



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: 001-023377

N/REF: R/0387/2018 (100-001064)

FECHA: 20 de septiembre de 2018

ASUNTO: Resolución de Reclamación presentada al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

En respuesta a la Reclamación presentada por [REDACTED] con entrada el 2 de julio de 2018, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los antecedentes y fundamentos jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, [REDACTED] presentó solicitud de acceso a la información, el 13 de abril de 2018, dirigida al MINISTERIO DE ECONOMÍA, INDUSTRIA Y COMPETITIVIDAD, al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), en la que solicitaba *Toda la información obrante relativa a la elaboración de la Orden de 22 de mayo de 1989, del Ministerio de Industria y Energía, por la que se modifican los anexos I y II del Real Decreto 736/1988.*
2. Con fecha 10 de mayo de 2018, el mencionado Departamento comunicó al solicitante su competencia para resolver la solicitud formulada.
3. Mediante Resolución de fecha 1 de junio de 2018, el MINISTERIO DE ECONOMÍA, INDUSTRIA Y COMPETITIVIDAD contestó a [REDACTED] en los siguientes términos:
 - *De acuerdo con el artículo 18.1 d) de la citada Ley 19/2013, se inadmitirán a trámite las solicitudes de acceso a la información pública dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información cuando se desconozca el competente.*

reclamaciones@consejodetransparencia.es



- *Una vez analizada la solicitud, esta Dirección General de Industria y de la Pyme considera que la misma incurre en el supuesto contemplado en el expositivo precedente, puesto que se solicita el acceso a una información de la que no se dispone. Esta Dirección General ha cambiado de departamento ministerial varias veces, con el consiguiente cambio de los archivos. Al haber pasado casi 30 años desde la elaboración de la Orden y debido a las modificaciones estructurales, que han supuesto cambios de dependencias y la movilización de archivos, no se ha podido encontrar información relativa a la Orden de 22 de mayo de 1989.*
 - *En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en la letra d) del artículo 18.1 de la Ley 18/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se deniega el acceso a la información pública.*
4. El 2 de julio de 2018, tuvo entrada en este Consejo de Transparencia Reclamación de [REDACTED], presentada al amparo del art. 24 de la LTAIBG, en la que alegaba lo siguiente:
- *La resolución no es ajustada a Derecho porque, incluso estando en un momento en que fuera aplicable el artículo 18, tampoco concurre la causa de inadmisión prevista en la letra d) del apartado 1, ya que sólo es aplicable cuando se desconoce el órgano competente, siendo en este caso evidente que el órgano competente es el Ministerio de Industria, puesto que la información solicitada es la relativa a la elaboración de la Orden de 22 de mayo de 1989, del Ministerio de Industria y Energía. De ahí que en un primer momento no se inadmitiera a trámite, puesto que es evidente que no concurre esta causa de inadmisión.*
 - *Pero es más, incluso si fuera procedente, la resolución ha incumplido el apartado del artículo 18.2. Pero claro, siendo evidente que el órgano competente es el Ministerio de Industria, este no iba a incurrir en el contrasentido de decir que efectivamente es el órgano a su juicio competente.*
 - *El cambio de dependencias y la movilización de archivos no puede servir de excusa para denegar el acceso a la información pública. Se trata de una cuestión totalmente ajena al administrado y que no puede impedirle el ejercicio de su derecho de acceso.*
 - *El espíritu de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno consiste en que el ciudadano presenta una única solicitud a la Administración Pública, y a partir de ahí al menos deben comunicarle quien es el órgano competente, pero de ninguna manera pueden limitarse a decir que no encuentran la información solicitada cuando es evidente que se ha dirigido al órgano competente y asimismo es evidente que la información existe y debe ser conservada por la Administración, sin perjuicio de que haya podido ser trasladada a otro archivo.*
 - *Por lo tanto lo que debiera haber hecho el Órgano requerido es hacer las gestiones necesarias para obtener la información solicitada, remitiendo consulta al Sistema Español de Archivos, regulado en el Real Decreto*



1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso, solicitando la cooperación de la Comisión de Archivos de la Administración General del Estado y en su caso al Archivo Histórico Nacional, y una vez obtenida la correspondiente documentación, la cual debemos recordar fue elaborada por el mismo órgano al que se dirige la solicitud de acceso, deberá facilitarla en el seno del mismo expediente.

- En virtud de todo lo anteriormente expuesto, suplico que se tenga por presentado este escrito con los documentos acompañados y, previos los trámites pertinentes, dicte resolución que anule la resolución recurrida por no ser ajustada a Derecho y en particular a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y se dicte otra por la cual se estime el derecho de acceso, previas las gestiones necesarias para la obtención de la documentación solicitada.
5. El 4 de julio de 2018, este Consejo de Transparencia trasladó el expediente a la Unidad de Información de Transparencia competente para que se realizaran las alegaciones consideradas oportunas. El 24 de julio de 2018, tuvo entrada el escrito de alegaciones y en el mismo se indicaba lo siguiente:
- Respecto de estas alegaciones, esta DGIPYME señala que el 10 de mayo se le notifica al interesado el inicio de la tramitación del procedimiento (documento de comunicación de comienzo de tramitación), conforme al artículo 20.1 de la Ley 19/2013. Esto es, se le comunica que se ha recibido la solicitud por el órgano competente. A partir de ese momento, comienza el plazo de un mes para dictar una resolución (que puede ser de inadmisión de la solicitud o de admisión con acceso pleno o parcial a la información). Esta interpretación de la Ley, surge de la propia redacción del artículo 20.1, que señala dos momentos en la tramitación: la recepción de la solicitud y la resolución en la que se concede o niegue el acceso. Parece lógico que se establezca un plazo desde la recepción de la solicitud, para conocer la petición de acceso, es decir, si se puede dar acceso o no y, con posterioridad, se conceda o deniegue el acceso. Por otra parte, la ausencia de comunicación de la recepción de la solicitud conllevaría una limitación de la transparencia.
 - En segundo lugar, este centro directivo considera que el orden del articulado no implica necesariamente el orden temporal del procedimiento, como señala el reclamante. De acuerdo con la Resolución de 28 de julio de 2005, de la Subsecretaría, por la que se da publicidad al Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005, por el que se aprueban las Directrices de técnica normativa (punto I. a) 2. Contenido), son otros los criterios que fijan el orden de las disposiciones. A modo de ejemplo, el artículo 14 de la Ley 19/2013 regula los límites al derecho de acceso antes que la solicitud de acceso (artículo 17), cuando procedimentalmente la solicitud de acceso tiene lugar antes. De este modo, esta Ley seguiría un criterio de lo sustantivo a lo procesal o de lo general a lo particular y no una secuencia procedimental. Este centro directivo



considera, por todo lo anterior, que el solicitante confunde la comunicación de la recepción de la solicitud, momento a partir de cual se estudia su petición y comienza a buscarse la información que se solicita, con el trámite de admisión o inadmisión. Por todo ello, se considera que no existe inadmisión de su petición de forma retroactiva.

- La DGIPYME señala que la competencia de a qué Ministerio le corresponde contestar a la solicitud de información no es tan obvio como señala el reclamante. Efectivamente, la Orden a la que se refiere el interesado se elaboró por el Ministerio de Energía e Industria en 1989. No obstante, debido a las sucesivas modificaciones ministeriales y cambios de dependencias, los archivos físicos donde podría estar depositada la documentación no son necesariamente los asociados al MINECO y pueden quedar ubicados en dependencias pertenecientes a otros ministerios. La gestión que de esos archivos haga ese departamento no tiene que ser conocida por los actuales gestores de la política industrial. Dados los sucesivos cambios ministeriales en el denominado complejo Cuzco y los sucesivos cambios de los archivos físicos es imposible determinar quién es ahora competente en archivos que datan de más de treinta años. Esta Dirección General ha intentado por todos los medios a su alcance dar respuesta al ciudadano, buscando en los archivos pertinentes los documentos que se solicitaban. No obstante, como se señala en el punto anterior, por los cambios de dependencias y la movilización de archivos, no se han podido encontrar estos documentos.
- A colación, la Ley 19/2013 no incluye de forma literal aquellos casos en los que la información no se encuentre y sea materialmente imposible cumplir con la petición de información. Este centro directivo considera que este caso debe ser subsumido en el punto 18.1 d), sin menoscabo de que el interesado pueda pedir la colaboración de la Comisión de Archivos.
- En virtud de todo lo anteriormente expuesto, esta DGIPYME, solicita que se tenga por presentada la contestación a la reclamación y que se declare que la resolución de la DGIPYME de inadmisión de la solicitud de información es ajustada a Derecho, por la tramitación correcta de la petición de información y por la propia imposibilidad material de dar a acceso a la información.

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, el Presidente de este Organismo es competente para resolver, con carácter potestativo y previo a un eventual Recurso Contencioso-Administrativo, las reclamaciones que se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. La LTAIBG reconoce, en su artículo 12, el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, 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”.

Es decir, la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del organismo al que se dirige la solicitud bien porque él mismo la ha elaborado por porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

3. En primer lugar, es necesario hacer una mención especial a los plazos establecidos en la LTAIBG para contestar a las solicitudes de acceso a la información.

A este respecto, debe indicarse que el artículo 20.1 de la LTAIBG señala que La resolución en la que se conceda o deniegue el acceso deberá notificarse al solicitante y a los terceros afectados que así lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver. Este plazo podrá ampliarse por otro mes en el caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante.

Este precepto debe interpretarse en el sentido de entender que el plazo comienza a contar desde el momento en que el órgano que ha de resolver recibe la solicitud de acceso. Cosa distinta es, como señala la Administración, que *se establezca un plazo desde la recepción de la solicitud, para conocer la petición de acceso, es decir, si se puede dar acceso o no y, con posterioridad, se conceda o deniegue el acceso.*

4. En cuanto al fondo del asunto planteado, esto es, si resulta o no de aplicación la causa de inadmisión del artículo 18.1 d) de la LTAIBG, deben hacerse las siguientes precisiones:

- Dicho precepto, en efecto, prevé que *Se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información cuando se desconozca el competente.*

En el apartado 2 del mismo artículo se dispone lo siguiente: *En el caso en que se inadmita la solicitud por concurrir la causa prevista en la letra d) del apartado anterior, el órgano que acuerde la inadmisión deberá indicar en la resolución el órgano que, a su juicio, es competente para conocer de la solicitud.*

Por ello, debe aclararse si, efectivamente, el Ministerio dispone de la información solicitada.

- Este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre cuestiones parecidas a la presente en numerosas ocasiones



Así, por ejemplo, en la R/0227/2017, se razonaba lo siguiente:

La previsión de esta causa de inadmisión obedece a la lógica de que difícilmente se puede dar acceso a información de la que no se dispone en el órgano al que se solicita. De igual forma a los efectos de orientar al interesado en su solicitud, la LTAIBG indica que la aplicación de dicha causa de inadmisión vaya acompañada de la indicación del organismo o entidad que podría disponer de la información.

En este sentido, el Ministerio remite al Reclamante a la empresa contratista. Sin embargo, esta empresa no queda incluida en el ámbito de aplicación de la LTAIBG, ya que es enteramente privada. Asimismo, según sostiene la Administración, el contrato fue tramitado por la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación, del Ministerio de Hacienda y Función Pública, por lo que, no consta en este Departamento la información sobre el ahorro que dicho contrato ha supuesto para la Administración, al ser un contrato centralizado.

En este sentido, no resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 18.1 d), dado que el Ministerio requerido sí conoce quien puede tener la información en su poder. En casos como éste, resulta de aplicación el artículo 19.1 de la LTAIBG, que dispone que Si la solicitud se refiere a información que no obre en poder del sujeto al que se dirige, éste la remitirá al competente, si lo conociera, e informará de esta circunstancia al solicitante.

Por ello, el Ministerio debió remitir la solicitud de acceso recibida al Ministerio que puede tener la información, para que éste contestara al solicitante.

- Dicho criterio ha sido mantenido en otros expedientes como el R/0363/2017, el R/0155/2017 o, más recientemente, en el R/0117/2018 y el R/0235/2018, en los que se indica lo siguiente:

“Si bien es cierto que puede alegarse cierta contradicción entre la causa de inadmisión prevista en el art. 18.1 d) y el acto de trámite del art. 19.1, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno es claro en su postura pro actione a favor del ciudadano y, por lo tanto, en considerar que la causa de inadmisión sólo debería aplicarse en supuestos de claro desconocimiento del organismo competente. Como decimos, en el caso que nos ocupa parecería difícil argumentar dicho desconocimiento debido tanto a la materia como a la Administración (en este caso autonómica) de la que partió la iniciativa.

Así, a nuestro juicio, la causa de inadmisión del art. 18.1 d), por su condición de finalizadora del procedimiento, debe interpretarse con ese carácter restrictivo al que también hace referencia el Tribunal Supremo en su sentencia de 16 de octubre de 2017, dictada en el Recurso de Casación nº 75/2017, en el sentido de que “Cualquier pronunciamiento sobre las “causas de inadmisión” que se enumeran en el artículo 18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, (...) debe tomar como premisa la formulación amplia y expansiva



con la que aparece configurado el derecho de acceso a la información en la Ley 19/2013." (...)"

- A este respecto, debe también recordarse que la causa de inadmisión referida hace mención a circunstancias en las que claramente se desconozca el competente, circunstancia que no se aprecia completamente en el caso que nos ocupa.

Así, parece razonable entender y, en efecto, de la respuesta proporcionada no puede concluirse terminantemente que no sea así, que el órgano competente para disponer del documento solicitado sea la unidad que dio inicialmente una respuesta al solicitante. No obstante, no es menos cierto que, realizado un trabajo de búsqueda que, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, demuestra que la inexistencia de voluntad de denegar la información por parte de la Administración, la documentación requerida no ha podido ser encontrada.

En este sentido, debe también recordarse que el objeto de una solicitud de información presentada al amparo de la LTAIBG debe quedar vinculada a la existencia de información pública, definida en el art. 13 de la LTAIBG, sin que queda, por lo tanto, pretenderse el acceso a información de la que no se dispone.

- Finalmente, no puede dejarse de lado que la documentación solicitada es del año 1989. En este sentido, puede- y de hecho sería lo más razonable- que la misma se encuentre en los archivos centrales o incluso en el Archivo General de la Administración, es decir, físicamente fuera del alcance de cualquier Ministerio. Si fuera así, resultaría de aplicación la Disposición Adicional Primera, apartado 2, de la LTAIBG, según la cual *Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información.*

Como ya ha resuelto este Consejo de Transparencia en múltiples ocasiones, por ejemplo, en el procedimiento R/0186/2018, *"si los documentos se encuentran actualmente en el Archivo Central de la Secretaría de Estado de Cultura, resulta de aplicación la disposición Adicional Primera, apartado 2, de la LTAIBG, que señala lo siguiente: Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información.*

Este Consejo de Transparencia, en virtud de las potestades conferidas por el artículo 38.2 a) de la LTAIBG, ha elaborado el Criterio Interpretativo CI/008/2015, de 12 de noviembre, que analiza el precepto invocado en los siguientes términos: Hay que tener en cuenta, finalmente, que la excepción prevista en la LTAIBG no realiza una enumeración taxativa de los procedimientos o áreas de actuación que cuentan con regímenes específicos, para no provocar, por ello, lagunas o introducir rigideces indebidas en el



ordenamiento jurídico. Los regímenes mencionados en el apartado tres de su disposición adicional primera -el régimen específico de acceso a la legislación medioambiental, contenido en la Ley 27/2006, de 18 de julio, y el previsto en la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público- lo son a título de ejemplo y admiten la consideración de otros sectores, entre ellos estaría el contenido en los artículos 23 a 32 del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, que establece el sistema de Archivos de la Administración General del Estado o las disposiciones que, en concreta normativa específica, prevean la reserva en el acceso cuando se den determinados condicionantes (secretos oficiales, secreto estadístico) y algunos otros.”

Por lo expuesto, debe desestimarse la presente Reclamación.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED] el 2 de julio de 2018, contra la Resolución, de fecha 1 de junio de 2018, del MINISTERIO DE ECONOMÍA, INDUSTRIA Y COMPETITIVIDAD.

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, 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.

En consecuencia, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, únicamente cabe, en caso de disconformidad, la interposición de Recurso Contencioso-Administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid en plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, 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.

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

