

R2020000091

Resolución estimatoria parcial sobre solicitud de información al Cabildo de Tenerife relativa importe pagado a la ganadería de "RINCÓN DE LAS HERMOSAS" (Fuerteventura), por la compra de una partida de ganado que se envió a Senegal en el año 2011.

Palabras clave: Cabildos Insulares. Cabildo de Tenerife. Sociedades mercantiles. TRAGSA. Información sobre las encomiendas de gestión. Información de los contratos.

Sentido: Estimatoria parcial. Origen: Resolución estimatoria.

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 27 de febrero de 2020, se recibió en el registro del Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación de , 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 adelante, LTAIP), contra la respuesta de 11 de febrero de 2020 a solicitud de información formulada al Cabildo de Tenerife relativa al importe pagado a la ganadería de "RINCÓN DE LAS HERMOSAS" (Fuerteventura), por la compra de una partida de ganado que se envió a Senegal en el año 2011.

Segundo.- La ahora reclamante realizó una primera solicitud de información al Instituto Canario de Investigaciones Agrarias el 10 de octubre de 2018, quien la remitió al Cabildo Insular de Tenerife al entender que era el órgano competente para resolver.

Tercero.- Mediante Resolución del consejero insular del Área de Agricultura, Ganadería y Pesca, de 9 de enero de 20219, notificada a la ahora reclamante el 5 de febrero de 2019, se concedió a la misma la información solicitada "en escrito de fecha 8 de octubre de 2018, con entrada en el Servicio Administrativo de Agricultura, Ganadería y Pesca el día 7 de noviembre, relativa a la adquisición y envío de ganado caprino a Senegal en el año 2011, adjuntándose a esta Resolución copia del informe evacuado por el Servicio Técnico de Ganadería y Pesca, de fecha 22 de noviembre de 2018, así como del Acuerdo del Consejo de Gobierno Insular, adoptado en sesión celebrada el día 26 de septiembre de 2011, por el que se encomendó a la empresa TRAGSA la ejecución de las actuaciones del Proyecto GANAFRICA, entre las que se incluía "la adquisición de 54 cabras de raza canaria seleccionada, 44 hembras y 10 machos"."



Cuarto.- La ahora reclamante manifiesta que tras esa primera contestación del cabildo en enero de 2019, con profusa información, realmente no se le dio respuesta a lo que había solicitado, esto es, el importe pagado a la ganadería "RINCÓN DE LAS HERMOSAS", y que tras una segunda petición formulada directamente a la entidad local el 21 de noviembre de 2019, se le respondió mediante escrito de 6 de febrero de 2020, notificado el siguiente 11 de febrero, significándole que ya se le había contestado. Ante esta situación y sin haber podido acceder a la información solicitada es por lo que reclama ante este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública.

Quinto.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se solicitó, el 24 de abril 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 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.

Sexto.- El 17 de junio de 2020, con registro 2020-000606, se recibió en este comisionado amplia respuesta de la corporación local adjuntando un, informe jurídico emitido el 12 de junio de 2020 por la jefa del Servicio Administrativo de Agricultura, Ganadería y Pesca y copia completa del expediente de acceso a la información. Asimismo, acompaña copia completa del expediente administrativo de la encomienda realizada a la empresa TRAGSA de las actuaciones para la ejecución del proyecto "Redes de investigación y Transferencia entre Canarias y África Occidental para la autosuficiencia Ganadera" de la que trae causa la solicitud de información que ha dado origen a la reclamación que nos ocupa.

Séptimo.- El citado informe jurídico remite a la ya referida resolución por la que se concede el acceso a la información, poniendo de manifiesto que en los antecedentes de dicha resolución se recogía lo siguiente: "(...)

1º El Consejo de Gobierno Insular, en sesión celebrada el día 23 de mayo de 2011, acordó autorizar la participación del Cabildo Insular, en calidad de socio número 2, en el Proyecto denominado "Redes de Investigación y Transferencia entre Canarias y África Occidental para la Autosuficiencia Ganadera", "GANAFRICA", presentado por la entidad Instituto Canario de Investigaciones Agrarias y aprobado por el Comité de Gestión del Programa de Cooperación Transnacional Madeira-Azores-Canarias (MAC) 2007-2013.

2º Mediante Acuerdo del Consejo de Gobierno Insular, adoptado en sesión celebrada el día 26 de septiembre de 2011, se encomendó a la empresa TRAGSA la ejecución de las actuaciones del Proyecto GANAFRICA, entre las que se incluía "la adquisición de 54 cabras de raza canaria seleccionadas, 44 hembras y 10 machos. La selección se



llevará a cabo por técnicos del proyecto, escogiendo animales sanos...procedentes del menor número de explotaciones posibles con el fin de conseguir minimizar los riesgos de enfermedad y una mejor adaptación de los animales en Senegal (...)". La mencionada encomienda se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia número 174, de 19 de octubre de 2011.

3º Tal y como consta en el informe evacuado por el Servicio Técnico de Ganadería y Pesca, la selección de los animales se efectuó en Fuerteventura por el Técnico Veterinario del ICIA con el apoyo del personal de TRAGSA. De las 128 cabras adquiridas, TRAGSA se hizo cargo, en virtud de la aludida encomienda, de la compra y transporte de 64 incluidas en el Proyecto GANAFRICA; el resto era objeto de otro Proyecto del ICIA, financiado por la Dirección General de Relaciones con África y la Agencia Española de Cooperación.

4º La partida del presupuesto de la Encomienda a TRAGSA correspondiente a la adquisición de ganado ascendía a la cantidad de 12.500,00 euros, incluyéndose en la Relación Valorada justificativa la cantidad de 11.904,76 euros.

5º Con posterioridad a 2011 no se han realizado otras compras de ganado caprino por parte de esta Corporación para envío a Senegal (...)".

Octavo.- Dicho informe también recoge que en el Servicio Administrativo de Agricultura, Ganadería y Pesa, no constan facturas ni importes abonados a la referida ganadería "RINCÓN DE LAS HERMOSAS", Fuerteventura, toda vez que desde ese Servicio únicamente se gestionó el expediente relativo a la encomienda a TRAGSA de la ejecución de las actuaciones del proyecto GANAFRICA, presentado por el ICIA a la 2ª convocatoria del Programa de Cooperación Trasnacional Madeira-Azores-Canarias (MAC/3/C188) y que se concedió a la ahora reclamante la única información obrante es esas dependencias, "según se le informó a la interesada en dos ocasiones".

Noveno.- La jefa del Servicio Administrativo de Agricultura, Ganadería y Pesca concluye que la solicitante debe dirigirse directamente a la entidad TRAGSA, toda vez que fue la empresa a la que de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo de Consejo de Gobierno Insular de 26 de septiembre de 2011 se encomendó la ejecución de las actuaciones del proyecto GRANAFRICA "entre las que se incluía la adquisición de 54 cabras de raza canaria seleccionadas, 44 hembras y 10 machos".

Décimo.- En el apartado 6 de la referida encomienda a la empresa TRAGSA de la ejecución de las actuaciones del proyecto "GANAFRICA", presentado por el I.C.I.A. a la 2ª Convocatoria del programa de Cooperación Transnacional Madeira-Azores-Canarias (MAC/3/C118), en el que participa el Cabildo de Tenerife como socio nº 2, se establece que "la dirección y supervisión"



de la encomienda corresponderá al Jefe del Servicio Técnico de Ganadería y Pesca... El director y supervisor de los trabajos podrá requerir, por escrito, a la empresa TRAGSA cuantas veces lo considere preciso, en orden a la clara definición de cuantos extremos considere oportunos dentro del marco de la actividad encomendada."

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2.1 de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a: "...d) Los cabildos insulares y los ayuntamientos, 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, en los términos establecidos en la disposición adicional séptima". 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 27 de febrero de 2020. Toda vez que la respuesta contra la que se reclama es de 6 de febrero de 2020, constando acuse de recibo el 11 de febrero de 2020, se ha interpuesto la reclamación en plazo.

V.- El Grupo Tragsa es un conjunto de empresas, Tragsa y Tragsatec, ambas de titularidad pública en su totalidad, con la condición de medio propio personificado.

Tal y como se recoge en su página web https://www.tragsa.es/, el Régimen Jurídico de Tragsa y Tragsatec está regulado por la Disposición Adicional 24ª de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) (BOE nº272 de 9 de Noviembre), que entró en vigor el 9 de Marzo de 2018, así como por el Real Decreto 69/2019, de 15 de febrero de 2019, por el que se desarrolla el régimen jurídico de la Empresa de Transformación Agraria, Sociedad Anónima, y de sus filiales (BOE nº 49 de 26 de febrero).

Tragsa y Tragsatec son medios propios personificados y servicios técnicos de la Administración General del Estado, de las Comunidades Autónomas, de las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla, de los Cabildos y Consejos Insulares, de las Diputaciones Forales del País Vasco, de las Diputaciones Provinciales y de las entidades del sector público dependientes de cualesquiera de ellas que tengan la condición de poderes adjudicadores, siempre que cumplan los requisitos legales. Igualmente, tendrán la misma consideración respecto de entidades pertenecientes al sector público que no tengan la consideración de poder adjudicador en los términos previstos legalmente.



De conformidad con lo dispuesto en la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y en relación con lo establecido en los artículos 18.4 y 3.2b de la misma, Tragsa y Tragsatec tienen la consideración de empresas asociadas.

VI.- El Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 7, en su Sentencia 117/16, de 29 de julio de 2016, dictada en el procedimiento ordinario nº 62/2015, respecto a las encomiendas de gestión otorgadas a TRAGSA, que tiene la naturaleza de medio propio de la Administración, por distintas Administraciones, entendió que dicha información se enmarcaba claramente en el derecho de acceso regulado en la LTAIBG.

Dicha sentencia fue revocada por la sección séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional en su Sentencia 1623/2017, de 3 de mayo de 2017, en la que tras pronunciarse sobre las obligaciones de publicidad activa en los siguiente términos: "toda vez que no existen razones justificadas que motiven que la publicidad de las encomiendas de gestión sólo las tenga que publicar la Administración Pública encomendante, y no tengan que figurar en el portal de transparencia del GRUPO TRAGSA. Por otro lado, las razones expuestas en el anterior fundamento jurídico justifican aún más que sea TRAGSA la que dé publicidad a dichas encomiendas de gestión. No se trata de distinguir donde la ley no distingue entre encomendante y encomendado, además de que por la propia facilidad en la obtención y dispensa de información también debe hacerse por TRAGSA, de modo que aquélla es la más capacitada para dar publicidad de las encomiendas en las que haya intervenido conforme al principio de economía de medios, y por tanto de las que, se hayan firmado, no siendo necesario tener que acudir a los portales de todas y cada una de las Comunidades Autónomas" indica que lo expuesto es indiferente del reconocimiento que hace la sentencia al hecho de que la información pueda obtenerse por vía de derecho de acceso.

VII.- Vista la potestad de dirección y supervisión de la encomienda que ostenta el jefe del Servicio Técnico de Ganadería y Pesca, pudiendo requerir a la empresa TRAGSA cuantas veces lo considere preciso, podemos considerar en el caso que nos ocupa que los sujetos obligados a satisfacer el ejercicio del derecho de acceso son dos, la Administración que encomienda y el medio propio al que se encomienda, pero ello va en contra de un principio elemental de claridad y economía de medios, e incluso de seguridad jurídica para la solicitante.

Asimismo y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la LTAIP, "1. Cuando la solicitud se refiere a información que no obre en poder del órgano al que se dirige, este la remitirá, en un plazo no superior a cinco días, al competente e informará de esta circunstancia al solicitante", este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública entiende que al no poseer la corporación local la información solicitada, tiene la obligación de remitir la solicitud de la ahora reclamante a la empresa TRAGSA a los efectos de que pueda cumplir con



sus obligaciones legales en materia de derecho de acceso a la información, informando de ello a la solicitante.

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

- Estimar parcialmente la reclamación formulada por contra la respuesta de 11 de febrero de 2020 a solicitud de información pública formulada al Cabildo de Tenerife relativa al importe pagado a la ganadería de "RINCÓN DE LAS HERMOSAS" (Fuerteventura), por la compra de una partida de ganado que se envió a Senegal en el año 2011.
- 2. Requerir al Cabildo Insular de Tenerife para que, en el plazo de cinco días hábiles, dé traslado de la solicitud de información a la empresa TRAGSA como entidad que posee la información requerida, informando de ello a la solicitante.
- 3. Requerir al Cabildo Insular de Tenerife a que, en el plazo de quince días hábiles, remita a este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, copia de la información enviada a la reclamante con acreditación de su entrega, para comprobar el cumplimiento de la presente resolución.
- 4. Instar al Cabildo Insular de Tenerife para que cumpla con el procedimiento establecido para el acceso a la información pública en la LTAIP.

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 29-04-2021

SR. PRESIDENTE DEL CABILDO INSULAR DE TENERIFE