

Resolución RT 0814/2019

N/REF: RT 0814/2019

Fecha: La de la firma

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Ayuntamiento de Madrid.

Información solicitada: Información expediente disciplinario 2018/49 ED

Sentido de la resolución: DESESTIMATORIA.

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno¹(en adelante, LTAIBG) y con fecha 26 de septiembre de 2019 la siguiente información:

“Copia íntegra del expediente disciplinario 2018/49 ED, abierto el 15 de enero de 2019, contra el agente nº09629.5, con objeto de recurrir en tiempo y forma, el archivo del mismo por la caducidad del procedimiento”.

2. Al no estar conforme con la respuesta, el reclamante presentó, mediante escrito de entrada el 2 de diciembre de 2019, 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 20 de diciembre de 2019 el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al Director General de Transparencia del Ayuntamiento de Madrid, al objeto de que pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas. Con fecha 20 de enero de 2020

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>

se reciben las alegaciones que remiten el informe de la Dirección General de Policía Municipal de fecha 14 de enero de 2020 que indica:

“(...) procede a ratificar la inadmisión a trámite la misma debido a que se trata de información para cuyo acceso existe un régimen jurídico específico establecido de acuerdo con lo previsto en la Disposición Adicional Primera en el punto segundo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en relación con las causas de inadmisión recogidas en los artículos 14.1.e y 14.1 k de la mencionada Ley. También se ha realizado una valoración del test del Daño y del test del Interés que se explicará más adelante.

El expediente Disciplinario que solicita se ha tramitado de acuerdo a su normativa específica, dispuesto en la Ley Orgánica 4/2010 de 20 de mayo del Régimen disciplinario de la Policía Nacional, que se aplica también a las policías Locales de acuerdo a lo previsto en su Disposición Final Sexta y del Artículo 53 de la Ley 1/2018 de 22 de febrero de Coordinación de Policías Locales de la Comunidad de Madrid.

De acuerdo a lo consignado en el Artículo 24 de la Ley Orgánica 4/2010 de 20 de mayo del régimen Disciplinario de la Policía Nacional, la única persona que tiene reconocida la vista del expediente y copia de las actuaciones es el funcionario sometido al mismo.

La condición de denunciante voluntario en el procedimiento disciplinario es sustancialmente distinta a la de parte interesada, de modo que no constituye en parte, careciendo de facultad alguna de iniciativa procesal. De este modo, el denunciante no adquiere por el mero hecho de formular su denuncia la condición de interesado ni la legitimación para recurrir. Los Tribunales de Justicia en su jurisprudencia son reacios a reconocer la legitimación a terceras personas para acceder a este tipo de documentos ya que la imposición de la sanción no afecta a su ámbito personal.

De la misma manera, no se le produce indefensión, como afirma en el punto cuarto de los “antecedentes de hecho”, al no haberle notificado la caducidad del procedimiento, ya que esto no viene dispuesto en la Ley Orgánica 4/2010 de 20 de mayo del Régimen disciplinario de la Policía Nacional, que regula el procedimiento (...)

En cuanto a las causas de inadmisión que contempla específicamente la LTAIPBG, según se establece en el artículo 14.1e sobre los límites al derecho de acceso: (...)

Los bienes jurídicos que se pretenden proteger se agrupan en tres fases: en la preliminar, se persigue asegurar la eficacia de la actuación administrativa respecto a la indagación y averiguación de los hechos; durante la tramitación del procedimiento, se trata de evitar interferencias que pudieran afectar al derecho del inculpado a un procedimiento justo; y



finalmente, concluido el procedimiento, la confidencialidad persigue preservar el derecho a la intimidad y a la protección de datos. (...)

El documento que solicita el reclamante contiene datos relativos a la posible comisión de una infracción penal o administrativa, ya que tiene el fin de acreditar si el inculpado ha cometido las conductas de las que se le acusa, incurriendo en la causa de inadmisión mencionada del artículo 15.1 de la Ley de Transparencia. (...)

La otra causa de inadmisión en la que está incurriendo es relativa al Secreto profesional, recogido como tal en el artículo 14.1.k de la Ley de Transparencia. Este es de obligado cumplimiento por parte del personal de esta policía Municipal de Madrid en virtud de la Ley Orgánica 2/86 de 13 de marzo de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en el artículo 5.5, así como en el artículo 12 del Reglamento para el Cuerpo de Policía municipal de Madrid, no siendo de manera absoluta la obligación por la Ley de Transparencia. Esto está de nuevo en relación con la DISPOSICIÓN Adicional Primera en su punto segundo de la LTAIPBG, donde dispone que el derecho de acceso se regirá por su normativa específica, y por ésta Ley con carácter supletorio.

Un expediente disciplinario es considerado un documento reservado, pudiendo ser accedido por un número de personas muy reducido en todo el Cuerpo de la Policía Municipal de Madrid y su revelación podría causar un daño grave e irreparable sobre la privacidad de la persona inculpada.

El grado de injerencia que suponga dependerá de la naturaleza y gravedad de los hechos que hayan sido investigados. En estos casos su relación con el derecho de acceso quizá debería resolverse, no tanto utilizando un criterio de ponderación, sino apreciando la exclusión.

(...)

Según manifiesta el reclamante en el punto Quinto de los “Antecedentes de Hecho”, por inactividad, presuntamente intencionada, se deje caducar un expediente. Eso es una afirmación que realiza, sin prueba alguna de ello y como admite, ya se le informó en escrito de 26 de abril de 2019 por parte del jefe del departamento de Gestión Disciplinaria, que el expediente se encontraba activo, pero que había condicionantes como los cambios de normativa y la escasez de instructores, que hacían que los expedientes que se encontraban pendientes y los nuevos que iban llegando se estuviesen tramitando con mayor demora de la deseada por todos.

También se le informó en eses escrito, para despejar la preocupación del reclamante sobre este procedimiento, que afirmaba en su solicitud de información que tenía influencia directa en la causa penal, que el resultado del expediente disciplinario era independiente de dicha causa por delitos leves 881/2017 que se sigue en la Audiencia Provincial de Madrid en

relación a los hechos por los que se tramitó el atestado PM 65//2017, ya que no consta que los Policías Municipales de Madrid figuren como investigados, en tal caso la sentencia penal condicionaría el expediente disciplinario en trámite y debería paralizarse hasta resolución judicial firme.

Además de las causas de inadmisión en las que incurre, vamos a realizar una valoración del test del daño, definido por el Consejo como “balance entre el interés de retener la información y el interés de divulgarla para determinar si el beneficio público resultante de conocer la información solicitada es mayor que el daño que podría causar su relación”.

En cuanto al Teste del Daño el expediente solicitado contiene, entre otra información, la relativa a la personal y profesional del inculpado, diferentes diligencias, comparecencias, informes técnicos así como documentos que contienen información interna sensible como son procedimientos de actuación internos de la policía municipal de Madrid que de conocerse se podría poner en peligro la Seguridad Pública.

Si analizamos el Test del Interés, no parece proporcional la entrega de la información que contiene el documento solicitado, ya que el interés del reclamante parece ser sin más, que de una u otra manera se sancione a una persona, en un procedimiento que cualquiera que fuese el resultado, no habría afectado en modo alguno al procedimiento penal que el denunciante ha referido anteriormente ni a su persona.

Esto se hace evidente con los escritos que el mismo reclamante aporta, por ejemplo en el documento nº5 correspondiente a escrito de 11 de septiembre de 2019 dirigido al Departamento de gestión Disciplinaria, en el que solicita “Sea sancionado el Agente Municipal nº 09629.5”, además de que “Se le notifique la sanción correspondiente para emprender las acciones judiciales contra éste, según le correspondan en derecho”. También queda patente según se releja en el documento nº 24 que dice textualmente “todavía aún más importante para mí, que se ha abierto expediente sancionador al agente 09629.5”

Por lo que parece se trata de un interés personal, más que la ponderación del interés público como es el objeto de la Ley de Transparencia.”.

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

“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. En el presente caso la solicitud de información se circunscribe a la obtención de una copia de un expediente disciplinario abierto a un Policía Municipal de Madrid, que ha sido archivado por

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-2014-11410&tn=1&p=20141105#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-2014-11410&tn=1&p=20141105#a13>

caducidad del procedimiento. No cabe duda que la información solicitada se encuadraría dentro de la definición de información pública expuesta en el anterior fundamento jurídico.

En el presente caso se ha procedido al archivo de las actuaciones, de modo que, de entrada, no se aplicaría el límite alegado por la Policía Municipal de Madrid previsto en el artículo 14.1.e), cuando el acceder a la información suponga un perjuicio para la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios. Por lo tanto, se debe analizar si concurren las siguientes limitaciones alegadas por la Policía Municipal de Madrid.

5. Tal y como ha declarado este Consejo en el criterio interpretativo CI/002/2015⁹, de 24 de junio, los límites previstos en el artículo 14 de la LTAIBG, a diferencia de lo que sucede con el relativo a la protección de datos, no se aplican directamente, sino que de acuerdo con el apartado 1 de dicho precepto “podrán” ser aplicados por el órgano administrativo que tramita la solicitud de acceso a la información y bajo cuya responsabilidad ha de dictarse la correspondiente Resolución. De este modo se indica en dicho Criterio, en primer lugar, que “los límites no operan ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación a los contenidos”. En segundo lugar, la invocación de los motivos de interés público para limitar el acceso a la información debe estar ligada con la protección concreta de un interés racional y legítimo. En tercer lugar, “su aplicación no será en ningún caso automática”, por el contrario, “deberá analizarse si la estimación de la petición de información supone un perjuicio (test del daño) concreto, definido y evaluable. Este, además, no podrá afectar o ser relevante para un determinado ámbito material, porque de lo contrario se estaría excluyendo un bloque completo de información”. Y, en cuarto lugar, “es necesaria una aplicación justificada y proporcional atendiendo a las circunstancias del caso concreto y siempre que no exista un interés que justifique la publicidad o el acceso (test del interés público)”.

En este mismo sentido, según ha declarado la jurisdicción contencioso-administrativa al delimitar el alcance y naturaleza de los límites del artículo 14 de la LTAIBG, *«la ley consagra la prevalencia del derecho subjetivo a obtener la información y correlativamente el deber de entregarla, salvo que concurran causas justificadas que limiten tal derecho, a las que se refiere el art. 14. Tales causas constituyen conceptos jurídicos indeterminados cuya relevancia y trascendencia deben ser concretadas en cada caso, ponderando los intereses en conflicto, como la norma indica, de tal modo que frente a los actos típicamente discrecionales, que admiten varias soluciones justas, en el caso objeto de análisis solamente permite una solución justa»* - Sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº. 6, de 18 de mayo de 2016, F.D. Cuarto-.

⁹ [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/criterios.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/criterios.html)

6. La Policía Municipal de Madrid considera que debe aplicarse el límite relativo a la confidencialidad del artículo 5.5 la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad¹⁰, así como en el artículo 12 del Reglamento para el Cuerpo de Policía municipal de Madrid¹¹ que indica;

“Los miembros de la Policía Municipal deberán guardar riguroso secreto respecto a todas las informaciones que conozcan por razón o con ocasión del desempeño de sus funciones. No estarán obligados a revelar las fuentes de información salvo que el ejercicio de sus funciones o las disposiciones de la Ley les impongan actuar de otra manera.”

Con relación a la confidencialidad como límite al ejercicio del derecho de acceso a la información, este Consejo ha declarado que puede entenderse correcto invocar este límite cuando se está en fase de tomar una decisión importante y su conocimiento público haría variar esa decisión o influir en ella de manera notoria y determinante, tanto en el transcurso de un procedimiento abierto o bien en el caso de que por imperativo legal se deba guardar secreto o por aplicación otro tipo de normas internas o corporativas de carácter ético o profesional.

A la confidencialidad debe unirse la invocación del límite del secreto profesional del apartado j) del 14.1 de la LTAIBG, máxime cuando el secreto profesional aparece recogido como uno de los principios básicos de actuación de los miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad en la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo.

Asimismo, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno considera que la incidencia de la solicitud de acceso que se sustancia en esta Resolución queda, razonablemente, al margen de la labor de control de la acción política que fundamenta la LTAIBG. Así, la pretensión ejercitada en el presente supuesto, consistente en la obtención de un expediente disciplinario con la intención de recurrir su archivo por la caducidad del procedimiento no encontraría acomodo entre los fines perseguidos por la LTAIBG y haría decaer la posible existencia de un interés público superior. Igualmente la jurisprudencia, ha puesto de manifiesto reiteradamente que la mera condición de denunciante no conlleva el reconocimiento de la condición de persona interesada (art. 62.5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). Por lo tanto, no se le reconoce legitimación para impugnar en vía administrativa o contenciosa la decisión de archivo, como señala reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo (sirva para todas las STS de 25 de noviembre de 2013).

¹⁰ <https://www.boe.es/buscar/pdf/1986/BOE-A-1986-6859-consolidado.pdf>

¹¹ <https://sede.madrid.es/sites/v/index.jsp?vgnextoid=7df09d2e3fd4f010VgnVCM1000009b25680aRCRD&vgnnextchannel=6b3d814231ede410VgnVCM1000000b205a0aRCRD>

Según la jurisprudencia, un denunciante no ostenta la condición de persona interesada a los efectos de exigir la imposición de una sanción disciplinaria concreta, ya que el poder punitivo únicamente pertenece a la Administración que tiene encomendada la correspondiente potestad sancionadora y, por consiguiente, solamente la Administración tiene un interés tutelado por el ordenamiento jurídico en que el infractor sea sancionado (entre otras, STS de 15 de febrero de 2005 (rec. 1721/2002), STS de 9 de marzo de 2005 (rec. 504/2001), STS de 9 de octubre de 2007 (rec. 92/2004) o STS de 24 de marzo de 2014 (rec. 3576/2011)).

En consecuencia, este Consejo aprecia la concurrencia del límite referido al secreto profesional de los miembros de la Policía Local de Madrid con respecto a la información que conozcan y considera que la presente reclamación debe ser desestimada.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la reclamación presentada al considerar de aplicación el límite del artículo 14.1.j) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

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 Gobierno¹², 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 Públicas¹³.

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-Administrativa¹⁴.

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

¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

¹³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>

¹⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>