



## Resolución RT 0539/2018

**N/REF:** RT 0539/2018

**Fecha:** 19 de marzo de 2019

**Reclamante:** [REDACTED]

**Dirección:** [REDACTED]

**Administración/Organismo:** Comunidad de Madrid. Consejería de Educación e Investigación

**Información solicitada:** Borrador Decreto por el que se regula el régimen de conciertos educativos CAM.

**Sentido de la resolución:** ESTIMATORIA

### I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno<sup>1</sup> (en adelante, LTAIBG) y con fecha 8 de octubre de 2018 la siguiente información:

*“Solicito BORRADOR DE DECRETO POR EL QUE SE REGULA EL RÉGIMEN DE CONCIERTOS EDUCATIVOS EN LA COMUNIDAD DE MADRID, que aparece en el plan normativo de 2019, y que sí ha sido facilitado a sindicatos como FSIE que han enviado comentarios al consejero de educación en septiembre 2018.*

*https://www.fsiemadrid.es/actualidad-4/4943-consideraciones-de-fsie-madrid-al-borrador-de-decreto-por-el-que-se-regula-el-regimen-de-conciertos-educativos-en-la-comunidad-de-madrid Entiendo que sea un borrador y que en un futuro habrá una consulta pública disponible en <http://www.madrid.org/es/transparencia/informacion-juridica/consulta-publica> pero si ese borrador ha sido facilitado y ha podido ser comentado por un sindicatos,*

---

<sup>1</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

*creo que es información ya elaborada y debe ser información pública accesible a toda la comunidad educativa.”.*

2. Al no estar conforme con la resolución de la Dirección General de Becas y Ayudas al Estudio de la Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid, el reclamante presentó, mediante escrito de entrada el 3 de diciembre de 2018, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 24<sup>2</sup> de la LTAIBG, una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.
3. Con fecha 5 de diciembre el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente a la Directora General de Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano y al Secretario general Técnico de la Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid, al objeto de que se pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas. Con fecha 22 de febrero de 2019 se reciben las alegaciones que indican:

*“1. La instrucción tercera del Acuerdo de 31 de octubre de 2016, del Consejo de Gobierno, por el que se establecen instrucciones generales para la aplicación del procedimiento de iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria previsto en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, señala que la elaboración de los anteproyectos de Ley, de los proyectos de decreto legislativo y de normas reglamentarias estará precedida de cuantos estudios y consultas se estimen convenientes para garantizar el acierto y la legalidad de la norma.*

*2. El artículo 18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, señala como causas de inadmisión, en el apartado b), las referidas a información que tenga carácter auxiliar o de apoyo como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas.”*

## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con el artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno<sup>3</sup>, la Presidencia de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter previo a un eventual y potestativo Recurso Contencioso-Administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.

<sup>2</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

<sup>3</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

2. En virtud del apartado 2 de la disposición adicional cuarta de la LTAIBG<sup>4</sup>, las Comunidades Autónomas pueden atribuir la competencia para la resolución de las reclamaciones al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno mediante la celebración del correspondiente convenio con la Administración General del Estado. En desarrollo de esta previsión, han suscrito convenio<sup>5</sup> con este Organismo las Comunidades Autónomas de Asturias, Cantabria, La Rioja, Extremadura, Comunidad de Madrid y Castilla-La Mancha, así como las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla.
3. Precisadas las reglas generales sobre competencia orgánica para dictar la presente resolución, se debe partir de la base que la LTAIBG tiene por objeto *“ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, regular y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad y establecer las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias derivadas de su incumplimiento”*. A estos efectos, su artículo 12<sup>6</sup> reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la *“información pública”*, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución<sup>7</sup> y desarrollados por dicha norma legal. Por su parte, en el artículo 13 de la LTAIBG<sup>8</sup> se define la *“información pública”* como

*“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 este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”*.

En función de los preceptos mencionados la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del organismo al que se dirige bien porque él mismo la ha elaborado, bien porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas con el requisito de que se trate de un sujeto incluido en el ámbito de aplicación de la propia Ley.

4. Según consta en el expediente la administración autonómica deniega el envío de la información basándose en el artículo 18.1 b) de la LTAIBG. El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en ejercicio de las funciones que tiene atribuidas legalmente por las letras a) y e) del artículo 38.1 de la LTAIBG<sup>9</sup>, ha elaborado el criterio interpretativo CI/006/2015, de 12 de

---

<sup>4</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#dacuaa>

<sup>5</sup> [https://www.consejodetransparencia.es/ct\\_Home/transparencia/portal\\_transparencia/informacion\\_econ\\_pres\\_esta/convenios/conveniosCCAA.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/transparencia/portal_transparencia/informacion_econ_pres_esta/convenios/conveniosCCAA.html)

<sup>6</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a12>

<sup>7</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229&tn=1&p=20110927#a105>

<sup>8</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a13>

<sup>9</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a38>

noviembre<sup>10</sup>, en el que se delimita el alcance de la noción de información que tenga carácter auxiliar o de apoyo como causa de inadmisión de solicitudes de acceso a la información en el artículo 18.1.b) de la LTAIBG. Pero de lo que aquí se trata no es de una solicitud de una información que sea auxiliar o de apoyo, sino de un Proyecto de Decreto, que incluso fue sometido a un periodo de consulta pública a escasos días de la fecha en que se realizó la solicitud de información, como así consta en la resolución de 6 de noviembre de 2018 del Director General de Becas y Ayudas al Estudio de la Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid.

*“En cumplimiento de lo anterior y de acuerdo con lo dispuesto en el Acuerdo de 31 de octubre de 2016, del Consejo de Gobierno, por el que se establecen instrucciones generales para la aplicación del procedimiento de iniciativa legislativa y de la potestad reglamentaria previsto en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, el Director General de Becas y Ayudas al Estudio en Resolución de 17 de octubre de 2018, por la que se somete a trámite de consulta pública el proyecto de decreto por el que se regula el régimen de conciertos educativos en la Comunidad de Madrid, resuelve someter a consulta pública previa la propuesta de reglamento regulador del régimen de conciertos educativos con centros privados en la Comunidad de Madrid en desarrollo de las previsiones contenidas en la Ley 8/1985, de 3 de julio, reguladora del Derecho a la Educación, el Reglamento de Normas Básicas sobre Conciertos Educativos, y la Ley Orgánica 2/2006, de 3 de mayo, de Educación, a fin de que se puedan presentar las opiniones que se estimen pertinentes en el plazo de quince días naturales desde el día siguiente a la publicación de esta Resolución en el Portal de Transparencia.*

*El Proyecto de Decreto por el que se regula el régimen de conciertos educativos en la Comunidad de Madrid se publicó el viernes 26 octubre de 2018 en el Portal de Participación”.*

5. Por lo tanto, lo solicitado se trata de una materia de las recogidas en el artículo 7 de la LTAIBG y esta premisa nos lleva a examinar, la relación existente entre las obligaciones de publicidad activa y el ejercicio del derecho de acceso a la información pública. A este respecto, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno ha elaborado el Criterio Interpretativo CI/009/2015, de 12 de noviembre<sup>11</sup>, en el que se establece lo siguiente:

*1. De acuerdo con la LTAIBG, y teniendo especialmente en cuenta el artículo 1, el artículo 10.2 y la propia estructura sistemática de la norma, la publicidad activa y el derecho a la información son dos caras distintas de una misma realidad: la transparencia de la actividad*

---

<sup>10</sup> [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/criterios.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/criterios.html)

<sup>11</sup> <https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/criterios.html>

*pública. En un caso -publicidad activa, también llamada transparencia activa- se configura como una obligación de las instituciones y de Administraciones públicas; en el otro -acceso a la información o transparencia pasiva- se configura como un derecho de las personas, basado en el artículo 105.b) de la Constitución.*

*En ambos casos la finalidad de la transparencia es garantizar que los ciudadanos conozcan la organización y el funcionamiento de sus instituciones públicas. En este sentido, la publicidad activa ha de entenderse como un elemento facilitador de este conocimiento. A través de ella, las organizaciones y Administraciones públicas sitúan de oficio en régimen de publicidad una serie de datos e informaciones que se entienden de interés general, de manera que puedan ser consultadas por aquellos que lo deseen sin necesidad de hacer una petición expresa.*

*De este modo, parece claro que no debe limitarse o restringirse el ámbito del derecho de acceso de los ciudadanos exclusivamente a las informaciones o datos que no estén sometidos a publicidad activa. Las obligaciones en esta materia conciernen a la Administración y no delimitan ni prejuzgan en modo alguno el derecho de acceso a la información que asiste a los ciudadanos. Antes bien, se hallan al servicio de ese derecho precisamente, para facilitar su ejercicio, abreviando la vía de acceso de los interesados a los datos o informaciones que necesiten.*

*II. A mayor abundamiento, hay que tener en cuenta que:*

- La definición de información pública accesible a través del ejercicio del derecho de acceso que contiene el artículo 12 de la LTAIBG, no restringe en modo alguno el contenido de esa información por estar o no sometida al régimen de publicidad activa.*
- En la Ley, la publicidad activa no lleva en ningún caso aparejada una obligación de consulta por parte de los interesados. Se trata, como ya se ha adelantado, de un instrumento que obliga a las Administraciones Públicas. Los ciudadanos y personas interesadas en ejercitar su derecho a saber pueden consultar, si lo desean, la publicidad activa. Tal consulta tiene carácter voluntario y la oportunidad, o no, de acceder a las páginas web o al Portal de Transparencia es una decisión que se ejercerá libremente.*
- En la LTAIBG la publicidad activa se concreta en la publicación por los organismos o instituciones públicas de los datos e informaciones establecidos en las*

*“correspondientes sedes electrónicas o páginas web”, o en el Portal de Transparencia de la Administración, bien que con una serie de características tendentes a hacerla actual, accesible, comprensible y de acceso fácil. Desde este punto de vista, hay que tener en cuenta que la Ley no impone en modo alguno un deber genérico de uso de medios electrónicos por los ciudadanos y que el manejo de un ordenador o dispositivo electrónico con acceso a Internet no está al alcance de todos los ciudadanos. Como ponen de manifiesto los estudios realizados hasta la fecha sobre utilización de la Administración electrónica en nuestro país, la navegación resulta complicada para algún sector de la ciudadanía y los medios disponibles no están generalizados en igual medida entre toda la población y la totalidad de los territorios (“brecha digital”).*

- *Finalmente, el artículo 22.3 de la LTAIBG regula el supuesto genérico de que la información solicitada vía derecho de acceso haya sido objeto de publicación previa, supuesto que, indudablemente, incluye la publicación de esa información en cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa. En este sentido, señala que la resolución podrá limitarse a indicar el lugar o medio en que ésta se ha publicado. Así, resulta evidente que los redactores de la LTAIBG están admitiendo implícitamente la tramitación de un procedimiento de acceso referido a una información sometida al régimen de publicidad activa, introduciendo para estos casos la posibilidad (no la obligación) de que la resolución del mismo se limite a indicar el lugar o medio de publicación que, en todo caso, deberá ser objeto de una referencia explícita y determinada, no de una simple indicación genérica.*

De acuerdo con lo acabado de reseñar, se deduce que la Consejería de Educación e Investigación disponía de dos posibilidades de actuación para satisfacer el derecho de acceso a la información del ahora reclamante: o bien enviarle la información solicitada, o bien remitirle la concreta dirección URL en la que se encontraba publicada la específica información normativa solicitada, como así sucede por ejemplo, en el caso del “Proyecto de orden de la Consejería de Educación e Investigación, por la que se regula la financiación a los centros privados concertados de la Comunidad de Madrid para el funcionamiento del servicio de orientación educativa en la etapa de educación primaria”<sup>12</sup> de fecha 15 de noviembre de 2018, donde se encuentra el Proyecto de Orden, la Memoria de análisis del impacto normativo y la Resolución del trámite de audiencia.

---

<sup>12</sup> <http://www.madrid.org/es/transparencia/normativa/proyecto-orden-consejeria-educacion-e-investigacion-que-se-regula-financiacion-centros-1>

En el presente caso no consta que la administración autonómica haya realizado alguna de las dos posibilidades señaladas motivo por el que, en consecuencia, procede estimar la reclamación presentada.

### III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

**PRIMERO: ESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED], por entender que su objeto se trata de información pública a los efectos de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

**SEGUNDO: INSTAR** a la Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid a que, en el plazo de veinte días hábiles, traslade la información solicitada al interesado.

**TERCERO: INSTAR** a la Consejería de Educación e Investigación de la Comunidad de Madrid, a que en el mismo periodo de tiempo remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia que acredite el cumplimiento de la presente resolución.

De acuerdo con el artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno<sup>13</sup>, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas<sup>14</sup>.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1 c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa<sup>15</sup>.

EL PRESIDENTE DEL CTBG  
P.V. (Art. 10 del R.D. 919/2014)  
EL SUBDIRECTOR GENERAL DE  
TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda

<sup>13</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

<sup>14</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>

<sup>15</sup> <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>