



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

N/REF: RT/0214/2018

FECHA: 24 de octubre de 2018.

ASUNTO: Resolución de Reclamaciones presentadas 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 con número de referencia RT/0214/2018 presentada por [REDACTED], 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. En fecha 10 de mayo de 2018 tuvo entrada en este Consejo, reclamación formulada por el interesado al amparo de lo dispuesto 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, la LTAIBG), al no estar conforme con la resolución de fecha 26 de abril de 2018 del Consejero Delegado de la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid.
2. La presente reclamación trae causa en la solicitud de información formulada el 6 de abril de 2018, en concreto:

*“En licitación Modernización de los sistemas de información de educación de la Comunidad de Madrid 2 lotes cofinanciado en un 50 % por el fondo europeo de desarrollo regional feder a través del programa operativo feder de la Comunidad de Madrid 2007-2013
Expediente: ECON/000062/2010*

Teniendo en cuenta que dicho proyecto ha sido abandonado y actualmente hay abierta una licitación para un nuevo sistema no basado en SAP solicito:

1º Documento elaborado previo a la licitación de 2010 "análisis exhaustivo de las diferentes plataformas tecnológicas en el que se determinó la elección

ctbg@consejodetransparencia.es



de la plataforma base SAP sobre la cual evolucionar dichos sistemas, de modo que se incluyó SAP en el pliego de prescripciones técnicas de la licitación"

2º Documentos que muestren el cumplimiento de la adjudicación realizada en 2010, para el que se produce un acto formal de recepción según cláusula 36 de pliego de prescripciones técnicas, que también contempla el rechazo de la entrega. Cláusula 19 de pliego de prescripciones técnicas indica el plazo de ejecución del contrato será de 48 meses, por lo que es un proyecto finalizado.

3. Mediante oficio de 18 de mayo de 2018, por la Oficina de Reclamaciones de las Administraciones Territoriales de este Consejo se traslada el escrito de reclamación planteada para conocimiento, a la Directora General de Calidad de los Servicios y Atención al Ciudadano y a la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid para que en el plazo de quince días hábiles, por el órgano competente formulen las alegaciones que estimen convenientes y asimismo aporten toda la documentación en las que se fundamenten las mismas.
4. Con fecha de 15 de junio de 2018 se registra de entrada las alegaciones del Consejero Delegado de la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid, donde indican:

“PRIMERA-- La información solicitada por el interesado es anterior a la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información y buen gobierno, que se hizo efectiva el 10 de diciembre de 2014. Esta Ley no incluye referencia alguna a su retroactividad, por lo cual debe entenderse que no se contempla la aplicación de la misma en un tiempo anterior a su entrada en vigor, puesto que, como afirma reiterada jurisprudencia, nada impide constitucionalmente que el legislador dote a la Ley del ámbito de retroactividad que considere oportuno.

SEGUNDA.- A este respecto se ha pronunciado la Audiencia Nacional en su sentencia no 4186/2017, de 23 de octubre, rec. 54/2017, justificando con lógica jurídica, que la obligación de emitir la información solicitada se produce únicamente a partir de la entrada en vigor de la Ley 19/2013, que tiene lugar el día 10 de diciembre de 2014.”

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con su artículo 38.2.c) y el artículo 8.2.d) 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, 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. A tenor del artículo 24.6 de la LTAIBG, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno tiene competencia para conocer de las reclamaciones que regula dicho precepto *“salvo en aquellos supuestos en que las Comunidades Autónomas atribuyan dicha competencia a un órgano específico, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional cuarta de esta Ley”*. Tal disposición prevé en sus apartados 1 y 2 lo siguiente:

“1. La resolución de la reclamación prevista en el artículo 24 corresponderá, en los supuestos de resoluciones dictadas por las Administraciones de las Comunidades Autónomas y su sector público, y por las Entidades Locales comprendidas en su ámbito territorial, al órgano independiente que determinen las Comunidades Autónomas. (...).

2. Las Comunidades Autónomas podrán atribuir la competencia para la resolución de la reclamación prevista en el artículo 24 al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. A tal efecto, deberán celebrar el correspondiente convenio con la Administración General del Estado, en el que se estipulen las condiciones en que la Comunidad sufragará los gastos derivados de esta asunción de competencias”.

En desarrollo de las anteriores previsiones normativas el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Comunidad de Madrid (Consejería de Presidencia, Justicia y Portavocía del Gobierno) suscribieron el pasado 2 de noviembre de 2016 un Convenio para el traslado del ejercicio de la competencia para la resolución de las reclamaciones previstas en el citado artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno -BOE, n. 13, de 16 de enero de 2017- en los supuestos de resoluciones dictadas por aquella Administración Autonómica y por las Entidades Locales incluidas en su ámbito territorial, así como por los entes, organismos y entidades integrados en el sector público autonómico o local.

3. Según viene insistiendo este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en sus Resoluciones a reclamaciones planteadas al amparo del artículo 24 de la LTAIBG, el ejercicio del derecho de acceso a la información se ha configurado por el legislador básico de transparencia como un derecho de amplio espectro. Esta configuración ha sido reiterada por los Tribunales de Justicia que ya han tenido ocasión de pronunciarse en diferentes ocasiones en el sentido de que el acceso a la información debe entenderse en un sentido amplio y que las restricciones al mismo deben ser excepcionales. De este modo, a mero título de ejemplo, la Sentencia 85/2016, de 14 de junio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 5 tras señalar que la LTAIBG «en su Preámbulo, expresamente afirma que la misma configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública» sostiene que «la finalidad, principio y filosofía que impregna la reseñada Ley, es un acceso amplio a la información pública; y los límites a tal acceso han de motivarse, interpretarse y aplicarse de modo razonado, restrictivo y aquilatado».



Por su parte, la Sentencia 46/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 2 afirma que «El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental reconocido a nivel internacional como tal, debido a la naturaleza representativa de los gobiernos democráticos; es un derecho esencial para promover la transparencia de las decisiones. Además las Administraciones Públicas se financian con fondos procedentes de los contribuyentes y su misión principal consiste en servir a los ciudadanos por lo que toda la información que generan y poseen pertenece a la ciudadanía. [...] Las diferentes y numerosas menciones a este derecho coinciden en resaltar la creciente importancia que está cobrando, ya que el mismo supone una herramienta indispensable para adquirir aquellos conocimientos que permiten controlar la actuación de los gobiernos y prevenir y luchar contra la corrupción así como contrarrestar la violación de derechos. De estos preceptos se desprende que el derecho de acceso a la información debe ser destacado como un valor intrínseco al concepto de democracia».

A mayor abundamiento, cabe recordar que el propio preámbulo de la LTAIBG, en esta línea que ha desarrollado la jurisprudencia contencioso-administrativa, señala que «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»

En definitiva, tal y como se desprende de su preámbulo, 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 12 reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la «información pública», en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución y desarrollados por dicha norma. Mientras que, por su parte, en el artículo 13 de la LTAIBG 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.

4. Con respecto a la alegación formulada por la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid consistente en que la información solicitada se corresponde a un periodo anterior a la entrada en vigor de la LTAIBG y que por lo tanto no existe la obligación de facilitarla, hay que indicar, i) que la Sentencia 4186/2017 de la Audiencia Nacional se encuentra recurrida y por lo tanto no es firme, y ii) sobre la retroactividad de la Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información y Buen Gobierno señalar lo dispuesto en la reciente Sentencia 99/2018, de 31 de julio de 2018 del Juzgado Central nº7 de lo Contencioso



Administrativo, que a modo de ejemplo transcribimos por la claridad de su argumentación y exposición.

*“**TERCERO:** Sentadas estas cuestiones generales sobre la finalidad y el ámbito de la Ley, debe recordarse que la norma general sobre la retroactividad de las disposiciones generales se contiene en el artículo 2.3 del Código Civil, que señala que las leyes no tendrán efecto retroactivo si no dispusieran lo contrario; para la interpretación y aplicación práctica de esta norma, resultan muy útiles las Disposiciones transitorias contenidas en el mismo Código Civil, que suelen inspirar las disposiciones transitorias de todas las leyes posteriores.*

En este caso, la Ley 19/2013 establece en su Disposición Final 9ª varias normas sobre la entrada en vigor de la Ley, pero no contiene disposición transitoria alguna; esta disposición señala: “La entrada en vigor de esta ley se producirá de acuerdo con las siguientes reglas:

- Las disposiciones previstas en el título II entrarán en vigor al día siguiente de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado» (el 10 de diciembre de 2013).*
- El título preliminar, el título I y el título III entrarán en vigor al año de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».*
- Los órganos de las Comunidades Autónomas y Entidades Locales dispondrán de un plazo máximo de dos años para adaptarse a las obligaciones contenidas en esta Ley.”*

La jurisprudencia sobre retroactividad de las disposiciones generales queda perfectamente expuesta en la sentencia del Tribunal Supremo de 2 julio 2004; en esta sentencia se sistematiza la cuestión de la siguiente forma:

“A) El Tribunal Constitucional, a partir de la sentencia 6/1983 (fundamento jurídico 3º) declara que el principio de irretroactividad recogido en el artículo 9.3 de la Constitución concierne sólo a las leyes sancionadoras no favorables y a las restrictivas de derechos individuales, y que esta última es una expresión que no puede confundirse con la doctrina de los derechos adquiridos (coincidiendo en este extremo con las sentencias del Tribunal Constitucional 27/1981, fundamento jurídico 10, y 42/1986, fundamento, jurídico 3º), de tal manera que, fuera de estos ámbitos, nada impide constitucionalmente al legislador dotar a la ley del ámbito de retroactividad que considere oportuno, entre otras razones, porque la interdicción absoluta de cualquier tipo de retroactividad conduciría a situaciones de congelación o petrificación del ordenamiento jurídico, consecuencias contrarias «a la concepción que fluye» del apartado 2º del mismo artículo 9.

B) El principio de irretroactividad de los reglamentos (recogido hoy en el artículo 62.2 de la Ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del procedimiento administrativo común) viene siendo constantemente proclamado por la jurisprudencia, con arreglo a la cual resultan ineficaces, con nulidad absoluta, las normas reglamentarias retroactivas que sean restrictivas de derechos individuales (entre otras muchas, sentencia del Tribunal Supremo de 26 de febrero de 1999).

C) De acuerdo con la doctrina del Tribunal Constitucional, que arranca de la sentencia 6/1983, de 4 de febrero, y se recoge en la jurisprudencia de



esta Sala (sentencias del Tribunal Supremo de 14 de junio de 1994, 22 de junio de 1994, 5 de febrero de 1996 y 15 de abril de 1997), ha de distinguirse entre una retroactividad de grado máximo -cuando se aplica la nueva norma a la relación o situación básica creada bajo el imperio de la norma antigua y a todos sus efectos consumados o no-, una retroactividad de grado medio -cuando la nueva norma se aplica a los efectos nacidos con anterioridad pero aún no consumados o agotados- y una retroactividad de grado mínimo -cuando la nueva norma sólo tiene efectos para el futuro aunque la relación o situación básica haya surgido conforme a la anterior-.

D) Esta retroactividad de carácter mínimo es excluida por el Tribunal Constitucional y por el Tribunal Supremo de la retroactividad en sentido propio, ya que la norma afecta a situaciones o relaciones jurídicas actuales no concluidas (sentencias del Tribunal Constitucional 42/1986, 99/1987, 227/1988, 210/1990 y 182/1997, entre otras, y sentencias del Tribunal Supremo de 18 de marzo de 1995, 15 de abril de 1997 y 17 de mayo de 1999, entre otras muchas).”

En este caso resulta de las alegaciones de la actora que pretende una irretroactividad absoluta, de grado máximo, que no se compadece con la doctrina señalada sobre retroactividad ni con el mismo concepto de información pública recogido en el artículo 13 de la Ley que configura el objeto de la obligación de proporcionar esa información.

Desde el primer punto de vista, es decir, el ámbito propio de la regla general de irretroactividad, debe considerarse que la obligación de proporcionar determinada información de modo que satisfaga el derecho de acceso a la información pública en los términos configurados ex novo por la Ley 19/2013, solo será exigible desde la entrada en vigor de la Ley; ahora bien, el objeto de esa obligación no puede limitarse estrictamente a la información generada desde ese momento, sino que, en aplicación recta de la doctrina señalada, debe necesariamente incluir los hechos –e información consecuyente-, ocurridos o realizados con anterioridad –retroactividad de carácter mínimo-.

A la misma conclusión puede llegarse analizando el concepto de información pública contenido en el artículo 13 de la Ley, es decir, “los contenidos o documentos (...) **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**”, precepto que debe interpretarse en el sentido apuntado, considerando que incluye toda la información que, en el momento de entrada en vigor de la Ley, obre en poder del sujeto obligado, con independencia del momento en que se haya generado o producido..”

5. En el presente caso no cabe albergar duda alguna que el objeto sobre el que se pretende ejercer el derecho de acceso a la información se trata de “información pública” a los efectos de la LTAIBG, puesto que ha sido elaborada y obra en poder de, un sujeto vinculado por la LTAIBG -artículo 2.1.a)- en el ejercicio de las competencias que el vigente ordenamiento le atribuye.

A mayor abundamiento, según se desprende del artículo 5.1 de la LTAIBG, la administración autonómica está obligada a publicar “de forma periódica y



actualizada la información cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública". La información relativa a la materia de "contratos" constituye, en consecuencia, una información de carácter económico o presupuestario de las previstas en el artículo 8.1 de la LTAIBG que debe ser publicada de oficio por las entidades enumeradas en el artículo 2.1.a) de la LTAIBG. Del citado artículo 8.1. se desprende que dichas administraciones "deberán hacer pública, como mínimo", a través de alguno de los medios previstos en el artículo 5.4 de la LTAIBG, "la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión o presupuestaria que se indican a continuación", especificándose en la materia que ahora interesa lo siguiente:

"a) Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones del contrato. Igualmente serán objeto de publicación las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos. La publicación de la información relativa a los contratos menores podrá realizarse trimestralmente. (...)"

La circunstancia de que se configure como una obligación de publicidad activa la publicación de los contratos en los términos acabados de reseñar no excluye, evidentemente, que cualquier persona pueda solicitar el acceso a esa información, pudiendo la administración, en tal caso, optar por alguna de las dos siguientes soluciones. En primer lugar, puede remitir al solicitante a la dirección URL en la que se encuentra publicada la misma. En este caso, según se desprende del Criterio Interpretativo de este Consejo CI/009/2015, de 12 de noviembre de 2015, elaborado en el ejercicio de las funciones que le atribuye el artículo 38.2.a) de la LTAIBG [disponible en la página web institucional del propio Consejo http://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/criterios.html], hay que tener en cuenta que,

"En ningún caso será suficiente únicamente la remisión genérica al portal o a la sedes o página web correspondiente. Es necesario que se concrete la respuesta. Ésta podrá redireccionarse a la información de publicidad activa siempre que, tal información satisfaga totalmente la información solicitada pero deberá señalar expresamente el link que accede a la información y, dentro de este, los epígrafes, capítulos, datos e informaciones exactas que se refieran a lo solicitado, siendo requisito que la remisión sea precisa y concreta y lleve, de forma inequívoca, rápida y directa a la información sin necesidad de requisitos previos, ni de sucesivas búsquedas".

Mientras que la segunda posibilidad de la que dispone la administración autonómica consiste en facilitar la información de que se trate al solicitante de la misma, formalizándose el acceso en los términos del artículo 22 de la LTAIBG.



En el presente caso se constata, de los antecedentes que obran en el expediente, que la administración autonómica no ha suministrado la información solicitada por el ahora reclamante, de manera que en definitiva, la reclamación ha de estimarse en tanto y cuanto su objeto trata de información pública en poder de un sujeto obligado por la LTAIBG.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR la reclamación presentada por versar sobre información pública en poder de un sujeto obligado por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

SEGUNDO: INSTAR a la Agencia para la Administración Digital de la Comunidad de Madrid. a facilitar copia de la información solicitada por la reclamante en el plazo máximo de quince días, así como remitir en igual plazo a este Consejo copia del cumplimiento de esta Resolución.

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.

