



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

Resolución 303/2019

S/REF: 001-032199

N/REF: R/0303/2019; 100-002482

Fecha: 15 de julio de 2019

Reclamante: [REDACTED]

Dirección [REDACTED]

Administración/Organismo: Teatro Real

Información solicitada: Convenios de la Fundación Teatro Real

Sentido de la resolución: Desestimatoria

I. ANTECEDENTES

- 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 gobierno](#)¹ (en adelante LTAIBG) y con fecha 18 de enero de 2019 la siguiente información:
 - Convenio de colaboración de la Fundación Teatro Real con el National Centre for the Performing Arts (NCPA) de Pekín, mayo de 2018*
 - Acuerdo de incorporación del Teatro Real a la Silk Road International League of Theatres (Liga Internacional de Teatros de la Ruta de la Seda), diciembre de 2016.*
- La mencionada solicitud de información fue respondida mediante resolución de 28 de marzo de 2019, de la FUNDACIÓN DEL TEATRO REAL en la que se señalaba lo siguiente:

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

(...)Se entiende por información pública, según el art. 13 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de las Administraciones y entidades contempladas en el art. 2.1 de la referida Ley, en cuya letra h) se incluyen las fundaciones del sector público previstas en la legislación en materia de fundaciones.

El citado derecho de acceso a la información pública se puede ver limitado, no obstante, cuando el mismo suponga alguno de los perjuicios recogidos en el art. 14 de la Ley. A estos efectos, el apartado 1, letra h), limita el acceso a la información cuando dicho acceso suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales de la entidad a la que se solicita la referida información. La aplicación de dichos límites debe ser justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias de cada caso concreto, especialmente la concurrencia de un interés público o privado que justifique el acceso.

De conformidad con todo ello, los instrumentos jurídicos suscritos por esta Fundación del Teatro Real con terceras entidades, cuyo objeto se encuentra directamente relacionado con la estrategia comercial y económica de esta entidad, se encuentran por tanto limitados y excluidos del ámbito de aplicación de la referida Ley 19/2013, de 9 de diciembre, dado que su divulgación y publicación supondría, de tacto, desvelar aspectos estratégicos comerciales y económicos de esta entidad, en beneficio de terceras entidades competidoras del ámbito económico de actuación del Teatro Real.

En consecuencia, de conformidad con el art. 14.1, letra h), de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, se desestima su solicitud de acceso a la información antes referida.

3. Ante dicha respuesta, el reclamante presentó, mediante escrito de fecha 30 de abril y entrada el 6 de mayo de 2019 y al amparo de lo dispuesto en el [artículo 24](#) de la LTAIBG, una Reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en base a los siguientes argumentos resumidos.

(...) SEGUNDA.- A la vista de los criterios interpretativos anteriores, la solicitud de información acerca del Convenio de colaboración de la Fundación Teatro Real con el National Centre for the Performing Arts (NCPA) de Pekín, de mayo de 2018, y del Acuerdo de incorporación del Teatro Real a la Silk Road International League of Theatres (Liga Internacional de Teatros de la Ruta de la Seda), de diciembre de 2016, entiende esta parte que no cumplen los requisitos que limitan su acceso público, de acuerdo con la LTAIBG.

Indica la Fundación "que los instrumentos jurídicos suscritos por esta Fundación del Teatro Real con terceras entidades, cuyo objeto se encuentra directamente relacionado con la

estrategia comercial y económica de esta entidad, se encuentran por tanto limitados y excluidos”.

Esta parte en desacuerdo con las razones alegadas:

- *No se han solicitado contratos comerciales con las citadas entidades, sino instrumentos puramente convencionales que deben marcar líneas estratégicas o directrices, pero no compromisos económicos, en principio.*

- *La Fundación se ha amparado en la letra h) del art. 14.1 (intereses económicos y comerciales), pero no ha alegado razones de confidencialidad, en especial el contenido de los datos de terceras empresas, o del secreto requerido en procesos de toma de decisión*

Si atendemos al test de daño (del interés que se salvaguarda con el límite), no se entiende por qué conocer los términos en los que la Fundación Teatro Real se suma a una Liga internacional de Teatros de varios países, puede generar un perjuicio notable a los intereses de la entidad. En definitiva, estamos hablando de una relación de cooperación multilateral en el ámbito cultural, de la que no resultan obligaciones financieras concretas, más allá del compromiso de los teatros coaligados (81 teatros de 31 países de todo el mundo) de suministro de información, de intercambio de experiencias, o futuras coproducciones, que en nada comprometen los intereses comerciales de la Fundación, puesto que dichas actuaciones se someterán a contratos específicas por cada caso concreto.

Menos se entiende cuando son muchas las Instituciones u Organismo públicos que publican los acuerdos de cooperación internacional, en aras a la debida transparencia. Por poner algunos ejemplos la Comisión Binacional España-México, en materia de cooperación cultural publica sus actas firmadas (DOC. 3); y son muchos los casos de publicidad de las acciones internacionales.

Igual cabe decir del Convenio de colaboración de la Fundación Teatro Real con el National Centre for the Performing Arts (NCPA), puesto que estamos ante dos organismos sostenidos con fondos públicos (Sentencia nº 46/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid, dictada en el PO 38/2016).

En todo caso, correspondía a la Fundación Teatro Real expresar las razones por la que la información publicada de ambos convenios le generaba un daño o perjuicio, lo que no ha hecho (Sentencia nº 85/2016, de 14 de junio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Madrid).

Y si consideramos el test del interés público en la divulgación, no es baladí conocer los términos en los que la Fundación está estableciendo relaciones de cooperación internacional con las instituciones chinas, en la que media que puedan extenderse los mismos términos a otros países o institutos internacionales o puedan ser beneficiarios de ellas en España personas con un interés legítimo, como compañías que tengan interés en actuar en China.

Por el contrario, el art. 8.1 LTAIGB dispone que “Los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título deberán hacer pública, como mínimo, la información relativa a los

actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria que se indican a continuación:

b) La relación de los convenios suscritos, con mención de las partes firmantes, su objeto, plazo de duración, modificaciones realizadas, obligados a la realización de las prestaciones y, en su caso, las obligaciones económicas convenidas. Igualmente, se publicarán las encomiendas de gestión que se firmen, con indicación de su objeto, presupuesto, duración, obligaciones económicas y las subcontrataciones que se realicen con mención de los adjudicatarios, procedimiento seguido para la adjudicación e importe de la misma.

Finalmente, tampoco alega la Fundación Teatro Real un secreto comercial (art. 14.1 h LTAIBG), que han sido regulados por la 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.

TERCERA.- Adicionalmente a todo lo anteriormente expuesto cabe resaltar que el propio Teatro Real no ha tenido inconveniente alguno en difundir y divulgar o bien en su propia Web o bien a través de medios de comunicación, la existencia e incluso determinado contenido explícito de los Convenios citados, siendo por tanto poco creíbles o al menos no fundamentados, siquiera mínimamente, los presuntos intereses económicos o comerciales que pueden resultar perjudicados (máxime cuando estamos hablando de fondos públicos y de actividad estrictamente cultural y no económica o financiera). Se acreditan los links de acceso a la información divulgada por la propia web del Teatro Real dando plena y pública difusión de los acuerdos solicitados e incluso de su contenido, no quedando por tanto justificada en modo alguno la denegación del derecho ejercido de petición de acceso a dichos documentos.(...)

No olvidemos además que el Teatro Real como Fundación sostenida con fondos públicos establece en sus Estatutos artículo 1 que se rige como “una organización sin fin de lucro de carácter cultural, con personalidad jurídica y plena capacidad que tiene afectado de modo duradero su patrimonio, por voluntad de sus creadores, al cumplimiento de sus fines, sin otras limitaciones que las establecidas por las leyes y por estos Estatutos. Se encuentra adscrita a la Administración General del Estado a través del Ministerio de Educación, Cultura y Deporte.”

No existe por tanto interés económico ni comercial alguno en el fin estatutario del Teatro Real y entre sus fines fundacionales, ni aparece reseñado tampoco un interés comercial o económico de ningún tipo que resulte no ya relevante o significativo, sino ni tan siquiera incoactivo en los citados fines fundacionales que se detallan en el artículo 2 de los mencionados Estatutos.(...)

4. Con fecha 7 de mayo de 2019 el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente a la FUNDACIÓN TEATRO REAL al objeto de que por dicha entidad se pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas. El escrito de alegaciones tuvo entrada el 29 de mayo e indicaba lo siguiente:

(...).En primer lugar, debe señalarse que de acuerdo con el Criterio interpretativo del CTBG, de 24 de junio de 2015, relativo a la aplicación de los límites al derecho de acceso a la información (CI/002/2015), se establece un proceso en el que se analiza "si la información solicitada o sometida a publicidad activa contiene o no datos de carácter personal. No cabe duda de que en tanto en el NCPA como en el SRILT se contienen datos personales, tanto de las personas físicas que lo firman, de las instituciones a las que estas representan (en el NCPA hay instituciones de más de 52 países) y por supuesto, de artistas y productores particulares que a lo largo de su clausulado aparecen recogidos.

En el párrafo 5 del apartado 11 del Criterio establece que "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". Es por ello que el Criterio establece la necesidad de llevar a cabo un test del daño y que este sea concreto, definido y evaluable.

Que el daño es concreto y definido lo es en cuanto que el Convenio NCPA y el Acuerdo a la SRILT, son dos documentos que establecen pautas y medidas de actuación para la Fundación del Teatro Real y para el resto de firmantes de ambos documentos y que, revelar la estrategia comercial y económica de todas las entidades en ellas comprendidas, no sólo supone situar en desventaja frente al resto de competidores, sino posicionar en mejor situación a aquellos que con la divulgación de estos documentos, mejorarían su posición en el sector ya que, de esos terceros no se conocerá su estrategia comercial y económica y sí del Teatro Real. Ello sin duda se traduciría, de un modo automático, en un importante perjuicio económico y competitivo de la Fundación del Teatro Real en el marco de las acciones de colaboración y cooperación artística y en los negocios jurídicos suscritos o potenciales y futuros a suscribir con entidades dedicadas al mismo fin fundacional. Así, además de las importantes pérdidas económicas para el Teatro Real que supondría la divulgación pública del contenido que forma parte intrínseca de la estrategia económica y artística, dicha divulgación de esta información supondría una clara ventaja competitiva en favor de aquellas entidades que, por su condición de entes privados, no difunden la información estratégica que define su actividad, quedando por tanto en una posición de mayor relevancia que el Teatro Real. (...)

La naturaleza jurídica privada del Teatro Real, y la estrategia nacional e internacional de su producción artística no deben verse, en modo alguno afectados por la mera aplicación del derecho de acceso de forma automática únicamente por su pertenencia orgánica al sector público fundacional del Estado. El Teatro Real no es una Administración ni un Organismo Público, sino una entidad privada adscrita al sector público, y como tal desarrolla una actividad artística y una programación de especial relevancia internacional, que lo ha convertido en la primera institución musical de España y una de las diez instituciones culturales de mayor prestigio y relevancia a nivel europeo e internacional. El desarrollo de su actividad artística, especialmente en el ámbito de la ópera y las artes coreográficas, es fruto de un ambicioso proyecto estratégico y de alianzas con instituciones internacionales tales como, entre otras, el National Centre for the Performing Arts (NCPA) de Pekín, y la Silk Road International League of Theatres (SRILT); la articulación de acuerdos y memorándums estratégicos entre el Teatro Real y estas y otras entidades constituye el fundamento último en el que se basa la programación artística y su difusión a escala internacional del Teatro Real, por cuanto la programación artística y coreográfica desarrollada por este tipo de entidades tales como el Teatro Real se efectúan tras una larga planificación y gestión abordada a, al menos, cinco años vista.

Si el Teatro Real se ve obligado a difundir la información que contiene los acuerdos, convenios y memorándums suscritos a nivel internacional con el National Centre for the Performing Arts (NCPA) de Pekín, y la Silk Road International League of Theatres (SRILT), o con cualquier otra entidad análoga a éstas, estaría difundiendo públicamente toda la programación artística en la que se está trabajando desde hace, al menos, tres años, y que constituirá la agenda cultural del Teatro Real del período 2019-2024 en la que se está trabajando actualmente. Estos acuerdos contienen las estrategias de difusión internacional de la programación que el Teatro Real tiene previsto llevar a cabo en los próximos años, de tal modo que su difusión conllevaría la publicación abierta de todas las líneas de trabajo que, de forma estrictamente confidencial, están desarrollando el Teatro Real y las entidades con las que está suscribiendo acuerdos de intercambio, difusión y programación o coproducción conjunta.

Tras dicha eventual difusión de información, no solo se pondría públicamente de manifiesto cuál es la estrategia internacional del Teatro Real para los próximos cinco años, sino que pondría en serio peligro la propia realización efectiva de dicha programación, de tal modo que conllevaría una automática cancelación de los acuerdos y memorándums suscritos con los partners y socios estratégicos del Teatro Real -National Centre for the Performing Arts (NCPA) de Pekín, y la Silk Road International League of Theatres (SRILT), entre otros- en beneficio de otras entidades que, tanto públicas (que no aplican o no se ven afectadas por

normativa de transparencia) como privadas, nacionales o internacionales, que podrían adelantarse a la estrategia diseñada por el Teatro Real, provocando el fracaso de ésta y la cancelación de múltiples contratos artísticos y técnicos, actualmente en proceso de suscripción. Resulta evidente por tanto que la difusión de la estrategia artística interna del Teatro Real conllevaría un importante perjuicio económico sobre dicha entidad -cuyo presupuesto es actualmente de 54.735.974 € anuales- y que afectarían muy directamente a su propia sostenibilidad y viabilidad futura.

3.- (...) Resulta incierta y fuera de toda realidad la afirmación que efectúa el reclamante en su escrito al señalar que las principales medidas comprendidas en el Convenio NCPA y el Acuerdo a la SRILT, ya han sido informadas ampliamente y recogidas por los principales medios de comunicación. La política de comunicación del Teatro Real no abarca, en modo alguno, las actuaciones estratégicas internas que definen su programación artística futura hasta que ésta no pueda ser difundida, y dicha difusión comunicativa o publicitaria únicamente se realizará en el momento que proceda desde el punto de vista comercial y de marketing estratégico {venta de abonos, entradas, etc.}.

El marketing comercial del Teatro Real, en la venta de abonos y entradas, supone un total de 24.178.438 € anuales, mientras que el patrocinio del Teatro Real supone un importe anual de 12.911.394 € en el capítulo de ingresos, todo ello de conformidad con el Presupuesto del Teatro Real para 2019, actualmente en curso. Los efectos que derivaría la publicación de toda la estrategia comercial y alianzas artísticas que definen las programaciones del Teatro Real para el período 2019-2024 en virtud de acuerdos suscritos con entidades como el National Centre for the Performing Arts {NCPA} de Pekín, y la Silk Road International League of Theatres {SRILT}, entre otros, supondría una automática reducción de dichos ingresos, y de forma especial de los ingresos de patrocinio, que suponen actualmente una cuarta parte del presupuesto general de esta entidad. Esta drástica reducción económica conllevaría, sin duda, el fracaso estratégico del Teatro Real como una de las diez entidades de mayor relevancia internacional en el ámbito de las artes musicales y coreográficas.

En definitiva, la viabilidad económica del Teatro Real se vería muy comprometida, por tanto, de difundirse toda la estrategia de alianzas internacionales en la que se fundamenta su producción artística de los próximos cinco años.

4. Por último, en el apartado de conclusiones del Criterio la letra e) establece que "si no cupiera el otorgamiento del acceso a la totalidad de la información una vez hechas las valoraciones anunciadas, se concederá acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido."

Pues bien, dicha conclusión y acceso parcial ya estaría atendida por la Fundación del Teatro Real como así lo reconoce el propio reclamante en su escrito. El Teatro Real, en el acto de la firma informó a la prensa, así como a través de la propia web de la Fundación, de los datos más relevantes del convenio y que son los que pueden ser divulgados: dicha divulgación se realizó en connivencia de las otras partes del Convenio NCPA y el Acuerdo a la SRILT, quienes dieron su consentimiento para comunicar la información dada.

(...)

6.- En línea con lo anterior, la información que públicamente es relevante y que no afecta ni a la protección de datos, ni a la garantía de confidencialidad, ni al proceso de toma de decisiones y por supuesto, no supone un perjuicio económico, ya habría sido revelada. Por lo tanto, estaríamos ante una petición que hay que enmarcar dentro del artículo 18.1. "se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes: ... "e) Que sean manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de esta Ley. Si bien la reclamación ha sido admitida a trámite, al menos, el CTBG debe considerar que es causa suficiente para no acceder a solicitar al Teatro Real la publicación íntegra de los convenios por cuanto dicha solicitud es claramente abusiva y no justificada: abusiva en cuanto a que ya son conocidos los elementos suficientes del Convenio que permiten afirmar que existe un ejercicio contundente de transparencia; y no justificada por cuanto en ningún momento el reclamante ha alegado qué elementos considera que no han sido revelados y que considera insuficientes de tal manera que la Fundación del Teatro Real no habría cumplido con sus deberes de transparencia de la Ley 19/2013.

Por ese motivo, el Teatro Real considera que con la información contenida en las noticias mencionadas en la alegación 4, ya se habría publicado información suficiente como para hacer un juicio de valor al reclamante de lo que ha supuesto la firma de estos convenios. De lo contrario se estaría produciendo un desequilibrio entre el deber de información y el de preservar elementos protegidos por la ley 19/2013, provocando un perjuicio para los intereses económicos y comerciales al tener que revelar la estrategia comercial y económica de esta entidad y por supuesto, se vulneraría la cláusula de confidencialidad contenida en los acuerdos. Y todo ello, cuando ya se ha publicado gran parte del contenido de los convenios, y es de esta parte trasladar al CTBG que se estaría solicitando la información con cierta abusividad tal y como establece el artículo 18.1.e de la Ley 19/2013.(...)

Asimismo alega el reclamante que no ha solicitado los contratos comerciales. No se percata sin embargo, que los acuerdos aquí firmados son más importantes si cabe que los propios contratos comerciales, por cuanto estos traen causa de aquellos. Revelar los documentos de los que surgen los contratos concretos en ejecución del Convenio NCPA y el Acuerdo a la SRILT, son actos reveladores de cuáles son los contratos que van a ser firmados y en

consecuencia, el test del daño concluiría que el daño se produce tanto con el contrato como con los documentos de donde surgen y que configuran estos en su toma de decisión.

La importancia de los documentos, no se debe tanto a la forma, sino la trascendencia que tienen en la relación y en la toma de decisiones.

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](#), 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. La LTAIBG, en su [artículo 12](#), 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 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.

Con estas premisas, debe acotarse el objeto de la presente reclamación únicamente a aquella información que obre en poder del sujeto obligado por la LTAIBG en el momento de la solicitud de acceso y siempre teniendo como base que la finalidad de la LTAIBG es conocer cómo se toman las decisiones que afectan a los ciudadanos, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones.

3. Por su parte, el artículo 2.1 h) de la LTAIBG, relativo a su ámbito subjetivo de aplicación, dispone que esta norma se aplica a *Las fundaciones del sector público previstas en la legislación en materia de fundaciones*.

La FUNDACIÓN TEATRO REAL (en adelante FUNDACIÓN) es una fundación pública, con una relevante participación de la sociedad civil en sus órganos de gobierno y en su financiación.

Está presidida por los Reyes de España y cuenta con el Ministerio de Cultura y Deporte y la Comunidad de Madrid como administraciones públicas fundadoras. Su órgano de gobierno es un Patronato formado por 29 patronos. El Presidente del Patronato y de la Comisión Ejecutiva es elegido por el Patronato a propuesta del Ministro de Cultura y Deporte. Por ello, y en virtud del precepto anteriormente señalado, le son de aplicación las reglas sobre el derecho de acceso a la información pública contenidas en la LTAIBG.

Teniendo en cuenta lo anterior, y en la consideración de que el objeto de la solicitud de información son dos convenios de colaboración firmados por la FUNDACIÓN TEATRO REAL y, en concreto,

- 1) *Convenio de colaboración de la Fundación Teatro Real con el National Centre for the Performing Arts (NCPA) de Pekín, mayo de 2018*
- 2) *Acuerdo de incorporación del Teatro Real a la Silk Road International League of Theatres (Liga Internacional de Teatros de la Ruta de la Seda), diciembre de 2016*

Ha de recordarse que el artículo 8.1 b) de la LTAIBG, relativo a Información económica, presupuestaria y estadística que ha de ser publicada de oficio por los sujetos obligados, señala que *Los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título deberán hacer pública, como mínimo, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria que se indican a continuación: La relación de los convenios suscritos, con mención de las partes firmantes, su objeto, plazo de duración, modificaciones realizadas, obligados a la realización de las prestaciones y, en su caso, las obligaciones económicas convenidas. (...)*

No obstante, no es menos cierto que el apartado 3 del art. 5, a la hora de regular los principios generales que han de ser atendidos en el cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa previstas en la norma dispone que *Serán de aplicación, en su caso, los límites al derecho de acceso a la información pública previstos en el artículo 14 y, especialmente, el derivado de la protección de datos de carácter personal, regulado en el artículo 15. A este respecto, cuando la información contuviera datos especialmente protegidos, la publicidad sólo se llevará a cabo previa disociación de los mismos.*

Sentado lo anterior, y toda vez que el objeto de la solicitud de información son convenios de colaboración- naturaleza que la FUNDACIÓN no ha negado a la documentación solicitada- que, en principio y en virtud del art. 8 de la LTAIBG han de ser objeto de publicidad activa por parte de los sujetos obligados- esto es, de oficio, sin necesidad de solicitud expresa- cabe analizar si es de aplicación el límite alegado inicialmente por parte de la FUNDACIÓN, el previsto en el art. 14.h) de la LTAIBG, perjuicio a sus intereses económicos y comerciales, así

como, con carácter supletorio, un perjuicio al derecho a la protección de datos de las personas mencionadas en los documentos o si nos encontramos ante un supuesto de solicitud abusiva tal y como la misma está prevista en el art. 18.1 e) de la LTAIBG.

4. En primer lugar, y como análisis general del alcance de los límites al acceso a la información, debemos comenzar recordando que, según el criterio interpretativo nº 2/2015 de 24 de junio de 2015, aprobado por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en ejercicio de las competencias atribuidas por el art. 38.2 a) de la LTAIBG

(...)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).

Por otro lado, los Tribunales de Justicia se han pronunciado sobre esta cuestión en el siguiente sentido:

- Sentencia nº 60/2016, de 18 de mayo de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº6 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 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, (...). 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 nº5 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 aquilatado 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 98/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº11 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; 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.

5. Teniendo en cuenta lo señalado anteriormente y en atención al límite alegado por la FUNDACIÓN para denegar la información solicitada, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se ha pronunciado en numerosas ocasiones sobre el alcance del perjuicio a los intereses económicos y comerciales como límite al derecho de acceso a la información.

Así, por ejemplo, como se razonaba en el expediente [R/0228/2019](#)²

5. En lo que respecta a la información comercial secreta y a los posibles perjuicios a los intereses económicos y comerciales (art. 14.1 h), es criterio consolidado de este Consejo de Transparencia que el mismo puede derivarse de la revelación de lo regulado como secreto empresarial por la [Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales](#) ³, de la transposición de la 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.

Con carácter previo a dicha norma 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) señalaba lo siguiente

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

²https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2019.html

³<https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2019-2364>

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.

Por su parte, la mencionada directiva se pronuncia en los siguientes términos:

“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.

Asimismo, en su artículo 2 define 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;

Finalmente, la mencionada Ley 1/2019 define como secreto empresarial cualquier información o conocimiento, incluido el tecnológico, científico, industrial, comercial, organizativo o financiero, que reúna las siguientes condiciones:

a) Ser secreto, en el sentido de que, en su conjunto o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, no es generalmente conocido por las personas pertenecientes a los círculos en que normalmente se utilice el tipo de información o conocimiento en cuestión, ni fácilmente accesible para ellas;

b) tener un valor empresarial, ya sea real o potencial, precisamente por ser secreto, y

c) haber sido objeto de medidas razonables por parte de su titular para mantenerlo en secreto.

En el caso que nos ocupa, y tal y como hemos señalado, la solicitud tiene por objeto conocer el contenido- más allá de sus líneas generales-, de dos convenios de colaboración respecto de los que la FUNDACIÓN argumenta que contiene información relevante para la estrategia artística y, en consecuencia, comercial, que va a desarrollar en los próximos años.

A este respecto, y como circunstancia importante a la hora de analizar el perjuicio que podría derivarse del acceso a la información solicitada, compartimos la apreciación de la FUNDACIÓN en el sentido de que *El Teatro Real no es una Administración ni un Organismo Público, sino una entidad privada adscrita al sector público, y como tal desarrolla una actividad artística y una programación de especial relevancia internacional. En este sentido, la articulación de acuerdos y memorándums estratégicos entre el Teatro Real y estas y otras entidades constituye el fundamento último en el que se basa la programación artística y su difusión a escala internacional del Teatro Real, por cuanto la programación artística y coreográfica desarrollada por este tipo de entidades tales como el Teatro Real se efectúan tras una larga planificación y gestión abordada a, al menos, cinco años vista.*

Es decir, según lo manifestado por la FUNDACIÓN, afirmaciones contra las que este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno no tiene argumentos, la estrategia artística y, por lo tanto, comercial- en tanto que es en base a su programación artística que el Teatro Real

desarrolla su estrategia comercial y, por lo tanto, obtiene sus resultados económicos, compitiendo con otras entidades de naturaleza privada- se realiza, al menos en parte, a través de alianzas y estrategias, en este caso internacionales, plasmadas en documentos como los que se solicitan. Lo solicitado se trataría, por lo tanto, de información estratégica vinculada al desarrollo de la actividad comercial de la FUNDACIÓN- y que pudiera afectar a su viabilidad económica al conocerse de forma anticipada datos relevantes para el aporte en concepto de patrocinio en el que el Teatro Real fundamenta buena parte de su presupuesto, cuyo conocimiento ha quedado preservado sin por ello dejar de informar de las líneas generales de los acuerdos alcanzados.

Adicionalmente, la FUNDACIÓN conecta la información que se solicita con los contratos comerciales que van a desarrollar los acuerdos alcanzados en el marco general que supone los convenios requeridos. Así, a su juicio, si se revelaran los detalles de las estrategias comerciales a llevar a cabo- siguiendo el argumento de la verdadera naturaleza de los documentos que se solicitan- se estarían anticipando los contratos que vayan a realizarse en ejecución de dichas estrategias y, por lo tanto, desvelando información que afectarían a la firma de dichos contratos y, por lo tanto, de nuevo, a los intereses económicos y comerciales de la entidad.

En atención a los argumentos indicados, entendemos que la FUNDACIÓN ha acreditado que el acceso a la información solicitada supondría un perjuicio, real y no hipotético a los intereses económicos y comerciales de la entidad.

6. No obstante, es posición de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno manifestada de forma reiterada, que los límites al acceso no se basan sólo en la existencia de un daño sino que también debe analizarse la existencia de un interés superior que, aun produciéndose un perjuicio, justificase que la información fuera concedida.

A este respecto, entendemos, como por otra parte ya hemos apuntado, que la FUNDACIÓN ha dado publicidad a los convenios suscritos- si bien no con el alcance que pretende darle el reclamante para avalar su argumento de que existe una contradicción entre la posición de la FUNDACIÓN ya que, mientras por un lado, proporciona la información a través de notas o comunicados de prensa, por otro, la deniega en respuesta a su solicitud de información- y que, por lo tanto, se ha salvaguardado el interés público en conocer la actuación de la indicada Fundación Pública evitando, al mismo tiempo, un perjuicio de sus intereses económicos y comerciales.



Por lo tanto, en base a los argumentos señalados anteriormente, la presente reclamación ha de ser desestimada sin que quepa el análisis del resto de las consideraciones realizadas por la FUNDACIÓN.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED] el 30 de abril de 2019 contra resolución de 28 de marzo de 2019 de la FUNDACIÓN TEATRO REAL.

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](#).

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-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