

Resolución 592/2019

S/REF: 001-036143

N/REF: R/0592/2019; 100-002845

Fecha: 12 de noviembre de 2019

Reclamante: [REDACTED] (VIDEO GAME ARMY S.L.)

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Red.es/Ministerio de Economía y Empresa

Información solicitada: Actas de evaluación de ayudas

Sentido de la resolución: Desestimatoria

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA, al amparo de la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno](#)¹ (en adelante LTAIBG), con fecha 24 de julio de 2019, la siguiente información:

Las actas de evaluación que dieron como resultado la Resolución concesión CONVOCATORIA C-003-18-ED registradas el día 5 de Abril de 2019 a las 09:55:09 a través del portal Perfil Contratante de la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL RED.ES, M.P. Bases publicadas en el BOE: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10566>

En dichas actas debe constar para las 284 empresas solicitantes, el voto particular, así como expresar el sentido de su voto y los motivos que lo justifican de cada miembro de la Comisión de Evaluación.

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

Para dicha solicitud me atengo a la adscripción de la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL RED.ES:
<https://www.red.es/redes/es/quienes-somos/transparencia-y-buen-gobierno>

- A la sección DÉCIMA, punto 2 de dichas Bases reguladoras: “La Comisión de Evaluación se regirá en su funcionamiento por lo dispuesto en la sección 3.ª del capítulo II de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.”

- Así como al artículo 19, apartado 3, sección C de dicha ley: Los miembros del órgano colegiado deberán Ejercer su derecho al voto y formular su voto particular, así como expresar el sentido de su voto y los motivos que lo justifican. No podrán abstenerse en las votaciones...

- Y a la particularidad posterior denotada en las citadas bases regulatorias: Sección DÉCIMA, apartado 2: La Comisión de Evaluación quedará válidamente constituida con la asistencia de todos sus miembros o de las personas que, en su caso, les sustituyan.

2. Con fecha 31 de julio de 2019, la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL RED.ES, M.P., adscrita al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA dictó resolución, informando al reclamante de lo siguiente:

La información solicitada en dicha consulta es relativa a las actas de evaluación que dieron como resultado la Resolución de concesión de ayudas correspondiente al “Programa de impulso al sector del videojuego” (convocatoria con número de expediente C003/18-ED) de fecha 5 de abril de 2019, la cual fue publicada en el Perfil del Contratante de Red.es el día 5 de Abril de 2019 a las 09:55:09.

La disposición adicional primera de la LTAIBG establece en su apartado primero que “(...) 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 (...)”.

Por su parte, el apartado segundo del mismo artículo dispone que “(...) se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información (...)”.

La Convocatoria para la concesión de ayudas del programa de impulso al sector del videojuego (C003/18-ED) está sometida a Derecho Público y, en concreto, al régimen jurídico íntegro de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, la cual no otorga ningún derecho específico de acceso a las actas que forman parte de un expediente de concesión de ayudas.

Adicionalmente a lo anterior, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en su artículo 13.d, reconoce el derecho de todos los ciudadanos "(...) al acceso a la información pública, archivos y registros, de acuerdo con lo previsto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre y el resto del Ordenamiento Jurídico (...)", excluyendo por tanto, el acceso general a la información que obre en expedientes administrativos abiertos o en tramitación.

Toda vez que el expediente de concesión de ayudas correspondiente a la Convocatoria para la concesión de ayudas del programa de impulso al sector del videojuego (C003/18-ED) se encuentra actualmente en tramitación, ya que se han presentado varios recursos contra la Resolución de concesión, en estos momentos, y hasta que dicho expediente sea archivado, no es posible acceder a la pretensión solicitada.

A la vista de los anteriores considerandos, ACUERDA INADMITIR la solicitud de acceso a la información formulada. En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 20.2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se remite la presente resolución denegatoria.

3. Ante esta respuesta, mediante escrito de entrada el 19 de agosto de 2019, [REDACTED], representante [REDACTED] de la sociedad solicitante VIDEO GAME ARMY S.L. presentó, al amparo de lo dispuesto en el [artículo 24²](#) de la LTAIBG, una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, con el siguiente contenido:

La Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, la cual no otorga ningún derecho específico de acceso a las actas que se solicitan. Se trata, por tanto, de una normativa específica que nada dice al respecto sobre el acceso público a la información del expediente.

Ni el artículo 13 d) de la Ley 39/2015 ni el art. 12 de la Ley 19/2013 contienen excepción alguna al derecho de acceso erga omnes sobre la documentación que contiene el expediente. ¿Cómo se obtiene entonces tal exclusión destacada en negrita? Se aprecia falta de congruencia.

El único eslabón de la cadena de reglas queda suelto (nos ocuparemos más tarde) y es a través de la tímida referencia de la disposición adicional de la LTAIBG cuando regula que la normativa específica propia del expediente será la que se aplique al procedimiento en curso.

Es decir, que teniendo por frontispicio la normativa específica (Ley de Subvenciones) se llega regular lo previsto únicamente para estos casos, por vía del derecho supletorio como norma

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

general una circunstancia obstativa que debiera, en buena lógica, desplegar su efecto en la generalidad de los procedimientos comunes, si es que se considera con la significación precisa para no perturbar la elaboración del procedimiento a lo largo de su tramitación por la Administración. No responde al sentido común que no se incluya en el artículo 12 de la LPCAP, siendo esta norma de reciente creación (B.O.E núm. 236, de 02/10/2015) y posterior a la que a fin de cuentas impera (B.O.E núm. 295, de 10/12/2013).

En este orden de cosas, se advierte una omisión inexcusable, que la resolución de inadmisión que se discute no cite, ni se encuentre en su motivación el único artículo de la Ley de Transparencia que podría servirle de base: “Se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes: Que se refieran a información que esté en curso de elaboración o de publicación general (art. 18. 1. a). Los términos similares con los que concluye no tienen extracción legal tan contundente como la que se ofrece gentilmente al responsable de la decisión de inadmisión del acceso a las actas o dicho con precisión documental “al informe de valoración final” las solicitudes presentadas a la Convocatoria.

En segundo lugar, es más que discutible y desde luego no tiene respaldo de doctrina legal ni jurisprudencial que se dé por concluyente y decisorio el hecho de que “el expediente de concesión de ayudas correspondiente a la Convocatoria del programa de impulso al sector del videojuego (C003/18-ED) se encuentra actualmente en tramitación, ya que se han presentado varios recursos contra la circunstancia de que el expediente esté en curso de elaboración se debe a que se han presentado recursos contra el mismo. Nada permite llegar a esta afirmación.

La Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas determina con toda claridad las fases de iniciación, ordenación, instrucción y finalización de un procedimiento administrativo. En su CAPÍTULO V. Finalización del procedimiento. Sección 1.ª Disposiciones generales Artículo 84. Terminación. Se dice:

“1. Pondrán fin al procedimiento la resolución”, (...)

La resolución de este procedimiento que motivó la apertura de su expediente con la Convocatoria inicial tiene su final con la con la RESOLUCIÓN DE LA ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL RED.ES, M.P., CORRESPONDIENTE AL PROGRAMA DE AYUDAS PARA EL IMPULSO AL SECTOR DEL VIDEOJUEGO. Firmado 05/04/2019 09:46:26. Sin que la interposición de recursos constituya un motivo adicional para su prolongación ad calendas graecas del expediente. Piénsese en tal caso, tamaño disparate al que se está abocado, en presencia de todos los recursos presentados por parte de los interesados con los términos, plazos, fases e instancias de que está provista la legislación procesal e incluso la de amparo ante el Tribunal Constitucional si cupiese como constitutivos de la fase final de un procedimiento

administrativo. La Administración en sus relaciones con los ciudadanos condenada de antemano en la gestión de sus expedientes a un trámite total y perpetuo en candelero.

Todo ello, es evidente en la argumentación de la resolución de inadmisión y que viene a buscar un subterfugio para no conceder el acceso a la información pública que se reclama y que ha merecido un desarrollo constitucional tan novedoso y progresista en la historia de nuestro Derecho administrativo, donde no ha mucho se sostenía con firmeza la equivalencia entre el silencio administrativo como negación de cualquier derecho ulterior del ciudadano interesado.

No cabe sostener lo contrario, es decir, que los recursos forman parte del expediente y de esta forma considerarle no concluido o en tramitación para deparar la consecuencia de la inadmisión que se impugna.

En vista de cuanto antecede y no encontrándose fundamento jurídico alguno para sostener la inadmisión que se recurre, dictada por el Director General de la Entidad Pública Empresarial Red.es, M.P. se acceda a la información pública que se solicita y que constituye el informe de evaluación de las solicitudes y las actas de las sesiones que se precisaron para los acuerdos que lo formaron y motivaron.

4. Advertidas algunas deficiencias en el escrito de reclamación, se solicitó al reclamante que las subsanara. Realizada la subsanación, se continuó con el procedimiento.
5. Con fecha 28 de agosto de 2019, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA, al objeto de que se pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas, contestando el Ministerio el 10 de septiembre de 2019, en los siguientes términos:

Antes de analizar a la vista de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno la reclamación presentada, conviene establecer ciertos antecedentes.

El Director General de Red.es, mediante resolución de 22 de marzo de 2018, aprobó las bases reguladoras del Programa de Impulso al Sector del Videojuego (C003/18-ED), que fueron publicadas en el «Boletín Oficial del Estado» núm. 84, de 6 de abril de 2018. La convocatoria de las ayudas fue aprobada por resolución del Director General de Red.es de 13 de abril del 2018, publicándose su extracto en el B.O.E el 24 del mismo mes.

La mercantil a la que representa el reclamante (según acredita en escritura aportada a la reclamación), Video Game Army S.L., presentó una solicitud de ayuda que fue desestimada por no haber superado un umbral de valoración previsto en las bases de por Resolución del

Director General de Red.es de 5 de abril de 2019. Dicha resolución estaba motivada y en ella se desarrollaban los argumentos que habían provocado la desestimación, conteniendo toda la información que establece al efecto la Ley General de Subvenciones.

Contra dicha desestimación, esta mercantil presentó dos recursos de alzada contra la misma resolución. De los dos recursos, se ha resuelto uno, y el otro está en estudio, ya que es dudoso que se puedan presentar dos recursos contra la misma resolución por un mismo interesado. En cualquier caso, en el momento de presentar la solicitud de transparencia, ambos recursos se encontraban en plazo de resolución.

Entre otros documentos, en el expediente administrativo de este procedimiento, consta un informe de la Comisión de Evaluación de la convocatoria prevista en las bases, donde se analizaban todas las propuestas presentadas. Dicho informe, y el acta de dicha Comisión que lo aprueba es lo que solicita el reclamante de acuerdo a lo previsto en la LTAIBG.

Video Game Army, por lo tanto, tiene la condición de interesado en el procedimiento administrativo, y puede solicitar, de acuerdo con lo previsto en el artículo 53 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, acceso e incluso copia de todo el expediente, en el que se encuentra el informe sobre el que se interesa. No obstante, esta mercantil no ha solicitado en ningún momento acceder al expediente y por tanto consultar el documento que ahora solicita.

En la motivación de reclamación, el reclamante cae en una inexactitud, ya que afirma que el informe que solicita fue firmado por el Presidente de Red.es, cuando dicho informe solo es aprobado por dicha Comisión.

El recurrente también hace referencia a que han transcurrido ya más de cuatro meses desde presentados los recursos, que habrían sido por tanto desestimados por silencio administrativo. De nuevo hay una inexactitud en lo alegado por el recurrente ya que uno de los dos recursos fue resuelto con fecha 29 de julio de 2019 e inmediatamente notificado. El otro recurso, sigue en estudio ya que, como ya se ha mencionado anteriormente, se está estudiando su admisibilidad. En relación a este recurso, que va a ser expresamente resuelto, el recurrente ha solicitado un certificado de desestimación presunta por silencio negativo, anunciando que va a presentar un recurso contencioso administrativo.

En este marco, es necesario destacar que Red.es inadmitió la solicitud del interesado pero no porque considere que no se le debe facilitar la información solicitada, sino porque entiende que en el momento de realizar dicha petición, la normativa indica que no se puede acceder a la misma a través de la LTAIBG.

En efecto, tal y como establece la Resolución 001-018366 (R/0002/2018) del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 28 de marzo de 2018, aunque la LTAIBG establece un derecho de los ciudadanos a acceder a la información pública, el apartado 1 de la disposición adicional primera del mismo texto legal dispone que será la normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo la que se aplique al acceso a la información por parte de los interesados cuando el procedimiento esté en curso. Como ya se ha mencionado anteriormente, como el procedimiento, en el momento de realizar la solicitud, estaba en curso, la solicitud del interesado se inadmitió.

Por otro lado, cabe destacar que el interesado puede acceder actualmente al expediente adicionalmente a través de lo previsto en el artículo 48 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, porque, si como ha anunciado va a presentar un recurso contencioso, tiene acceso al expediente con solo presentar un escrito impugnando el acto administrativo con el que está en desacuerdo.

Transcurridos los plazos legales para interponer los preceptivos recursos, ya sean administrativos o contenciosos, el expediente será archivado y puesto a disposición de cualquier solicitante a través de la LTAIBG.

Por todo lo expuesto, se solicita al Consejo que se inadmita la reclamación de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional primera de la LTAIBG, y, en cualquier caso, por ser abusivo y no justificado de acuerdo con la finalidad de transparencia de la Ley, ya que el recurrente, en su condición de interesado, tiene en este momento vías legales suficientes para acceder a la información sin recurrir a la LTAIBG.

6. El 10 de septiembre de 2019, en aplicación del [art. 82 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común](#)³ de las Administraciones Públicas, se concedió Audiencia del expediente a [REDACTED] para que, a la vista del mismo, presentase las alegaciones que estimara pertinentes, sin que haya efectuado ninguna en el plazo concedido al efecto, a pesar de haber recibido el requerimiento realizado.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 24 de la LTAIBG](#)⁴, en relación con el artículo 8 del [Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo](#)

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20181206&tn=1#a82>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

[de Transparencia y Buen Gobierno](#)⁵, 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. La LTAIBG, en su [artículo 12](#)⁶, 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 los 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. En cuanto al fondo del asunto - la entrega de unas actas dentro de un procedimiento de concesión de ayudas – sostiene la Administración que resulta de aplicación la disposición adicional primera de la LTAIBG, *toda vez que el expediente de concesión de ayudas correspondiente a la Convocatoria para la concesión de ayudas del programa de impulso al sector del videojuego (C003/18-ED) se encuentra actualmente en tramitación, ya que se han presentado {por el reclamante} varios recursos contra la Resolución de concesión, en estos momentos, y hasta que dicho expediente sea archivado, no es posible acceder a la pretensión solicitada.*

Este precepto ha sido ya interpretado por este Consejo de Transparencia en varias ocasiones. Así, por ejemplo, en uno de los casos, se solicita que se acuerde que el Reclamante tiene la condición de interesado, se le dé vista de los expedientes y se le dé la posibilidad de participar en los demás trámites previstos en la Ley 30/1992. No obstante, *no corresponde a este Consejo determinar si el Reclamante tiene o no la condición de interesado en un determinado procedimiento administrativo en curso, lo que se debe resolver por los órganos instructores del procedimiento, de acuerdo con la definición de dicho concepto recogida en el artículo 31 de la LRJPAC (procedimiento [R/0069/2015](#)⁷).*

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

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

⁷ [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2015.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2015.html)

Respecto a la aplicación de la Disposición Adicional Primera, apartado 1, de la LTAIBG, deben hacerse ciertas precisiones, para que pueda ser invocada como motivo de inadmisión: *Primero, debe existir un específico procedimiento administrativo aplicable al caso, segundo, el reclamante debe ser un interesado en el mismo y tercero, el procedimiento debe estar en curso.* (Procedimiento [R/0095/2015](#)⁸).

Siendo indiscutible a nuestro juicio la condición de interesado del reclamante en el expediente al que se solicita acceso, porque así lo ha reconocido explícitamente el órgano instructor competente para ello, queda por dilucidar si el procedimiento administrativo estaba efectivamente en curso o no en el momento de la solicitud de acceso a la información (julio de 2019).

4. Según sostiene la Administración, la entidad reclamante presentó sendos recursos de alzada contra la misma resolución que le denegaba la ayuda solicitada, de fecha 2 de abril de 2019. Uno de estos recursos está todavía sin resolver.

Así las cosas, como hemos acordado en ocasiones anteriores, el procedimiento administrativo sigue en curso, puesto que no se ha agotado todavía la vía administrativa. Incluso aunque ambos recursos estuvieran ya resueltos, también tendría que contabilizarse el plazo de dos meses para recurrir en vía contencioso-administrativa. En cualquier caso, en el momento de presentar la solicitud de transparencia, ambos recursos se encontraban en plazo de resolución.

En consecuencia, resulta de aplicación la Disposición Adicional Primera, apartado 1, de la LTAIBG, por lo que debe desestimarse la reclamación presentada.

No obstante lo anterior, consta en el expediente el compromiso de la Administración de que transcurridos los plazos legales para interponer los preceptivos recursos, ya sean administrativos o contenciosos, el expediente será archivado y puesto a disposición del reclamante, si lo solicita.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 19 de agosto de

⁸ <https://www.consejodetransparencia.es › ct Home › dam › 0095-2015>

2019, contra la resolución de fecha 31 de julio de 2019, de la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL RED.ES, M.P., adscrita al el MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA.

De acuerdo con el [artículo 23, número 1⁹](#), 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 octubre¹⁰](#), 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-Administrativa¹¹](#).

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

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

¹⁰ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a112>

¹¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>