

**Sentencia TSJM (Sala de lo Contencioso-administrativo, 6ª) de 10
Enero 2012 N° rec.=22(2009) N° sent.=4(2012)**

En la Villa de Madrid, a diez de Enero de dos mil doce .

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Sexta

C/ General Castaños, 1 - 28004

33009750

NIG: 28.079.33.3-2009/0116494

Procedimiento Ordinario 22/2009

Demandante: D./Dña. Amalia

PROCURADOR D./Dña. PILAR CERMEÑO ROCO

Demandado: Ministerio del Interior

Sr. ABOGADO DEL ESTADO

Rec.nº 22/09

Ponente: Sra . EVA ISABEL GALLARDO MARTIN DE BLAS

S E N T E N C I A NUM.4

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

SECCION SEXTA

ILMOS . SRES .:

PRESIDENTE:

Dña .TERESA DELGADO VELASCO

MAGISTRADOS:

Dña .CRISTINA CADENAS CORTINA

Dña. AMPARO GUILLÓ SÁNCHEZ GALIANO

Dña . EVA ISABEL GALLARDO MARTIN DE BLAS

D. FRANCISCO DE LA PEÑA ELÍAS

VISTO el presente recurso contencioso-administrativo, promovido por la Procuradora Sra. Cermeño Roco, en nombre y representación de Dª Amalia , contra la Resolución dictada, en fecha 17 de Octubre de 2008, por el Subsecretario del Interior, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra el acto fecha 20 junio 2008, por la Subdirección General de Estudios y Relaciones Institucionales; ha sido parte la Administración demandada, representada y defendida por el Abogado del Estado.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Interpuesto el recurso y seguidos los trámites prevenidos por la Ley , se emplazó al demandante para que formalizase la demanda , lo que verificó mediante

escrito, en el que suplica se dicte sentencia estimando la pretensión de la parte actora y se declare la nulidad de la resolución impugnada así como la obligación de la Administración demandada de resolver el recurso de alzada interpuesto por la actora y entregarle la documentación e información solicitada su escrito de fecha 15 febrero 2008 .

SEGUNDO. El Abogado del Estado contesta a la demanda , mediante escrito en el que suplica se dicte sentencia por la que se confirme la resolución recurrida .

TERCERO. Verificada la contestación a la demanda , quedaron las actuaciones pendientes de señalamiento .

CUARTO. Para votación y fallo del presente proceso se señaló la audiencia el día 9 de Enero de 2012.

QUINTO. En la tramitación del presente proceso se han observado las prescripciones legales .

VISTOS los preceptos legales citados por las partes , concordantes y de general aplicación .

Siendo Ponente la Magistrada Ilma . Sra . Dña . EVA ISABEL GALLARDO MARTIN DE BLAS .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. El presente recurso se interpone por la actora, contra la Resolución dictada en fecha 17 octubre 2008 por el subsecretario del interior resolviendo el recurso de alzada interpuesto por la parte actora contra el acto dictado por la subdirección general de estudios y relaciones institucionales de la Secretaría General técnica del Ministerio del Interior en fecha 20 junio 2008.

El fundamento de la resolución al recurso de alzada era que el acto originario dictado no reunía los requisitos del acto administrativo recurrible, sino del escrito meramente informativo sobre los datos poseídos en ese momento por el ministerio del interior remitiendo al resto de lo que faltaba la publicación que sirva producir en fecha próxima.

Por su parte el acto originariamente dictado y recurrido en alzada manifestaba lo siguiente:.

"Los datos estadísticos del Ministerio de Interior no tienen carácter oficial hasta que no hayan sido publicados en el Anuario Estadístico del Ministerio. Precisamente este año, dentro de los trabajos preparatorios del Plan Estadístico Nacional 2008, las estadísticas denominadas "Denegaciones de Entrada de Nacionales de Terceros Países en Frontera" y "Expulsiones y Devoluciones de Nacionales de Terceros Países" pasan a estar incorporadas en el Plan Estadístico Nacional, tienen carácter estatal y se garantizará su máxima difusión. Todo esto con posterioridad a su consulta. De

acuerdo con lo indicado en el párrafo anterior, se van a comenzar a publicar las estadísticas citadas en el Anuario Estadístico del Ministerio del Interior del año 2007 que, de acuerdo con los planes estadísticos nacionales, se publicará en Internet a lo largo del próximo mes de julio de 2008. Rogamos que durante dicho mes permanezca atenta la página web del ministerio del interior. En todo caso trataríamos enviarle algún tipo de aviso cuando se publique. Reiterando que los datos sólo tendrán carácter estadístico oficial con no se hayan publicado en dicha página web "

SEGUNDO. El objeto del presente recurso se centra en determinar , en primer lugar, si el acto administra tipo recurrido en alzada era un acto administrativo de los que reúne las características para ser recurrido en vía administrativa, y, en segundo lugar, en caso de considerarse un acto administrativo con vocación resolutoria, y entrando a conocer del acto originario, si el mismo es o no conforme a derecho

La parte actora alega, en esencia, que se está denegando el derecho de acceso a información pública de un ciudadano reconocido en el [artículo 20.1.d\) de la Constitución](#) que debe ser interpretado de conformidad con lo establecido en el [artículo 19 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos](#) , el [artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos](#) y el 10 del [Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales](#) , y el 11 de la Carta Europea de Derechos Fundamentales tanto en su vertiente de libertad de información como de libertad de expresión, de modo que la denegación por parte de la Administración de la información que se solicite es un obstáculo para que los ciudadanos pueden expresarse y opinar de manera informada, invocando Sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. También invoca el derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos del [artículo 23. 1 de la Constitución](#) en relación con el artículo 92, invocando que la denegación indebida de información por parte de los ciudadanos es una traba para la participación de los mismos en los asuntos públicos, infringiendo también los principios de publicidad y transparencia de la actuación de los poderes públicos de la Administración .

El Abogado del Estado alega que la actora no respetado la naturaleza revisora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa puesto que el auténtico objeto del presente proceso es si la decisión administrativa de inadmisión se ajustó o no a Derecho y las consecuencias derivadas de ello. Considera que los reflejados en los folios 6 y 7 no se pueden calificar como resolución administrativa según la consideración que el mismo tiene en el artículo 89 de la ley que 30/92, puesto que éstos son actos que deciden un procedimiento administrativo, sin que los actos que fueron impugnados en alzada tenga la consideración de acto administrativo ya que no deniegan el acceso a los datos en forma definitiva sino que se la remite la Secretaría de Estado de Seguridad para que solicite la autorización. Invoca jurisprudencia del Tribunal Supremo en relación con que los actos dictados en virtud de consultas, mero requerimiento, o informativos son actos de mero trámite que no paralizan procedimiento alguno ni generan indefensión. Considera que el hecho de haber pedido la nulidad de pleno derecho del acto sin especificar la causa es motivo para desestimar de plano el

presente recurso contencioso administrativo. Invoca sentencia del Tribunal Constitucional [134/99](#) según la cual el artículo 20. 1 de la Constitución no protege la satisfacción de la mera curiosidad de los que componen el público general sino el interés colectivo en la información, alegando que la actora no ha justificado que su petición se funde en algo más que la mera curiosidad y traspase los límites del público en general. Tampoco, según el artículo 20.1 porque el acto administrativo impugnado no vulnera derechos a pensar y difundir libremente pensamientos ni el derecho a participar en los asuntos públicos . Tampoco se ha acreditado que la actora tenga un especial llamamiento o competencia para la intervención en determinado asunto público. Considera que al ser ajustado a la legalidad el acto administrativo impugnado no procede obligar a la Administración demandada a entregar a la misma documento o información alguna.

TERCERO. Puesto que la resolución del recurso de alzada se limita y no admite el mismo por entender que el acto originario a que se recurre carece de entidad para ser susceptible de recurso de alzada, es preciso examinar esta resolución en los términos en que se ha dictado.

El recurso de alzada se interpuso por la parte actora contra el acto administrativo dictado en fecha 20 junio por la subdirección general de estudios y relaciones institucionales del ministerio del interior.

Pese a que la actora no ha hecho valer, en su demanda, ningún argumento para desvirtuar el fundamento jurídico y el pronunciamiento dictado en la resolución del recurso de alzada, esta sala en aras del principio de tutela judicial efectiva debería examinar el fundamento de dicha resolución y valorar, en consecuencia, si el acto administrativo recurrido tiene las características propias de un acto recurrible en vía administrativa irrevisable posteriormente en vía judicial .

Ahora bien, en la medida en que el fundamento de la inadmisión incide de forma directa en el objeto de fondo del recurso, de tal forma que el estudio de la inadmisión está vinculado al mismo por lo que se procede al estudio conjunto, debe concluirse que el recurso debió admitirse para examinar el fundamento de la petición de la actora y, partiendo de que, en definitiva, la Administración no facilitó la información solicitada efectivamente, examinar los motivos por los que no lo hizo teniendo en cuenta los argumentos esgrimidos por la actora que ha vertido en su demanda fundamentos para la estimación del fondo del recurso .

CUARTO. El acto recurrido en alzada, por la parte actora, es recibido por correo electrónico de fecha 20 junio 2008 que la misma reproduce en su recurso de alzada (folios 8-12), reproducido en el primero de los fundamentos de la presente resolución, del que vamos a tener en cuenta las manifestaciones con las que se pretende contestar a la solicitud de la actora realizada el día uno de febrero de 2008, en la que solicitaba "que me informe sobre cuántas personas han sido expulsados de territorio español desde enero de 2007 hasta la fecha suministrando la dirección de correo electrónico al efecto.

Como decíamos en el acto administrativo de fecha 20 junio 2008, tras informar a la actora de que lo solicitado por la misma eran datos estadísticos y que estos datos estadísticos del Ministerio del Interior carecen de carácter oficial hasta que no han sido publicados en el Anuario Estadístico del Ministerio, y que, concretamente, los datos solicitados iban a formar parte del Plan Estadístico Nacional de 2008 por lo que tendría difusión concretando que dicha difusión se produciría en el mes de julio de 2008, remitía al actor a la página web del Ministerio del Interior reiterando que los datos solicitados tenían carácter estadístico y que sólo eran oficiales cuando habían sido publicados en la página web indicada.

Entre la solicitud formulada por la actora y este acto administrativo se realizó una consulta por parte de la subdirección General de estudios en las institucionales a la Secretaría General de servicio de recursos e informes, esta última informaba que este tipo de datos estadísticos solamente son comunicados organismo público resultando desaconsejable proporcionar este tipo de información a particulares, salvo autorización expresa de la Secretaría de estado de seguridad titular de las estadísticas policiales.

El derecho cuya salvaguarda se pretende en los supuestos de solicitud de información de la Administración por parte del ciudadano se encuentra enmarcado por la relación que existe entre ambos, es decir, el ámbito en el que se establecen relaciones entre ambos que viene dado por el status de ciudadano y , como tal las solicitudes están amparadas por el derecho previsto en las Leyes ordinarias por mandato del [artículo 105 de la Constitución Española](#) incluido dentro del Título IV " Del Gobierno y de la Administración" cuando dispone:

" *Artículo 105. [Audiencia de los ciudadanos en la elaboración de disposiciones administrativas y acceso a registros administrativos]*

La ley regulará:

- a) La audiencia de los ciudadanos, directamente o a través de las organizaciones y asociaciones reconocidas por la ley, en el procedimiento de elaboración de las disposiciones administrativas que les afecten.
- b) El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.**
- c) El procedimiento a través del cual deben producirse los actos administrativos, garantizando, cuando proceda, la audiencia del interesado.

Entendiendo el acceso a los archivos y registros como el conjunto de información que obra en poder de la Administración, fue la Ley de 1956 con las adaptaciones necesarias al ser una Ley preconstitucional y, posteriormente, la [Ley 30/92](#) de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas, la que recogió la regulación sobre el acceso de los ciudadanos a la información que obra en poder de la Administración . En este punto debemos referirnos a la Sentencia del Tribunal Supremo RJ 1999/3246 de 30 de Marzo de 1999 establece:

"El [artículo 105 b\) de la Constitución](#) dispone que la ley regulará, entre otras materias, «El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y

la intimidad de las personas». Este precepto constitucional remite expresamente a la configuración legal el ejercicio del derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, como derecho no fundamental, aunque relacionado con el derecho de participación política, con el de libertad de información y con el de tutela judicial efectiva. Refleja una concepción de la información que obra en manos del poder público acorde con los principios inherentes al Estado democrático (en cuanto el acceso a los archivos y registros públicos implica una potestad de participación del ciudadano y facilita el ejercicio de la crítica del poder) y al Estado de derecho (en cuanto dicho acceso constituye un procedimiento indirecto de fiscalizar la sumisión de la Administración a la ley y de permitir con más eficacia el control de su actuación por la jurisdicción contencioso-administrativa). Ciertamente, no ha sido objeto de desarrollo hasta la promulgación de la [Ley 30/1992, de 26 de noviembre](#), de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (RCL 1992\2512, 2775 y RCL 1993\246) (artículo 37); pero no cabe duda de que, antes de la promulgación de la norma legal que le da cuerpo, era ya susceptible de desplegar su virtualidad en orden a la adecuada interpretación con arreglo a los preceptos y principios constitucionales de la regulación a la sazón vigente sobre acceso al procedimiento administrativo de los interesados, integrada sustancialmente por el [artículo 62 de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958](#), que el Abogado del Estado reputa infringido.

El mandato contenido en el artículo 62 de la Ley, hoy derogada, que acaba de citarse, según el cual «los interesados en un expediente administrativo tendrán derecho a conocer, en cualquier momento, el estado de su tramitación, recabando la oportuna información en las oficinas correspondientes», interpretado, así, de acuerdo con los principios constitucionales que estamos considerando, impone de modo inconcuso que por interesado -en la acepción que se contempla en el supuesto examinado, y sin perjuicio de la existencia de otros tipos de interés relevante- se entienda aquella persona que legítimamente justifica una razonable expectativa de obtener provecho en la consulta de los antecedentes cuyo examen puede serle útil para decidir sobre la presentación de una solicitud ante la Administración o el ejercicio de un derecho frente a ella, como es en este caso el derecho de reversión. No cabe duda, pues, que, a estos efectos, la vinculación más fuerte de la Constitución impone una noción de interesado más amplia que la que en principio se infiere de la definición del artículo 23 de la propia Ley (hoy sustituido por el [artículo 31 de la Ley 30/1992](#)), que vincula el reconocimiento de este carácter a la titularidad de un derecho o a la personación en el procedimiento de los titulares de intereses directos afectados. Dichas limitaciones sólo son aplicables a la noción de interesado referida a un procedimiento en concreto ya iniciado y pendiente de resolución o resuelto por la Administración [como prevé hoy el artículo 35 a) de la nueva Ley] . No lo son al particular que se halla en el trance previo de reunir información necesaria para tomar conocimiento de su situación y derechos frente a los poderes públicos (supuesto que debe hoy remitirse a la regulación separada contenida en el artículo 37 de la nueva Ley, en el cual no se exige ya requisito alguno general de orden legitimador para poder obtener información más que ostentar la cualidad

de ciudadano)".

Concretamente, incluido en el Título IV " De la actividad de las Administraciones Públicas" se encuentra el artículo 35" Derechos de los Ciudadanos", entre los cuales regula el acceso de los ciudadanos a la Información relacionada con los procedimientos que les afecten ,según se desprende de su propia dicción literal . Por su parte el artículo 37 regula el " Derecho de acceso a Archivos y Registros" y contempla derechos con arreglo a un criterio de ciudadanía sin afectación por un expediente o procedimiento determinado ahora bien no es un derecho que se contemple como ilimitado .

Los supuestos contemplados se refieren:

-a derecho de acceso a los registros y a los documentos que, formando parte de un expediente, obren en los archivos administrativos con la condición de que tales expedientes correspondan a procedimientos terminados en la fecha de la solicitud.

-al acceso a los documentos que contengan datos referentes a la intimidad de las personas que estará reservado a éstas

-al acceso a los documentos de carácter nominativo que figuren en los procedimientos de aplicación del Derecho con varias limitaciones que no incluyan otros datos pertenecientes a la intimidad de las personas, que no tengan carácter sancionador o disciplinario acceso permitido cuando, en consideración a su contenido, puedan hacerse valer para el ejercicio de los derechos de los ciudadanos y que en tales condiciones, podrá ser ejercido, además de por sus titulares, por terceros que acrediten un interés legítimo y directo

Prevé la limitación general a todos ellos que es la denegación cuando prevalezcan razones de interés público, por intereses de terceros más dignos de protección o cuando así lo disponga una ley en cuyo caso , el órgano competente deberá dictar resolución motivada.

Y las limitaciones específicas contenidas en el punto cuando dispone que el derecho de acceso no podrá ser ejercido respecto a aquellos expedientes que contengan información que afecte al interés nacional o público o se refieran a materias amparadas por el derecho a la confidencialidad o al secreto .

Finalmente, incluye los derechos de acceso regidos por sus disposiciones específicas entre los cuales se encuentra el acceso a d) Los archivos que sirvan a fines exclusivamente estadísticos dentro del ámbito de la función estadística pública.

7. El derecho de acceso será ejercido por los particulares de forma que no se vea afectada la eficacia del funcionamiento de los servicios públicos debiéndose, a tal fin, formular petición individualizada de los documentos que se desee consultar, sin que quepa, salvo para su consideración con carácter potestativo, formular solicitud genérica sobre una materia o conjunto de materias. No obstante, cuando los solicitantes sean investigadores que acrediten un interés histórico, científico o cultural relevante, se podrá autorizar el acceso directo de aquéllos a la consulta de los expedientes, siempre que quede garantizada debidamente la intimidad de las personas.

8. El derecho de acceso conllevará el de obtener copias o certificados de los documentos cuyo examen sea autorizado por la Administración, previo pago, en su

caso, de las exacciones que se hallen legalmente establecidas.

9. Será objeto de periódica publicación la relación de los documentos obrantes en poder de las Administraciones Públicas sujetos a un régimen de especial publicidad por afectar a la colectividad en su conjunto y cuantos otros puedan ser objeto de consulta por los particulares.

10. Serán objeto de publicación regular las instrucciones y respuestas a consultas planteadas por los particulares u otros órganos administrativos que comporten una interpretación del Derecho positivo o de los procedimientos vigentes a efectos de que puedan ser alegadas por los particulares en sus relaciones con la Administración."

La parte actora ha solicitado datos que obran en poder de la Administración, tras verificar el oportuno estudio de los datos cuantitativos obtenidos de actuaciones administrativas concretas que se inician en determinados períodos temporales y se cierran en otro momento determinado .

En consecuencia, deben observarse las normas que le son propias y que se contienen en la Orden del Ministerio del Interior de 21 de Diciembre de 2000 que crea la Comisión calificadora de documentos administrativos del Mº del Interior y regula el acceso a los archivos de él dependientes y crea la Comisión calificadora de Documentos Administrativos del Ministerio del Interior a que se refiere el citado artículo 58 de la Ley 16/1985 , en la que se encuentran representados todos los órganos administrativos del Departamento, y establece un cauce procedimental específico para la tramitación de las solicitudes de consulta de fondos documentales, que venían siendo atendidas por aplicación directa de la citada legislación, con objeto de facilitar en este ámbito la toma de decisiones. Las funciones estadísticas en el Ministerio del Interior, según el [R.D. 991/06](#) , están encomendadas al Gabinete de Estudios de Seguridad Interior (GESI) encargado de apoyar, mediante la elaboración de estadísticas y estudios e investigaciones sobre la situación y tendencias de la seguridad, a los órganos superiores y directivos del Ministerio del Interior en la elaboración de las políticas de seguridad y en la toma de decisiones relacionadas con esta materia. Asimismo, complementará, con el desarrollo e impulso de acciones formativas específicas, la especialización de los altos responsables de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y que depende de la Secretaría de Estado de Seguridad que ostenta la función de Desarrollar el Sistema Estadístico de Seguridad Interior, así como realizar e impulsar los estudios e investigaciones dirigidos a conocer la situación y evolución de las diferentes formas delincuenciales y de la percepción social de seguridad.

Teniendo en cuenta las funciones del órgano encargado de las estadísticas policiales que se ajustan a las manifestaciones obrantes en las comunicaciones internas de los órganos del Ministerio del Interior que atendieron a la solicitud de la actora, y de los motivos por los cuales se elaboran tales estadísticas , es conforme a Derecho que se informe al ciudadano solicitante de tales datos que la publicidad de los mismos con fines estadísticos debe ser hacerse pública porque previamente se ha autorizado por la Secretaría de Estado de Seguridad tales datos y se hacen oficiales .

Por otro lado, la actora no informó del motivo de la solicitud por lo que a la Administración no le cabía deducir un interés de aquellos a que se hace referencia en

el apartado 7 , es decir, histórico, científico o cultural relevante para los cuales se prevé un trato excepcional con limitaciones.

Tiene especial repercusión el hecho de que la actora no haga mención siquiera del motivo de la solicitud ya que resulta imposible valorar la medida en que la denegación , en base a un motivo legalmente previsto , repercute en los derechos que pueden verse relacionados con los derechos constitucionalmente previstos de participación política, libertad de información y con el de tutela judicial efectiva, en función precisamente del motivo último de la solicitud formulada por el ciudadano, por lo que no cabe entender vulnerados tales derechos ni siquiera de forma mediata . Por todo lo cual, procede confirmar los actos recurridos y, por los razonamientos expuestos, estimar parcialmente el recurso interpuesto .

QUINTO No se aprecian motivos que, a la vista de lo prevenido en el [artículo 139 de la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa](#) , justifiquen una especial imposición de las costas causadas.

VISTOS los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación:

FALLAMOS

Que **DEBEMOS ESTIMAR PARCIALMENTE** el recurso contencioso-administrativo promovido por la Procuradora Sra. Cermeño Roco, en nombre y representación de D^a **Amalia** , contra la Resolución dictada, en fecha 17 de Octubre de 2008, por el Subsecretario del Interior, desestimatoria del recurso de alzada interpuesto contra el acto fecha 20 junio 2008, por la Subdirección General de Estudios y Relaciones Institucionales, debemos declarar y declaramos la nulidad de la resolución de 17 de Octubre de 2008 que debió admitir el recurso y la de 20 de Junio de 2008 es conforme a Derecho todo ello sin hacer expresa imposición de costas.

Así por esta nuestra Sentencia, que se notificará en la forma prevenida por el [art. 248 de la Ley Orgánica del Poder Judicial](#) , y contra la que, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.