

**Sentencia TS (Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, 6ª)  
de 29 Mayo 2012 N° rec.=6622(2009)**

En la Villa de Madrid, a veintinueve de Mayo de dos mil doce.

**SENTENCIA**

Visto por la Sala Tercera, Sección Sexta del Tribunal Supremo constituida por los señores al margen anotados el presente recurso de casación con el número 6622/09 que ante la misma pende de resolución, interpuesto por la representación procesal de ACCESS INFO EUROPE contra [sentencia de fecha 22 de octubre de 2009 dictada en el recurso 265/2008 por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional](#) . Siendo parte recurrida EL ABOGADO DEL ESTADO en la representación que ostenta

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** La sentencia recurrida contiene parte dispositiva del siguiente tenor: "FALLAMOS.- Que desestimando el motivo de inadmisibilidad planteado por el Abogado del Estado, procede desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora de los Tribunales doña Pilar Cermeño Roco, en nombre y representación de ACCESS INFO EUROPE, contra la desestimación presunta por silencio administrativo del Ministro de Justicia de la solicitud de información presentada el 14 de junio de 2007 acerca del desarrollo legislativo derivado de la adhesión de España al Convenio de la OCDE para la lucha contra la corrupción de Agentes Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales y al Convenio de Naciones Unidas contra la Corrupción; sin hacer expresa imposición de las costas procesales".

**SEGUNDO.-** Notificada la anterior sentencia, la representación procesal de Access Info Europe, presentó escrito ante la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional preparando el recurso de casación contra la misma. Por Providencia la Sala tuvo por preparado en tiempo y forma el recurso de casación, emplazando a las partes para que comparecieran ante el Tribunal Supremo.

**TERCERO.-** Recibidas las actuaciones ante este Tribunal, la parte recurrente, se personó ante esta Sala e interpuso el anunciado recurso de casación, expresando los motivos en que se funda y suplicando a la Sala: "... dicte sentencia casando y anulando dicha sentencia, dictando otra en su lugar más ajustada a Derecho por la que se estime la demanda contencioso administrativa formulada por mi patrocinada y, por consiguiente, obligando a la Administración demandada a contestar la solicitud de información efectuada".

**CUARTO.-** Con fecha 25 de febrero de 2010 la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo dictó providencia por la que se pone de manifiesto a las partes, para alegaciones por el plazo de diez días, la posible concurrencia de causa de inadmisión en relación con el recurso de casación interpuesto.

Evacuado dicho trámite la Sala dictó Auto de fecha 29 de abril de 2010, en el que se acuerda: "declarar la inadmisión del recurso de casación interpuesto por la representación procesal de ACCESS INFO EUROPE, contra Sentencia de 22 de octubre de 2009, de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección Tercera) de la Audiencia Nacional, dictada en el recurso nº 265/2008; en lo concerniente al motivo primero del escrito de interposición del recurso; y, la admisión a trámite del recurso de casación en cuanto a los motivos segundo, tercero y cuarto".

**QUINTO.-** Teniendo por interpuesto y admitido el recurso de casación por esta Sala, se emplazó al Abogado del Estado para que en el plazo de treinta días, formalizara escrito de oposición, lo que realizó, oponiéndose al recurso de casación y suplicando a la Sala: "... dicte sentencia por la que lo desestime, confirmando en todos sus extremos la sentencia recurrida por ajustarse plenamente a derecho".

**SEXTO.-** Evacuado dicho trámite, se dieron por concluidas las actuaciones, señalándose para votación y fallo la audiencia el día 22 de mayo de 2012, en cuyo acto tuvo lugar, habiéndose observado las formalidades legales referentes al procedimiento.

Siendo Ponente el Excmo. Sr. D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, Magistrado de la Sala.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso de casación es interpuesto por la representación procesal de Access Info Europe contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 3ª) de la Audiencia Nacional de 22 de octubre de 2009 .

Los antecedentes del asunto, tal como quedan recogidos en la sentencia impugnada, son éstos: El 1 de marzo de 2007 *la parte actora envió una solicitud de información a la Presidencia del Gobierno relacionada con el Convenio de la OCDE para la lucha contra la corrupción de Agentes Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales y del Convenio de Naciones Unidas contra la Corrupción. Al no recibirse respuesta se volvió a reiterar el 30 de marzo de 2007. Con fecha 27 de abril de 2007 se recibió comunicación del Director del Gabinete de la Presidencia del Gobierno, contestando a una de las preguntas efectuadas y remitiendo a la parte aquí demandante al Ministerio de Justicia a los efectos de que se plantearan allí las consultas. Ello se hizo mediante escrito presentado el 14 de junio de 2007 dirigido al Ministro de Justicia, y sobre la no contestación a las preguntas formuladas se interpone el presente recurso contenciosos-administrativo.*

La sentencia impugnada comienza rechazando la solicitud de inadmisión del recurso

contencioso-administrativo formulada por el Abogado del Estado. Entiende que la existencia de una instancia dirigida a la Administración no resuelta dentro de plazo por ésta constituye una desestimación presunta por silencio administrativo y, por consiguiente, es actividad administrativa impugnable en el sentido del [art. 25.1 LJCA](#) . Sentado esto, y tras recordar la jurisprudencia del Tribunal Constitucional acerca de la libertad de información proclamada en el [art. 20.1.d CE](#) , la sentencia impugnada desestima la pretensión de la recurrente con la siguiente motivación:

*Conforme a lo expuesto, no se puede pretender que el derecho fundamental a recibir información veraz por cualquier medio de comunicación incluya un deber general de la Administración de informar sobre cualquier materia. Por otro lado, en el caso que nos ocupa, la Administración en primer termino informó a la parte actora mediante contestación del Director del Gabinete de la Presidencia del Gobierno, y en segundo termino, si bien no hay notificación a la información solicitada por parte de la Administración, consta en el expediente administrativo al que ha tenido acceso la parte actora, un informe sobre las preguntas realizadas por la parte recurrente sobre del desarrollo legislativo derivado de la adhesión de España al Convenio de la OCDE para la lucha contra la corrupción de Agentes Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales y al Convenio de Naciones Unidas contra la Corrupción, y que es aludido en la demanda, siendo cuestión distinta el que la parte actora discrepe de la citada información.*

*Por otro lado, en virtud de lo expuesto, no se estima conculcado el derecho fundamental recogido en el [art. 23.1 de la Constitución](#) que dispone que "los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos, directamente o por medio de representantes, libremente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal", quedando al margen el mismo de la materia que nos concierne.*

*Finalmente, tampoco se puede estimar infringidos los [arts. 42 y 89.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre](#) , pues no nos encontramos ante ningún procedimiento, pero en todo caso, la infracción del deber de resolver por parte de la Administración provoca la ficción legal del silencio administrativo, desestimación presunta en este caso que ha permitido a la parte recurrente acudir a esta vía jurisdiccional y alegar lo que ha estimado pertinente.*

*En consecuencia, procede desestimar el recurso contencioso-administrativo.*

**SEGUNDO.-** Se basa este recurso de casación en cuatro motivos, formulados todos ellos al amparo del [art. 88.1.d\) LJCA](#) . En el motivo primero, se alega incongruencia omisiva y falta de motivación. Sostiene la recurrente que la solicitud de información no satisfecha no versaba sólo sobre el desarrollo legislativo del mencionado Convenio de la OCDE, sino también sobre la actividad de la Administración española al respecto.

En el motivo segundo, se alega infracción del [art. 20.1.a\) CE](#) , en relación con el [art. 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos](#) , el [art. 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#) y el [artículo 11 del Convenio Europeo de Derechos Humanos](#) . Con profusa cita de sentencias de distintos órganos jurisdiccionales, especialmente del Tribunal de Estrasburgo, sostiene sustancialmente

la recurrente que el derecho fundamental a la libertad de información comprende el derecho a obtener información de interés general en manos de los poderes públicos. Afirma, además, la recurrente que en España no existe una ley de acceso a la información pública, por lo que los problemas que surjan en esta materia debe resolverse mediante la aplicación directa de la Constitución.

En el motivo tercero, como continuación de lo argumentado en el motivo anterior, se alega infracción de los [arts. 9 y 23 CE](#) , afirmando que también el derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos sirve de base para obtener información relevante de los poderes públicos.

En el motivo cuarto, en fin, se alega infracción de los [arts. 42 y 89 de la Ley 30/1992](#) , reguladora del procedimiento administrativo común, así como del art. 70 del mismo texto legal . La recurrente recuerda que sobre la Administración pesa el deber de resolver en todo caso, sin que la institución del silencio administrativo -a la que califica de "perversión legal" y "auténtico cáncer"- sirva de justificación para no dar respuesta a la solicitud de información presentada. Dice la recurrente, además, que la sentencia impugnada incurre en contradicción al afirmar que no hay deber de dar respuesta a la solicitud de información por no estarse en presencia de un procedimiento administrativo cuando previamente ha afirmado que el recurso contencioso-administrativo es admisible por versar sobre actividad administrativa impugnada.

**TERCERO.-** Comenzando por el motivo primero, es claro que está incorrectamente formulado. La incongruencia omisiva y la falta de motivación constituyen, sin duda alguna, errores *in procedendo* o, en la terminología de la Ley Jurisdiccional, "quebrantamiento de las formas esenciales del juicio". Ello significa que deben ser denunciados con base en la letra c) del art. 88.1. LJCA; y no, como hace la recurrente, en la letra d) de ese mismo precepto legal, reservado a los errores *in iudicando* , es decir, a la infracción de normas "aplicables para resolver las cuestiones objeto de debate". Al estar incorrectamente formulado, este motivo no puede ser admitido.

Ello no es un ejercicio de vacío formalismo, pues el recurso de casación no sólo es un medio de impugnación extraordinario y con motivos legalmente tasados, sino que además los requisitos que han de satisfacerse no son idénticos de unos motivos a otros. De aquí que no resulte indiferente utilizar uno u otro de los apartados del [art. 88.1 LJCA](#) como base para un reproche de ilegalidad a la sentencia que se impugne.

Dicho esto, y para disipar cualquier posible malentendido, no es ocioso señalar que, incluso si hubiera estado correctamente formulado, este motivo habría estado igualmente condenado al fracaso. La simple lectura de la sentencia impugnada muestra cuáles son las razones para decidir y, en cuanto a la pretendida incongruencia omisiva, no hay tal; y ello porque esas razones valen para toda la información solicitada por la recurrente, incluido aquello que pudiera exceder del desarrollo legislativo del referido Convenio de la OCDE.

**CUARTO.-** Los motivos segundo y tercero pueden ser examinados conjuntamente, ya

que ambos versan sobre la cuestión de fondo planteada en el litigio, a saber: si la recurrente tiene derecho a obtener la información solicitada.

Pues bien, para enfocar adecuadamente dicha cuestión, resulta de crucial importancia llamar la atención sobre un extremo: lo que la recurrente solicitó a la Administración no fue propiamente información. Así lo demuestra que no pidió acceso a determinada documentación recogida en algún archivo o registro administrativo, ni siquiera genéricamente a la documentación existente sobre cierto problema. Pidió, más bien, que se le diesen explicaciones acerca del desarrollo legislativo -poco importa si ya realizado o simplemente proyectado- del referido Convenio de la OCDE, así como de la actividad de la Administración en la materia. Esto no es una solicitud de acceso a la información y, desde luego, no es "acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos" en el sentido del art. 105 CE, que es la norma constitucional específicamente reguladora de la cuestión aquí examinada. Como muy atinadamente observa el Abogado del Estado en su escrito de oposición al recurso de casación, lo solicitado se aproxima mucho a una interpelación política; algo que queda fuera del derecho de acceso a la información en manos de los poderes públicos, cualquiera que sea el fundamento constitucional del mismo. En otras palabras, los ciudadanos tienen derecho -salvo en determinadas materias protegidas- a conocer la documentación recogida en los archivos y registros administrativos; pero no lo tienen a obtener explicaciones del Gobierno y la Administración sobre cualquier asunto de interés general. Sólo a las Cámaras les concede la Constitución una facultad de esa índole, precisamente para que puedan ejercer el control político sobre el Gobierno. La comparación entre el ya citado art. 105 y los arts. 108 y siguientes del propio texto constitucional habla por sí sola.

De cuanto se acaba de exponer resulta que, aun admitiendo a efectos puramente argumentativos que los [arts. 20.1.d\)](#) y [23.1 CE](#) engloban el derecho a obtener información de los poderes públicos -algo que dista de ser evidente-, la sentencia impugnada no los ha infringido, ya que lo solicitado por la recurrente no era información. Ambos motivos deben ser, así, desestimados.

Una vez dicho lo anterior, no está de más hacer una observación adicional: yerra la recurrente cuando afirma que en España no hay una ley de acceso a la información pública. La regulación legal de esta materia se encuentra en el particularmente extenso y detallado [art. 37 de la Ley 30/1992](#). Tal vez una regulación más amplia, recogida en una ley especialmente dedicada a ello, fuera deseable; pero no es cierto que en el ordenamiento jurídico español exista el vacío legal denunciado por la recurrente. Este extremo es importante en esta sede, porque la recurrente habría debido acomodar su solicitud y su posterior recurso contencioso-administrativo a las previsiones del [art. 37 de la Ley 30/1992](#); algo que en ningún momento ha hecho. Ciertamente las leyes deben adecuarse a los imperativos dimanantes de la Constitución y de los tratados internacionales sobre derechos humanos; pero ello no autoriza a eludir las condiciones, tanto sustantivas como procedimentales, que aquéllas establezcan para el ejercicio de los derechos.

QUINTO.- En cuanto al motivo cuarto y último, es verdad que la Administración

habría debido resolver expresamente sobre la solicitud de información presentada por la recurrente. Sin embargo, ese incumplimiento no le es achacable a la sentencia impugnada: la solución que el ordenamiento jurídico prevé para el supuesto en que la Administración incumple su deber de dictar resolución expresa consiste, cualquiera que sea la valoración que ello pueda merecer, en considerar que se ha producido una desestimación presunta por silencio administrativo, con la consecuencia de dejar expedito el acceso al recurso contencioso-administrativo; y, una vez en esa vía, el órgano judicial tiene de plena jurisdicción tal como se desprende de los [arts. 31 y 71 LJCA](#) , pudiendo reconocer -si concurren las condiciones para ello- el derecho reclamado por el demandante. En pocas palabras, la vía contencioso-administrativa permite la satisfacción de la pretensión del demandante, por supuesto a condición de que esté bien fundada.

Por todo ello, el motivo cuarto de este recurso de casación no puede ser acogido. La sentencia impugnada acertadamente dice que la recurrente hizo lo que debía y podía hacer frente a una falta de resolución expresa: interponer el recurso contencioso-administrativo. Pero que éste haya sido desestimado por razones de fondo -es decir, por entender que la recurrente no tiene el derecho que dice tener- no constituye una vulneración de los 42, 70 y 89 de la [Ley 30/1992](#) , ni menos aún un vicio de la sentencia impugnada.

Hay que señalar, en fin, que es cierto que la sentencia impugnada, al examinar el problema del silencio administrativo, afirma que "no nos encontramos ante ningún procedimiento"; aseveración que la recurrente tacha de contradictoria con la admisión de que en el presente caso hay actividad administrativa impugnada. Sin embargo, una vez leído atentamente el pasaje donde aquélla se vierte, resulta que se trata de un mero *obiter dictum* , como se desprende de lo que se dice inmediatamente a continuación: *en todo caso, la infracción del deber de resolver por parte de la Administración provoca la ficción legal del silencio administrativo, desestimación presunta en este caso que ha permitido a la parte recurrente acudir a esta vía jurisdiccional y alegar los que ha estimado pertinente* . Ésta es la auténtica razón por la que la sentencia impugnada rechaza que se haya producido la infracción denunciada por la recurrente y, por tanto, no hay ninguna contradicción relevante.

**SEXTO.-** Con arreglo al [art. 139 LJCA](#) , la desestimación del recurso lleva aparejada la imposición de las costas a la recurrente, que, teniendo en cuenta las características del asunto, quedan fijadas en un máximo de tres mil euros en cuanto a los honorarios de abogado de la parte recurrida.

## FALLAMOS

No ha lugar al recurso de casación interpuesto por la representación procesal de Access Info Europe contra la sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo (Sección 3ª) de la Audiencia Nacional de [22 de octubre de 2009](#) , con imposición de las costas a la recurrente hasta un máximo de tres mil euros en cuanto a los honorarios de abogado de la parte recurrida.

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

**PUBLICACIÓN.**- Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Excmo. Sr. Magistrado Ponente D. Luis Maria Diez-Picazo Gimenez, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que, como Secretario, certifico.