



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: 001-026450

N/REF: R/0426/2018 (100-001150)

FECHA: 15 de octubre 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], mediante escrito con entrada el 20 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

- Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el 18 de julio de 2018, [REDACTED] solicitó al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA, en base a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la información pública y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG), la siguiente documentación:
 - Copia íntegra del expediente administrativo Gesat 001-021007.*
- Mediante de 19 de julio de 2018, el MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA contestó a [REDACTED] en los siguientes términos:
 - Una vez analizada la solicitud, la Secretaría General Técnica considera que procede conceder el acceso a la información a que se refiere la solicitud presentada.*
 - El artículo 53.1 a) de la ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas indica que los interesados de un procedimiento administrativo tienen derecho a acceder a los documentos contenidos en los citados procedimientos.*
 - A tal fin, puede entrar en la sede electrónica del Portal de transparencia y utilizar el enlace a "Estado de su solicitud" para conocer los documentos que forman parte de ese procedimiento.*

reclamaciones@consejodetransparencia.es



3. Mediante escrito de fecha de entrada 20 de julio de 2018 [REDACTED] [REDACTED] presentó, al amparo de lo dispuesto en el artículo 24 de la misma norma, una Reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, con el siguiente contenido:

1. El artículo 70.1 de la Ley 39/2015 define el expediente administrativo como "el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla", mientras que el artículo 70.2 lo amplía al establecer que "los expedientes tendrán formato electrónico y se formarán mediante la agregación ordenada de cuantos documentos, pruebas, dictámenes, informes, acuerdos, notificaciones y demás diligencias deban integrarlos, así como un índice numerado de todos los documentos que contenga cuando se remita. Asimismo, deberá constar en el expediente copia electrónica certificada de la resolución adoptada". En cambio, en el Portal de la Transparencia sólo figura la solicitud de información (procedimiento administrativo de inicio del expediente) y la resolución administrativo (procedimiento de fin del expediente), además de la consiguiente información suministrada. En cambio, no figura ninguno de los documentos, pruebas, dictámenes, informes, acuerdos, notificaciones y demás diligencias deban integrarlos, así como el índice numerado, que se hayan tenido en cuenta para elaborar la resolución y que suponen las pruebas de la tramitación del expediente administrativo.

2. En este sentido, el artículo 53.1 de la Ley 39/2015 establecen que el interesado tiene derecho "a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. Asimismo, también tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos", esto es, en el expediente administrativo.

3. Abundando en este sentido, el artículo 82.1 de la Ley 39/2015 establece que "instruidos los procedimientos, e inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se pondrán de manifiesto a los interesados o, en su caso, a sus representantes, para lo que se tendrán en cuenta las limitaciones previstas en su caso en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre".

4. Por último, cabe destacar que en el procedimiento administrativo previsto en virtud de la Ley 19/2013, especialmente en los casos judicializados pero también en algunos casos abordados por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, la unidad administrativa correspondiente remite toda la documentación obrante en el expediente administrativo Gesat objeto de la reclamación y/o recurso contencioso-administrativo correspondiente ya sea al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno o bien al juzgado correspondiente.



5. Por todo ello, insto al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno a que estime la presente reclamación e inste a la Secretaría General Técnica del Ministerio de Economía y Empresa a que me dé acceso al expediente íntegro (y por tanto a todos los documentos que lo componen) relativo al expediente con número de referencia Gesat 001-021007.

6. Otrósí solicito que inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno me dé traslado de los documentos incorporados al expediente, incluyendo las alegaciones de la Secretaría General Técnica del Ministerio de Economía y Empresa y los expedientes íntegros Gesat 001-021007 y 001-026450 en caso de ser proporcionados por la Secretaría General Técnica, y se me otorgue trámite de audiencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82.1 de la Ley 39/2015.

4. El 24 de julio de 2018, el Consejo de Transparencia remitió el expediente al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA para que formulara alegaciones. El escrito de alegaciones tuvo entrada el 27 de julio de 2018 y en el mismo se indicaba lo siguiente:

- *El artículo 70 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas define el expediente administrativo como «el conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla». Y añade: los expedientes tendrán formato electrónico y se formarán mediante la agregación ordenada de cuantos documentos, pruebas, dictámenes, informes, acuerdos, notificaciones y demás diligencias deban integrarlos, así como un índice numerado de todos los documentos que contenga cuando se remita. Asimismo, deberá constar en el expediente copia electrónica certificada de la resolución adoptada».*
- *Todos los documentos, notificaciones, etc., que integran los expedientes de derecho de acceso son accesibles a los interesados a través de la aplicación Gesat. El hecho de que no figuren todos y cada uno de los ejemplos de documentos que cita el artículo no significa que un determinado expediente esté incompleto, sino que en él no se han producido más documentos que los que aparecen.*
- *Dada la naturaleza del procedimiento de acceso a la información pública regulado en los artículos 17 y siguientes de la Ley 19/2013 de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se entiende que se trata de expedientes en los que los informes, acuerdos, etc., no suelen producirse con carácter habitual, puesto que es un procedimiento ágil que se limita a constatar la presencia o no de la información solicitada en el órgano correspondiente y a facilitarla de acuerdo con la ley.*
- *A estos efectos, se hace notar que su artículo 18 establece que se inadmitirán a trámite las solicitudes «relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración», o «dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información», entre otras. No se trata de crear algo*



nuevo para lo que se requieran informes o reuniones previas, sino de dar acceso a una información que ya existe, por lo que la documentación en un determinado expediente se limita la mayoría de las veces a la solicitud y a la resolución de respuesta (y anexos, si la información es voluminosa) con sus justificantes de registro correspondientes.

- La remisión a la aplicación Gesat como respuesta en la resolución reclamada no se considera en absoluto insuficiente. Por el contrario, entendemos que con ella se da adecuado cumplimiento al derecho reconocido en el artículo 53.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. En efecto, a través de la aplicación Gesat los interesados en un procedimiento administrativo pueden conocer el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; los plazos y el sentido del silencio administrativo; el órgano competente para su resolución; así como los distintos actos de trámite que puedan darse, como notificaciones, comparecencias, ampliaciones del plazo, etc. Igualmente pueden consultar y obtener copia de los documentos citados en cualquier momento. Con ello se ejerce además el derecho «a conocer por medios electrónicos el estado de tramitación de los procedimientos en los que sean interesados» de acuerdo con el artículo 6 de la Ley 11/2007 de 22 de junio, de acceso electrónico a los servicios públicos, que también establece el derecho a «obtener copias electrónicas de los documentos electrónicos que formen parte de procedimientos en los que tengan la condición de interesado».
- Conviene señalar que el mismo artículo 53 de la Ley 39/2015 en su apartado segundo dice lo siguiente: «Se entenderá cumplida la obligación de la Administración de facilitar copias de los documentos contenidos en los procedimientos mediante la puesta a disposición de las mismas en el Punto de Acceso General Electrónico de la Administración competente o en las sedes electrónicas que correspondan».
- El artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas que se menciona en la reclamación, se refiere al trámite de audiencia. Como señala el propio artículo en su apartado cuarto, este trámite no tiene lugar en todos los procedimientos, sino que puede omitirse cuando no se tengan en cuenta más documentos que los aportados por el interesado. A estos efectos, cualquier documento que obre en el procedimiento es incorporado al expediente en Gesat, desde donde puede consultarse o descargarse en cualquier momento. La Ley 19/2013 de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno prevé igualmente un trámite de audiencia en el caso de que los derechos o intereses de terceros pudieran verse afectados por la resolución de la solicitud de acceso. La realización de este trámite es notificada al ciudadano que realizó la solicitud y es documentada igualmente a través de Gesat.
- Conclusión. Tal y como se deduce de lo expuesto, a través de la aplicación Gesat se accede a cada expediente de derecho de acceso «íntegro», por lo que carece de sentido la petición formulada en la reclamación de que se facilite este, dado que ya está a disposición del solicitante. Esto incluye las presentes alegaciones que se unen al expediente y a la propia reclamación en la misma



aplicación Gesat, de forma que el interesado puede acceder a todos los documentos relacionados de forma unificada durante la tramitación del procedimiento y una vez finalizado este.

- *Por todo ello, se solicita al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno que tenga por presentadas las presentes alegaciones y se sirva desestimar la reclamación.*

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 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. La LTAIBG, en su artículo 12, regula 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 /os sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"*.

Por lo tanto, la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación a información que ya existe, por cuanto está en posesión del Organismo que recibe la solicitud, bien porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones y competencias que tiene encomendadas.

3. La Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas garantiza la participación de los ciudadanos e interesados en un procedimiento mediante el trámite de audiencia y la información pública. Esta garantía también viene recogida en el artículo 105 la Constitución Española, que dispone que *una ley regulará el procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado.*

Por su parte, el Tribunal Supremo entiende que la falta u omisión del trámite de audiencia no determina por sí sola la indefensión del interesado en determinados procedimientos, por lo que no supondría «per se» la nulidad de pleno derecho del acto acordado en aquellos procedimientos no sancionadores, ya que el Tribunal Supremo considera que, en este tipo de procedimientos, la omisión del trámite de audiencia no produce en ningún caso la nulidad de pleno derecho del acto, sino que podría determinar la anulabilidad del acto solo en los casos en que se produzca indefensión en el interesado, por lo que tendrá que demostrar esa indefensión en el correspondiente litigio con la Administración. Y es aquí donde nuestro Alto Tribunal habla de la necesidad de que exista una indefensión materia



además de una indefensión formal. Así, entiende el Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, en Sentencia de 24 de febrero de 1997, que la anulación del acto sólo se producirá en aquéllos casos en los que tal omisión haya producido la indefensión material y efectiva del interesado en el procedimiento, entendiéndose como tal aquella en la que, si el trámite de audiencia se hubiese realizado, hubiese podido variar el resultado de la resolución emitida por la Administración, y no solo una indefensión formal (el acto de omisión del trámite de audiencia).

En el presente caso, el Reclamante solicita audiencia del expediente. Sin embargo, este Consejo de Transparencia entiende que puede prescindirse del mismo dado que no se le produce indefensión alguna, conforme determinan los tribunales de justicia y se desprende del artículo 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que dispone que *"se podrá prescindir del trámite de audiencia cuando no figuren en el procedimiento ni sean tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado"*.

4. En el presente caso, la Administración ha remitido al solicitante a la aplicación GESAT a través de la cual los interesados en un procedimiento administrativo pueden conocer el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; los plazos y el sentido del silencio administrativo; el órgano competente para su resolución; así como los distintos actos de trámite que puedan darse, como notificaciones, comparencias, ampliaciones del plazo, etc. Igualmente pueden consultar y obtener copia de los documentos citados en cualquier momento.

No obstante, se debe recordar a la Administración que el acceso a la información pública que se contempla en la LTAIBG es más amplio que el reconocido en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, puesto que es ejercitable por cualquier persona, sea interesada en el procedimiento o no. En el primer caso, si el procedimiento está aún en curso, resultaría de aplicación con prioridad a lo dispuesto en la LTAIBG, según se desprende de la Disposición Adicional Primera, apartado 1, de esta Ley: *La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo.*

De la respuesta de la Administración se podría deducir que el solicitante es interesado en el procedimiento administrativo GESAT 001-021007. Asimismo, se puede deducir que el solicitante tiene acceso a dicho expediente completo a través de la mencionada aplicación. Asimismo, puede concluirse que el procedimiento ha finalizado con la correspondiente resolución tal y como señala el propio reclamante.

Teniendo esto en consideración, este Consejo de Transparencia comparte la afirmación de la Administración en el sentido de que la no existencia de toda la relación de documentos señalados en la Ley 39/2015 no implica que el expediente esté incompleto o que la tramitación no haya sido la adecuada.



Asimismo, tampoco puede concluirse en nuestra opinión, por cuanto no ha quedado demostrado lo contrario, que exista documentación adicional mas allá de la ya incorporada al expediente electrónico al que ha tenido acceso al solicitante. En este sentido, debe recordarse que la LTAIBG y en concreto la definición de información pública que incorpora su art. 13, reconoce el acceso a información existente

En conclusión, habiendo otorgado la Administración al Reclamante la posibilidad de acceder electrónicamente al contenido completo de dicho expediente, la presente Reclamación debe ser desestimada.

5. Respecto a la segunda pretensión planteada por el Reclamante en vía de Reclamación, relativa al acceso a otro expediente GESAT – el número 001-026450 – debe ser igualmente desestimada, ya que no estaba incluida en la solicitud de acceso inicial.

Sobre estas situaciones existen precedentes similares de expedientes tramitados por este Consejo de Transparencia, por ejemplo el recogido en la Resolución R/320/2016, de 17 de octubre de 2016, en la que se razonaba lo siguiente: *“Se debe recordar que no es permisible cambiar los términos de la solicitud en vía de Reclamación, dado que se podría perjudicar el principio de la seguridad jurídica, consagrado en el Artículo 9.3 de nuestra Constitución, en virtud del cual debe existir la certeza de que una determinada situación jurídica previa no será modificada más que por procedimientos regulares y conductos legales establecidos, previa y debidamente publicados.”*

Estos razonamientos son perfectamente aplicables al caso que nos ocupa.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 20 de julio de 2018, contra la Resolución del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA, de 19 de julio de 2018.

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.

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.

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

