

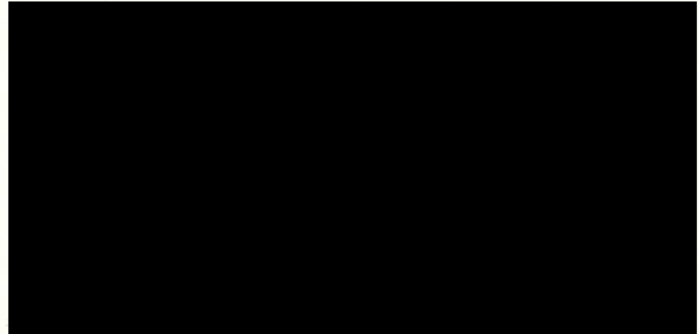


RESOLUCIÓN

S/REF:

N/REF: R/0065/2015

FECHA: 7 de julio de 2015



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 D. [REDACTED] mediante escrito de 11 de marzo de 2015, 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, el Sr. [REDACTED] solicitó a la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación del MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PUBLICAS (en adelante MINHAP), el 31 de enero de 2015 y en base a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG), *información sobre los informes preceptivos que se citan en la página 4, al final del penúltimo párrafo, antes del apartado cuarto de los Fundamentos de Derecho de la Resolución 615/2014, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.*

Esta solicitud se refiere, según se desprende de la documentación remitida, a dos Informes: uno, el Informe preceptivo de la Abogacía del Estado en el MINHAP y otro, al de fiscalización previa realizado por la Intervención Delegada de la Administración del Estado.

2. La Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación del MINHAP, en su respuesta al reclamante, de fecha 18 de febrero de 2015, le ctbg@consejodetransparencia.es



indicaba que su solicitud debía ser denegada, de acuerdo con el artículo 18.1 b) de la LTAIBG, *por tratarse de información con carácter auxiliar o de apoyo, como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas.*

3. Con fecha 6 de marzo de 2015, recibida el día 13 de marzo en este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, el Sr. [REDACTED] presenta Reclamación en la que manifiesta que *solicitó información pública y se le denegó, de acuerdo con el artículo 18.1 b) de la Ley 19/2013, pero los Informes que se denegaron son la justificación que aporta la resolución 615/2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales para garantizar que se cumple con el artículo 1 del Real Decreto Legislativo 3/2011, que regula los contratos en el sector público; por tanto, no son informaciones de carácter auxiliar o de apoyo. Difícilmente se puede cumplir con el artículo 1 de la Ley 19/2013 si se deniegan dichos informes.*

Por ello, solicita que se le facilite la información pedida inicialmente.

4. Con fecha 20 de abril de 2015, se procedió a dar traslado de la Reclamación a la Unidad de Información de Transparencia del MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PUBLICAS (en adelante MINHAP), a los efectos de que se realizaran las alegaciones consideradas oportunas. En las alegaciones remitidas por la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación del MINHAP se argumenta, en resumen, lo siguiente:

- i. *Esta Dirección General considera que los Informes solicitados están subsumidos en el supuesto de los Informes Internos contemplados en el artículo 18.1 b) de la Ley 19/2013 como causa de inadmisión. Por Informes Internos debe entenderse aquellos previstos en el Capítulo III del Título VI de la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*
- ii. *El Informe de la Asesoría Jurídica se dictó como consecuencia del cumplimiento del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público Estatal y puede encuadrarse dentro de las funciones de asesoramiento que corresponde al Servicio Jurídico del Estado.*
- iii. *El Informe de fiscalización de la Intervención Delgada del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas fue emitido en el marco de la función interventora de la Ley General Presupuestaria.*

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, la Presidenta 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 Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante 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 o porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

3. Cabe destacar también que, según dispone la norma en su Preámbulo, "La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos."
4. El artículo 18 de la LTAIBG regula las *Causas de inadmisión* de las solicitudes de información, en este sentido:

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

a) Que se refieran a información que esté en curso de elaboración o de publicación general.

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.

c) Relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración.

d) Dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información cuando se desconozca el competente.



e) Que sean manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de esta Ley.

En el caso que nos ocupa, la solicitud de acceso a la información del Reclamante es denegada por la Administración en base a la letra b), por lo que procede determinar si los Informes solicitados contienen información de carácter *auxiliar o de apoyo*.

El concepto de *información que tenga carácter auxiliar o de apoyo* no está definido en la LTAIBG, por lo que constituye un concepto jurídico indeterminado que ha de ser resuelto atendiendo a criterios de sentido común, en relación con el contexto en que se sitúa dicho concepto.

«Concepto jurídico indeterminado» es el que se usa en una norma para indicar de manera imprecisa un supuesto de hecho. El principal problema de estos conceptos se plantea cuando se usan para expresar requisitos a los que debe atenerse la actuación de la autoridad para ser legítima. Como es sabido, la actuación administrativa está en parte reglada por el Derecho y es en parte *discrecional*, es decir, libre con tal de que se cumplan los elementos reglados. En estos supuestos, no basta con advertir que hay en la norma aplicable un concepto jurídico indeterminado y alegarlo, repitiendo la fórmula de la norma, sino que hay que determinar cómo se da concretamente en el caso, de manera que pueda ser justificado, si la actuación es recurrida. En definitiva, aplicado al presente caso, a la Administración no le basta con alegar que se ha producido una solicitud de información *auxiliar o de apoyo*, sino que debe acreditar que es así.

Atendiendo al tenor literal del precepto transcrito, cabría concluir que es la condición de información *auxiliar o de apoyo* la que debe concurrir en la información solicitada para que la solicitud pueda ser inadmitida. El precepto, además, recoge algunos supuestos que pueden entenderse incluidos en información auxiliar o de apoyo: notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos. Es decir, es el carácter auxiliar o de apoyo de este tipo de información y no el hecho de que sea una nota, borrador, resumen o informe interno el que conllevaría la posibilidad de aplicar la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1 b).

En opinión de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, y teniendo en cuenta el contenido de los informes que son objeto de la solicitud de acceso, se trata de documentos que, más allá de ser auxiliares, tienen carácter preceptivo y, conforman la voluntad del órgano al que corresponde la decisión final. Es más, en el caso que nos ocupa, uno de los argumentos en los que se basa la desestimación del recurso especial en materia de contratación es, precisamente, la existencia de los informes que se solicitan. Estos informes, a juicio de la Dirección General de Racionalización y Centralización en argumento reproducido por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, suponen *“garantía de la correcta salvaguarda de los principios recogidos en el artículo 1 del TRLCSP, tales como la libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos y no discriminación e igualdad de trato entre*



los candidatos, así como la eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, adquisición de bienes y contratación de servicios”.

No puede, por lo tanto, alegarse que se trata de mera información de carácter accesorio y sin relevancia externa sino que, precisamente su carácter preceptivo, la especialización de la Unidad que los elabora y el análisis sobre la adecuación jurídica en un caso y económica en otro del procedimiento, en este caso, de contratación, llevado a cabo permite alegar su condición de elemento fundamental del expediente y legitimador de la buena actuación pública en los procedimientos de contratación.

Añadido a este argumento, si observamos el borrador de Real Decreto por el que se desarrolla la LTAIBG, y aún teniendo en cuenta que se trata de un documento que, dada su consideración de propuesta, puede finalmente variar su tenor, este texto entiende que la mencionada causa de inadmisión se daría cuando:

- 1. Contenga opiniones o valoraciones personales del autor que no manifiesten la posición de un Órgano o entidad.*
- 2. Tenga el carácter de texto preliminar o borrador y aún no revista la consideración de final.*
- 3. Se trate de información preparatoria de la actividad del Órgano o entidad que recibe la solicitud.*
- 4. Se refiera a comunicaciones internas que no constituyan trámites del procedimiento.*
- 5. Se trate de informes jurídicos o técnicos solicitados para la adopción de un acto o Resolución, salvo que se hayan incorporado, como motivación, al texto de ésta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 89. 5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.*

Si tenemos en cuenta que el objeto de la solicitud son sendos informes de carácter preceptivo, emitidos en el contexto de la tramitación de un expediente de contratación y que constituyen uno de los argumentos principales para justificar la corrección, desde un punto de vista jurídico y económico, respectivamente, de la contratación realizada hasta tal punto que se incluyen en los fundamentos jurídicos utilizados por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales para desestimar el recurso presentado, procede concluir que no nos encontramos ante información que pueda ser calificada como auxiliar o de apoyo.

5. Debe también señalarse que la aplicación de una causa de inadmisión debe quedar suficientemente motivada, de tal forma que permita al órgano encargado de conocer de las posibles reclamaciones que se planteen, como sería este caso, tener los elementos de juicio necesarios, en base a las características de la información solicitada y a los argumentos del órgano al que se dirige la solicitud. No obstante, no ha sido este el caso, ya que los argumentos que motivan la aplicación de la causa de inadmisión del artículo 18.1 b) han sido muy débilmente expuestos.



III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **ESTIMAR** la Reclamación presentada por D. [REDACTED] contra la Resolución, de fecha 18 de febrero de 2015, de la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación del MINISTERIO DE HACIENDA Y ADMINISTRACIONES PUBLICAS, por no ser aplicable la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1 b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

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

LA PRESIDENTA DEL
CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO



Fdo: Esther Arizmendi Gutiérrez