



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF:

N/REF: R/0481/2016

FECHA: 1 de febrero de 2017

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 15 de noviembre de 2016, 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 y en los archivos de este Consejo, [REDACTED] solicitó con fecha 30 de junio de 2015 al Grupo de "Empresas de Transformación Agraria, Sociedades Anónimas" (en adelante, TRAGSA), la siguiente información, que no se encuentra disponible dentro del portal de transparencia del mencionado Grupo:

"- Detalle de las Encomiendas de Gestión realizadas por las distintas Comunidades Autónomas de las que TRAGSA y TRAGSA TEC son medio propio, realizadas a las empresas públicas que componen el GRUPO TRAGSA en el año 2014, y 2015; indicando el importe de cada Encomienda de Gestión. En concreto, las Comunidades Autónomas de Andalucía, Cantabria, Extremadura, Galicia, Asturias, Aragón, Baleares, La Rioja, Murcia, Canarias, Cataluña, Castilla La Mancha, País Vasco, Madrid y Navarra."

2. En contestación a su solicitud, el Presidente del Grupo TRAGSA, mediante escrito de fecha de 20 de julio 2015, resolvió "denegar el acceso a la primera información

ctbg@consejodetransparencia.es



solicitada, esto es, las encomiendas de gestión realizadas por las Comunidades Autónomas de Andalucía, Cantabria, Extremadura, Galicia, Asturias, Aragón, Baleares, la Rioja, Murcia, Canarias, Cataluña, Castilla La Mancha, País Vasco, Madrid y Navarra, a las empresas del Grupo TRAGSA en los años 2.014 y 2.015, ex art. 8.1. b), 18.1.a).y 19.4 de la Ley 19/2013, en cuanto que dicha obligación corresponde a las entidades encomendantes, de conformidad con lo establecido en la citada Ley”.

3. Con fecha 29 de julio de 2015, [REDACTED] presentó Reclamación ante este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno al amparo de lo previsto en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG), para que se proceda a requerir al GRUPO TRAGSA la publicación, con carácter inmediato en su Portal de Transparencia, de la información anteriormente mencionada. Así mismo, adjunta documentación relativa a las encomiendas gestión, firmadas por la empresa TRAGSA.
4. Con fecha 29 de septiembre de 2015, la Presidenta de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno dictó Resolución, de fecha 16 de octubre de 2015, dentro del procedimiento R/0219/2015, por la que acordó ESTIMAR la Reclamación presentada por [REDACTED] contra la Resolución de fecha 20 de julio de 2015, del Presidente del GRUPO TRAGSA.
5. El GRUPO TRAGSA recurrió la citada Resolución ante el Juzgado Central de lo Contencioso - Administrativo nº 7, de Madrid, el cual dictó Sentencia, de fecha 29 de julio de 2016, por la que se estimaba el Recurso interpuesto por la representación procesal de "Empresa de Transformación Agraria S.A" (TRAGSA) y "Tecnologías y Servicios Agrarios SA" (TRAGSATEC), y se anulaba y dejaba sin efecto la Resolución recurrida, adoptada por el Consejo de Transparencia, por no ser ajustada a Derecho.
6. El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno recurrió dicha Sentencia en Apelación ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, en septiembre de 2016, estando aún pendiente de resolverse dicho recurso.
7. El 26 de septiembre de 2016, D. FRANCISCO JAVIER SIGÜENZA HERNÁNDEZ, en nombre y representación de ASEJA, presentó nueva solicitud de acceso a la información ante el GRUPO TRAGSA, en la que requería la siguiente información:



- *Detalle de las Encomiendas de Gestión realizadas por las distintas Comunidades Autónomas de las que TRAGSA y TRAGSATEC son medio propio, realizadas a las empresas públicas que componen el GRUPO TRAGSA en el año 2015, y hasta el mes de agosto (inclusive) del presente 2016; indicando el importe de cada Encomienda de Gestión. En concreto, de las Comunidades Autónomas de Andalucía, Aragón, Baleares, Canarias, Cantabria, Castilla- La Mancha, Cataluña, Extremadura, Galicia, La Rioja, Madrid, País Vasco, Principado de Asturias, Región de Murcia y la Comunidad Foral de Navarra.*

Solicitamos dicha información, adicionalmente, con base en lo dispuesto en el Fundamento Jurídico Cuarto de la Sentencia número 117/16 (Procedimiento Ordinario 62/2015), de fecha 29 de julio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso- Administrativo número 7, que ha concluido: "Y todo ello, sin perjuicio del deber de TRAGSA de proporcionar a los particulares que lo soliciten la información que obre en su poder, pero ello en el ámbito del derecho de acceso (...)".

8. Mediante Resolución de fecha 24 de octubre de 2016, GRUPO TRAGSA informó a [REDACTED] lo siguiente:

- *La información solicitada se refiere a información que es objeto de publicación por las Comunidades Autónomas en virtud tanto de la Ley 19/2013, como de las leyes autonómicas aprobadas por cada una de ellas, en los correspondientes portales autonómicos de transparencia que conoce sobradamente el solicitante, dado que vienen explicitados en la demanda del recurso contencioso administrativo interpuesta antes referida, a la cual se opuso.*
- *El solicitante omite intencionadamente la referencia que se recoge en la sentencia que el invoca de 29 de julio de 2016, para justificar su derecho cuando dice "la administración que confiere la encomienda, en tanto sujeto activo que determina unilateralmente su objeto, presupuesto, duración y obligaciones económicas ... ya que TRAGSA es pura y simplemente el destinatario de una orden que debe cumplir inexorablemente", de esta forma la sentencia ratifica que la encomienda ha sido elaborada o generada por la administración encomendada, por lo que el objeto de la solicitud debe ser remitida y resuelta por la entidad encomendada.*
- *De estimarse el recurso de apelación y ser declarada conforme a derecho la resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de fecha 16 de octubre de 2015 por la Audiencia Nacional, sería satisfecho el interés*



legítimo del solicitante en la nueva solicitud cursada, así como en la formulada el 2 de julio de 2015.

- *De acuerdo con el artículo 19.4 de la Ley 19/2013, cuando la información objeto de solicitud ha sido elaborada o generada por otro sujeto, debe ser éste quién decida sobre el acceso, por lo que la solicitud de acceso debe ser remitida y resuelta por la entidad encomendada.*
- *Es de aplicación el artículo 18.1 e) de la Ley 19/2013, habida cuenta del carácter abusivo de la solicitud planteada, atendiendo a los antecedentes del caso derivados de la previa solicitud y de la tramitación del Recurso Contencioso Administrativo expuesto en los antecedentes.*

9. Con fecha de entrada 15 de noviembre de 2016, [REDACTED] presentó nueva Reclamación ante este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno al amparo de lo previsto en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de la LTAIBG, con el siguiente contenido:

- *Con independencia de que también las Comunidades Autónomas hayan de facilitar la información solicitada, ello no viene a eximir al GRUPO TRAGSA de tener también que hacerlo.*
- *A través del propio Fundamento Jurídico Cuarto de la Sentencia número 117/16 (Procedimiento Ordinario 62/2015), de fecha 29 de julio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso- Administrativo número 7, se dispone que: "(...). Y todo ello, sin perjuicio del deber de TRAGSA de proporcionar a los particulares que lo soliciten la información que obre en su poder, pero ello en el ámbito del derecho de acceso (...)". Es decir; además de la obligación del GRUPO TRAGSA de tener que facilitar la información que obre en su poder (como lo son, las encomiendas de gestión), en el ámbito del derecho de acceso porque así se lo impone la Ley, dicha obligación le ha sido recordada por la Autoridad Judicial a través de la Sentencia referida, sin que conste que dicho pronunciamiento haya sido impugnado por dicho GRUPO, dicho sea de paso.*
- *Que previos los trámites legales oportunos, se dicte en su día Resolución por este CONSEJO, en virtud de la cual y a la vista de lo manifestado, proceda a requerir al GRUPO TRAGSA la puesta a disposición de esta Patronal en el ámbito del derecho de acceso, de la información requerida.*

10. Con fecha 26 de noviembre de 2016, se trasladó la nueva Reclamación al actual MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA para que realizara las



alegaciones que estimara pertinentes. El 2 de diciembre de 2016 fue remitido escrito de alegaciones con el siguiente contenido:

- *Interesa poner en conocimiento del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante, CTBG), que esta petición ya fue realizada por la Asociación Española de Empresas de Parques y Jardines (en adelante, ASEJA) al Grupo TRAGSA con anterioridad, estando pendiente esta cuestión de que se dicte sentencia en recurso de apelación, interpuesto por el CTBG, contra la sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 7 de Madrid, que estimó las pretensiones del Grupo TRAGSA.*
- *En consecuencia, debe entenderse que la nueva solicitud realizada por ASEJA carece de fundamento en cuanto que la obligación del Grupo TRAGSA de dar información y publicar las encomiendas que reciba de las Comunidades Autónomas, está condicionado al sentido de la sentencia que, en su día, se dicte por la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, ya que si se estimase el recurso de apelación presentado por el CTBG, el Grupo TRAGSA tendría obligación de publicar todas las encomiendas, y si no se estimara, y se afirmase por la Audiencia Nacional que, en atención a la naturaleza jurídica de las encomiendas de gestión, éstas sólo deben publicarse por el órgano encomendante, el Grupo TRAGSA tampoco tendría obligación de dar acceso, de conformidad con lo que expondremos seguidamente.*
- *Por ello, la reclamación presentada por ASEJA debe rechazarse por abusiva, de conformidad con lo establecido en el artículo 18.1, e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y por estar pendiente este mismo tema de resolución por la Audiencia Nacional.*
- *Debe, igualmente rechazarse la petición realizada por ASEJA, debido a que la información solicitada es elaborada y publicada por las Comunidades Autónomas de las que las sociedades integrantes del Grupo TRAGSA son medio propio. Está claro que la solicitud debe ser remitida a las Comunidades Autónomas, ya que, a pesar de las afirmaciones realizadas por ASEJA insistiendo en el carácter contractual de la encomienda de gestión.*
- *El solicitante omite intencionadamente la referencia que se recoge en la sentencia de 29 de julio de 2016, invocada por el mismo para justificar su derecho, cuando dice "la administración que confiere la encomienda, en tanto sujeto activo que determina unilateralmente su objeto, su presupuesto, duración y obligaciones económicas ... ya que TRGSA es pura y simplemente el destinatario de una orden que debe cumplir inexorablemente", de esta forma la sentencia ratifica que la encomienda ha*



sido elaborada o generada por la administración encomendada, por lo que el objeto de la solicitud debe ser remitida y resuelta por la entidad encomendada.

- *A mayor abundamiento, debe tenerse presente que, si bien, es cierto que las sociedades integrantes del Grupo TRAGSA son sociedades mercantiles estatales, no puede obviarse que son medio propio instrumental y servicio técnico de la Administración General del Estado, de las Comunidades Autónomas y de los poderes adjudicadores dependientes de las mismas, participando en su capital social distintas entidades estatales y todas las Comunidades Autónomas, considerándose por muchas de ellas al Grupo TRAGSA como parte de su sector público, a pesar de su participación minoritaria y de que, con carácter general, se le encuadre dentro del sector público estatal.*

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 las reclamaciones que, con carácter potestativo y previo a un eventual Recurso Contencioso-Administrativo, 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 o porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

3. En el presente caso, tal y como ha quedado establecido en los Antecedentes de Hecho, las cuestiones planteadas en la presente Reclamación han sido ya atendidas con anterioridad por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

En efecto, en la Resolución dictada con fecha 29 de septiembre de 2015, en el expediente con referencia R/0219/2015, el Consejo de Transparencia ya abordó



estas mismas cuestiones con ocasión de una Reclamación presentada por el mismo interesado, tenía por objeto conocer la misma información- si bien con un marco temporal diferente- que la solicitud de la que trae causa la presente Reclamación.

La Resolución dictada en el expediente de Reclamación fue objeto de Recurso Contencioso Administrativo, resuelto por parte del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 7, de Madrid, mediante Sentencia de fecha 29 de julio de 2016, que daba la razón a GRUPO TRAGSA. Asimismo, debe señalarse que, finalizado dicho procedimiento, este Consejo de Transparencia recurrió esa Sentencia en Apelación ante la Audiencia Nacional, sin que se haya resuelto todavía el mismo.

Teniendo en cuenta lo anterior, y si bien este Consejo se reafirma en los argumentos y conclusiones de la Resolución recurrida en vía Contencioso-Administrativa, no puede dejarse de lado al resolver la presente reclamación esta situación de *Litispendencia*, derivada del hecho de que el objeto de la solicitud de información presentada y no atendida, coinciden en ambos casos.

4. Atendiendo a la situación descrita, debe indicarse que el artículo 120 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que

“1. Cuando deban resolverse una pluralidad de recursos administrativos que traigan causa de un mismo acto administrativo y se hubiera interpuesto un recurso judicial contra una resolución administrativa o bien contra el correspondiente acto presunto desestimatorio, el órgano administrativo podrá acordar la suspensión del plazo para resolver hasta que recaiga pronunciamiento judicial. 2. El acuerdo de suspensión deberá ser notificado a los interesados, quienes podrán recurrirlo. (...) 3. Recaído el pronunciamiento judicial, será comunicado a los interesados y el órgano administrativo competente para resolver podrá dictar resolución sin necesidad de realizar ningún trámite adicional, salvo el de audiencia, cuando proceda.”

Por otro lado, el artículo 69 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa indica que la sentencia que se dicte en el marco de un recurso contencioso-administrativo *“declarará la inadmisibilidad del recurso o de alguna de las pretensiones en los casos siguientes:*

d) Que recayera sobre cosa juzgada o existiera litispendencia.”



Como conclusión, realizando una interpretación conjunta de ambos preceptos, se entiende que debe suspenderse el plazo para la resolución de la presente Reclamación en tanto en cuanto no sea dictada Sentencia en el Recurso de Apelación antes mencionado.

Sin perjuicio de lo anterior, y en aplicación de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 120 antes citado, una vez dictada Sentencia, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno resolverá la presente Reclamación en los términos de la misma.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **SUSPENDER** el plazo para resolver la presente Resolución hasta que se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial.

En caso de disconformidad, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe la interposición de Recurso de Reposición, en el plazo de un mes, ante este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno o bien 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.

LA PRESIDENTA DEL
CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Esther Arizmendi Gutiérrez