

Resolución RT 0630/2019

N/REF: RT 0630/2019

Fecha: 10 de enero de 2020

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Empresa Municipal de Aguas de Gijón S.A.

Información solicitada: Informes auditoría consultoras, cuenta 629 y relaciones contractuales.

Sentido de la resolución: ESTIMATORIA PARCIAL.

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó con fecha 23 de mayo de 2018, la siguiente información:

“Relación de puestos de trabajo a fecha de hoy

Los tc1 y tc2

El número de horas extraordinarias del año 2017 y el 1º Trimestre del 2018

Copias de los informes de auditoría sobre necesidades de personal de la empresa, realizados en fechas pasadas por las consultoras Pricewaterhouse y Llana Consultores.

Y de forma reiterada volvemos a solicitarle el importe de la cuenta 629 de la cuenta de pérdidas y ganancias del año 2017 y primer trimestre 2018.

Y las relaciones contractuales del [REDACTED].”

2. Al no recibir respuesta respecto a las tres últimas cuestiones, el reclamante presentó, mediante escrito de entrada el 7 de septiembre de 2019, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 24¹ de la LTAIBG, una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

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

3. Con fecha 24 de septiembre de 2019 el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al Director General de Gobernanza Pública, Transparencia, Participación Ciudadana y Agenda 2030 de la Consejería de Presidencia del Principado de Asturias y al Director-Gerente de la Empresa Municipal de Aguas de Gijón, al objeto de que pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas. Con fecha 16 de octubre de 2019 se reciben las alegaciones que indican:

“1. EMASA encargó a las consultoras Price Waterhouse y Llana Consultores informe interno cuyo contenido es la relación de puestos de trabajo y el diagnóstico organizativo de procesos del área de administración, no siendo objeto del informe el estudio de las necesidades de personal de la compañía.

Según Artículo 18.1.b) de Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno serán causas de inadmisión

“ Causas de inadmisión.

1. Se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes:

(a)...

b) 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.”

Habida cuenta de que la información contenida en el documento tiene carácter puramente auxiliar y de apoyo y que en ningún caso se trata de un informe preceptivo que sirva de base de ninguna decisión final del órgano que lo encargó, en virtud de lo anterior EMASA solicita sea inadmita la solicitud de acceso a la información.

2. En referencia la petición de información sobre la cuenta nº. 629 de los ejercicios 2017 y 2018 indicar que el saldo de dicha cuenta figura adicionado al de otras cuentas en el apartado 7 de la cuenta de pérdidas y ganancias denominado “Otros gastos de explotación” en la partida a) Servicios exteriores.

Según el artículo 8 de ley 19/2013:

“Información económica, presupuestaria y estadística.

1. Los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título deberán hacer pública, como mínimo, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria que se indican a continuación:

(a),b),c), d)...

e) Las cuentas anuales que deban rendirse y los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de los órganos de control externo que sobre ellos se emitan.”

EMASA ha cumplido el deber hacer pública la información, habiendo efectuado el Depósito de las cuentas en el Registro Mercantil de acuerdo con el artículo 279 de Ley sociedades de capital Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, en su día fueron facilitadas al comité de empresa, como es preceptivo en virtud del artículo 64 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.

Dado que la información solicitada corresponde a diferentes ejercicios unido al hecho de que la misma esta adicionada a otras cuentas formando un conjunto, y que para poder acceder a la misma sería necesaria una labor de su desagregación se solicita su inadmisión a la de acuerdo a la causa establecida en el artículo 18 1 .c de ley 19/2013:

“Relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración para poder acceder a los datos concreto objeto de la solicitud “

3. Referido a la relación con [REDACTED], está en trámite un procedimiento contratación mediante contrato menor, que será publicado en tiempo y forma correspondiente, por lo cual se solicita la inadmisión del acceso a la información en virtud de Artículo 18. 1a) ley 19/2013: “...Que se refieran a información que esté en curso de elaboración o de publicación general.”.

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 Gobierno², 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.
2. En virtud del apartado 2 de la disposición adicional cuarta de la LTAIBG³, 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

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#dacuaa>

la Administración General del Estado. En desarrollo de esta previsión, han suscrito convenio⁴ 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 y según consta en el expediente, en primer lugar y con respecto a los informes de auditoría sobre necesidades de personal de la empresa, realizados por las consultoras Pricewaterhouse y Llana Consultores, la Empresa Municipal de Aguas de Gijón S.A ha alegado la aplicación de la causa de inadmisión recogida en el artículo 18.1b) de la LTABIG⁵. Este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, aprobó en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas por el artículo 38.2.a) de la LTAIBG⁶, el criterio interpretativo CI/006/2015, de 12 de noviembre⁷, para delimitar el alcance de la noción de información que tenga carácter auxiliar y de apoyo. En dicho documento, se fijan las siguientes cuestiones:

- *En primer lugar, es preciso señalar que la redacción del artículo 18 de la Ley 19/2013, establece una serie de causas que permiten declarar la inadmisión de una solicitud de información que, al tener como consecuencia inmediata la finalización del procedimiento, habrán de operar, en todo caso, mediante resolución motivada.*

Por tanto, será requisito que la resolución por la que se inadmita la solicitud especifique las causas que la motivan y la justificación, legal o material aplicable al caso concreto.

- *En segundo lugar, y teniendo en cuenta la redacción del artículo 18.1.b), cabe concluir que es la condición de información auxiliar o de apoyo la que permitirá, de forma motivada y concreta invocar una aplicación de la causa de exclusión, siendo la enumeración referida a “notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos administrativos” una mera ejemplificación que, en ningún caso, afecta a todos los conceptos enumerados sino a aquellos que tenga la condición principal de auxiliar o de apoyo.*

Así pues, concluimos que es el carácter auxiliar o de apoyo de este tipo de información y no el hecho de que se denomine como una nota, borrador, resumen o informe interno lo que conlleva la posibilidad de aplicar la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1.b) de la Ley 19/2013.

⁴ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/transparencia/portal_transparencia/informacion_econ_pres_esta/convenios/conveniosCCAA.html

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a18>

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a38>

⁷ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/criterios.html

• *En tercer lugar, este Consejo de Transparencia entiende que una solicitud de información auxiliar o de apoyo, como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas, podrá ser declarada inadmitida a trámite cuando se den, entre otras, alguna de las siguientes circunstancias:*

- 1. Cuando contenga opiniones o valoraciones personales del autor que no manifiesten la posición de un órgano o entidad.*
- 2. Cuando lo solicitado sea un texto preliminar o borrador sin la consideración de final.*
- 3. Cuando se trate de información preparatoria de la actividad del órgano o entidad que recibe la solicitud.*
- 4. Cuando la solicitud se refiera a comunicaciones internas que no constituyan trámites del procedimiento.*
- 5. Cuando se trate de informes no preceptivos y que no sean incorporados como motivación de una decisión final.*

• *Por último, debe tenerse en cuenta que la motivación que exige la Ley 19/2013, para que operen las causas de inadmisión tiene la finalidad de evitar que se deniegue la información que tenga relevancia en la tramitación del expediente o en la conformación de la voluntad pública del órgano, es decir, que sea relevante para la rendición de cuentas, el conocimiento de la toma de decisiones públicas, y su aplicación. Éstas en ningún caso tendrán la condición de informaciones de carácter auxiliar o de apoyo”.*

Como puede apreciarse, el artículo 18.1 LTAIBG enumera una serie de causas de inadmisión de solicitudes de acceso a la información configuradas como reglas, en el sentido de que se trata de normas que sólo pueden ser cumplidas o incumplidas. Partiendo de esta premisa, la interpretación de las causas de inadmisión al caso concreto ha de llevarse a cabo a través de la técnica tradicional de la subsunción, de acuerdo con la cual a “un supuesto de hecho” le corresponde “una consecuencia jurídica”. De acuerdo con ello, la forma de proceder en el presente caso consistirá, precisamente, en esclarecer si la información objeto de esta reclamación se trata de una “información auxiliar” o “de apoyo” -supuesto de hecho- a fin de determinar si resulta de aplicación la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1.b) LTAIBG -consecuencia jurídica-.

Tal y como se ha tenido ocasión de reseñar más arriba, la administración afectada afirma que el informe solicitado “*tiene carácter puramente auxiliar y de apoyo y que en ningún caso se trata de un informe preceptivo que sirva de base de ninguna decisión final del órgano que lo encargó*”. Resulta evidente, a juicio de este Consejo, que el informe solicitado no tiene carácter preceptivo; sin embargo no es menos cierto que se trata de un informe solicitado de manera

expresa por la Empresa Municipal de Aguas de Gijón S.A a través de un contrato administrativo que ha implicado gasto de recursos públicos. Por esta razón, este Consejo considera que no puede equipararse a otro tipo de informe interno, como el de un órgano o servicio administrativo interno de una organización, sino que se trata de un informe que se ha encargado, de manera expresa, a una consultora externa cuya opinión se considera relevante a la hora de recabar los elementos de juicio necesarios para la toma de una decisión pública, en este caso en materia de recursos humanos. Todo ello con independencia de si la decisión finalmente adoptada sigue de manera fiel el sentido indicado por el informe objeto de solicitud.

Por consiguiente, nos encontramos ante un supuesto en el que concurren dos de las cuestiones que la LTAIBG incluye en su preámbulo como claves de la transparencia, esto es, conocer cómo se toman las decisiones que afectan a los ciudadanos y cómo se manejan los fondos públicos. La presencia de estas dos cuestiones justifican a juicio de este Consejo que no resulte invocable la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1.b) de la LTAIBG y que la reclamación deba estimarse en este punto concreto.

4. Con respecto a las relaciones contractuales del [REDACTED] [REDACTED] Empresa Municipal de Aguas de Gijón, S.A, ha considerado de aplicación la causa de inadmisión prevista en la letra a) del artículo 18.1⁸ de la LTAIBG, por la que se inadmitirán a trámite las solicitudes que se refieran a información en curso de elaboración o publicación general.

Aunque la LTAIBG configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública, del que son titulares todas las personas y que podrá ejercerse sin necesidad de motivar la solicitud, este derecho puede verse limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información –derivado de lo dispuesto en la Constitución Española– o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos.

Sobre esto, el Tribunal Supremo, en su Sentencia de 16 de octubre de 2017, dictada en el Recurso de Casación nº 75/2017⁹, afirmaba que *“(...) Esa formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1. (...) sin que quepa aceptar*

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a18>

⁹ <http://www.poderjudicial.es/search/openDocument/d533401b8f5046bd/20171018>

limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información”.

De ello deriva que la aplicación de una causa de inadmisión debe realizarse con carácter restrictivo, lo que implica que la administración que la considera concurrente lo justifique suficientemente. Aunque la Empresa Municipal de Aguas de Gijón ha alegado expresamente la concurrencia de la causa de inadmisión referida a información en curso de elaboración.

En anteriores resoluciones (como por ejemplo, en la RT/0369/2018¹⁰, de 4 de febrero de 2019), este organismo ha interpretado esta causa de inadmisión, que se refiere a *“situaciones en las que la información solicitada está elaborándose -por lo que no tendría la consideración de información pública en el sentido del artículo 13 de la LTAIBG al no existir por no haber sido completada su elaboración- o bien porque está prevista, en un plazo concreto y no dilatado en el tiempo, su publicación con carácter general, es decir, en un medio cuyo acceso no esté restringido y que pueda ser conocido y usado con facilidad por el interesado que se refieran”.*

Circunstancias que concurren en este caso, pues no se puede disponer del contrato debido a que *“está en trámite un procedimiento contratación mediante contrato menor”.* En definitiva, se trata de información que está en curso de elaboración, por lo que la reclamación debe desestimarse en este punto concreto.

5. Para finalizar y con respecto al importe de la cuenta 629 de la cuenta de pérdidas y ganancias del año 2017 y primer trimestre 2018, Empresa Municipal de Aguas de Gijón, S.A ha alegado la aplicación de la causa de inadmisión recogida en el artículo 18.1c) de la LTAIBG¹¹.

Este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, aprobó en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas por el artículo 38.2.a) de la LTAIBG¹², el criterio interpretativo CI/007/2015, de 12 de noviembre¹³, para delimitar el alcance de la noción de “reelaboración”.

La primera consideración que se induce del artículo 18 de la LTAIBG y de los diferentes argumentos contemplados en el CI/007/2015, de 12 de noviembre, se refiere al hecho de que el citado precepto legal enumera una serie de causas de inadmisión de solicitudes de acceso a la información que se configuran como reglas, en el sentido de que se trata de normas que sólo pueden ser cumplidas o incumplidas. Partiendo de ello, la interpretación de las causas de

¹⁰ [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_CCAA_EELL/CCAA_2019/02.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_CCAA_EELL/CCAA_2019/02.html)

¹¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a18>

¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a38>

¹³ <https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/criterios.html>

inadmisión al caso concreto ha de llevarse a cabo a través de la técnica de la subsunción, de acuerdo con la cual a “un supuesto de hecho” le corresponde “una consecuencia jurídica”. De acuerdo con ello, la forma de proceder en el presente caso consistirá, precisamente, en esclarecer si la información objeto de esta reclamación se trata de un supuesto de “reelaboración” -supuesto de hecho- a fin de determinar si resulta de aplicación la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1.c) LTAIBG -consecuencia jurídica.

Este planteamiento ha de ser, necesariamente, completado por la interpretación que del alcance del precepto de referencia ha elaborado la jurisprudencia contencioso-administrativa. En este sentido hay que traer a colación el apartado 1 del Fundamento de Derecho Cuarto de la Sentencia de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 24 de enero de 2017.

“(....) Pero el derecho a la información no puede ser confundido con el derecho a la confección de un informe por un órgano público a instancia de un particular. Es por ello por lo que el mencionado art. 18.1.c permite la inadmisión de una solicitud cuando la información que se solicita requiere una elaboración y tarea de confección por no ser fácilmente asequible acceder a ella, pero sin que ello signifique deba ser objeto de una interpretación amplia. Por consiguiente, es indiferente que dicha información obre en poder de la Administración o ente público encargada de dispensarla. Y en estos términos hay que interpretar el art. 13 de dicha Ley, de lo contrario se estaría alterando el objeto y espíritu de dicha Ley, que no parece haber convertido el derecho a la información pública en el derecho a obtener un informe solicitado sin previa tramitación de un procedimiento administrativo y con la finalidad de preparar la resolución que ponga término al mismo (art. 82 de la Ley 30/1992).

6. Tomando en consideración lo expuesto, cabe concluir que en el caso de referencia no concurre la causa de inadmisión invocada por la Empresa Municipal de Aguas de Gijón S.A.

Tal y como afirma en sus alegaciones *EMASA ha cumplido el deber hacer pública la información, habiendo efectuado el Depósito de las cuentas en el Registro Mercantil de acuerdo con el artículo 279 de Ley sociedades de capital Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, en su día fueron facilitadas al comité de empresa, como es preceptivo en virtud del artículo 64 del Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores.*

Dado que la información solicitada corresponde a diferentes ejercicios unido al hecho de que la misma esta adicionada a otras cuentas formando un conjunto, y que para poder acceder a la misma sería necesaria una labor de su desagregación.

Circunstancia que en este caso concreto no justifica, desde una perspectiva material, la invocación de la causa de inadmisión de reelaboración prevista en el artículo 18.1.c), dado que, la cuenta 629 forma parte del presupuesto de gastos e ingresos de la entidad dentro del concepto a) Operaciones Continuas, el apartado 7. Otros gastos de explotación a) Servicios exteriores donde se integra junto a otras 620 gastos de investigación y desarrollo del ejercicio, 621 Arrendamientos y cánones, 622 reparaciones y conservación...etcétera) y por lo tanto la información no debe elaborarse expresamente para dar una respuesta, haciendo uso de diversas fuentes de información o, en los términos empleados por la jurisdicción contencioso-administrativa, concurre el presupuesto de que “la información requerida precisaría realizar nuevas operaciones de análisis, agregación e interpretación” –Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 9, de 25 de abril de 2016, por lo que procede estimar la reclamación en este punto concreto.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede.

PRIMERO: ESTIMAR parcialmente la reclamación presentada por [REDACTED]

SEGUNDO: INSTAR a la Empresa Municipal de Aguas de Gijón S.A a que, en el plazo de veinte días hábiles, traslade al interesado la siguiente información:

- Copia de los informes de auditoría realizados por las consultoras Pricewaterhouse y Llana Consultores sobre necesidades de personal de la empresa.
- El importe de la cuenta 629 de la cuenta de pérdidas y ganancias del año 2017 y primer trimestre 2018.

TERCERO: INSTAR a la Empresa Municipal de Aguas de Gijón S.A, 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 Gobierno¹⁴, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos,

¹⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

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 Públicas¹⁵.

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-Administrativa¹⁶.

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

¹⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>

¹⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>