

Resolución RT 0176/2020

N/REF: RT 0176/2020

Fecha: La de la firma

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Fundación Universidad de Oviedo/Principado De Asturias

Información solicitada: Contratos y encargos realizados desde 2017.

Sentido de la resolución: ESTIMATORIA

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó al amparo de la Lev 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno¹(en adelante, LTAIBG) y con fecha 12 de noviembre de 2019 la siguiente información:

“Quería disponer, para cada uno de los años comprendidos entre 2017 y el presente, un listado de los encargos, encomiendas, contratos e investigaciones que se han hecho a través de la Fundación Universidad de Oviedo, especificando el nombre del encargo, la entidad que lo pedía, el importe y el responsable de la investigación.”.

2. Al no estar conforme con la respuesta recibida, el reclamante presentó, mediante escrito de fecha 26 de febrero de 2020, y al amparo de lo dispuesto en el artículo 24² de la LTAIBG, una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.
3. Con fecha 28 de febrero de 2020 el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al Director General de Gobernanza Pública, Transparencia, Participación Ciudadana y Agenda 2030 de la Consejería de Presidencia del Principado de Asturias y a la Directora

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>

Gerente de la Fundación Universidad de Oviedo, al objeto de que, por el órgano competente pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas. A la fecha en que se procede a dictar la presente resolución no se han recibido alegaciones.

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. Precisadas las reglas generales sobre competencia orgánica para dictar la presente resolución, se debe partir de la base que la LTAIBG tiene por objeto *“ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, regular y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad y establecer las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias derivadas de su incumplimiento”*. A estos efectos, su artículo 12⁶ reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la *“información pública”*, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución⁷ y desarrollados por dicha norma legal. Por su parte, en el artículo 13 de la LTAIBG⁸ se define la *“información pública”* como

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/transparencia/portal_transparencia/informacion_econ_pres_esta/convenios/conveniosCCAA.html

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

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229&tn=1&p=20110927#a105>

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a13>

“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”.

En función de los preceptos mencionados la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del organismo al que se dirige bien porque él mismo la ha elaborado, bien porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas con el requisito de que se trate de un sujeto incluido en el ámbito de aplicación de la propia Ley.

4. Para una mejor comprensión de la presente reclamación cabe señalar que la Fundación Universidad Oviedo, mediante Resolución de la Consejería de Cultura de fecha 31 de julio de 1998, fue declarada como Fundación Docente de interés general, por lo que está sometida al protectorado del Principado de Asturias que desempeña la Consejería de Educación y Cultura en virtud del Decreto 34/1998 por el que se crea y regula el Registro de Fundaciones Docentes y Culturales de Interés General del Principado de Asturias. En la actualidad y tras acuerdos del Consejo de Gobierno de la Universidad de Oviedo, de 17 de octubre de 2013 y del Consejo Social, de 21 de octubre de 2013, constituye un medio propio de la Universidad de Oviedo, según consta en el artículo 2 de sus estatutos, en la redacción dada a los mismos en la reunión del Patronato de 11 de noviembre de 2013. Si bien es cierto que la Fundación Universidad de Oviedo no ha remitido alegaciones, en la contestación facilitada al reclamante se indica que:

“Respecto al detalle de datos que nos pide de todos los contratos e investigaciones gestionadas por FUO, vinculando nombre del encargo con la entidad que lo pedía y la persona responsable de la investigación, lamento decirle que no nos es posible facilitárselo, pues al margen de las subvenciones que como le he dicho puede consultar en nuestra web, los contratos firmados están sujetos a cláusulas de confidencialidad y protección de la propiedad intelectual, con una serie de consecuencias jurídicas derivadas de su incumplimiento. La publicidad de los contratos gestionados por la FUO perjudicaría los intereses económicos y comerciales de las empresas que encargan y financian las investigaciones e incluso, en determinados casos, podría suponer la difusión de secretos comerciales o industriales de esas empresas. Al mismo tiempo, podríamos perjudicar también los intereses de nuestro personal investigador, no sólo en cuanto a su derecho a la propiedad intelectual de los resultados de sus investigaciones, sino también en cuanto a la confianza generada entre empresa y universidad, que al mismo tiempo es el elemento principal del papel que ostenta nuestra entidad, la Fundación Universidad de Oviedo, en el proceso de conexión entre ambos ámbitos o sectores.

5. La información solicitada por el interesado se circunscribe a materia contractual, de las previstas en el artículo 8 de la LTAIBG⁹ que debe ser publicada de oficio por las entidades enumeradas en el artículo 2.1.a) de la LTAIBG¹⁰. Del citado artículo 8 se desprende que dichas administraciones “publicarán”, a través de alguno de los medios previstos en el artículo 5.4 de la LTAIBG, “*como mínimo, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria*”.

La circunstancia de que se configure como una obligación de publicidad activa la publicación de los contratos en los términos acabados de reseñar no excluye, evidentemente, que cualquier persona pueda solicitar el acceso a esa información, pudiendo la administración, en tal caso, optar por alguna de las dos siguientes soluciones. En primer lugar, puede remitir al solicitante a la dirección URL en la que se encuentra publicada la misma, en ningún caso será suficiente únicamente la remisión genérica al portal o a la sedes o página web correspondiente, según se desprende del Criterio Interpretativo de este Consejo CI/009/2015, de 12 de noviembre de 2015¹¹, elaborado en el ejercicio de las funciones que le atribuye el artículo 38.2.a) de la LTAIBG¹².

Mientras que la segunda posibilidad de la que dispone la entidad reclamada consiste en facilitar la información de que se trate al solicitante de la misma, formalizándose el acceso en los términos del artículo 22 de la LTAIBG¹³.

En el presente caso se constata, de los antecedentes que obran en el expediente, que la Fundación Universidad Oviedo no ha aportado la totalidad de la información solicitada, alegando un perjuicio de los intereses económicos y comerciales de las empresas cuyos contratos son gestionados por la Fundación Universidad de Oviedo.

6. Con respecto de la protección de los intereses económicos y comerciales, este Consejo ha elaborado en ejercicio de sus funciones el Criterio Interpretativo CI/001/2019, sobre la aplicación del artículo 14, apartado h) perjuicio para los intereses económicos y comerciales, del que se obtienen las siguientes conclusiones:

I. El art. 14.1, apartado h), de la LTAIBG utiliza la conjunción copulativa “y” para la vinculación de los conceptos de “intereses económicos” y de “intereses comerciales”, lo que induce a pensar que en el ánimo de los redactores de la Ley había un entendimiento separado de ambos, según el cual los dos términos serían independientes y designarían

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a8>

¹⁰ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a2>

¹¹ <https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/criterios.html>

¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a38>

¹³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a22>

realidades diferentes. No obstante, gramática y conceptualmente, los intereses comerciales son un sector de los intereses económicos que, por su relevancia son destacados al mismo nivel.

II. En cualquier caso, por **“intereses económicos”** se entienden las “conveniencias, posiciones ventajosas o de importancia de un sujeto individual o colectivo en el terreno de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios” y por **“intereses comerciales”** las “conveniencias, posiciones ventajosas o de importancia en el materias relativas al ámbito del intercambio de mercancías o servicios en un ámbito de mercado”.

III. Se trata de un supuesto de hecho totalmente diferente de los de “política económica y monetaria”, “secreto profesional” y “propiedad intelectual e industrial”, la “confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión” y “protección del medio ambiente”, que son objeto de distintos apartados del art. 14.1 de la LTAIBG.

IV. La categorización de las posiciones de un sujeto o sujetos como intereses económicos y comerciales debe hacerse caso por caso y en atención a las circunstancias concretas de cada supuesto. Pero cuando se está **en presencia de secretos comerciales o de cláusulas de confidencialidad debe entenderse en todo caso que dichos intereses concurren en el caso.**

En todo caso, a la hora de calificar una determinada información como secreta o confidencial, han de tenerse en cuenta los siguientes criterios:

a) Ha de ser relativa a circunstancias u operaciones que guarden conexión directa con la actividad económica propia de la empresa.

b) La información no ha de tener carácter público, es decir, que no sea ya ampliamente conocida o no resulte fácilmente accesible para las personas pertenecientes a los círculos en que normalmente se utilice ese tipo de información.

c) Debe haber una voluntad subjetiva del titular de la información de mantener alejada del conocimiento público la información en cuestión.

d) La voluntad de mantener secreta la información ha de obedecer a un legítimo interés objetivo que debe tener naturaleza económica, y que cabrá identificar – por ejemplo, cuando la revelación de la información produzca el detrimento de la competitividad de la empresa titular del secreto frente a sus competidores, debilite la posición de ésta en el mercado o le cause un daño económico al hacer accesible a los competidores conocimientos exclusivos de carácter técnico o comercial

V. La protección de los intereses económicos y comerciales de un sujeto determinado opera **tanto en el ámbito de la publicidad activa como en el del ejercicio del derecho de acceso a la información pública.**

*VI. En el ámbito de la **publicidad activa**, la presencia de intereses económicos y comerciales susceptibles de protección puede darse preferentemente en la **información de carácter contractual, la relativa a las encomiendas de gestión o subvenciones, la información presupuestaria y las cuentas de resultados e informes de auditoría y fiscalización**. Es en estos sectores o áreas informativas donde, a juicio de este CTBG, podría suscitarse el conflicto y sería adecuado establecer controles, automatizados en su caso, para evitar la divulgación indebida de informaciones que pudieran revelar secretos comerciales, quebrantar cláusulas de confidencialidad o secreto o revelar posiciones ventajosas*

*VII. En el ámbito del **ejercicio del derecho de acceso**, deben tenerse en cuenta las siguientes reglas para la aplicación del límite:*

*a) El límite referido al perjuicio para los intereses económicos y comerciales de una organización, empresa o persona como el resto de los límites del artículo 14, **no opera de manera automática** ni supone per se una exclusión directa del derecho de acceso a la información o de las obligaciones en materia de publicidad activa.*

b) Antes al contrario tal como establece el propio art. 14, la aplicación de los límites será potestativa, justificada y proporcionada con el objeto y finalidad de protección y atender a las circunstancias del caso concreto (art. 14.2).

c) Cada caso debe ser objeto de un estudio individualizado, de la aplicación del test del daño, y de la ponderación de sus circunstancias tal como rige en el Preámbulo de la Ley.

*d) No es suficiente argumentar que la existencia de una **posibilidad incierta pueda** producir un daño sobre los intereses económicos y comerciales para aplicar el límite con carácter general. El perjuicio debe ser definido indubitado y concreto.*

*e) Dicho daño **debe ser** sustancial, real, manifiesto y directamente relacionado con la divulgación de la información.*

*f) Constatada la existencia del daño y su impacto, deberá procederse a la **ponderación de la existencia de un interés prevalente que marcará**, en última instancia, el peso de dicho daño en los intereses económicos y comerciales frente al interés legítimo existente en conocer la información concreta a divulgar.*

7. Como se ha indicado en los antecedentes de esta resolución no se han recibido alegaciones por parte de la Fundación Universidad Oviedo, que ha invocado el límite del artículo 14.1 h) de la LTABIG para no facilitar la información referente a los contratos e investigaciones gestionadas por dicha entidad, vinculando el nombre del encargo con la entidad que lo solicita y la persona responsable de la investigación, limitándose únicamente a señalar el límite del perjuicio económico o comercial, sin realizar ningún test del daño ni proceder a la ponderación de la existencia de un interés prevalente.

En este sentido, este Consejo debe insistir en la importancia de disponer de las alegaciones procedentes de la administración concernida por la reclamación, para poder contar con los argumentos de todas las partes involucradas y con mayores elementos de juicio para poder dictar resolución.

A juicio de este Consejo no se observa mayor inconveniente en facilitar el listado de los encargos, encomiendas, contratos e investigaciones que se han hecho a través de la Fundación Universidad de Oviedo, especificando el nombre del encargo, la entidad que lo pedía, el importe y el responsable de la investigación, puesto que no se trata de facilitar el contenido de las investigaciones o el resultado de las mismas, que en dicho caso, podrían –supuestamente– comprometer el perjuicio económico y comercial de las empresas o entidades correspondientes. En definitiva procede estimar la presente reclamación al no apreciarse la aplicación del límite del artículo 14.1 h) de la LTABIG.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR la reclamación presentada, por entender que su objeto se trata de información pública a los efectos de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

SEGUNDO: INSTAR a la Fundación Universidad Oviedo a que, en el plazo de veinte días hábiles, traslade al reclamante la información solicitada consistente en el listado de los encargos, encomiendas, contratos e investigaciones realizados a través de la Fundación Universidad de Oviedo, especificando el nombre del encargo, la entidad solicitante, el importe y el responsable de la investigación, desde el año 2017 hasta la actualidad.

TERCERO: INSTAR a la Fundación Universidad Oviedo, a que en el mismo periodo de tiempo remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia de la documentación enviada al reclamante

De acuerdo con el artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno¹⁴, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos,

¹⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

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 Públicas¹⁵.

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-Administrativa¹⁶.

EL PRESIDENTE DEL CTBG
P.V. (Art. 10 del R.D. 919/2014)
EL SUBDIRECTOR GENERAL DE
TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda

¹⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>

¹⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>