

R2020000380

Resolución desestimatoria sobre solicitud de información a la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes relativa a la justificación de la subvención otorgada a la Fundación Canaria Club Deportivo Tenerife en el ejercicio 2019.

Palabras clave: Gobierno de Canarias. Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes. Información en materia de ayudas y subvenciones.

Sentido: Desestimatoria.

Origen: Resolución estimatoria.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes, y teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 30 de noviembre 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 Resolución 847/2020, de 23 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Deportes por la que se da respuesta a su solicitud de información pública formulada el 30 de septiembre, ampliada el 10 de octubre de 2020, y relativa a la justificación de la subvención otorgada a la Fundación Canaria Club Deportivo Tenerife en el ejercicio 2019.

Segundo.- En concreto, el ahora reclamante solicitó la siguiente información:

- *“Todas las facturas que la Fundación Canaria del Club Deportivo Tenerife presentó en la justificación de la subvención otorgada en el ejercicio 2019 por el Gobierno de Canarias y que tenían como proveedor el Club Deportivo Tenerife.”.*

- *“ Toda la documentación presentada para acreditar/justificar los servicios en los que el Club Deportivo Tenerife figura como proveedor de la Fundación Canaria Club Deportivo Tenerife.”*

Tercero.- La Resolución 847/2020, de 23 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Deportes contra la que se presenta la reclamación, estimó las solicitudes de acceso a la información pública formuladas por el ahora reclamante en relación al expediente de subvención directa concedida a la Fundación Canaria del Club Deportivo Tenerife para financiar los gastos derivados de un proyecto de promoción del fútbol base y de fomento de la práctica deportiva y los valores del deporte entre la juventud, respecto a la documentación que obra en poder de la Dirección General de Deportes y que se contiene como anexo a la resolución.

Cuarto.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se le solicitó, el 21 de diciembre de 2020, 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 la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes tiene la consideración de interesado en el procedimiento pudiendo realizar las alegaciones que estime convenientes a la vista de la reclamación.

Quinto.- El 25 de enero de 2021, con registros 2021-000068 y 2021-000069, tuvo entrada en este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública respuesta de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deporte adjuntado el expediente de acceso a la información en el que consta, entre otros, el informe del director general de Deportes, de 29 de diciembre de 2020, relativo a la reclamación que nos ocupa.

Sexto.- En el citado informe se recoge que “... Por otra parte, el **artículo 47 de la LTAIP** (“Resolución”) dispone lo siguiente:

1. La resolución que se adopte podrá inadmitir la solicitud, **conceder** o **denegar el acceso total o parcial** y, en su caso, fijar la modalidad de acceso a la información solicitada.
2. Serán motivadas, en todo caso, las resoluciones siguientes:
 - c) Las que concedan el acceso parcial.

*En este sentido de lo previsto en los artículos 8 y 47 de la LTAIP, la Dirección General de Deportes, mediante **Resolución n.º 847 / 2020, de fecha 23.11.2020**, Antecedente de hecho sexto, informa al solicitante de la documentación que obra en dicha Dirección General, y asimismo, en el Antecedente de hecho séptimo se explica detalladamente por qué la referida Dirección General no dispone de la documentación requerida.*

Don..., en sus dos escritos de solicitud de información pública, requiere una serie de documentación relativa a la justificación de la citada subvención directa concedida a la Fundación Canaria Club Deportivo Tenerife y en concreto las facturas y toda la documentación presentada para acreditar/justificar los servicios en los que el Club Deportivo Tenerife figura como proveedor de la Fundación Canaria del Club Deportivo Tenerife.

*De conformidad con lo dispuesto en el resuelvo séptimo apartado uno de la Orden nº 280 de 24 de mayo de 2019, de la extinta Consejería de Turismo, Cultura y Deportes de concesión de subvención directa por razones de interés público y social concedida a la Fundación Canaria del Club Deportivo Tenerife para financiar los gastos derivados de un proyecto de promoción del fútbol base y de fomento de la práctica deportiva y los valores del deporte entre la juventud, la justificación del proyecto subvencionado reviste **la modalidad de cuenta justificativa con aportación de informe de auditor.***

De conformidad con esta modalidad de cuenta justificativa, prevista en el artículo 27 del Decreto

36/2009, de 31 de marzo, por el que se establece el régimen general de subvenciones de la Comunidad Autónoma de Canarias, la entidad beneficiaria debe aportar a la empresa auditora

todas las facturas y justificantes de pago, así como el resto de documentación que acredite cada uno de los extremos exigidos para la justificación de la subvención por la normativa vigente de aplicación. La empresa auditora estudiará y comprobará toda la documentación y tras un análisis de la misma, se pronunciará en un informe sobre si se ha realizado la actividad objeto de subvención, así como sobre cada uno de los extremos exigidos en la citada Orden de concesión de 24 de mayo 2019, aclarando si se ha realizado una adecuada justificación teniendo en cuenta la distinta casuística, como comprobación de valores de mercado, presentación de presupuestos, comprobación de los originales de las facturas y los justificantes de pagos, si las operaciones están recogidas en la contabilidad..., así como el cumplimiento del resto de obligaciones impuestas.

Por ello, la Dirección General de Deportes no dispone de la documentación requerida en ambas solicitudes de información pública, sino sólo la documentación establecida en el apartado segundo del resuelvo séptimo de la Orden de concesión de la subvención directa de 24 de mayo de 2019, la cual ha sido facilitada al solicitante con ocasión de una solicitud de acceso a la información pública resuelta mediante Resolución nº 553, de la Dirección General de Deportes, de fecha 2 de septiembre de 2020.

No obstante, y a pesar de haber sido facilitada la documentación en la citada Resolución de información pública nº 553, esta Dirección General volvió a remitir toda la documentación de la que dispone en su expediente relativa a la justificación de la subvención concedida a la Fundación Canaria del Club Deportivo Tenerife.”

A tales antecedentes de hecho 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.- 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.

III.- 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 30 de noviembre de 2020. Toda vez que la resolución contra la que se reclama es de 23 de noviembre de 2020, se ha interpuesto la reclamación en plazo.

IV.- En el antecedente de hecho sexto de la Resolución 847/2020, de 23 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Deportes se expone que *“de conformidad con lo dispuesto en el resuelvo séptimo apartado uno de la Orden nº 280 de 24 de mayo de 2019, de la extinta Consejería de Turismo, Cultura y Deportes de concesión de subvención directa por razones de interés público y social concedida a la Fundación Canaria del Club Deportivo Tenerife para financiar los gastos derivados de un proyecto de promoción del fútbol base y de fomento de la práctica deportiva y los valores del deporte entre la juventud, la justificación del proyecto subvencionado reviste **la modalidad de cuenta justificativa con aportación de informe de auditor.**”*

Explicando además que *“De conformidad con esta modalidad de cuenta justificativa, prevista en el artículo 27 del Decreto 36/2009, de 31 de marzo, por el que se establece el régimen general de subvenciones de la Comunidad Autónoma de Canarias, la entidad beneficiaria debe aportar a la empresa auditora todas las facturas y justificantes de pago, así como el resto de documentación que acredite cada uno de los extremos exigidos para la justificación de la subvención por la normativa vigente de aplicación. La empresa auditora estudiará y comprobará toda la documentación y tras un análisis de la misma, se pronunciará en un informe sobre si se ha realizado la actividad objeto de subvención, así como sobre cada uno de los extremos exigidos en la citada Orden de concesión de 24 de mayo 2019, aclarando si se ha realizado una adecuada justificación teniendo en cuenta la distinta casuística, como comprobación de valores de mercado, presentación de presupuestos, comprobación de los originales de las facturas y los justificantes de pagos, si las operaciones están recogidas en la contabilidad..., así como el cumplimiento del resto de obligaciones impuestas.*

Por ello, la Dirección General de Deportes no dispone de la documentación requerida en ambas solicitudes de información pública, sino sólo la documentación establecida en el apartado segundo del resuelvo séptimo de la Orden de concesión de la subvención directa de 24 de mayo de 2019, la cual ha sido facilitada al solicitante con ocasión de una solicitud de acceso a la información pública resuelta mediante Resolución nº 553, de la Dirección General de Deportes, de fecha 2 de septiembre de 2020.”

V.- Este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública ya se ha pronunciado sobre la Fundación Canaria Club Deportivo Tenerife en su Resolución 2020000163, de 28 de enero de 2021, que resuelve otra reclamación de este mismo reclamante, publicada en su dirección web <https://transparenciacanarias.org/>, manifestando que de conformidad con sus estatutos, aprobados en octubre de 2017 por el Consejo de Administración y que pueden consultarse en la siguiente dirección <https://www.clubdeportivotenerife.es/fundacionv1>, la referida fundación es una fundación privada, cuya patrimonio queda afecto de forma permanente a la realización de los fines de interés general, sin ánimo de lucro, previstos en sus estatutos.

Este Comisionado considera que estas entidades están sujetas a las obligaciones de publicidad activa previstas en la legislación básica, además de las exigencias específicas que puedan establecerse en las disposiciones de desarrollo de la LTAIP, según establece su artículo 3, apartado primero. Esta legislación básica estatal se concreta en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en adelante LTAIBG.

Tanto la ley básica estatal como la norma canaria sujetan a las entidades privadas a algunas obligaciones de publicidad activa, pero no a la regulación sobre el derecho de acceso a la información pública; y ante tales entidades no cabe, por tanto, ninguna solicitud de información al amparo del ejercicio del derecho de acceso.

Por ello la Fundación Canaria Club Deportivo Tenerife no es órgano competente responsable en materia de información pública, tanto por no estar contemplado así ni en la ley básica ni en la norma canaria, como por obligar estas a las entidades privadas solo a publicidad activa en sus páginas web; es decir a publicar algunos contenidos informativos y no a tramitar solicitudes de información realizadas por la ciudadanía.

De conformidad con el criterio de este Comisionado nº 1, de 17 de diciembre de 2015, que puede leerse en su totalidad en su página web,

<https://transparenciacanarias.org/transparencia/normativa/>

“las entidades privadas sí quedan afectadas por las obligaciones de transparencia establecidas en la legislación básica del Estado, Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; que se exigirán con los límites cuantitativos y porcentuales previstos en el artículo 3 de la LTAIP “Otros sujetos obligados”. Además, en ningún caso se contempla que las empresas privadas que perciban ayudas o subvenciones con cargo a presupuestos públicos en el ámbito de la Comunidad Autónoma, estén sometidas a obligaciones derivadas del derecho de acceso a la información, por lo que no están obligadas a tramitar solicitudes de acceso a información”.

VI.- Debe tenerse en cuenta que el derecho de acceso solo permite obtener información ya existente, no habilitando para obligar a la Administración (u otro sujeto obligado) a elaborar información nueva, incluso aunque dicha información debiera haberse generado en su momento. Así, el derecho de acceso no faculta para exigir, por ejemplo, la realización *a posteriori* de trámites que no se practicaron al tramitar un determinado procedimiento, ni la motivación de decisiones previamente tomadas, ni la adopción de actos administrativos, ni la realización de estudios, informes, inspecciones o analíticas, ni que se informe sobre las actuaciones que se piensa llevar a cabo en el futuro sobre un determinado asunto.

En este sentido se pronuncia la Sentencia 60/2016, de 25 de abril de 2016, del Juzgado Central Contencioso-Administrativo nº 9 de Madrid en procedimiento ordinario 33/2015, referente al coste de cada uno de los canales de televisión de RTVE. Esta sentencia estima el recurso interpuesto por la representación procesal de RTVE contra la resolución nº R/0105/2015 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, la cual anula y deja sin efecto al considerar que el artículo 13 de la LTAIBG “reconoce el derecho de los ciudadanos al acceso a la información, pero a la **información que existe** y que está ya disponible, lo que es distinto de reconocer el derecho a que la Administración produzca, aunque sea con medios propios, información que antes no tenía”.

VII.- Una vez estudiada la solicitud de acceso a la información, la resolución y el informe del director general de Deportes, las alegaciones del ahora reclamante y teniendo en cuenta todo lo anteriormente expuesto, este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública no puede más que desestimar la reclamación presentada.

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

Desestimar la reclamación presentada por [REDACTED] contra la Resolución 847/2020, de 23 de noviembre de 2020, de la Dirección General de Deportes por la que se da respuesta a su solicitud de información pública formulada el 30 de septiembre, ampliada el 10 de octubre de 2020, y relativa **a la justificación de la subvención otorgada a la Fundación Canaria Club Deportivo Tenerife en el ejercicio 2019**.

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 1 de octubre, del 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 30-04-2021


SR. SECRETARIO GENERAL TÉCNICO DE EDUCACIÓN, UNIVERSIDADES, CULTURA Y DEPORTES