



+34 981 56 97 43

Rúa do Horreo, 65
15706, Santiago de Compostela
A Coruña

info@comisiondatransparencia.gal

www.comisiondatransparencia.gal

REXISTRO XERAL DA VALEDORA DO POBO
SANTIAGO DE COMPOSTELA

Data: 27/01/2022 8:19:24


SAIDA 1395/22




Reclamante: 
Expediente. Nº **RSCTG 198/2021**

Correo electrónico: 

ASUNTO: Resolución da Comisión da Transparencia de Galicia na reclamación presentada ao amparo da disposición adicional quinta da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, de transparencia e bo goberno

Vista a reclamación presentada por  mediante escrito do 9 de decembro de 2021, e considerando os antecedentes e fundamentos xurídicos que se especifican a continuación, a Comisión da Transparencia na sesión celebrada o día 25 de xaneiro de 2022, adopta a seguinte resolución:

ANTECEDENTES

Primeiro.  presentou, mediante escrito con entrada no rexistro do Valedor do Pobo o 9 de decembro de 2021, unha reclamación ao amparo do disposto na disposición adicional quinta da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, de transparencia e bo goberno, contra a contestación do 7 de decembro de 2021, do Concello de Santiago de Compostela, da súa solicitude de información referente á identidade da empresa receptora de fondos da *Campaña de márketing en Europa* nos anos 2016 a 2018 que figura nos orzamentos de INCOLSA dende o ano 2016, así como as receptoras das partidas denominadas *Campaña de márketing online* en diferentes países de Europa que figuran nos ditos orzamentos dende o ano 2016.

O reclamante indicaba que nos orzamentos de INCOLSA en desde o ano 2016 en diante, está recollida unha *Campaña de márketing en Europa* e nos últimos 3 anos aparece que a campaña se realizará coa compañía Vueling, polo que solicitou coñecer que empresa foi a receptora deses fondos nos anos anteriores (2016-2017-2013), así como as empresas receptoras dos fondos da *Campaña de márketing online* en diferentes países de Europa que figuran nos orzamentos de INCOLSA.

O escrito viña acompañado de copia da solicitude presentada e do seu DNI.

Segundo. Con data do 13 de decembro de 2021 déuselle traslado da documentación achegada polo reclamante Concello de Santiago de Compostela para que, en cumprimento da normativa de transparencia, achegase informe e copia completa e ordenada do expediente.

A recepción da solicitude pola administración foi o 14 de decembro de 2021, sen que se remitise o informe e a copia do expediente de acceso á información solicitado.

FUNDAMENTOS XURÍDICOS

Primeiro. Competencia e normativa

O artigo 24 da Lei 19/2013, do 9 de decembro, de transparencia, acceso á información pública e bo goberno, de carácter básico na súa práctica totalidade, establece que contra toda resolución expresa ou presunta en materia de acceso á información, poderá interpoñerse unha reclamación ante o *Consejo de Transparencia y Buen Gobierno*, con carácter potestativo e previa a súa impugnación en vía contencioso-administrativa. Esa mesma lei, na súa disposición adicional cuarta, establece que a resolución da reclamación prevista no artigo 24 corresponderá, nos supostos de resolucións ditadas polas Administracións das Comunidades autónomas e o seu sector público, e polas Entidades Locais comprendidas no seu ámbito territorial, ao órgano independente que determinen as Comunidades Autónomas.

O artigo 28 da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, de transparencia e bo goberno, establece que contra toda resolución expresa ou presunta en materia de acceso á información pública, poderá interpoñerse unha reclamación ante o Valedor do Pobo, correspondendo á Comisión da Transparencia, de acordo co disposto no artigo 33, a resolución das devanditas reclamacións.

A disposición adicional quinta da lei establece que resolver esas reclamacións corresponderá, no suposto de resolucións ditadas polas entidades locais de Galicia, ao Valedor do Pobo, ao que se adscribe a Comisión da Transparencia, que por tanto é a competente para resolver.

Segundo. Procedemento aplicable

O artigo 28.3 da citada Lei 1/2016 establece que o procedemento de reclamación axustarase ao previsto nos parágrafos 2, 3, e 4 do artigo 24 da Lei 19/2013, que establece que as reclamacións contra resolucións en materia de acceso á información, que ten carácter potestativo e previo á impugnación en vía contencioso-administrativa, axustarán a súa tramitación ao disposto na lexislación de procedemento administrativo común en materia de recursos.

Terceiro. Dereito de acceso á información pública

A Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, recoñece no seu artigo 24 o dereito de todas as persoas a acceder á información pública, entendida esta como os contidos ou documentos, calquera que sexa o seu formato ou soporte, que consten en poder dalgún dos suxeitos incluídos no ámbito de aplicación desta lei e que fosen elaborados ou adquiridos en exercicio das súas funcións, do mesmo xeito que a definición contida no artigo 13 da Lei estatal 19/2013 que ten carácter básico.

O concepto de información pública e o dereito de acceso á mesma configúranse de forma ampla tanto na normativa autonómica como na estatal. Os titulares do dereito son todas as persoas, sen que o solicitante estea obrigado a motivar a súa solicitude de acceso á información (art. 26.4 Lei 1/2016, do 18 de xaneiro).

O obxecto da Lei 19/2013, é ampliar e reforzar a transparencia da actividade pública e regular e garantir o dereito de acceso a información relativa a aquela actividade (art. 1). No seu preámbulo sinala que a transparencia, o acceso á información pública e as normas de bo goberno deben ser os eixos fundamentais de toda acción política e só cando a acción dos responsables públicos sométese a escrutinio, cando os cidadáns poden coñecer como se toman as decisións que lles afectan, como se manexan os fondos públicos ou baixo que criterios actúan as nosas institucións pódese falar do inicio dun proceso no que os poderes públicos comezan a responder a unha sociedade que é crítica, esixente e que demanda participación dos poderes públicos.

Pola súa banda, a Lei galega 1/2016, sinala na súa Exposición de Motivos que a crecente esixencia cidadá de control público da actuación das administracións aconsella a aprobación dunha norma que supera os anteriores estándares e que se concreta nun texto legal que establece esixencias engadidas de transparencia e acceso á información pública.

Cuarto. Prazo para a interposición do recurso

O artigo 28.3 da Lei 1/2016, establece que o procedemento das reclamacións fronte ás resolucións en materia de acceso á información pública axustarase ao previsto no artigo 24 da Lei 19/2013.

O artigo 24 da Lei 19/2013 establece que fronte a toda resolución expresa ou presunta en materia de acceso a información poderá interpoñerse unha reclamación con carácter potestativo e previo á súa impugnación na vía contencioso-administrativa.

Esta reclamación interpoñeráse no prazo dun mes para contar desde o día seguinte ao da notificación do acto impugnado ou desde o día seguinte a aquel no que se produzan os efectos do silencio administrativo.

Dado que segundo consta na reclamación presentada, a resolución foi ditada polo Concello con data do 7 de decembro de 2021 e a reclamación tivo entrada no Rexistro do Valedor do Pobo con data do 9 de decembro de 2021, debe admitirse a reclamación por estar presentada en prazo.

Quinto.- Análise do expediente

O interesado presentou con data do 7 de xullo de 2021, unha solicitude ao Concello de Santiago de Compostela de acceso á identidade da empresa receptora de fondos dunha campaña de márketing que figura nos orzamentos da empresa pública municipal INCOLSA, e as receptoras das partidas denominadas *Campaña de márketing online* en diferentes países de Europa que figuran nos ditos orzamentos dende o ano 2016.

Ante a falla de resposta polo Concello, presentou reclamación ante a Comisión da Transparencia de Galicia que con data do 26 de outubro de 2021 (expediente RSCTG 112/2021), resolveu estimar a reclamación presentada contra a desestimación por silencio administrativo e instar ao Concello a que respondese á petición proporcionando a información solicitada de forma completa, respectando os límites dos artigos 14 e 15 da Lei 19/2013, do 9 de decembro, e o artigo 22 da mesma lei, no que fai á formalización do acceso.

Segundo a documentación remitida polo reclamante, dado que o Concello novamente non deu resposta á solicitude de informe e remisión de copia do expediente solicitado por esta Comisión, o Concello resolveu expresamente denegando o acceso a información solicitada en base aos límites de acceso á información establecidos no artigo 14.1.h), intereses económicos e comerciais, e 14.1.k) garantía da confidencialidade requirida nos procesos de toma de decisións, por canto as actividades ás que se refire o contrato se desenvolven nun sector do mercado multinacional altamente competitivo e cunha elevada volatilidade na concertación das operacións de difusión turística, polo que a práctica totalidade dos mesmos están suxeitos a estritas cláusulas de confidencialidade que impiden difundir o seu contido.

Débese ter en conta en primeiro lugar, que o interesado non solicitou acceso aos contratos, senón unicamente a identificación da empresa que fora receptora dos fondos nos anos anteriores e as empresas receptoras dos fondos da Campaña de márketing online que figuran nos orzamentos da empresa pública.

De acordo coa literalidade do art. 14.1 só procede a aplicación dun límite ao acceso á información pública en presenza dunha lesión ou prexuízo efectivo ao ben ou interese xurídico

protexido en cada un dos seus apartados que sexa consecuencia do dito acceso. En consecuencia, é necesario que concorra de forma indubitada a posibilidade real, non hipotética, e concreta de producirse un prexuízo e non é suficiente coa mera alegación de que se poida producir unha lesión no ben ou interese protexido, sendo necesario ademais que non concorra no caso ningún interese superior que poida xustificar a concesión.

As condicións expresadas deben darse conxuntamente, de modo tal que calquera invocación do art. 14.1 ten un dobre condicionante e require a realización polo aplicador de dous exames sucesivos, os denominados pola doutrina especializada e o preámbulo da Lei test do dano e test do interese. A través do primeiro compróbase a probabilidade do hipotético prexuízo ou lesión e a existencia dun nexo causal entre o acceso á información que se solicita e o prexuízo alegado. Mediante o segundo compróbase se existe no caso algún interese superior ao protexido coa limitación que xustifique o acceso solicitado.

O artigo 14.2 da Lei 19/2013 engade aínda unha nova condición para a aplicación dos límites, consistente en que a súa aplicación sexa xustificada e proporcionada ao seu obxecto e finalidade de protección .

Esta condición opera en dobre sentido: esixe por unha banda que a apreciación da certeza da lesión ou prexuízo no interese protexido e a da superioridade dos outros intereses en presenza sexan razoadas e, por outro , que unha vez apreciada a limitación do acceso, esta sexa dunha intensidade proporcional á entidade do dano que se trata de evitar, isto é, que se limite ao estritamente necesario para salvagardar o ben protexido.

O ben xurídico protexido polo artigo 14.1.h) son os intereses económicos e comerciais. A Lei non contén unha definición do que se entende por intereses comerciais e intereses económicos nin acouta, por tanto, a extensión obxectiva que pode proporcionarse ao eventual prexuízo aos devanditos intereses.

Os intereses económicos poderían definirse como as conveniencias, posicións vantaxosas ou de importancia dun suxeito individual ou colectivo no terreo da produción, distribución e consumo de bens e servizos e os intereses comerciais como as conveniencias, posicións vantaxosas ou de importancia relativas ao ámbito do intercambio de mercadorías ou servizos nun ámbito de mercado.

Á hora da aplicación da Lei 19/2013 aos casos concretos de intereses económicos e comerciais que poidan suscitarse aos órganos xestores ou garantes da transparencia e o acceso á información, é necesario acoutar máis o contido e delimitar na maior medida do posible os ámbitos obxectivos da actividade económica e a actividade comercial en que pode considerarse que se dan estas posicións vantaxosas ou beneficiosas que poden verse lesionadas por unha divulgación ou un acceso indebido á información dispoñible polas

Autoridades, Administracións ou institucións públicas así como o tipo de documentos ou contidos informativos que poden chegar a afectalos e que, en consecuencia, xustifican a aplicación do límite establecido na Lei.

No presente caso, estase a solicitar información respecto da identidade da empresa receptora de fondos públicos dunhas campañas de márketing, polo que non cabe apreciar, nin se xustifica na resolución impugnada, que concorra o límite establecido no 14.1.h) da Lei 19/2013, referido á protección dos intereses económicos e comerciais.

En canto ao límite establecido no artigo 14.1.k) referido á garantía da confidencialidade requirida nos procesos de toma de decisións, este límite ten como obxecto protexer as deliberacións internas previas á toma de decisións para garantir que as decisións se tomen sen presións externas indebidas e como os demais límites, para a súa aplicación debe acreditarse que se pode producir un prexuízo de divulgar a información e que pode prexudicar a toma de decisión, mediante a súa ponderación co interese público da divulgación da información solicitada, o que determinaría a decisión de facelo público ou non, polo que para poder ser invocado o risco de menoscabar o interese debe ser razoablemente previsible e non puramente hipotético. Do mesmo xeito que no caso da aplicación do límite do apartado h) ao estarse a solicitar información respecto da identidade da empresa receptora de fondos públicos considérase que non cabe apreciar, nin se xustifica na resolución impugnada, que concorra o dito límite, polo que procede a estimación da reclamación presentada.

Debe lembrarse novamente ao Concello de Santiago de Compostela, de conformidade co disposto no artigo 35 da Lei 1/2016, a súa obriga de facilitar á Comisión a información que se lle solicite para o correcto cumprimento das súas funcións en materia de transparencia.

En base aos feitos e fundamentos de dereito anteriormente expresados, a Comisión da Transparencia,

ACORDA

Primeiro: Estimar a reclamación presentada por [REDACTED] con data do 9 de decembro de 2021, contra a contestación do 7 de decembro de 2021, do Concello de Santiago de Compostela, da súa solicitude de información referente á identidade da empresa receptora de fondos da *Campaña de márketing en Europa e Campaña de marketing on line* que figura nos orzamentos de INCOLSA.

Segundo: Instar ao Concello de Santiago de Compostela, a que, no prazo máximo de 10 días hábiles, responda á petición de información solicitada, respectando os límites dos artigos 14 e 15 da Lei 19/2013, do 9 de decembro, e o artigo 22 da mesma lei, no que fai á formalización do acceso.

Terceiro: Instar ao Concello de Santiago de Compostela , a que, no prazo máximo de 15 días hábiles, remita a esta Comisión da Transparencia copia do envío ao reclamante da información solicitada.

Contra esta resolución que pon fin á vía administrativa unicamente cabe, en caso de desconformidade, interpoñer recurso contencioso-administrativo no prazo de dous meses, contados desde o día seguinte á notificación desta resolución, ante a Sala do contencioso-administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, de conformidade co previsto no artigo 10.1 da Lei 29/1998, do 13 de xullo, reguladora da xurisdición contencioso-administrativa.

Santiago de Compostela,

Firmado digitalmente por 76706870F

MARIA DOLORES FERNANDEZ (R:
S6500009C)

Fecha: 2022.01.26 14:02:29 +01'00'

María Dolores Fernández Galiño

Presidenta da Comisión da Transparencia.