

Resolución RT 0298/2020

N/REF: RT 0298/2020

Fecha: La de la firma

Reclamante

Dirección

Administración/Organismo: Comunidad de Madrid/ Consejería de Transportes, Movilidad e Infraestructuras

Información solicitada: Expediente de reequilibrio M-45

Sentido de la resolución: INADMISIÓN.

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación que obra en el expediente, el reclamante presentó al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno¹ (en adelante, LTAIBG) y con fecha 21 de marzo de 2020 una solicitud de derecho de acceso a la información pública con el siguiente contenido:

"DIGO:

(...)

Por una parte, mediante Orden de 30 de diciembre de 2019, el Sr. Consejero adjudicó a Simons-Simons LLP un contrato para el "Estudio de reequilibrio económico financiero del Tramo I de la carretera M-45" (expediente de licitación A/SER-012457/2019). El contrato fue formalizado posteriormente el 13 de enero de 2020. De acuerdo con la información pública disponible, la finalidad de este contrato es realizar una suerte de estudio que aprecie de forma consolidada las modificaciones, reequilibrios y resoluciones judiciales que han tenido lugar sobre la Concesión a lo largo de los años. (...)

¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

TERCERA. Identificación de la información solicitada

La información que se solicita es toda la relativa a la vida del contrato, incluyendo en ella todos los antecedentes obrantes en los expedientes por lo que se ha modificado el reequilibrado el contrato, toda la documentación posterior relativa al modo en que se han ejecutado esos modificados o reequilibrios, así como los expedientes administrativos que se hayan seguido para llevar a debido efectos las resoluciones judiciales que han tenido impacto sobre la relación concesional.

A este respecto, solicitamos la documentación que obre en los expedientes que se citan en la “Memoria justificativa de la necesidad del contrato de servicios Estudio de reequilibrio económico-financiero del tramo I M-45” (dentro del expediente de licitación A/SER-012457/2019).

(...)

Como es evidente, la información que se solicita no se refiere únicamente a las comunicaciones entre esta parte y esa Administración, sino a todas las actuaciones y trámites realizados, incluidas todas las comunicaciones e informes, aunque sean de carácter interno, sobre esta cuestión.

(...)

2. Ante la ausencia de respuesta a su solicitud el reclamante presentó, por mediante escrito de 2 julio de 2020, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 24² de la LTAIBG, una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.
3. Con fecha 3 de julio de 2020 el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente a la Consejería de Transportes, Movilidad e Infraestructuras Comunidad de Madrid con el objetivo de que se pudieran formular las alegaciones que se considerasen oportunas.

El 15 de julio se recibe escrito del Director General de Carreteras de la mencionada Consejería en el que se incluye la contestación al cuestionario con la aportación de la información requerida.

“(...)

Segundo.- Tras recibir dicha solicitud, esta unidad se puso en contacto con D. [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] de Explotación de Concesiones de Madrid SAU y Ruta de los Pantanos SAU, en su calidad de [REDACTED] de la sociedad concesionaria Concesiones Madrid S.A., cargo que aún ostenta, y de [REDACTED]. Responsable del Departamento [REDACTED]

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

II- Eje O'Donnell, el resto de documentación solicitada. La documentación de este contratos e puede consultar en el Portal de Contratación accediendo al siguiente link (http://www.madrid.org/cs/Satellite?c=CM_ConvocaPrestac_FA&cid=1354744564174&definicion=Contratos+Publicos&lanquae=es&op2=PCON&pagename=PortalContratacion%2FPag e%2FPCON_contratosPublicos&tipoServicio=CM_ConvocaPrestac_FA).

(....)”

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 Gobierno³, 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 LTAIBG⁴, 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 la Administración General del Estado. En desarrollo de esta previsión, han suscrito convenio⁵ 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 esta resolución, se debe partir de la base que la LTAIBG tiene por objeto “*ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, regular y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad y establecer las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias derivadas de su incumplimiento*”. A estos efectos, su artículo 12⁶ reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la “*información pública*”, en

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#dacuaa>

⁵ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/transparencia/portal_transparencia/informacion_econ_pres_esta/convenios/conveniosCCAA.html

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución⁷ y desarrollados por dicha norma legal. Por su parte, en el artículo 13 de la LTAIBG⁸ se define la “*información pública*” 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”.

En función de los preceptos mencionados la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del organismo al que se dirige bien porque él mismo la ha elaborado, bien porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas con el requisito de que se trate de un sujeto incluido en el ámbito de aplicación de la propia Ley. En el caso de esta reclamación la información solicitada tiene la consideración de información pública, puesto que obra en poder de un sujeto obligado por la LTAIBG, una consejería de una Comunidad Autónoma, quien dispone de ella en el ejercicio de las competencias que tiene reconocidas legalmente.

4. Sin perjuicio de lo señalado en el apartado anterior, debe recordarse el contenido de la disposición adicional primera⁹, de la LTAIBG que establece:

“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”.

Para la aplicación de esta disposición es necesario que exista un procedimiento administrativo en tramitación, que el solicitante tenga la condición de interesado en el mismo y que la información que requiera sea la correspondiente a dicho procedimiento. La concurrencia de estos elementos determina la no aplicación de la LTAIBG y la aplicación de la normativa correspondiente al procedimiento del que se solicita información. Ello implicaría que el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno no pudiera conocer de la reclamación.

Al respecto pueden consultarse las resoluciones RT/0398/2017, de 6 de noviembre¹⁰, RT/0448/2017, de 4 de diciembre¹¹, RT/0496/2017, de 23 de marzo¹², RT/0068/2018, de 14 de agosto¹³ o RT/0143/2018, de 3 de abril¹⁴.

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229&tn=1&p=20110927#a105>

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a13>

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#daprimera>

¹⁰ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_CCAA_EELL/CCAA_2017/11.html

¹¹ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_CCAA_EELL/CCAA_2017/12.html

¹² https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_CCAA_EELL/CCAA_2017/03.html

En este caso, la información solicitada se enmarca dentro de un contrato que la empresa en nombre de la cual se presenta la reclamación, Concesiones de Madrid S.A., tiene firmado con la Comunidad de Madrid, de acuerdo con el Decreto 168/1998, de 24 de septiembre, por el que se adjudicó la concesión de obra pública para la redacción de proyecto, construcción, conservación y gestión del servicio público de la nueva carretera M-45, Tramo: N-II -Eje O'Donnell. En concreto, se solicita *“toda la (información) relativa a la vida del contrato”*. Por lo tanto, la reclamación presentada no puede abstraerse de la relación contractual existente entre Concesiones de Madrid S.A. y la Comunidad de Madrid y en virtud de esa relación se puede señalar que se cumplen los tres requisitos anteriormente expuestos para la aplicación de la Disposición adicional primera de la LTAIBG.

En primer lugar, la empresa reclamante ostenta la condición de interesada, en la medida en que es la adjudicataria de un contrato administrativo y, por tanto, ostenta la titularidad de derechos o intereses legítimos, tal y como dispone el artículo 4¹⁵ de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En segundo lugar, en el momento en que se presentó la solicitud de información -21 de marzo de 2020-, el contrato se encontraba en vigor, según lo establecido en el Decreto 168/1998, de 24 de septiembre, que establecía un cuadro de subvenciones a abonar por parte de la Comunidad de Madrid que llegaba hasta el año 2023.

Y, por último, también concurre el tercer requisito para la aplicación de la disposición adicional primera de la LTAIBG, en la medida en que la información que se solicita se refiere al contrato que en su día se firmó entre Concesiones de Madrid S.A. y la Comunidad de Madrid.

Así pues, la conclusión de este Consejo es que no cabe utilizar la LTAIBG para acceder a información de un contrato por parte del adjudicatario del mismo, quien dispone para ello de lo recogido en el artículo 53.1¹⁶ de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, que reconoce a los interesados en un procedimiento administrativo tienen, entre otros derechos, *“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*

¹³ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_CCAA_EELL/CCAA_2018/08.html

¹⁴ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_CCAA_EELL/CCAA_2018/04.html

¹⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20181206&tn=1#a4>

¹⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20181206&tn=1#a53>

tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos”.

En consecuencia, y de acuerdo con lo recogido en párrafos anteriores procede inadmitir la reclamación presentada, por no ser la vía adecuada para reclamar la información. No obstante, ello no significa que el reclamante no tenga derecho a obtener la documentación solicitada, sino simplemente que el cauce para solicitar su acceso no es la LTAIBG y por tanto, la vía de reclamación ante este Consejo.

5. Como complemento de lo afirmado en el anterior fundamento jurídico debe analizarse otra parte de la solicitud que da origen a esta reclamación, que es aquélla en la que se solicita la *“documentación que obre en los expedientes que se citan en la “Memoria justificativa de la necesidad del contrato de servicios Estudio de reequilibrio económico-financiero del tramo I M-45” (dentro del expediente de licitación A/SER-012457/2019)”*.

En cuanto a esta cuestión específicamente solicitada, que lógicamente está relacionado con lo que se acaba de analizar relativo a toda la información relativa *“a toda la vida del contrato”* firmado entre Concesiones de Madrid S.A. y la Comunidad de Madrid, debe determinarse si su contenido puede ser incardinado dentro de las finalidades perseguidas por la LTAIBG, cuyo preámbulo señala que *“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. Los países con mayores niveles en materia de transparencia y normas de buen gobierno cuentan con instituciones más fuertes, que favorecen el crecimiento económico y el desarrollo social. En estos países, los ciudadanos pueden juzgar mejor y con más criterio la capacidad de sus responsables públicos y decidir en consecuencia. Permitiendo una mayor fiscalización de la actividad pública se contribuye a la necesaria regeneración democrática, se promueve la eficiencia y eficacia del Estado y se favorece el crecimiento económico”*.

A juicio de este Consejo de Transparencia, lo solicitado, aunque sea información pública, realmente es una información que difícilmente puede incardinarse dentro de la finalidad citada, ya que persigue la obtención de copia de una documentación de un expediente que no sirve para comprobar cómo se toman las decisiones en la Administración o cómo actúan los representantes públicos y que no es una finalidad, en resumen, de control público o de rendición de cuentas. La finalidad de la obtención de la documentación, como señala el propio reclamante es *“suspender el reequilibrio abierto el día 12 de junio de 2020”* por la Comunidad

de Madrid (Dirección General de Carreteras) frente a la empresa adjudicataria, y “*presentar alegaciones en el expediente de reequilibrio*”.

Se trata, por lo tanto, de un mero interés privado, que no encajaría, a nuestro juicio, con la finalidad perseguida por la LTAIBG y a este respecto cabe citar la Sentencia nº 94/2018, de 9 de julio de 2018, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid, dictada en el PO 50/2017 F, que se pronuncia en los siguientes términos: “ (...) *debe convenirse con el Consejo que lo solicitado por el actor difícilmente puede incardinarse en la finalidad perseguida por la Ley, pues **la elaboración del listado solicitado efectivamente no sirve para comprobar cómo se toman las decisiones en la Administración o cómo actúan los representantes públicos y que no es una finalidad, en resumen, de control público o de rendición de cuentas.***”

Con ser muy comprensible el interés del recurrente de conocer la correlación entre el número asignado a la correspondencia oficial entregada mientras permaneció en el centro penitenciario y la misma correspondencia remitida a su destinatario, que le pueda servir de justificante de su presentación ante el órgano de que se trate, no se compadece ello con la finalidad de control de la actuación pública, y es manifestación únicamente de un interés privado.

Se sigue de ello que la resolución del CTBG se ajustó a la normativa rectora del control de la transparencia en la actuación de la Administración y sin que debiera entrar a valorar si por el Ministerio del Interior se facilitaron en su integridad los datos solicitados, debiendo utilizar el actor a tal efecto las vías correspondientes.

Asimismo debe citarse la Sentencia de fecha 27 de mayo de 2019 dictada por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional el recurso de apelación 3/2019, que confirma la anterior, y se pronuncia en los siguientes términos: “*La sentencia de instancia, tras exponer la normativa de aplicación, considera, acertadamente, que dicha información a la vista del objeto y finalidad de la Ley de Transparencia sólo tiene un interés meramente privado, conclusión que comparte la Sección, y es que lo único que pretende el recurrente con dicha información –suministrada, aunque parcialmente según el recurrente- es justificar ante el órgano judicial o administrativo correspondiente la remisión de determinada documentación al mismo, por lo que no nos encontramos ante una finalidad de control público o de rendición de cuentas de conformidad con la Ley de Transparencia. Así, el Preámbulo de la Ley 19/2013 aclara “(...) conocer cómo se toman 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.”*”

Así pues, si la información interesada no se encuentra dentro del ámbito objetivo de aplicación de dicha Ley, la desestimación de la reclamación y la declaración de conformidad a derecho de la misma por el juez a quo resulta ajustada a Derecho, conclusión que releva de examinar el

fondo de la cuestión litigiosa, contrariamente a lo sostenido por el apelante. Resulta llano que el interés meramente privado que guía la solicitud no puede proyectar el efecto de examinar si la información se ha suministrado total o parcialmente, análisis que resultaría procedente de considerarse que la solicitud está presidida por un interés público, pero no es el supuesto”

A la vista de lo anteriormente expresado, este Consejo considera que no concurre un interés público en esta parte de la reclamación presentada y que, en consecuencia, no puede procederse a su estimación.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **INADMITIR** la reclamación al considerar que concurre la causa prevista en la Disposición adicional primera de la Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno.

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 Gobierno¹⁷, 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 Públicas¹⁸.

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-Administrativa¹⁹.

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo: José Luis Rodríguez Álvarez

¹⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

¹⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>

¹⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>