

Resolución RT 0722/2021

N/REF: RT 0722/2021

Fecha: La de la firma.

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Comunidad de Madrid/ Consejería de Presidencia, Justicia e Interior

Información solicitada: Visitantes a la Real Casa de Correos en la semana del 9 al 13 de marzo de 2020

Sentido de la resolución: ESTIMATORIA

Plazo de ejecución: 20 días hábiles

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación que obra en el expediente, el reclamante solicitó, en fecha 26 de julio de 2021 y al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno¹ (en adelante, LTAIBG), la siguiente información:

“Solicito recibir el nombre y apellidos de los visitantes a la Real Casa de Correos en la semana del 9 al 13 de marzo de 2020”.

2. Disconforme con la resolución de la Comunidad de Madrid de 10 de agosto de 2021, que inadmitía su solicitud por tener carácter abusivo, el solicitante presentó al amparo de lo dispuesto en el artículo 24² de la LTAIBG y mediante escrito al que se da entrada el 23 de agosto de 2021, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG).

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

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

3. En esa misma fecha, el CTBG remitió el expediente a la Dirección General de Transparencia, Gobierno Abierto y Atención al Ciudadano y a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, al objeto de que pudieran presentarse, por el órgano competente, las alegaciones que se considerasen oportunas.

El 10 de septiembre de 2021 se reciben las alegaciones de la administración, cuyo contenido es el siguiente:

“[...]”

2. Conforme a dicha solicitud, se abrió expediente 17-OPEN-26.3/21 dictándose resolución de fecha 18 de agosto de 2021 dando respuesta a las cuestiones planteadas por el solicitante.

Conforme a dicha solicitud, se abrió expediente 17-OPEN-00030.8/2021, que fue resuelto por inadmisión, ya que conforme se fundamenta en la resolución, los datos solicitados en la petición eran datos personales asociados a la actividad de tratamiento denominada CONTROL DE ACCESOS de la que es Responsable del tratamiento el Secretario General Técnico de la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior, tal y como consta en el Registro de Actividades de Tratamiento (RAT) publicado en la página web de protección de datos personales de la Comunidad de Madrid, que puede consultar en: <https://www.comunidad.madrid/gobierno/informacion-juridicalegislacion/proteccion-datos#registroactividades-tratamiento>.

Además, estos datos personales se recogen con la finalidad concreta de “Recogida de datos personales, así como su archivo, para control, la seguridad y protección de las personas, así como para la protección interior y exterior de los edificios gestionados por la Secretaría General Técnica” y el periodo de conservación de los mismos será de “1 mes, contado a partir del momento en que fueron recabados.”

En cumplimiento de la normativa de protección de datos, no fue posible suministrar dicha información ya que los solicitados (recibir el nombre y apellidos de los visitantes a la Real Casa de Correos en la semana del 9 al 13 de marzo de 2020), son datos personales que se han dado a la Comunidad de Madrid con una finalidad concreta (control de la seguridad y protección de las personas que entran en el edificio) y que han sido borrados una vez cumplida su finalidad, tal y como consta en el RAT, lo que provoca directamente la inadmisión de la solicitud por inexistencia de la información solicitada.

2. Asimismo, junto a la inadmisión por inexistencia de la información, procedió analizar otro motivo de inadmisión, que es la de considerar la solicitud abusiva o excesiva, por no ajustarse a las finalidades de la ley de transparencia.

En este sentido, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante CTBG) en el Criterio Interpretativo CI/003/2016, sobre “Causas de inadmisión de solicitudes de información: solicitud de información repetitiva o abusiva”, (.....)

En base al citado criterio, proporcionar la identidad (nombre y apellidos) de las personas que han visitado la Real Casa de Correos no respondería al interés legítimo anteriormente indicado por el CTBG, considerando que el ejercicio del derecho es excesivo al no llegar a conjugarse con la finalidad de la ley de transparencia (artículo 18.1.e) de la ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

3. El ciudadano, no estando conforme con la resolución, presenta reclamación alegando que la información se deniega toda la información solicitada y alega lo siguiente:

“El 26 de julio reclamé a la Comunidad de Madrid el registro de visitantes a la sede del Ejecutivo, la Real Casa de Correos, entre el lunes 9 y el viernes 13 de marzo de 2020. Esos cinco días fueron clave en la respuesta que el Gobierno regional dio a la pandemia de coronavirus. La presidenta de la Comunidad de Madrid designó al doctor Antonio Burgueño como asesor principal para la covid-19 y él diseñó un plan con 270 medidas. Sin embargo, el rol de Burgueño y su plan han sido cubiertos bajo un manto de oscurantismo. Burgueño dijo (23 de junio de 2020) al diario El País que el miércoles 11 de marzo se reunió con la presidenta y otros miembros de su Gobierno en la Real Casa de Correos. Reiteró esta afirmación (19 de febrero de 2021) en la Comisión de Investigación de las muertes en residencias en la Asamblea de Madrid.

Sin embargo, el Gobierno madrileño ha reducido la importancia del papel de Burgueño. El 19 de febrero de 2021, la diputada madrileña del PP Dolores Navarro le dijo en la comisión de investigación de residencias "realmente usted no formó parte en ningún momento del proceso de decisión ni de la escala de mando". El Gobierno también se ha negado a publicar el plan de 270 medidas.

<https://mediateca.asambleamadrid.es/watch?id=MGNjYmFkODctYjBiZi00NTY3LWJhY2UtOWU4MzljZGY2Yjgz> (minuto: 1h y 36 mins)

Solicito el registro de visitantes a la Real Casa de Correos porque es importante conocer el rol de Burgueño en la crisis sanitaria. Esa semana se tomaron decisiones clave como la medicalización de las residencias de mayores o el triaje a los mayores de residencias. Miles de personas murieron en las residencias de mayores sin auxilio médico.

El registro de visitantes debería ser un documento de acceso público. En otros países este registro es conocido por los ciudadanos administrados, como pasa por ejemplo en Estados Unidos con el registro de visitantes de la Casa Blanca (The White House visitor's log) [...]"

Termina su reclamación planteando una solicitud de información pública, que, en ningún caso, planteó en la solicitud que hoy da pie a la reclamación: “[...] La sede de un Ejecutivo no es la residencia privada del presidente o presidenta de turno. Es un edificio donde se toman decisiones clave para los administrados. Tenemos derecho a conocer quién se reúne con el jefe o jefa del Ejecutivo en un edificio público”. (...)

En consecuencia y en cumplimiento de la normativa de Protección de Datos Personales, no es posible suministrar los datos personales de “nombre y apellidos de los visitantes a la Real Casa de Correos en la semana del 9 al 13 de marzo de 2020”, puesto que los mismos ya no se conservan por haberse cumplido la finalidad para la que fueron recogidos.

5. A estos efectos, resulta de especial relevancia advertir que en la reclamación presentada por D. [REDACTED], pone de manifiesto que su pretensión es conocer si el Dr. Antonio Burgueño se reunió con la Presidenta de la Comunidad de Madrid durante el período temporal ya señalado -semana del 9 al 13 de marzo de 2020-, añadiendo que “Tenemos derecho a conocer quién se reúne con el jefe o jefa del Ejecutivo en un edificio público”.

Como se puede apreciar, el contenido de la solicitud que expone el interesado en su reclamación no se corresponde con el que consta en su solicitud de 26 de julio, en la que formulaba una petición genérica con la única finalidad de conocer el nombre y apellidos de los ciudadanos que hubieran visitado la sede oficial ya citada, al margen de toda función y actuación de los altos cargos o responsables públicos y, por ende, sin vinculación alguna a la finalidad de transparencia.

Distinto es, que el solicitante quisiera conocer las personas que se han reunido con determinados altos cargos que desarrollan sus funciones en la sede de la Real Casa de Correos, solicitud que correspondería con la actividad de tratamiento “Agenda de trabajo” del alto cargo. En este caso, en el portal de transparencia, cuyo enlace se facilita a continuación, dispone de la información precisa sobre esta Agenda, de modo que quienes acceden a este contenido pueden conocer las reuniones que los altos cargos de la administración regional celebren en el desempeño de sus competencias administrativas, con agentes externos a la Comunidad de Madrid y su administración institucional: <https://www.comunidad.madrid/transparencia/agenda-trabajo>

En definitiva, la inadmisión de la solicitud de información pública referida a: “Solicito recibir el nombre y apellidos de los visitantes a la Real Casa de Correos en la semana del 9 al 13 de marzo de 2020”, se emitió en los términos establecidos en la legislación vigente aplicable y conforme a la solicitud realizada por el ciudadano”.

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*».

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. La información solicitada, en el caso de existir, tiene la consideración de información pública de acuerdo con los preceptos de la LTAIBG mencionados anteriormente.

4. La Comunidad de Madrid, tanto en sus alegaciones, como en la resolución que en su día dictó en relación con la solicitud, presenta una doble argumentación al respecto. En primer lugar, que no se dispone de los datos al haber sido éstos borrados por tratarse de datos de carácter

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#dacuaa>

⁵ <https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/es/transparencia/portal-transparencia/informacion-econ/convenios/conveniosCCAA.html>

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

personal. Y en segundo lugar, que se trata de una solicitud abusiva de acuerdo con la causa de inadmisión del artículo 18.1 e)⁷ de la LTAIBG.

El ejercicio abusivo de un derecho ha sido analizado por reiterada jurisprudencia (por todas, se destaca la Sentencia de 1 de febrero de 2006 (rec. núm. 1820/2000). Esta doctrina jurisprudencial se basa en la existencia de unos límites impuestos al ejercicio de los derechos, límites de orden moral, teleológico y social.

Se trata de una institución de equidad que, para poder ser apreciada, exige la verificación de que la conducta valorada cumple los siguientes requisitos:

(1) Aparentemente es correcta pero representa, en realidad, una extralimitación a la que la ley no concede protección alguna; y (2) Genera unos efectos negativos, normalmente daños y perjuicios.

Además, de la base fáctica debe resultar patente (a) una circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo); y (b) una circunstancia objetiva de exceso en el ejercicio del derecho (anormalidad en el ejercicio del derecho).

Aplicada esta doctrina al derecho de acceso a la información, este Consejo, en ejercicio de las competencias legalmente atribuidas por el art. 38.2 a), aprobó el criterio interpretativo CI/3/2016⁸, de 14 de julio, que se pronuncia en los siguientes términos:

2.2. Respecto del carácter abusivo de la petición de información.

El artículo 18.1. e) de la LTAIBG asocia el carácter abusivo de la solicitud a la condición de que la petición “no esté justificada con la finalidad de la Ley”.

De este modo hay dos elementos esenciales para la aplicación de esta causa de inadmisión:

A) Que el ejercicio del derecho sea abusivo cualitativamente, no en sentido cuantitativo: el hecho de que una misma persona presente un número determinado de solicitudes no determina necesariamente un ejercicio abusivo del derecho, y

B) Que el ejercicio del derecho pueda considerarse excesivo, es decir, cuando no llegue a conjugarse con la finalidad de la Ley.

1. Así, una solicitud puede entenderse ABUSIVA cuando se encuentre en alguno de los supuestos o se den alguno de los elementos que se mencionan a continuación:

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a18>

⁸ <https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/criterios.html>

- Con carácter general, en aquellos casos en que pueda considerarse incluida en el concepto de abuso de derecho recogido en el artículo 7.2 del Código Civil y avalado por la jurisprudencia, esto es: “Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho”.
- Cuando, de ser atendida, requiriera un tratamiento que obligara a paralizar el resto de la gestión de los sujetos obligados a suministrar la información, impidiendo la atención justa y equitativa de su trabajo y el servicio público que tienen encomendado, y así resulte de acuerdo con una ponderación razonada y basada en indicadores objetivos
- Cuando suponga un riesgo para los derechos de terceros.
- Cuando sea contraria a las normas, las costumbres o la buena fe.

2. Se considerará que la solicitud está JUSTIFICADA CON LA FINALIDAD DE LA LEY cuando se fundamenta en el interés legítimo de:

- Someter a escrutinio la acción de los responsables públicos
- Conocer cómo se toman las decisiones públicas
- Conocer cómo se manejan los fondos públicos
- Conocer bajo qué criterios actúan las instituciones públicas

Consecuentemente, NO ESTARÁ JUSTIFICADA CON LA FINALIDAD DE LA LEY cuando:

- No pueda ser reconducida a ninguna de las finalidades señaladas con anterioridad y así resulte de acuerdo con una ponderación razonada y basada en indicadores objetivos.
- Cuando tenga por finalidad patente y manifiesta obtener información que carezca de la consideración de información pública de acuerdo con la definición del artículo 13 de la LTAIBG.
- Cuando tenga como objeto o posible consecuencia la comisión de un ilícito civil o penal o una falta administrativa.

Por otro lado debe señalarse que el artículo 7 del Código Civil dispone que:

Los derechos deberán ejercitarse conforme a las exigencias de la buena fe. La ley no ampara el abuso del derecho o el ejercicio antisocial del mismo. Todo acto u omisión que:

- por la intención de su autor,
- por su objeto o

- por las circunstancias en que se realice, sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho, con daño para tercero, dará lugar... a la adopción de las medidas... administrativas que impidan la persistencia en el abuso.

Según numerosas sentencias (SS 14/2/86, 29/11/85, 7/5/93, 8/6/94, 21/9/87, 30/5/98, 11/5/91, entre otras), el abuso de derecho:

- presupone carencia de buena fe. La buena o mala fe es un concepto jurídico que se apoya en la valoración de conductas deducidas de unos hechos. Para la apreciación de la buena fe (ésta, según doctrina se presume) o mala fe (que debe acreditarse) hay que tener en cuenta hechos y circunstancias que aparezcan probados.

- impone la exigencia de una conducta ética en el ejercicio de los derechos. El abuso de derecho procede cuando el derecho se ejercita con intención decidida de causar daño a otro o utilizándolo de modo anormal. Su apreciación exige que la base fáctica ponga de manifiesto las circunstancias objetivas (anormalidad en el ejercicio) y las subjetivas (ausencia de interés legítimo o voluntad de perjudicar).

- El abuso viene determinado por la circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima y la objetiva de exceso en el ejercicio del derecho.

Una interpretación del derecho de acceso a la información pública regulado en la LTAIBG que implique un ejercicio excesivo e indiscriminado del mismo afectaría en sí mismo, perjudicándolo, el objeto y finalidad de la propia norma.

Recientemente, los tribunales de justicia han dictado una nueva sentencia con respecto a esta causa de inadmisión. En la Sentencia 33/2021, de 4 de marzo, el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo número 11 resolvió lo siguiente en relación con el carácter abusivo de una solicitud:

“No podemos olvidar que la Ley 19/2013, no solo pretende la transparencia y el acceso a la información pública, sino también el buen gobierno, que debe conjugarse con los objetivos de transparencia y acceso, pues éstas son finalidades meramente instrumentales que se entiende que sirven para alcanzar el único fin sustantivo que se pretende, que es en definitiva el buen gobierno de las instituciones que manejan recursos públicos.

Un reconocimiento desproporcionado de los mecanismos instrumentales, que fuera aprovechado de modo espurio y torticero, podría comprometer el buen gobierno de las instituciones, al que tienen derecho todos los ciudadanos, pues ellos son quienes en último término sufragan con sus impuestos el funcionamiento de las instituciones. No sería sensato que, una valoración desorientada sobre la jerarquía entre fines y medios, provocase que los recursos públicos de las instituciones sean desviados de su función, para atender supuestos fines de transparencia y acceso entendidos de modo desvirtuado”.

Este Consejo considera que no concurren en el caso de esta reclamación las condiciones necesarias para considerar abusiva la reclamación. Todas las cuestiones que tienen que ver con el Covid-19 y la gestión realizada revisten un indudable interés público. La información que desea conocer el reclamante tiene relación con las decisiones públicas que se tomaron en la Comunidad de Madrid en la misma semana en la que se decretó el Estado de Alarma en todo el país y con ella se puede someter a escrutinio la acción de los responsables públicos. Por todo lo expresado, este Consejo considera que es una solicitud que está justificada con la finalidad de la LTAIBG y que no procede calificarla como abusiva.

5. La propia Comunidad de Madrid acierta sobre el sentido de la solicitud que da origen a esta reclamación, cuando afirma en sus alegaciones *“Distinto es, que el solicitante quisiera conocer las personas que se han reunido con determinados altos cargos que desarrollan sus funciones en la sede de la Real Casa de Correos, solicitud que correspondería con la actividad de tratamiento “Agenda de trabajo” del alto cargo”*. Efectivamente, en opinión de esta Autoridad ese sentido tiene plena cabida en el enunciado de la solicitud, aunque el reclamante la haya formulado en términos excesivamente amplios.

Una vez consultada en la página web⁹ de la Comunidad de Madrid la agenda de trabajo de la semana del 9 al 13 de marzo de 2020, se ha constatado que en esa semana hubo varias reuniones que versaban sobre el Covid-19 y las medidas a adoptar. Sin embargo, el detalle de la página web no alcanza a ver la identidad de las personas asistieron a esas reuniones junto con los altos cargos de la Comunidad de Madrid. Ésta debe disponer de la relación de personas asistentes, por lo tanto no parece que exista obstáculo para recuperar esa información en el momento actual y ponerla a disposición del reclamante.

A la vista de lo anteriormente afirmado, dado que la información solicitada es información pública y que no ha sido puesta a disposición del reclamante, 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.

⁹ <https://www.comunidad.madrid/transparencia/agenda-trabajo>

SEGUNDO: INSTAR a la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad de Madrid a que, en el plazo máximo de veinte días hábiles, facilite al reclamante la relación de las personas que asistieron a reuniones con altos cargos de la Comunidad de Madrid en la sede de la Real Casa de Correos en la semana del 9 al 13 de marzo de 2020.

TERCERO: INSTAR a la Consejería de Presidencia, Justicia e Interior de la Comunidad de Madrid a que, en el mismo plazo máximo de veinte días hábiles, remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia de la información enviada al reclamante.

De acuerdo con el artículo 23.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno¹⁰, 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 Públicas¹¹.

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-Administrativa¹².

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo.: José Luis Rodríguez Álvarez

¹⁰ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

¹¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>

¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>