Cultura y Deportes, respecto a la solicitud de información relativa al desglose de la inversión según medio de comunicación y según quién realiza el pago en todo el año 2016 y en lo que va de año 2017, debiendo aportarse como mínimo la información prevista en el artículo 24 de la LTAIP que implica el desglose de la misma por la contratación realizada.
2. Requerir a la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes para que en base al artículo 28.2.c) de la LTAIP, publique y mantenga actualizada la información relativa “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 LTAIP, así como los planes de medios correspondientes en el caso de las campañas publicitarias”. A estos efectos se da un plazo de dos meses desde la recepción de la misma para la incorporación de la citada información al portal de transparencia del Gobierno de Canarias
3. Requerir a la Consejería de Turismo, Cultura y Deportes para que comunique al Comisionado las actuaciones realizadas en ejecución de esta resolución en el plazo de quince días desde la recepción de la misma

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

Contra la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias y que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer 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.

EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Daniel Cerdán Elcid

Resolución firmada el 28/12/2018



SR. SECRETARIO GENERAL TÉCNICO DE LA CONSEJERÍA DE TURISMO, CULTURA Y DEPORTES.