

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA
SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO
SECCIÓN QUINTA**

Recurso ordinario 347/2018

SENTENCIA Nº 2268/2021

Ilmos. Sres.:

Presidente

[REDACTED]

Magistrados

[REDACTED]

En Barcelona, a 13 de mayo de 2021.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (sección quinta) ha pronunciado la siguiente sentencia en el recurso ordinario 347/2018, interpuesto por el AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA, representada por el procurador [REDACTED], y dirigido por el letrado [REDACTED], contra la COMISSIO DE GARANTÍA DEL DRET D'ACCES A LA INFORMACIÓ PÚBLICA, representada y defendida por el Abogado de la Generalitat.

La FUNDACIÓN TARRAGONA 2017 ha desistido del recurso y se ha dictado Decreto acordando el desistimiento el 1 de febrero de 2021.

Ha sido ponente el Magistrado Ilmo. Sr. D. [REDACTED], quien expresa el parecer de la Sala.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la representación de la parte actora se interpuso el presente recurso contra la Resolución 316/2018 de la Comissió de Garantía del Dret d'Accés a la Informació Pública de 8 de noviembre de 2018, que estimó parcialmente la reclamación 284/2018.

SEGUNDO.- Acordada la incoación de los presentes autos, se les dio el cauce procesal previsto por la LJCA presentando las partes los escritos de contestación y demanda por los hechos y fundamentos de Derecho que constan en ellos, e interesaron, respectivamente, la anulación de los actos objeto del recurso y la desestimación de éste. Tras la práctica de la prueba se presentaron los escritos de conclusiones en los términos que aparecen en los mismos.

TERCERO.- Continuado el proceso por los trámites que aparecen en autos, se señaló día y hora para la votación y fallo, diligencia que tuvo lugar en la fecha fijada.

CUARTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Acto administrativo impugnado y alegaciones de las partes.

1.- El acto administrativo impugnado es la Resolución 316/2018 de la Comissió de Garantía del Dret d'Accés a la Informació Pública de 8 de noviembre de 2018, que estimó parcialmente la reclamación 284/2018 presentada por ██████████ ██████████ que requiere al AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA a entregar la información solicitada por este, con el límite de los datos relativos a la identidad de las personas físicas compradoras o destinatarias de las entradas para la ceremonia de inauguración de los Juegos del Mediterráneo, y de los destinatarios de los paquetes de entradas por razones de vulnerabilidad.

La Resolución establecía:

"1. Estimar parcialment la Reclamació 284/2018 i declarar el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada segons l'antecedent 2, en els termes valorats pel fonament jurídic 2 i sens perjudici del següent apartat. En el cas que la informació estimada contengui dades relatives a la Identitat de persones físiques destinatàries dels paquets d'entrades a què es refereixen els apartats 2.6 i 2.9 de la sol·licitud, prèviament al lliurament de la informació caldrà traslladar-los la Reclamació i donar-los d'audiència previstes per l'article 31 LTAIPBG (amb els efectes suspensius que procedeixin en relació amb el termini indicat per l'apartat 3) i lliurar a la GAIP les eventuais al·legacions perquè fes resolgui.

2. Desestimar l'accés a les dades relatives a la identitat de les persones físiques compradores o destinatàries de les entrades, que hi pugui haver a la informació sol·licitada pels apartats 2.1 a 2.5, 2.7 i 2.8 dels antecedents, així com també de les destinatàries dels paquets d'entrades a què es refereixen els apartats 2.6 i 2.9 de la sol·licitud que ho siguin per raons de vulnerabilitat social.

3. *Requerir a l'Ajuntament de Tarragona i a la Fundació Tarragona 2018 que lliurin a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de vint dies, tot informar-ne a la GAIP.*

4 *Convidar a la persona reclamant que informi a la GAJP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.*

5 *Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 284/2018 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP."*

2.- La representación procesal del AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA, tras exponer los antecedentes de hecho que, según su criterio, son relevantes, alega como motivos del recurso al defender que su actuación se ajusta a la normativa aplicable en materia de transparencia y acceso a información pública, que el Ayuntamiento derivó la petición realizada por el solicitante de información a la FUNDACIÓN TARRAGONA 2017, para ser la competente para responder a la información de la venta de entradas de ceremonia de inauguración de los Juegos del Mediterráneo, y a la venta de entradas durante la celebración de los juegos, así como en relación a la ceremonia de clausura.

No obstante, el 19 de septiembre de 2018 en un escrito firmado por el Alcalde del Ayuntamiento y presidente de la Fundación, se facilitó información relativa a las características del contrato entre la empresa Ticketmaster Spain, SAU y a la Fundación.

De conformidad con el artículo 17 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, así como el artículo 27.3 de la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de Catalunya, la solicitud ha de presentarse ante quien tenga la información, y se derivará a la entidad competente en el caso de que se presente ante quien no tenga la información requerida. La información solicitada fue elaborada en el marco de una relación contractual entre la Fundación y Ticketmaster Spain, SAU, en la que es ajena el Ayuntamiento.

En segundo lugar, se alega la falta de motivación de la resolución en relación a la obligación del AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA de facilitar la información solicitada. En los antecedentes de la resolución impugnada se identifican tres entidades con personalidad jurídica diferenciada, mostrando su desacuerdo en la afirmación: *"Davant l'entesa que sembla haver-hi entre l'Ajuntament i la Fundació, i atès el fet que el la mateixa persona és el màxim representant d'ambdues entitats, aquesta considera que les dues són obligades indistintament i conjuntament a facilitar-la si s'escau"*; todo ello sin referencia normativa, y produciendo indefensión al desconocer la Corporación los argumentos jurídicos que justifican la extrapolación de facilitar toda la información solicitada por el particular, con vulneración del artículo 9.3 de la Constitución Española y cita de jurisprudencia.

En tercer lugar, se alega la confusión de identidad de dos personas jurídicas diferenciadas, como son la Fundación y el AYUNTAMIENTO DE

TARRAGONA; en cuarto lugar, la falta de capacidad de obrar de la Corporación respecto del contrato entre la Fundación y Ticketmaster; en quinto lugar, la falta de contradicción en la actuación de la Administración local y, finalmente, por lo que se refiere a la delimitación del concepto de “información pública” en relación a la información solicitada, para el supuesto de desestimación de las alegaciones de la recurrente, el derecho de acceso a información pública únicamente podía ejercitarse en relación a la información elaborada por la empresa, en virtud del contrato firmado por esta y la Fundación, no estando obligado el Ayuntamiento a dar cualquier otra información que exceda de esta.

Fue admitido como hecho de nuevo conocimiento el documento posterior a la fecha de presentación del escrito de demanda, que es la Resolución 88/2019, de 22 de febrero, dictada en el expediente 341/2018, que se siguió relativo al acceso a la información de venta de entradas, invitaciones y asistencias a los Juegos, donde no se impuso obligación alguna al AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA, pese a presentar identidad en los hechos y fundamentos jurídicos, por lo que se habría reconocido por la Comissió de Garantía del Dret d'Accés a la Informació Pública la no obligatoriedad de librar a la persona reclamante la información que se indica en el apartado 1 de la Resolución. Por todo ello interesa la estimación del recurso contencioso-administrativo.

3.- El Abogado de la Generalitat alega la inadmisibilidad del recurso contencioso-administrativo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 69.b), en relación con los artículos 18 y 45.2.d) de la LJCA, al faltar el informe preceptivo emitido por el Secretario de la Corporación, la Asesoría Jurídica o, en su defecto, por un Letrado.

Por lo que se refiere a la contestación de la demanda del AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA, relativa a la no obligación de la entrega de la documentación reseñada en la Resolución impugnada, expone que la propia FUNDACION TARRAGONA 2017 indicaba en su escrito de alegaciones que se le había informado que es el Gabinete de Alcaldía el órgano competente para resolver la información del reclamante, y se solicitaba que no tuviera como parte a la Fundación, por lo que se habría vulnerado el principio general del Derecho que impide actuar contra los actos propios: La utilización por la FUNDACION TARRAGONA 2017 en escrito con membrete del Ayuntamiento, firmado por el señor [REDACTED], como Alcalde y Presidente de la Fundación, al ser aquel el presidente del Patronato, así como el hecho de poder obtenerse la información de la empresa Ticketmaster a través de esta.

Reitera, igualmente, con referencia al Fundamento Jurídico Primero de la Resolución, los motivos por los que se considera al Ayuntamiento y a la Fundación responsables conjuntos en distintos aspectos de facilitar la información solicitada por el reclamante, sobre la base de la íntima vinculación existente entre las dos entidades, así como la complicidad manifestada en relación con la solicitud de información.

SEGUNDO.- Objeto y límites del recurso.

Como ya se ha indicado en el encabezamiento de esta sentencia la FUNDACIÓN TARRAGONA 2017 ha desistido del recurso, por lo que se ha dictado Decreto acordándolo el 1 de febrero de 2021.

Con carácter previo se ha de determinar si concurre la causa de inadmisibilidad alegada por el Abogado de la Generalitat al faltar, según expone en el escrito de contestación de la demanda, el informe preceptivo emitido por el Secretario de la Corporación, la Asesoría Jurídica o, en su defecto, por un Letrado. Por escrito de 19 de diciembre de 2018 por la representación procesal del AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA se aportó el Decreto del Alcalde de 14 de diciembre de 2018 que acuerda ratificar la interposición del presente recurso, y designar letrados municipales para ejercer indistintamente la defensa de la Corporación. Al estar suscrito igualmente por la Secretaria General (por delegación), en defensa de la amplitud máxima de derecho a la tutela judicial efectiva, así como remover los obstáculos que impidan el acceso a la jurisdicción y a resolver el fondo de la controversia, consideramos que con esta Resolución de la entidad se cumple el requisito del informe jurídico preceptivo exigido expresamente por la normativa previo al ejercicio de acciones judiciales, por lo que la causa de inadmisión ser rechazada al ser documentos con argumentos jurídicos suscrito por el Secretario General de la Corporación.

Resta el enjuiciamiento de la alegación realizada por la representación procesal del AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA que es, en síntesis, haber derivado la petición de información a la Fundación al no tener obligación para la entrega de la señalada en la Resolución impugnada.

Es decir, hemos de determinar el ajuste a Derecho de la parte que afecta a la Corporación local que está establecida en la resolución del siguiente modo: “3. *Requerir a l'Ajuntament de Tarragona i a la Fundació Tarragona 2018 que lliurin a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini màxim de vint dies, tot informar-ne a Ja GAIP*”. Del mismo modo, en el escrito de conclusiones se cuestionaba el concepto de “información pública” en relación a la información solicitada por el señor [REDACTED].

TERCERO.- La Resolución está motivada.

Indicados los argumentos de impugnación de la parte actora debemos comenzar por la falta de motivación del acto administrativo impugnado. Pues bien, la motivación de la resolución administrativa tiene como una de sus finalidades posibilitar que el interesado conozca la razones que llevan al órgano administrativo a la adopción de una decisión, permitiendo conocer si está o no fundada en Derecho, bastando para ello que sea sucinta o escueta sin necesidad de amplias consideraciones cuando no son precisas ante la simplicidad de la cuestión que se plantea y resuelve, garantizándose en todo caso que no se produzca indefensión, conforme reiterada jurisprudencia. Igualmente, como reiteradamente ha establecido el Tribunal Supremo, la motivación de los actos puede estar integrada por los documentos e informes obrantes en el expediente administrativo.

De conformidad con el artículo 35 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y antes en el artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, la motivación de los actos administrativos constituye una exigencia de la ley cuando, como es el caso, se limitan derechos subjetivos, o los intereses legítimos de los particulares, o se imponen determinadas obligaciones. Impone a la Administración el deber de expresar las razones que sirven de fundamento a su decisión o, lo que es lo mismo, que se exprese suficientemente el proceso lógico y jurídico de la decisión administrativa, con el fin de que los destinatarios puedan conocer las razones en que la misma se ha apoyado y, en su caso, posteriormente puedan defender su derecho frente al criterio administrativo, por lo que la motivación constituye un medio para conocer si la actuación merece calificarse de objetiva y ajustada a Derecho, así como una garantía inherente al derecho de defensa, tanto en la vía administrativa como en la jurisdiccional, ya que en la eventual impugnación del acto habrá posibilidad de criticar las bases en que se ha fundado; por consiguiente el criterio de la Administración no puede limitarse a expresar la decisión adoptada sino que, en cada caso, debe exponer cuáles son las concretas circunstancias de hecho y de Derecho que, a su juicio, determinan que la decisión deba inclinarse en el sentido por ella elegido y no por otro de los posibles.

La falta de motivación o la motivación defectuosa constituye un vicio de anulabilidad o una mera irregularidad no invalidante, salvo en materia de Derecho Administrativo sancionador, pues aquí la consecuencia es de nulidad: El deslinde de ambos supuestos se ha de hacer indagando si realmente ha existido una ignorancia de los motivos que fundan la actuación administrativa y si, por tanto se ha producido o no indefensión para el interesado, para lo que ha de valorarse el caso concreto, sobre la base de que nadie tiene un derecho objetivo a que se resuelva a favor de sus intereses, pero sí a que la decisión tenga la explicación necesaria para conocer con exactitud y precisión el contenido del acto administrativo. Por otro lado, la utilización de formularios o modelos no es un defecto de motivación cuando se da adecuada respuesta y ello permite conocer las razones de la decisión.

Pues bien, la representación procesal del Ayuntamiento en realidad identifica la falta de motivación con, según su criterio, la falta de razón jurídica de la Resolución impugnada. Ciertamente, no es compartida, pero, aunque sea de forma sucinta, se ha dedicado un párrafo comprensivo de los argumentos que llevan a la Comissió de Garantía del Dret d'Accés a la Informació Pública a declarar la obligación de librar determinada información a la persona reclamante. El conocimiento no sólo de este motivo, sino también del alcance del deber de información, sobre lo que se extiende ampliamente la Resolución, lo acredita las alegaciones y razones que se contienen en el escrito de demanda, acreditativos de un conocimiento incluso especializado en esta materia por parte de la Administración recurrente.

En definitiva, se centra la cuestión en la discrepancia en la interpretación y aplicación de la normativa sobre transparencia y buen gobierno, más que en la estricta falta de motivación, que no se ha producido.

CUARTO.- La obligación de transparencia alcanza al AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA.

La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en su artículo 19.4, y la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de Catalunya, regula el supuesto de haber sido elaborada o generada la información por tercero, en estos términos: *“Tramitación... 4. Cuando la información objeto de la solicitud, aun obrando en poder del sujeto al que se dirige, haya sido elaborada o generada en su integridad o parte principal por otro, se le remitirá la solicitud a éste para que decida sobre el acceso”*. No se discute que el AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA remitió la solicitud, tanto en este procedimiento, relativa a la venta de entradas en la ceremonia de inauguración de los XVIII Juegos del Mediterráneo (expediente 284/2018, Resolución 316/2018, de 8 de noviembre), como en el que se siguió relativo al acceso a la información de venta de entradas, invitaciones y asistencias a los Juegos (expediente 341/2018, Resolución 88/2019, de 22 de febrero).

El 19 de septiembre de 2018 en un escrito firmado por el Alcalde del Ayuntamiento y presidente de la Fundación, se facilitó información relativa a las características del contrato entre la empresa Ticketmaster Spain, SAU y a la Fundación, y no es controvertido que la documentación generada (las entradas y su comercialización) lo era en virtud de contrato con la empresa Ticketmaster formalizado con FUNDACION TARRAGONA 2017 (ha desistido de continuar la impugnación de la Resolución), lo que nos lleva a determinar las relaciones jurídicas entra esta y el Ayuntamiento sobre la base, no discutida, de tener personalidad jurídica diferenciada, aunque la presidencia recaiga sobre el Alcalde en ambos casos.

El artículo 19.4 no puede ser interpretado en los términos que ha propuesto la representación procesal del Ayuntamiento, pues de esta forma en realidad, tratándose de un precepto dirigido a la tramitación, dejaría en última instancia vacío de contenido el derecho de acceso a información pública y el deber de transparencia de las administraciones.

Sobre la base del ámbito subjetivo de aplicación del artículo 2, esto es, las entidades que integran la Administración Local, debe tenerse en cuenta que el artículo 3 establece: *“Otros sujetos obligados. Las disposiciones del capítulo II de este título serán también aplicables a: ... b) Las entidades privadas que perciban durante el período de un año ayudas o subvenciones públicas en una cuantía superior a 100.000 euros o cuando al menos el 40 % del total de sus ingresos anuales tengan carácter de ayuda o subvención pública, siempre que alcancen como mínimo la cantidad de 5.000 euros”*.

Ello ha de ha de ponerse en relación con el artículo 4: *“Obligación de suministrar información. Las personas físicas y jurídicas distintas de las referidas en los artículos anteriores que presten servicios públicos o ejerzan potestades administrativas estarán obligadas a suministrar a la Administración,*

organismo o entidad de las previstas en el artículo 2.1 a la que se encuentren vinculadas, previo requerimiento, toda la información necesaria para el cumplimiento por aquéllos de las obligaciones previstas en este título. Esta obligación se extenderá a los adjudicatarios de contratos del sector público en los términos previstos en el respectivo contrato”.

Este precepto impone la obligación a la Administración de la que dependa la entidad de remover los obstáculos que puedan surgir para lograr la plena efectividad del deber de transparencia y, en definitiva, de buen gobierno. Se constata que, por un lado, la Resolución no se ha referido expresamente a esta normativa, y la motivación la encuentra, principalmente, en los actos propios realizados por el AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA. Y, por otro, existe una falta de alegación y prueba por su representación procesal sobre la naturaleza jurídica de la FUNDACIÓN TÁRRAGONA 2017, lo que nos ha llevado al examen de sus estatutos, como después señalaremos.

El artículo 4 de los Estatutos de la Fundación establece: “*Règim jurídic. 4.1. La Fundació té personalitat jurídica pròpia i gaudeix de plena capacitat jurídica i d’obrar per l’atorgament de la seva carta fundacional en escriptura pública i la inscripció en el Registre de Fundacions de la Generalitat de Catalunya*”. El hecho de que sea Patrono (presidente) de la Fundación el Alcalde del AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA, por sí solo, no puede suponer un título de atribución de la obligación, pues también alcanzaría a la entidad de la que depende el otro Patrono fundador (vicepresidente). En efecto, el artículo 17.3.A) establece:

“Són patrons fundadors, i formaran permanentment part del Patronat de la Fundació, els següents:

- 1. L’Ajuntament de Tarragona, que està representada al Patronat de la Fundació pel seu Alcalde.*
- 2. El Comitè Olímpic Espanyol, que estarà representat al Patronat de la Fundació pel seu President”.*

La decisión de optar por el modelo fundacional es una manifestación de la capacidad de auto organización administrativa y sujeta a los límites que la ley impone, dentro de las formas o tipos habilitados, por las normas reguladoras del régimen jurídico de la correspondiente Administración; en este caso, Catalunya, pues no existe norma en la normativa básica estatal de régimen local que habilite la utilización de Fundaciones a las entidades locales. El artículo 85 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, considera como formas de gestión directa de los servicios municipales a los organismos autónomos locales, las entidades públicas empresariales locales, o a las sociedades mercantiles de titularidad íntegramente municipal, sin que en ningún caso se incorpore como tal a las fundaciones jurídico privadas, como es FUNDACION TARRAGONA 2017, que se denomina en sus Estatutos “fundación privada temporal”. Tampoco se habilita expresamente a las entidades locales para la constitución de

fundaciones como forma de gestión de los servicios públicos en la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, de medidas para la modernización del gobierno local.

No es lugar de ocuparse de los problemas jurídicos que puede crear la posibilidad de constitución o participación en fundaciones privadas por parte de las administraciones de Catalunya, en nuestro caso, como forma de gestión de intereses y servicios públicos locales, sino del examen de la vinculación jurídica, una vez creadas, a los efectos de la normativa estatal y autonómica sobre transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. En este sentido se ha de señalar que no existe mayoría entre los miembros de su patronato de representantes de la entidad local, pues entre un mínimo de 6 y máximo de 17 los dos patronos fundadores nombran dos personas que, en el caso del Ayuntamiento, una era el comisionado de la Alcaldía para los Juegos del Mediterráneo y otra designada por el Alcalde por razón de su cargo en la Corporación, con lo que no puede establecerse una vinculación directa entre el órgano de dirección de la Fundación y el propio del consistorio, como tampoco, como hemos dicho, por el hecho de la posición del Alcalde en ambas instituciones. Existe falta de alegación y prueba sobre el control de la gestión de los bienes y derechos del patrimonio fundacional a los fines que dieron lugar a la constitución, de cómo rinden cuentas de su gestión, de cuál sea el régimen de su personal directivo y administrativo, salvo lo que se indica en los Estatutos y, en definitiva, de la incidencia en el principio de autonomía local con la constitución de la Fundación. La conclusión no puede ser otra que la FUNDACIÓN TARRAGONA 2017 forma parte del sector público local.

La Ley 4/2008, de 24 de abril, del libro tercero del Código Civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas, contiene una definición concreta de qué se entiende por fundación: Las fundaciones son entidades sin ánimo de lucro, constituidas por uno o varios fundadores, mediante la afectación de unos bienes o de unos derechos de contenido económico y el destino de sus rendimientos o de los recursos obtenidos por otros medios al cumplimiento de finalidades de interés general. El artículo 331-1.2 establece: “2. *Se entiende por fundadores las personas físicas o jurídicas que han aportado, en concepto de dotación, bienes o derechos evaluables económicamente que constan en la carta fundacional*”. Pues bien, en la normativa sobre fundaciones, sobre la base de la orfandad regulatoria en la normativa básica de régimen local, aun atribuyéndose personalidad jurídica y una capacidad de obrar amplia, no por ello deja de estar bajo la dependencia de los fundadores, en este caso, el Ayuntamiento y el Comité Olímpico Español.

En este sentido, se ha de señalar la regulación complementaria a este respecto en la Ley 21/2014, de 29 de diciembre, del protectorado de las fundaciones y verificación de la actividad de las asociaciones declaradas de utilidad pública, norma que atiende al objetivo de que este cumpla las funciones que legalmente tiene encomendadas, con plena seguridad jurídica, de modo eficaz y eficiente, y de acuerdo con la finalidad que lo inspira y que justifica su existencia. En el Capítulo II sobre Transparencia, el artículo 4 establece: “*Concepto y sujetos responsables. 1. La transparencia es un bien público esencial que contribuye a generar la confianza de la sociedad en las entidades y responde al compromiso ético de las mismas de rendir cuentas ante los ciudadanos y los grupos de*

interés. 2. Corresponde a las fundaciones y las asociaciones de utilidad pública hacer efectiva la transparencia de sus organizaciones. La aprobación de los distintos instrumentos de transparencia debe comunicarse al Protectorado o al órgano de supervisión de las asociaciones de utilidad pública, según corresponda".

Como se observa en el precepto, los instrumentos de transparencia no son ajenos ni al Protectorado ni al órgano fundacional. Llegados a este punto reseñaremos la fundamentación contenida en la Resolución para atribuir a la Corporación local el deber de facilitar la información:

"... Una última precisió sobre quina és l'Administració obligada a atendre la sol·licitud d'informació formulada per la persona reclamant. La sol·licitud va ser presentada a l'Ajuntament de Tarragona perquè, assenyala la persona reclamant, la Fundació Tarragona 2018 està participada majoritàriament per l'Ajuntament; aquest va considerar que la informació demanada estava en poder de la Fundació i li va practicar la derivació prevista per l'article 30 LTAIPBG; tanmateix, més endavant l'Ajuntament "recuperaria" el deure de facilitar la informació sol·licitada i vindria a deixar sense efecte la derivació. Tot plegat demora injustificadament l'accés a la informació, en perjudici per la persona reclamant. Davant l'entesa que sembla haver-hi entre l'Ajuntament i la Fundació, y atès el fet que la mateixa persona és el màxim representant d'ambdues entitats, aquesta Resolució considera que les dues son obligades indistintament i conjuntament a facilitar-la, si escau".

Ya indicamos que la motivación es suficiente, aunque fuera tributaria de una mayor precisión de la vinculación entre la Fundación y el Ayuntamiento, lo que tampoco ha sido despejado en la demanda. Son dos las razones que llevan a mantener la obligación del AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA, y con ello desestimar el recurso contencioso-administrativo.

1.- La primera de ellas es que la Fundación tiene un deber de colaboración con el Ayuntamiento, que resulta obligado en cuanto se encuentra vinculada en los términos que hemos expuesto sobre la normativa de fundaciones aplicable, y ante la insuficiencia de argumentos y prueba sobre el régimen económico y aportaciones patrimoniales que hubiera realizado la entidad local, por lo que es de aplicación directa el artículo 4, que establece un régimen solidario de transparencia y facilitación del acceso a información pública.

2.- La segunda razón radica en que, como se indica en la contestación a la demanda, se ha generado una expectativa en el reclamante de información (tras ciertas demoras acreditadas en el expediente administrativo), a la que sería de aplicación, sino el régimen de actos propios en el sentido que le atribuye la jurisprudencia, sí una auto atribución de competencias que, por otro lado, es plenamente concordante con el régimen jurídico. Esto es, el Ayuntamiento procedió conforme a Derecho al efectuar la asunción de la obligación de información, así como también, y no sólo, comunicar las relaciones entre la Fundación y la empresa contratada que gestionaba la venta de entradas para los Juegos del Mediterráneo. Todo ello a la vista de las comunicaciones y actuaciones tanto del Ayuntamiento como de la Fundación

pues, ciertamente, se aprecia en los documentos una inicial indecisión sobre la forma de dar cumplimiento a la obligación de facilitar la información que, como hemos dicho, ha quedado fuera de este procedimiento, dado el allanamiento, salvo lo que se dirá que ha sido reiterado en el apartado sexto del escrito de conclusiones de la Administración local demandante.

En efecto, la propia Fundación señaló que desde el propio Ayuntamiento se les había indicado que, teniendo en cuenta que se habían recibido otras solicitudes sobre las mismas cuestiones, y teniendo en consideración que el presidente del Patronato era el propio Alcalde de Tarragona, la solicitud información de reclamante sería tramitada desde el Gabinete de Alcaldía. En realidad, dada la vinculación de la Fundación con el Ayuntamiento, con esta comunicación se estaba dando cumplimiento a la normativa sobre transparencia, acceso a información y, en definitiva, buen gobierno, **concluyéndose que estaba obligado de forma solidaria con la Fundación, en la medida en que esta obtendría los datos de la empresa con la contrató la gestión de las entradas, que deberían estar también a disposición de la Corporación local y que, a su vez, debería facilitar al reclamante;** eso sí, en los mismos términos y con el mismo alcance de los datos que se contempla en la Resolución.

Finalmente, debemos indicar que el artículo 13 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, establece: *“Información pública. Se entiende por información pública 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”*. De nuevo la interpretación propuesta por la representación procesal del Ayuntamiento, puesto además en relación con el artículo 19, llevaría a dejar vacío de contenido el derecho de acceso. No es un requisito que la información haya sido “elaborada el ejercicio de sus actividades o funciones”, pues también se incluye el concepto de “adquisición”, en este caso, de forma derivada, pues se trata de datos de relaciones comerciales entre una entidad vinculada y su contratista. Por todo lo expuesto el recurso contencioso-administrativo ha de ser desestimado.

QUINTO.- Costas.

No procede hacer imposición de costas a la Administración demandada, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 139.2 de la LJCA, al presentar el recurso controversia jurídica razonable que se resuelve con esta sentencia.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación.

FALLAMOS

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña (sección quinta) ha decidido:

1º.- Desestimar el recurso contencioso-administrativo por el AYUNTAMIENTO DE TARRAGONA contra la Resolución 316/2018 de la Comisión de Garantía del Dret d'Accés a la Informació Pública de 8 de noviembre de 2018, que estimó parcialmente la reclamación 284/2018 presentada por ██████████ ██████████ que requiere a la Corporación local para entregar la información solicitada por este, con el límite de los datos relativos a la identidad de las personas físicas compradoras o destinatarias de las entradas para la ceremonia de inauguración de los Juegos del Mediterráneo, y de los destinatarios de los paquetes de entradas por razones de vulnerabilidad, acto ajustado a Derecho.

2º.- Sin costas.

Notifíquese esta sentencia, que no es firme. Contra la misma se puede interponer, en su caso, recurso de casación ante esta Sala de conformidad con lo dispuesto en la sección 3ª, capítulo III, título IV de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. El recurso deberá prepararse en el plazo previsto en el artículo 89.1.

En el BOE nº 162, de 6 de julio de 2016, aparece publicado el Acuerdo de 20 de abril de 2016 de la Sala de Gobierno del Tribunal Supremo sobre la extensión máxima y otras condiciones extrínsecas de los escritos procesales referidos al recurso de casación.

Llévese testimonio a los autos principales.

Así, por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado ponente en Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su pronunciamiento. Doy fe.