

Resolución RT 0494/2021

N/REF: RT 0494/2021

Fecha: La de la firma.

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Junta de Extremadura/ Consejería de Hacienda y Administración Pública.

Información solicitada: Expediente de instalación de máquinas recreativas en un hostal situado en Zalamea de la Serena.

Sentido de la resolución: ESTIMATORIA

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación que obra en el expediente, la reclamante solicitó 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 22 de mayo de 2021 la siguiente información:

"Acceso al expediente administrativo de instalación de máquinas tipo B asociado al establecimiento sito en Ctra. Cruce, nº 1, Pta 3 de Zalamea de la Serena (Badajoz) denominado Hostal La Perla y obtención de copias de los siguientes documentos (disociando en su caso los datos de carácter personal correspondientes) en particular:

- *Copia del Boletín de situación de cada máquina tipo B ubicada en el citado establecimiento.*
- *Copia de la Autorizaciones de Instalación en el establecimiento citado que consten en el citado Registro público, junto con copia de la Licencia municipal de apertura del establecimiento.*

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

- *En su caso, si está en el expediente, contrato/s suscritos entre la operadora de juego y el explotador del establecimiento”.*
2. Al no estar conforme con la respuesta recibida, la reclamante presentó, mediante escrito al que se da entrada el 15 de junio de 2021, 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 16 de junio de 2021, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al Secretario General de Administración Digital de la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Extremadura, al objeto de que por el órgano competente pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas. El 24 de junio de 2021 se reciben las alegaciones que indican:

“(....)

Primera.- *De acuerdo con el criterio interpretativo 2/2019 del Consejo de Transparencia y Participación Ciudadana publicidad activa es la: "Obligación de los sujetos que determina la Ley de publicar, de forma proactiva y en las condiciones establecidas, los datos o informaciones que sean relevantes para garantizar la transparencia de su actividad y, en todo caso, los designados expresamente en la norma, con vistas a posibilitar el ejercicio por la ciudadanía de su derecho a la participación y al control de los asuntos públicos".*

Por lo tanto, lo que solicita la parte reclamante no se trata de un supuesto de publicidad activa, ya que la Administración no tiene la obligación de poner a disposición del ciudadano dicha información.

Segunda.- *En cuanto a la información que solicita, entre ellas, copia de boletín de situación de la máquina tipo B y autorización de instalación en el establecimiento del cual es copropietaria, de conformidad con lo establecido en el Decreto 117/2009, de 29 de mayo, de máquinas recreativas y de Azar y Salones Recreativos y de Juego de la Comunidad Autónoma de Extremadura no se le puede facilitar por dos cosas:*

1º Aunque es copropietaria del establecimiento del cual nos pide copia de la autorización de instalación, hemos de decirle que solo se le puede facilitar este documento al titular del mismo y, por tanto, no constando usted como titular, no podemos remitirle el documento solicitado.

2º En cuanto al segundo documento solicitado, copia del Boletín de Situación de cada máquina, nos encontramos en el mismo caso anterior. Este documento se emite como un acuerdo entre las partes, esto es, entre la empresa operadora titular de las máquinas y el

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

titular del establecimiento. De hecho, la firma de este documento se ha de realizar ante un funcionario público, el cual ha de plasmar el reconocimiento de que las firmas del mismo se realizan por las personas mencionadas anteriormente.

Al no ser usted titular del establecimiento, no se le puede facilitar dicha información. (....)

Por lo tanto, en este caso en concreto, no ha promovido el expediente que reclama, ni puede resultar afectada por la resolución, ya que solicita copia del expediente de una máquina recreativa, de la que no es titular de la explotación. (....)"

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. La LTAIBG, en su artículo 12⁶, 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"*.

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#dacuau>

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>

Por lo tanto, la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación con 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.

En el caso de esta reclamación, a juicio de este Consejo la información solicitada reúne las dos condiciones antes señaladas para que merezca la consideración de información pública: se trata de información que está en posesión del organismo al que se dirige, la Junta de Extremadura, quien dispone de ella porque la ha elaborado de acuerdo con las competencias que en materia de juego le reconoce el artículo 9.1.44 de la Ley Orgánica 1/2011, de 28 de enero, de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Autónoma de Extremadura.

4. La autoridad autonómica deniega el acceso a la información solicitada por dos motivos: primero, porque considera que la información solicitada no es un “*supuesto de publicidad activa*”, y que la Administración “*no tiene la obligación de poner a disposición del ciudadano dicha información*”; segundo, porque la reclamante no tiene la consideración de interesada y no es titular del establecimiento al que se refiere la solicitud.

El primer motivo no puede prosperar en ningún caso, puesto que cualquier persona es titular del derecho de acceso a la información pública y que éste puede ejercerse con respecto a “*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*”. Ni en la LTAIBG ni en la Ley 4/2013, de 21 de mayo, de gobierno abierto de Extremadura⁷ se recoge que únicamente pueda ponerse a disposición del solicitante la información publicada en cumplimiento de la obligaciones que en materia de publicidad activa corresponden a una determinada entidad. Así, el artículo 3 d) de la Ley 4/2013, de 21 de mayo, define la publicidad activa como aquélla “*de libre acceso a cualquier ciudadano por ser información generada por el propio sector público en el ejercicio de su actividad, funcionamiento y organización*”.

Asimismo resulta de interés reproducir literalmente el artículo 15 la Ley 4/2013, de 21 de mayo, que establece lo siguiente:

1. *El derecho de acceso se configura como una obligación de proporcionar y difundir de forma constante, veraz, objetiva y accesible la información, para garantizar la transparencia de la actividad política, de la gestión pública y fomentar con ello la implicación de la ciudadanía. Para el ejercicio de este derecho no será necesario motivar la solicitud ni invocar esta ley.*

⁷ <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-6050>

2. *La información pública es aquella que viene definida como de libre acceso a cualquier ciudadano y ciudadana por ser información elaborada o adquirida por el propio sector público en el ejercicio de su actividad, funcionamiento y organización, siempre y cuando no afecte a la seguridad nacional, la defensa, las relaciones exteriores, la seguridad pública o la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.*

3. *También tendrán la consideración de información pública de libre acceso para cualquier ciudadano, sin que precise ostentar la condición de interesado, los expedientes administrativos que estén concluidos. No obstante, en este caso, a diferencia de lo establecido en el apartado dos anterior, esta información no será publicada de oficio por la propia Administración, sino que deberá mediar solicitud previa para ello, y su acceso se producirá de conformidad con lo establecido en esta ley, en el marco de los principios generales del procedimiento administrativo común y con respeto a la normativa de protección de datos personales.*

Al igual que en la LTAIBG, la Ley 4/2013, de 21 de mayo, establece como requisito para considerar una información como información pública el que la misma haya sido “elaborada o adquirida por el propio sector público en el ejercicio de su actividad”. Conforme a esta definición se debe concluir, como se ha afirmado anteriormente, que la documentación solicitada por la reclamante tiene la condición de información pública.

5. El segundo motivo que se aduce para la desestimación de la reclamación es el de que la reclamante “*no ha promovido el expediente que reclama, ni puede resultar afectada por la resolución, ya que solicita copia del expediente de una máquina recreativa, de la que no es titular de la explotación*”. La LTAIBG no establece como necesaria la condición de interesada de una persona para poder solicitar determinada información. De hecho, la LTAIBG está configurada como una norma que decreta el acceso a la información pública como la regla general y la denegación del acceso como algo, si no excepcional, sí limitado únicamente a determinados supuestos: los límites de los artículos 14 y 15 LTAIBG y las causas de inadmisión del artículo 18. En el caso de esta reclamación la Junta de Extremadura no ha invocado ninguno de estos tres artículos, sino únicamente el hecho de que la reclamante no es titular del establecimiento afectado por la solicitud.

La Ley 6/1998, de 18 de junio, del Juego de Extremadura⁸, establece en su artículo 7 que los “*juegos y apuestas podrán practicarse exclusivamente en los establecimientos que, reuniendo los requisitos exigidos en esta Ley y en las disposiciones que la desarrollen, sean autorizados expresamente para ello*”. De igual modo, su apartado 2 dispone que “*podrán ser autorizados para la práctica de juegos y apuestas los siguientes establecimientos (...) d) Cafeterías,*

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-19729>

restaurantes, bares, discotecas, pubs y karaokes, bares especiales, cafés teatro y cafés cantante, boleras, centros de ocio o recreo familiar, campings, recintos feriales, hoteles y demás establecimientos análogos". Por último, el apartado 3 del artículo 7 establece que "corresponde a la Administración de la Comunidad Autónoma de Extremadura autorizar la instalación y explotación de las máquinas de juego o apuestas y demás terminales y aparatos auxiliares".

Por lo tanto, la Junta de Extremadura ha tenido que autorizar la instalación de las máquinas tipo B en el local por el que pregunta la reclamante, y, por lo tanto, dispone del expediente relativo a esa autorización. Existe en la información solicitada una exigencia de rendición de cuentas a la administración, puesto que con el acceso a aquélla se pretende por parte de una ciudadana "conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones", como establece la LTAIBG en su preámbulo. En consecuencia, la solicitud que da origen a esta reclamación entraña con la razón de ser de la LTAIBG y existe un interés público en su conocimiento. En esos casos, como ya se ha indicado, la desestimación de una solicitud debe basarse únicamente en lo establecido en los artículos 14, 15 o 18 de la LTAIBG, lo cual no sucede en el caso de esta reclamación.

A la vista de todo lo anteriormente argumentado, y dado que, como acaba de indicarse, la información solicitada tiene la consideración de información pública, este Consejo considera que procede estimar la reclamación presentada.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR la reclamación presentada, por constituir su objeto información pública en virtud de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

SEGUNDO: INSTAR a la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Extremadura a que, en el plazo máximo de veinte días hábiles, facilite a la reclamante la siguiente documentación:

- Acceso al expediente administrativo de instalación de máquinas tipo B asociado al establecimiento sito en Ctra. Cruce, n.º 1, Pta 3 de Zalamea de la Serena denominado Hostal La Perla, en concreto a los siguientes documentos:
 - Copia del Boletín de situación de cada máquina tipo B ubicada en el Hostal La Perla de Zalamea de la Serena.

- Copia de las Autorizaciones de Instalación en el establecimiento mencionado que consten en el citado Registro público, junto con copia de la Licencia municipal de apertura del establecimiento.
- En su caso, el contrato o contratos suscritos entre la operadora de juego y el explotador del establecimiento.

TERCERO: INSTAR a la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Extremadura a que, en el mismo plazo, remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia de la información enviada a la reclamante.

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 Gobierno⁹, 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 Públicas¹⁰.

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

Fdo: José Luis Rodríguez Álvarez

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&tn=1&p=20181206#a112>

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