



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: 001-021807

N/REF: R/0181/2018 (100-000729)

ASUNTO: Resolución de Reclamación presentada al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno

En respuesta a la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 26 de marzo de 2018, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

I. ANTECEDENTES

- Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, [REDACTED] presentó, mediante escrito de fecha 26 de febrero de 2018, solicitud de acceso a la información, al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG), dirigida a la AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO, adscrita al MINISTERIO DE FOMENTO, en la que solicitaba
 - Plan de Empresa de la Autoridad Portuaria de Vigo para el ejercicio 2.018 (aprobado en 2.017) y*
 - Acta del Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria de Vigo, celebrado el día 23 de febrero de 2.018.*
- Con fecha 2 de marzo de 2018, la AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO dictó Resolución, informando a [REDACTED] de lo siguiente:
 - De acuerdo con las letras h) y k) del apartado 1 del artículo 14 de la citada Ley 19/2013, de 9 de diciembre, el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales, así como la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.*

reclamaciones@consejodetransparencia.es



- *Una vez analizada la solicitud, este organismo considera que la divulgación de la información a la que se pretende acceder supondría un perjuicio para las materias señaladas en el expositivo precedente, toda vez que se dan los supuestos descritos anteriormente. Es decir, en relación a la información al Plan de empresa, por los datos y propuestas que se contemplan en el mismo y se divulgan, puede suponer un perjuicio para los intereses económicos y comerciales de la Autoridad Portuaria de Vigo.*
 - *En relación al acta del Consejo de Administración, que en otro orden de cosas todavía no está aprobada, su divulgación no garantizaría la confidencialidad o el secreto requerido en los procesos de toma de decisión en el seno de las sesiones de dicho Consejo de Administración.*
 - *En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 14.1 letras h) y k) de la Ley 19/ 2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se deniega el acceso a la información pública cuya solicitud ha quedado identificada en el párrafo primero de esta resolución.*
3. El 26 de marzo de 2018, tuvo entrada Reclamación de [REDACTED], miembro del Comité de Empresa de la Autoridad Portuaria de Vigo, ante este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, de acuerdo con lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG, en la que alegaba lo siguiente:

- *El motivo de haber solicitado el acta de la sesión del Consejo de Administración celebrada el día 23 de febrero de 2.018, es que el máximo órgano de decisión de la Entidad ha cambiado el organigrama de plantilla existente, decidido eliminar, entre otras de las medidas adoptadas, el Departamento de Explotación Pesquera, así como la recolocación de la mayoría de los trabajadores a otros puestos de trabajo y otros destinos, sin conocimiento previo del Comité de Empresa, Delegados Sindicales, ni de los trabajadores implicados.*
- *La decisión adoptada en el Consejo de Administración, además de afectar a los trabajadores y trabajadoras, podría contravenir lo dispuesto en el artículo 35 de Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante.*
- *Adjuntamos el texto íntegro del último Plan de Empresa, recibido por esta representación laboral, en el año 2.009 (Anexo III), para que puedan analizar la información contenida, por si fuese clarificadora, para ese Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, del posible "perjuicio para los intereses económicos y comerciales de la Autoridad Portuaria de Vigo", que esta Sección Sindical o sus miembros en el Comité de Empresa podríamos causar en los intereses económicos y comerciales de la Entidad, para la que trabajamos y de la que dependemos laboral y económicamente, motivos por los que, como deber sindical, debemos velar por el buen desarrollo económico de la Autoridad Portuaria de Vigo que es el que va a permitir, según el marco económico legal de los Puertos de Interés General del Estado, la promoción interna de la*



plantilla, el desarrollo de pluses de productividad en el marco de los acuerdos de empresa, etc.

- *Entendemos que el Plan de Empresa solicitado a la Autoridad Portuaria de Vigo, en cuanto afecta al desarrollo profesional de la plantilla debe ser una de las herramientas fundamentales de los miembros del Comité de Empresa y no entendemos los motivos por los que se nos niega, de manera continua y constante el acceso al mismo.*
 - *En cuanto a la razón esgrimida, de garantizar "la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión": para negar una copia del acta del Consejo de Administración, decir que los miembros del Comité de Empresa estamos sujetos y obligados a las garantías y sigilo profesional que dicta el art. 68 del Estatuto de los Trabajadores, toda vez que en el acta solicitada solamente se recogen las decisiones adoptadas, no las deliberaciones del mismo que, lógicamente, deberán ser confidenciales.*
 - *Expuestas las razones que motivan la petición, por parte de miembros del Comité de Empresa de esta Sección Sindical de UGT, solicitamos que de conformidad con el Derecho de Acceso a la información regulado en la Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno, que asiste a todas las personas debidamente identificadas a obtener información pública, que se admita la presente solicitud y tras las gestiones oportunas con la Autoridad Portuaria de Vigo, autorice el acceso a una copia del Plan de Empresa en vigor y a una copia del acta del Consejo de Administración de fecha 23 de febrero de 2018.*
4. El 18 de abril de 2018, este Consejo de Transparencia remitió la documentación obrante en el expediente al MINISTERIO DE FOMENTO, a través de su Unidad de Información de Transparencia, para que formulara las alegaciones que considerase oportunas. El escrito de alegaciones de la AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO, adscrita al Ministerio, tuvo entrada el 18 de mayo de 2018, y en el mismo se señalaba lo siguiente:
- *De acuerdo con las letras h) y k) del apartado 1 del artículo 14 de la citada Ley19/2013, de 9 de diciembre, el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales, así como la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.*
 - *Una vez analizada la solicitud, este organismo considera que la divulgación de la información a la que se pretende acceder supondría un perjuicio para las materias señaladas en el expositivo precedente, toda vez que se dan los supuestos descritos anteriormente. Es decir, en relación a la información al Plan de empresa, por los datos y propuestas que se contemplan en el mismo y se divulgan, puede suponer un perjuicio para los intereses económicos y comerciales de la Autoridad Portuaria de Vigo.*
 - *En relación al acta del Consejo de Administración, que en otro orden de cosas todavía no está aprobada, su divulgación no garantizaría la confidencialidad o*



el secreto requerido en los procesos de toma de decisión en el seno de las sesiones de dicho Consejo de Administración.

- *En contestación a las alegaciones presentadas por la sección sindical de UGT, contra la denegación de información sobre el plan de empresa 2018 y el acta del Consejo de Administración del 23 de febrero, cabe manifestar lo siguiente:*

Primero.- Según lo dispuesto en la Disposición Adicional primera de la ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, los sindicales deberían canalizarse a través de las vías establecidas para ello y con arreglo a su regulación específica.

Segundo.- El artículo 40. C) del II Convenio Colectivo establece las competencias del Comité y los delegados de personal, e incluye a mayores, como competencias las establecidas en el artículo 64 del Estatuto de los Trabajadores, siendo esta la vía de acceso que deberían utilizar la reclamante como miembro, que lo es, del Comité de Empresa de la Autoridad Portuaria de Vigo.

Tercero.- A mayores de lo anterior, cabe indicar que de acuerdo con lo establecido en el artículo 30.2.d), los sindicatos tienen un representante en el Consejo de Administración, que es el órgano competente para aprobar, entre otros, el Plan de Empresa y las modificaciones del Organigrama del personal, además de aquellos temas relacionados con la situación económica (estado de cuentas, informes de gestión, etc), y como antes se dijo, esta información ya la recibe el representante de los sindicatos en el Consejo de Administración.

- *De acuerdo con lo anterior, se propone desestimar las alegaciones presentadas. En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 14.1, letras h) y k), de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se deniega el acceso a la información pública cuya solicitud ha quedado identificada en el párrafo primero de esta resolución.*

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 Gobierno, el Presidente de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter potestativo y previo a un eventual Recurso Contencioso-Administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. La Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno reconoce en su artículo 12 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 a 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.

3. En cuanto al fondo del asunto, la Administración deniega la información alegando dos de los límites contemplados en la LTAIBG; en concreto, los recogidos en sus artículos 14.1 h) y 14.1. k).

La aplicación de los límites contemplados en la LTAIBG debe ser acorde con el Criterio Interpretativo CI/002/2015, de 24 de junio, de este Consejo de Transparencia, elaborado en función de las competencias otorgadas por su artículo 38.2 a), Criterio en el que se indica que:

“Los límites a que se refiere el artículo 14 de la LTAIBG, a diferencia de los relativos a la protección de los datos de carácter personal, no se aplican directamente, sino que de acuerdo con la literalidad del texto del número 1 del mismo, “podrán” ser aplicados.

De esta manera, los límites no operan ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación a los contenidos.

La invocación de motivos de interés público para limitar el acceso a la información deberá estar ligada con la protección concreta de un interés racional y legítimo.

En este sentido su aplicación no será en ningún caso automática: antes al 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.

Del mismo modo, es necesaria una aplicación justificada y proporcional atendiendo a la circunstancia del caso concreto y siempre que no exista un interés que justifique la publicidad o el acceso (test del interés público).”

Asimismo, debe tenerse en cuenta los pronunciamientos adoptados por los Tribunales de Justicia respecto de la aplicación de esos límites:

- Sentencia nº 60/2016, de 18 de mayo de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 6 de Madrid, dictada en el PO 57/2015: “(...) Este derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información –derivado de lo dispuesto en la Constitución Española– o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos. En todo caso, los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test de daño (del interés que se salvaguarda con el límite) y de interés público en la



divulgación (que en el caso concreto no prevalezca el interés público en la divulgación de la información) y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad". "La ley consagra la prevalencia del derecho subjetivo a obtener la información y correlativamente el deber de entregarla, salvo que concurren 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, (...). En el supuesto litigioso se exige que se acredite que el acceso a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.

En la Sentencia de 7 de noviembre de 2016, dictada en el Recurso de Apelación presentado frente a la Sentencia de instancia indicada previamente, la Audiencia Nacional expresamente señaló que "Y si concurre alguno de los límites del art. 14 reseñado deberá de acreditarlo"

- Sentencia nº 85/2016, de 14 de junio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Madrid, dictada en el PO 43/2015: "Pues bien, a la hora de interpretar tal precepto - 14.1 h-, hemos de tener presente que, la citada Ley, en su Preámbulo, expresamente afirma que la misma configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública y que dicho derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos". "Así, la finalidad, principio y filosofía que impregna la reseñada Ley, es un acceso amplio a la información pública; y los límites a tal acceso han de motivarse, interpretarse y aplicarse de modo razonado, restrictivo y aqulitado a tenor del llamado, test de daño; a la luz de la determinación del perjuicio que el acceso a determinada información puede producir sobre el interés que se pretende salvaguardar con la limitación".
- Sentencia nº 46/2018, de 22 de junio de 2018, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid, dictada en el PO 38/2016: "El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental reconocido a nivel internacional como tal, debido a la naturaleza representativa de los gobiernos democráticos; es un derecho esencial para promover la transparencia de las instituciones públicas y para fomentar la participación ciudadana en la toma de decisiones. Además las Administraciones Públicas se financian con fondos procedentes de los contribuyentes y su misión principal consiste en servir a los ciudadanos por lo que toda la información que generan y poseen pertenece a la ciudadanía. Pueden distinguirse dos aspectos en cuanto al derecho al acceso a la información: Transparencia proactiva, como aquella obligación de los organismos públicos de publicar y dar a conocer la información sobre sus actividades, presupuestos y políticas y la Transparencia reactiva: Es el derecho de los ciudadanos de solicitar a los funcionarios públicos cualquier tipo de información de y el derecho a recibir una respuesta documentada y satisfactoria". "Las diferentes y numerosas menciones a este derecho coinciden en resaltar la creciente importancia que está cobrando, ya que el mismo supone una herramienta



indispensable para adquirir aquellos conocimientos que permiten controlar la actuación de los gobiernos y prevenir y luchar contra la corrupción así como contrarrestar la violación de derechos. De estos preceptos se desprende que el derecho de acceso a la información debe ser destacado como un valor intrínseco al concepto de democracia."

- Sentencia nº 98/2018, de 22 de junio de 2018, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 11 de Madrid, dictada en el PO 49/2016: *"La ley consagra pues la prevalencia del derecho subjetivo a obtener la información y correlativamente el deber de entregarla, salvo que concurren causas justificadas que limiten tal derecho, a las que se refiere el art. 14, causas que constituyen conceptos jurídicos indeterminados cuya relevancia y trascendencia han de ser concretadas en cada caso, ponderando los intereses en conflicto (...)"*.
- Finalmente, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2017, dictada en el Recurso de Casación nº 75/2017 señala lo siguiente: (...) *"Esa formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1".(...)* sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información.

(...)

Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley;"

4. En el presente caso, la AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO se limita a invocar los límites, pero no justifica el porqué de su aplicación, es decir, los aplica directamente, sin efectuar antes los preceptivos test del daño y del interés público, lo que podría motivar su inadmisión *de iure* por parte de este Consejo de Transparencia, conforme señala el Tribunal Supremo. Asimismo, no distingue si los límites alegados se aplican a las dos tipologías de información solicitada o, en su caso, debe diferenciarse los límites señalados en función de la información que se solicita.

Por lo tanto, la limitación del acceso señalado no se corresponde ni con el Criterio Interpretativo mantenido por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno ni con la Jurisprudencia dictada hasta el momento sobre esta materia.

No obstante lo anterior, procede suplir de oficio esa falta de justificación y valorar si la solicitud de acceso debe ser atendida o no, evitando de esta manera que se puedan producir perjuicios no deseados a los intervinientes.



5. Comenzaremos por analizar el límite del artículo 14.1 h) de la LTAIBG.

El límite invocado por la Sociedad ha sido ya objeto de análisis por parte de este Consejo de Transparencia. Así, por ejemplo, en el procedimiento R/0078/2018, relativo al *coste total y detallado de los especiales musicales emitidos el día de Nochebuena en la 1 de TVE y de la gala Feliz 2018 emitida en Nochevieja en la 1*, se razonaba lo siguiente:

“Este Consejo de Transparencia entiende que proporcionar información sobre el coste en euros de unos programas nacionales no daña el secreto comercial o empresarial ni los intereses económicos y comerciales de la Corporación RTVE, con independencia de que también lo emitan otros canales privados de televisión a la vez, por los razonamientos que se exponen a continuación:

Aunque es cierto que RTVE ejerce sus competencias y funciones en un entorno mercantil de amplia competencia con otras televisiones privadas, no se justifica suficientemente cuál pueda ser el “evidente perjuicio para el interés general y el servicio público encomendado”. Se trata de indicar al Reclamante cuánto ha invertido RTVE en la elaboración de unos programas concretos en diferentes momentos. Tampoco se pide dar información sobre la audiencia del programa o sobre su rentabilidad económica. Asimismo, debe tenerse en cuenta que los presupuestos del RTVE son públicos, por lo que definir el coste que supuso la elaboración de dicho programa debe ser igualmente de conocimiento público.

En este sentido se pronuncia la ya mencionada Sentencia nº 60/2016, de 18 de mayo, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 6, que señala que

“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.

En el supuesto litigioso se exige que se acredite que el acceso a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.

El perjuicio que se alega, según ha quedado antes referido, no ha resultado acreditado, pues proporcionar la información requerida sobre el coste de la participación en Eurovisión no se evidencia que perjudique los intereses económicos ni comerciales de RTVE, pues lo único que se reclama es el coste total de que España haya participado en el festival de Eurovisión 2015; y cumplir con lo solicitado no permite constatar que se derive ni un perjuicio para la recurrente ni una ventaja competitiva para otros medios televisivos, ni menos aún para el servicio público que la recurrente presta”.



Esta Sentencia ha sido confirmada por la Audiencia Nacional en Apelación, el 7 de noviembre de 2016, que, como decimos, asume los siguientes razonamientos: *“La CRTVE se nutre de los Presupuestos Generales del Estado y de tributos de entidades privadas, y por tanto de carácter público. Y las cantidades asignadas a la CRTVE pueden ser objeto de información a los ciudadanos. Y si concurre alguno de los límites del art. 14 reseñado deberá de acreditarlo. La entidad no acreditó el perjuicio que se pudiera irrogar al facilitar los gastos del festival de Eurovisión, y priva de una información general que no exige una comparación con los gastos de otros años, o la rentabilidad económica etc..., datos que afectarían a los intereses económicos y comerciales de la CRTVE. Por ello, y ante la falta de cualquier justificación hay que acceder a la solicitud de información (...)”*.

Por ello, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, de acuerdo con la jurisprudencia señalada y a la similitud entre los casos juzgados y el presente supuesto, no resulta de aplicación el límite invocado por la CRTVE.”

En este sentido, la anteriormente mencionada sentencia del Tribunal Supremo indica lo siguiente:

Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley; de manera que limitación prevista en el artículo 14.1.h/ de la Ley 19/2013 no opera cuando quien la invoca no justifica que facilitar la información solicitada puede suponer perjuicio para los intereses económicos y comerciales.

6. Por otra parte, los secretos comerciales, esenciales a la hora de poder confirmar que se produce un perjuicio en el sentido señalado en el art. 14.1 h) de la LTAIBG, han sido regulados por la reciente *Directiva 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo de 8 de junio de 2016 relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícitas*. Si bien el plazo para trasponer esta Directiva finaliza en junio de 2018, su texto señala cuestiones de interés para el caso que nos ocupa.

Así, esta norma europea señala lo siguiente: *“Las empresas, así como los organismos de investigación de carácter no comercial, invierten en la obtención, desarrollo y aplicación de conocimientos técnicos (know how) e información, que son la moneda de cambio de la economía del conocimiento y proporcionan una ventaja competitiva. Esta inversión en la generación y aplicación de capital intelectual es un factor determinante para su competitividad y su rendimiento asociado a la innovación en el mercado y, por tanto, para la rentabilidad de sus inversiones, que constituye la motivación subyacente a la investigación y el desarrollo en las empresas. (...) (Considerando 1).*



(...) al proteger esa gran diversidad de conocimientos técnicos e información empresarial, ya sea como complemento o como alternativa a los derechos de propiedad intelectual, los secretos comerciales permiten a los creadores e innovadores sacar provecho de sus creaciones e innovaciones, por lo que son especialmente importantes para la competitividad de las empresas, así como para la investigación y el desarrollo, y el rendimiento asociado a la innovación. (Considerando 2).

(...) La obtención, utilización o revelación ilícitas de un secreto comercial comprometen la capacidad de su poseedor legítimo para aprovechar las ventajas que le corresponden como precursor por su labor de innovación. (Considerando 4).

La obtención, utilización o revelación ilícitas de un secreto comercial por un tercero podría tener consecuencias desastrosas para el poseedor legítimo del secreto comercial, ya que, una vez divulgado, sería imposible para el poseedor legítimo volver a la situación anterior a la pérdida del secreto comercial. Es esencial, pues, prever medidas provisionales rápidas, efectivas y accesibles para poner fin inmediatamente a la obtención, utilización o revelación ilícitas de un secreto comercial, incluso cuando se utilice para la prestación de servicios. (...) (Considerando 26).

Finalmente, en su artículo 2, define el secreto comercial como

(...) la información que reúna todos los requisitos siguientes:

- a) ser secreta en el sentido de no ser, en su conjunto o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, generalmente conocida por las personas pertenecientes a los círculos en que normalmente se utilice el tipo de información en cuestión, ni fácilmente accesible para estas;
- b) tener un valor comercial por su carácter secreto;
- c) haber sido objeto de medidas razonables, en las circunstancias del caso, para mantenerla secreta, tomadas por la persona que legítimamente ejerza su control;

Por su parte, la Comunicación de la Comisión relativa a las normas de acceso al expediente de la Comisión en los supuestos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE, los artículos 53, 54 y 57 del Acuerdo EEE, y el Reglamento (CE) no 139/2004 del Consejo (2005/C 325/07)

3.2.1. Secretos comerciales

18. Cuando la divulgación de información sobre la actividad económica de una empresa pueda causarle un perjuicio grave, dicha información tendrá carácter de secreto comercial (). Como ejemplos de información que puede considerarse secreto comercial cabe citar la información técnica y/o financiera relativa a los conocimientos técnicos de una empresa, los métodos de evaluación de costes, los



secretos y procesos de producción, las fuentes de suministro, las cantidades producidas y vendidas, las cuotas de mercado, los ficheros de clientes y distribuidores, la estrategia comercial, la estructura de costes y precios y la estrategia de ventas.

7. A juicio de este Consejo de Transparencia, atendiendo a la naturaleza de la información solicitada - relativa al Plan de Empresa de la AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO - y para poder determinar si estamos o no ante un secreto comercial, deben tenerse en cuenta tanto el concepto de Plan de Empresa como los precedentes que han sido ya examinados con anterioridad.

El Plan de Empresa es un documento que identifica, describe y analiza una oportunidad de negocio, examina la viabilidad técnica, económica y financiera del mismo y desarrolla todos los procedimientos y estrategias necesarias para convertir la citada oportunidad en un proyecto empresarial concreto. Es una herramienta imprescindible cuando se quiere poner en marcha un proyecto empresarial, sea cual fuere la experiencia profesional del promotor o promotores y la dimensión del proyecto.

En el procedimiento R/0508/2017, incoado a la Sociedad Mercantil Valladolid Alta Velocidad 2003, creada por el MINISTERIO DE FOMENTO, se solicitaba su *Plan de Viabilidad*, concluyéndose lo siguiente: *“estamos ante un secreto comercial, dado que lo solicitado es un factor determinante para su competitividad y su rendimiento asociado a la innovación en el mercado y, por tanto, para la rentabilidad de sus inversiones, que constituye la motivación subyacente a la investigación y el desarrollo en las empresas, en los términos en que se ha pronunciado la reciente Directiva 2016/943, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2016. Por ello, se observa que dar la información puede ocasionar perjuicios comerciales en términos de competitividad para esta empresa del sector de los ferrocarriles españoles, que opera en un mercado altamente competitivo, especialmente en relación con otros medios de transporte, como el autobús o el avión. Teniendo en cuenta el daño, previsible y no hipotético, que puede ocasionarse con el acceso, este Consejo de Transparencia no observa en este caso concreto, un interés superior que justifique el acceso a la información solicitada. En consecuencia, la Reclamación debe ser desestimada en este apartado concreto, al ser de aplicación el límite del artículo 14.1. h) de la LTAIBG.”* Asimismo, se instaba a la Sociedad Mercantil Valladolid Alta Velocidad 2003 a *facilitar al Reclamante las dos audio actas generadas durante su gestión.*

Por otra parte, en el procedimiento R/0329/2015, incoado a la Autoridad Portuaria de Marín y Ría de Pontevedra, adscrita al MINISTERIO DE FOMENTO, en la que se solicitaba *Copia del Plan de Empresa de la Autoridad Portuaria de Marín y Ría de Pontevedra*, se concluía lo siguiente: *“Este Consejo de Transparencia no alcanza a comprender cómo es posible que la difusión del Plan de Empresa suponga un perjuicio a la entidad si se pide vía Ley de Transparencia pero no lo es cuando se solicita como representante sindical. El perjuicio debería existir o no en ambos casos. No obstante lo anterior, y como consta en el presente*



procedimiento que la Administración ha otorgado información al Reclamante relativa al Plan de Empresa y así lo reconoce este último, debe concluirse que esta petición concreta ha sido satisfecha.”

Es decir, en este último supuesto, la propia Autoridad Portuaria fue la que, voluntariamente, entregó al Plan de Empresa al solicitante. Asimismo, consta en el presente expediente que la AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO proporcionó a la Reclamante su Plan de Empresa del año 2009, posiblemente como consecuencia de la actividad sindical que desarrolla la misma. Dicho Plan tiene el siguiente contenido:

- O Introducción
- O 1- Situación Estratégica: Mapa Estratégico 1 DAFO Resumen
- O 2- Instrumentos de Planificación Portuaria
- O 3- Integración en Planes de Transporte Terrestre
- O 4- Revisión de Objetivos Operativos 2008 y 2009
- O 5- Análisis y Previsión del Tráfico Portuario
- O 6- Nuevo Plan General Contable: Presupuesto Adaptado 2008
- O 7- Presupuesto de Explotación (Cuenta de Resultados: ingresos y gastos)
- O 8- Presupuesto de Capital (Cuadro de Financiación: orígenes y aplicaciones)
- O 9- Plan de Inversiones O 10- Análisis y Previsión de Recursos Humanos
- O 11- Fondo de Compensación Interportuario
- O 12- Coeficiente Corrector y Límite Total Máximo de Bonificaciones

Llegados a este punto, y teniendo en cuenta que la Administración no ha justificado convenientemente el daño real, no hipotético, a sus intereses económicos y comerciales, tal y como señalan los Tribunales de Justicia y sostienen los criterios interpretativos de este Consejo de Transparencia y que la Administración ya ha hecho públicos con anterioridad dichos planes de empresa relativos a otros años, no se entiende de aplicación el límite invocado, contenido en el artículo 14.1 h) de la LTAIBG, respecto de su entrega a la Reclamante.

8. Conviene analizar ahora si ese mismo límite debe actuar o no respecto de la entrega de un acta del Consejo de Administración, también solicitada por la Reclamante.

En lo relativo a la entrega de actas, este Consejo de Transparencia ya se ha pronunciado en múltiples ocasiones.



Así, en el procedimiento R/0033/2018, incoado a la AUTORIDAD PORTUARIA DE GIJÓN, en el que se solicitaba *copia de los órdenes del día, actas y resoluciones aprobadas por cada consejo de administración habido en la Autoridad Portuaria de Gijón entre 1996 y 2017*, se concluía que *“En lo relativo a la posible afectación a otros límites al acceso y, en concreto, a los contenidos en las letras a), d), f), g) y h) del artículo 14 LTAIBG ante el amplísimo carácter de la solicitud, puesto que los asuntos tratados en las sesiones del Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria en todos los años que se indican (veintidós años) tienen relación directa con aspectos de seguridad nacional, seguridad pública, funciones administrativas de vigilancia, inspección y control e intereses económicos y comerciales debe tenerse en cuenta, además de la evidente falta de justificación concreta de la aplicación de los límites alegados y, por lo tanto, la contravención a lo señalado expresamente por los Tribunales de Justicia y especialmente por el Tribunal Supremo, que dichos límites podrían ser difícilmente aplicables a asuntos tratados por la AUTORIDAD PORTUARIA en los primeros años que abarcan el período solicitado.*

Debe volver a recordarse la importancia con el principio de transparencia de la actuación pública y de rendición de cuentas por las decisiones de los organismos públicos, de conocer los asuntos que son tratados por sus órganos de dirección así como de los acuerdos alcanzados por los mismos, incluidas las justificaciones de dichos acuerdos. Es, en definitiva, esta cuestión la que se dirime en este caso y la que debe tenerse en cuenta, a nuestro juicio, a la hora de resolver esta reclamación. En efecto, la LTAIBG reconoce el derecho de los ciudadanos a conocer el funcionamiento de los sujetos obligados por la misma, a saber de sus actuaciones y a exigir la rendición de cuentas por la misma. En atención a ello, las restricciones a las mismas deben ser proporcionadas y debidamente justificadas y en ningún caso, genéricas.

En base a estos argumentos y, volvemos a reiterar, a los precedentes existentes en los que otros órganos colegiados proporcionan, ya de forma proactiva o bien en respuesta a solicitudes de acceso a la información, los órdenes del día y actas de sus reuniones, este Consejo de Transparencia considera que, con carácter general y a salvo de un análisis debidamente proporcionado y ajustado al caso concreto, no puede afirmarse que sean de aplicación los límites al acceso alegados por la AUTORIDAD PORTUARIA .”

Estos razonamientos son perfectamente aplicables al presente caso, debiendo concluirse que tampoco resulta de aplicación el límite invocado, contenido en el artículo 14.1 h) de la LTAIBG, respecto de su entrega a la Reclamante.

9. A continuación, debe analizarse si la entrega del Plan de Empresa a la Reclamante encaja en el límite contemplado en el artículo 14.1 k), relativo a la garantía de confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.



A nuestro juicio, la respuesta debe ser negativa, dado que la Administración no ha justificado convenientemente el daño real, no hipotético, al proceso de toma de decisiones contenidos en dicho Plan de Empresa ni consta que éste sea confidencial y así haya sido declarado por alguna autoridad competente, tal y como señalan los tribunales de justicia y sostienen los criterios interpretativos de este Consejo de Transparencia, ya que, como decimos, varias autoridades portuarias, entre ellas, la de Vigo, han hecho públicos con anterioridad dichos planes de empresa relativos a otros años.

10. Finalmente, hay que analizar si la entrega de un acta del Consejo de Administración supone un peligro real, no hipotético, para la garantía de confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.

Como en el caso anterior, este Consejo de Transparencia entiende que no, puesto que se trata de conocer cómo se toman las decisiones en el sector público, que es precisamente la razón de ser o *ratio iuris* de la LTAIBG, tal y como expresa su Preámbulo: *La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos.*

No obstante, como reconoce la propia Reclamante, *en el acta solicitada solamente se recogen las decisiones adoptadas, no las deliberaciones del mismo que, lógicamente, deberán ser confidenciales.*

En cualquier caso, si la Administración entiende que existen el acta solicitada deliberaciones concretas pueden quedar afectadas en un futuro puede proceder a eliminar esa parte concreta del expediente, dando acceso al resto, tal y como contempla el artículo 16 de la LTAIBG: *En los casos en que la aplicación de alguno de los límites previstos en el artículo 14 no afecte a la totalidad de la información, se concederá el acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido. En este caso, deberá indicarse al solicitante que parte de la información ha sido omitida.*

Asimismo, debe recordarse que son numerosos los expedientes en los que este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se ha pronunciada a favor del acceso a actas de Concejos de Administración. Concretamente, relativas a una Autoridad Portuaria, puede recordarse lo indicado en el expediente R/0033/2018 en el siguiente sentido:

Debe volver a recordarse la importancia con el principio de transparencia de la actuación pública y de rendición de cuentas por las decisiones de los organismos



públicos, de conocer los asuntos que son tratados por sus órganos de dirección así como de los acuerdos alcanzados por los mismos, incluidas las justificaciones de dichos acuerdos. Es, en definitiva, esta cuestión la que se dirime en este caso y la que debe tenerse en cuenta, a nuestro juicio, a la hora de resolver esta reclamación. En efecto, la LTAIBG reconoce el derecho de los ciudadanos a conocer el funcionamiento de los sujetos obligados por la misma, a saber de sus actuaciones y a exigir la rendición de cuentas por la misma. En atención a ello, las restricciones a las mismas debe ser proporcionadas y debidamente justificadas y en ningún caso, genéricas.

En base a estos argumentos y, volvemos a reiterar, a los precedentes existentes en los que otros órganos colegiados proporcionan, ya de forma proactiva o bien en respuesta a solicitudes de acceso a la información, los órdenes del día y actas de sus reuniones, este Consejo de Transparencia considera que, con carácter general y a salvo de un análisis debidamente proporcionado y ajustado al caso concreto, no puede afirmarse que sean de aplicación los límites al acceso alegados por la AUTORIDAD PORTUARIA .

11. Finalmente, este Consejo de Transparencia quiere realizar una consideración que afecta al ejercicio del derecho de acceso a la información por parte de los representantes sindicales o miembros de los comités de empresa que, asimismo, disponen de la facultad de acceder a información de carácter sindical o laboral por otras vías legales propias y específicas. Como se indicó en resoluciones previas tramitadas por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (por ejemplo, la resolución R/0462/2016) *deben realizarse una serie de consideraciones sobre el marco en el cual se ha solicitado información y, derivado de ello, la normativa jurídica aplicable.*

“Así, y como se desprende de los antecedentes de hecho de la presente resolución y de la documentación obrante en el expediente, queda acreditado que la solicitud de información (...) se enmarca dentro de las relaciones laborales mantenidas entre los representantes de los trabajadores y los responsables del organismo. Se trata, por lo tanto, de un ámbito que, por un lado, obliga a proporcionar información por parte de los responsables de la entidad y, por otro, y con base precisamente en la información obtenida, permite proteger los derechos de los trabajadores por parte de los representantes de los mismos.

En el caso que nos ocupa, como en otros de los que ha tenido conocimiento este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, el medio de impugnación previsto en la LTAIBG, esto es, la presentación de una reclamación ante el Consejo, ha sido utilizado cuando la respuesta o ausencia de ella que se reclama se ha presentado en el marco de las relaciones laborales que antes indicábamos.

En relación a lo anterior, no obstante, no debe dejarse de lado el acceso a la información regulado por la LTAIBG, configurado como un derecho de amplio ámbito objetivo y subjetivo y, especialmente, el concepto de información pública y, por lo tanto el posible objeto de una solicitud de información que la ley consagra:



todo contenido o documento que obre en poder de un organismo sujeto a la norma que haya sido obtenido o elaborado en el ejercicio de sus funciones.

Este hecho- entender que puede ser objeto de una solicitud de información cualquier información que posea el organismo o entidad al que se dirija la misma- así como que no sea necesario motivar la solicitud, por lo que no está vinculada a la titularidad de un interés por parte del solicitante, hace difícil cuando no imposible, sustraer del marco de la LTAIBG una solicitud de información que cumpla las condiciones indicadas en la misma.

Sin embargo, este Consejo de Transparencia también quiere recordar que el objetivo final de la LTAIBG es el escrutinio de la acción pública, y ello mediante el conocimiento del proceso de toma de decisiones como medio de rendición de cuentas de los responsables públicos. Y desde esa perspectiva deben ser analizadas, a nuestro juicio, las solicitudes de acceso a la información que tengan su amparo en la misma. Por ello, se recuerda que el conocimiento de información en el marco de las relaciones laborales encuentra su acomodo natural en el régimen que constituyen tanto el Estatuto de los Trabajadores como el Estatuto Básico del Empleado Público en caso de que sea de aplicación, que contienen vías para la adecuada comunicación entre las partes concernidas”.

Abundando en lo anterior, las funciones fundamentales del sindicato son la representación de los trabajadores en la negociación colectiva y velar por el cumplimiento de los acuerdos adoptados. También actúan como representantes del afiliado cuando éste lo requiere, así como parte en los juicios o reclamaciones, asumiendo la representación del interés social. Otras funciones asumidas son promover la formación profesional, la propuesta de mejoras en las condiciones de trabajo, control y ejecución de medidas de prevención de riesgos laborales, así como participar en los procesos de contratación de nuevos trabajadores.

Por su parte, un **Comité de Empresa** es un grupo de personas que forman parte de una empresa y que representan al resto de trabajadores. Normalmente este Comité es quien se ocupa de negociar condiciones y resolver conflictos tipo salariales. El Comité está formado por personas que trabajan en la institución /empresa. Son personas elegidas de forma democrática y que cumplen sus funciones de **delegados o representantes sindicales**. Según la normativa europea 97/74/CE, este tipo de comités son obligatorios en empresas que tengan más de mil trabajadores.

Uno de los principios jurídicos fundamentales en que se basa el actual sistema de relaciones laborales en España es el contenido en el artículo 28.1 de la Constitución Española de 1978, el cual reconoce el derecho a la libertad sindical como un derecho fundamental de «todos a sindicarse libremente». En nuestro ordenamiento constitucional, la facultad de actuar en tutela y en defensa de los intereses colectivos de los trabajadores se atribuye a los propios sujetos protagonistas del conflicto, como expresión de su posición de libertad y eligiendo, en ejercicio de su propia autonomía, los medios más congruentes a dicho fin. Para



ejercer esas funciones, con amparo constitucional, existe la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, cuyo artículo 2.1 d) dispone que *El ejercicio de la actividad sindical en la empresa o fuera de ella, (..) comprenderá, en todo caso, el derecho a la negociación colectiva, al ejercicio del derecho de huelga, al planteamiento de conflictos individuales y colectivos y a la presentación de candidaturas para la elección de Comités de Empresa y Delegados de Personal, y de los correspondientes órganos de las Administraciones Públicas, en los términos previstos en las normas correspondientes.*

Por su parte, su artículo 9.1 c) señala que *Quienes ostenten cargos electivos a nivel provincial, autonómico o estatal, en las organizaciones sindicales más representativas, tendrán derecho a la asistencia y el acceso a los centros de trabajo para participar en actividades propias de su sindicato o del conjunto de los trabajadores, previa comunicación al empresario, y sin que el ejercicio de ese derecho pueda interrumpir el desarrollo normal del proceso productivo.*

En definitiva, si bien la LTAIBG configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública, del que son titulares todas las personas, incluidos los miembros o representantes de los trabajadores, derecho que podrá ejercerse sin necesidad de motivar la solicitud y que solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información – derivado de lo dispuesto en la Constitución Española– o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos, no debe perderse de vista que esta norma no está pensada, en ningún caso, para ejercer la actividad sindical, que dispone de sus propios cauces procedimentales específicos y que, en último extremo, puede ser defendido ante los organismos de arbitraje existentes o los Tribunales de Justicia competentes, no debiendo utilizarse la vía de la Reclamación ante este Consejo de Transparencia como medio usual para el ejercicio de esos derechos de representación laboral.

12. Por todo lo expuesto, la presente Reclamación debe ser estimada, debiendo la AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO facilitar al Reclamante la siguiente documentación:

- *Plan de Empresa de la Autoridad Portuaria de Vigo, para el ejercicio 2018 (aprobado en 2017) y*
- *Acta del Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria de Vigo, celebrado el día 23 de febrero de 2018, eliminando aquella información que, a juicio leal y ponderado de la Administración, pueda afectar en un futuro a deliberaciones concretas a tomar por los miembros del Consejo de Administración.*

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 26 de marzo de 2018, contra la Resolución de la AUTORIDAD





PORTUARIA DE VIGO, adscrita al MINISTERIO DE FOMENTO, de fecha 2 de marzo de 2018.

SEGUNDO: INSTAR a la AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO, adscrita al MINISTERIO DE FOMENTO, a que, en el plazo máximo de 7 días hábiles, remita a [REDACTED] la documentación referida en el Fundamento Jurídico 12 de la presente Resolución.

TERCERO: INSTAR a la AUTORIDAD PORTUARIA DE VIGO, adscrita al MINISTERIO DE FOMENTO a que, en el mismo plazo máximo de 7 días hábiles, remita a este Consejo de Transparencia copia de la documentación remitida 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 Gobierno, 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 Públicas.

En consecuencia, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, únicamente cabe, en caso de disconformidad, la interposición de Recurso Contencioso-Administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid en plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, 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-Administrativa.

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

