

R2020000310

Resolución estimatoria sobre solicitud de información a la Consejería de Economía, Conocimiento y Empleo relativa al informe de evaluación del Fondo de Desarrollo de Canarias realizado por Deloitte Consulting.

Palabras clave: Gobierno de Canarias. Consejería de Economía, Conocimiento y Empleo. Informes y estudios. Obligación de resolver. Sentido del silencio administrativo.

Sentido: Estimatorio.

Origen: Silencio administrativo.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra la Consejería de Economía, Conocimiento y Empleo, y teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 9 de octubre de 2020 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 falta de respuesta a solicitud de información formulada a la Presidencia del Gobierno el 23 de agosto de 2020, y relativa al **“Informe de evaluación del Fondo de Desarrollo de Canarias realizado por Deloitte Consulting.”**

Segundo.- El 28 de octubre de 2020 se solicitó a la Presidencia del Gobierno el envío de copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información. El 13 de noviembre de 2020, con registro número 2201, se recibió en este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública respuesta de la secretaria general de la Presidencia del Gobierno informando que la referida solicitud se remitió, el 24 de agosto de 2020, a la Viceconsejería de Economía e Internacionalización al ser el órgano competente para dar respuesta a la solicitud de información contra cuya falta de contestación se reclama.

Tercero.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se solicitó, el 4 de febrero de 2021, 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 Consejería de Economía, Conocimiento y Empleo 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.

Cuarto.- El 22 de febrero de 2021, con registro número 2020-000184, se recibió en este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, respuesta de la referida consejería, adjuntando, entre otros, informe de la viceconsejera de Economía e

Internalización, de 19 de febrero de 2021, en el que se pone en conocimiento de este comisionado la siguiente información:

- *“Con fecha 28 de enero de 2019, se suscribió un contrato entre la Viceconsejería de la Presidencia y la empresa Deloitte Consulting, S.L.U. para “Asistencia sobre la monitorización y evaluación del Fondo Canario de Desarrollo (FDCAN).*
- *En la cláusula tercera se fijaba un plazo de duración de 20 meses, a contar desde el 1 de febrero de 2019, previéndose la posibilidad de que el mismo pudiera ser objeto de prórroga en los términos previstos en la normativa de aplicación. Asimismo, se establecía distintos plazos parciales de entrega de los ejecutables. Finalmente, se fija que el objeto del contrato quedará sujeto a un plazo de garantía de 1 mes, a contar desde la fecha de recepción o conformidad del trabajo, plazo durante el cual la Administración podrá comprobar que el servicio realizado se ajusta a lo contratado y a lo estipulado en el presente pliego y en el de prescripciones técnicas. Transcurrido el plazo de garantía sin que se hayan formulado reparos a los trabajos ejecutados, quedará extinguida la responsabilidad de la contratista.*
- *Mediante Resolución del Viceconsejero de la Presidencia de 31 de julio de 2020, se amplía el plazo inicial de ejecución del contrato para la realización del servicio de monitorización y evaluación del Fondo Canario de Desarrollo (FDCAN) por causa no imputable al contratista. En virtud de ello, se amplía el plazo hasta el 30 de abril de 2021, y se establece un nuevo cronograma de ejecución de los entregables conforme a la ampliación de plazo realizada.*
- *Debe destacarse, respecto al contrato suscrito, lo dispuesto en el apartado 3.2.4 Parte 4: Plan de formación, transparencia y divulgación del Pliego de Prescripciones Técnicas que rige la contratación, cuyo tenor literal: “La aceptación pública que requiere un esfuerzo de gasto público como es el caso del FDCAN, exige que todos los resultados obtenidos de su monitorización y evaluación hayan sido valorados por la Comisión de Evaluación del FDCAN y que se facilite a la ciudadanía una información completa y fidedigna de los resultados alcanzados. Dicha información deberá incluir el plan de monitorización y evaluación, así como los informes de evaluación anuales y finales y deberá estar disponible en internet. También será de utilidad la preparación de otras acciones de difusión, así como de material de soporte para la divulgación de la actividad de monitorización y evaluación del FDCAN en los principales medios de comunicación locales, en forma de notas informativas y resúmenes ejecutivos (en español e inglés), así como en el portal de transparencia del Gobierno de Canarias.” Por tanto, como establece el Pliego de Prescripciones Técnicas transcrito, todos los entregables previstos en el objeto del contrato deben ser valorados por la Comisión de Evaluación del FDCAN, órgano colegiado creado mediante Decreto 85/2016, de 4 de julio, sobre la creación y regulación del Fondo de Desarrollo de Canarias (documento nº 6) y deben ser, asimismo, objeto de publicidad máxima al objeto de que la ciudadanía disponga de una información completa y fidedigna de los resultados obtenidos.”*

Quinto.- En virtud de lo expuesto la citada Viceconsejería *“consideró que se daba en este supuesto lo dispuesto en la normativa básica artículo 18.1.a de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, así como en el artículo 43.1.a de la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública, conforme al cual se inadmitirán a trámite las solicitudes que se refieran a información que esté en curso de elaboración o de publicación general.*

No obstante, lo señalado, esta Viceconsejería no se opone, si así lo estima el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, al acceso a los informes de evaluación que obren en el expediente ya entregados por el contratista y recepcionados por la Viceconsejería de Presidencia, si bien, como ya se ha señalado, la información esté en curso de elaboración y de publicación general.”

Sexto.- En la documentación recibida no consta acreditación de que por parte de la Viceconsejería de Economía e Internacionalización se haya dado respuesta alguna a la ahora reclamante.

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2.1.a) de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a *“a) La Administración pública de la Comunidad Autónoma de Canarias”*. 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 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.

II.- 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 9 de octubre de 2020. Toda vez que la solicitud es de fecha 23 de agosto de 2020, y que no fue atendida en el plazo del mes legalmente previsto para ello, ha operado el silencio administrativo negativo respecto a la misma y 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.

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.- Examinado el fondo de la solicitud de información, esto es, acceso al **informe de evaluación del Fondo de Desarrollo de Canarias realizado por Deloitte Consulting** y vista la documentación remitida por la Viceconsejería de Economía e Internacionalización, es evidente que estamos ante una solicitud de información claramente administrativa; se trata de documentación que obra en poder de un organismo sujeto a la LTAIP, elaborada en el ejercicio de sus funciones y que, por tanto, es información pública accesible.

V.- Respecto a la obligación de resolver y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 31 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, *“1. La Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación”*.

El artículo 46 de la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública, dispone que *“1. Las resoluciones sobre las solicitudes de acceso se adoptarán y notificarán en el plazo máximo de un mes desde su recepción por el órgano competente para resolver. Cuando el volumen o la complejidad de la información solicitada lo justifiquen, el plazo se podrá ampliar por otro mes, informando de esta circunstancia al solicitante”*.

Esto es, la entidad reclamada tenía la obligación de resolver de manera expresa la solicitud de acceso a la información contra cuya falta de respuesta se reclama.

VI.- Respecto a la obligación de dictar resolución motivada cuando esté incurso en causa de inadmisión, debe subrayarse que no procede la inadmisión cuando se ha producido desestimación por silencio administrativo.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 43.1.a) de la LTAIP, se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes que *“se refieran a información que esté en curso de elaboración o de publicación general”*, estableciendo su apartado segundo, letra a) que en este supuesto *“deberá especificarse el órgano que elabora dicha información y el tiempo previsto para su conclusión.”* La importancia de dictar resolución en este supuesto se recoge también en el artículo 47 de la LTAIP al establecer que serán motivadas, en todo caso, las resoluciones que inadmitan a trámite las solicitudes.

Si no se dicta una resolución motivada no procedería a posteriori asumir que concurrió una causa de inadmisión ya que el efecto del silencio no es la inadmisión de la solicitud sino su desestimación.

Respecto a este tema se pronuncia la **Sentencia del Tribunal Supremo 1547/2017, de 16 de octubre, en el caso Eurovisión 2015**. Esta Sentencia tiene su origen en una solicitud de acceso a la información formulada a la Corporación RTVE referida a todos los gastos derivados de la participación de España en el concurso "Eurovisión 2015", incluyendo las partidas correspondientes a viajes, alojamientos, dietas, vestuario, gastos de delegaciones y acompañantes. En el caso que examinamos sucedió que, habiendo sido interesada la información que acabamos de señalar, la Corporación RTVE no contestó al solicitante en el plazo de un mes establecido en el artículo 20.1 de la Ley 19/2013, por lo que el solicitante, entendiendo desestimada su solicitud (artículo 20.4 de la Ley 19/2013), formuló reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno conforme a lo previsto en los artículos 23 y siguientes de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

En el trámite de alegaciones que le fue conferido durante la tramitación de la reclamación fue cuando la Corporación RTVE adujo, por primera vez, que la petición de información estaba incurso en la causa de inadmisibilidad prevista en el artículo 18.1.c) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, por tratarse de una información que requería una acción previa de reelaboración; y que la información solicitada no podía ser proporcionada por aplicación del artículo 14.1.h) de la misma Ley, que limita el acceso a la información cuando el acceso a la misma suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.

Tanto la sentencia del Juzgado Central nº 6 como la de la Sala de la Audiencia Nacional, que desestimó el recurso de apelación, vienen a destacar que la solicitud de información que presentó el reclamante fue desestimada de manera presunta, al no contestar la Corporación RTVE dentro del plazo señalado; por lo que no fue inadmitida mediante "resolución motivada", como exige la norma, ni se invocó entonces ninguna de las causas de inadmisión que enumera el artículo 18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

VII.- En el mismo sentido la Resolución 31/2017 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno confirmada en Sentencia 22/2018 del Juzgado Central Contencioso Administrativo nº 6 de Madrid, en litigio entre la Asociación Libre de Abogados y Abogadas y el Ilustre Colegio de

Abogados de Madrid (ALA contra ICAM). La Asociación Libre de Abogadas y Abogados formuló en su momento en el ICAM la solicitud de acceso a la información, el cual dejó transcurrir el plazo máximo para resolver sin dictar resolución expresa, de modo que por mandato del art. 20 se debe entender que la solicitud ha sido desestimada. No se dio pues cumplimiento a la obligación de resolver, y por ello **resulta un tanto contradictorio que en la demanda se invoquen algunas causas de inadmisión a trámite de la solicitud, aunque luego no se formule esta pretensión, sin duda por no creerla fundada, cuando de existir debieron ser apreciadas en una resolución expresa que sin embargo se omitió.** Si se consideraba que la solicitud se refería a información que tenga carácter auxiliar o de apoyo o era relativa a información para cuya divulgación era necesaria una acción previa de reelaboración (art. 18.1, apartados b y c), así debió decidirse resolviéndola motivadamente de forma expresa, en lugar de achacar ahora al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno incurrir en la infracción de dicho precepto.

VIII.- Visto lo alegado por la administración reclamada respecto a la publicación de la información, téngase en cuenta que 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 y 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 enlace 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.

IX.- Visto lo alegado por la entidad reclamada, esto es, que no hay oposición a la entrega de los informes de evaluación ya recepcionados por la administración, entiende este Comisionado de Transparencia que no son de aplicación otras causas de inadmisión de la petición reguladas en el artículo 43 de la LTAIP o alguno de los límites de acceso a la información contemplados en los artículos 37 y 38 de la misma Ley.

Es por ello que, en ocasiones como la presente, cuando, sin la información previa de la administración reclamada, la resolución de este órgano de garantía ha de determinar la entrega de la información solicitada por los reclamantes, se ha de tener en cuenta la siguiente regla ya consolidada en la práctica tanto de la transparencia activa como de la pasiva: En los supuestos de existencia de datos de carácter personal no especialmente protegidos, se debe previamente ponderar la prevalencia o no del interés público sobre el conocimiento de dichos datos; que deberán entregarse si tal interés se justifica con motivos razonados. Si se diera el supuesto contrario, si a la hora de la ponderación se considera con motivos razonados que prima la protección de los datos personales, se procederá a la anonimización de los mismos antes de la entrega de la información, de acuerdo con lo regulado tanto en la legislación básica sobre derecho de acceso a la información como en la norma canaria.

Y, en cualquier caso, la normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior por el reclamante de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.

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

RESUELVO

1. Estimar la reclamación presentada por [REDACTED] contra la falta de respuesta a solicitud de información formulada el 23 de agosto de 2020, y relativa al **“Informe de evaluación del Fondo de Desarrollo de Canarias realizado por Deloitte Consulting”**, en los términos de los fundamentos jurídicos quinto a noveno.
2. Requerir a la Consejería de Economía, Conocimiento y Empleo para que haga entrega al reclamante de la documentación señalada en el resuelto primero.
3. Requerir a la Consejería de Economía, Conocimiento y Empleo a que en ese mismo plazo remita a este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública copia de la información enviada al reclamante con acreditación de su entrega, para comprobar el cumplimiento de la presente resolución.
4. Instar a la Consejería de Economía, Conocimiento y Empleo para que cumpla con el procedimiento establecido para el acceso a la información pública en la LTAIP, resolviendo las peticiones de información que le formulen.
5. Recordar a la Consejería de Economía, Conocimiento y Empleo que el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo las solicitudes de acceso a la información pública y no atender a los requerimientos del Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en caso de reiteración constituyen infracciones graves/muy graves previstas en el artículo 68 de la LTAIP.

Queda a disposición de la 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 la Consejería de Economía, Conocimiento y Empleo 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 24-03-2021


SRA. SECRETARIA GENERAL TÉCNICA DE ECONOMÍA, CONOCIMIENTO Y EMPLEO