



Resolución 710/2021

S/REF: 001-057725

N/REF: R/0710/2021; 100-005690

Fecha: La de firma

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Tesorería General de la Seguridad Social

Información solicitada: Bonificaciones por ERTE a El Corte Ingles S.A

Sentido de la resolución: Estimatoria: retroacción

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó el 7 de junio de 2021 a la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, 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), la siguiente información:

Si la empresa EL CORTE INGLES S.A devolvió las bonificaciones por el Expediente de Regulación Temporal de Empleo (ERTE) presentado durante la primera oleada de la pandemia y, de ser así, que cantidad ha sido devuelta a las arcas del Estado.

Según tengo entendido, al haber presentado un ERE este marzo y habiendo anunciado su voluntad de emitir dividendos, tendría la obligación de hacerlo.

2. La TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, mediante resolución de 12 de agosto de 2021, contestó al solicitante lo siguiente:

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

Considerada la solicitud formulada al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno [B.O.E del 10 de diciembre], recibida el 29 de julio de 2021, fecha a partir de la cual comienza a contar el plazo de un mes establecido legalmente para notificar la resolución que procede adoptar, (...)

La Tesorería General de la Seguridad Social ACUERDA Denegar el acceso a la información solicitada porque, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 14.1, letra k], de la Ley 19/2013, en relación con el artículo 77.1, del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración de la Seguridad Social en el ejercicio de su funciones tienen carácter reservado, y sólo podrán utilizarse para los fines encomendados a las distintas Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, sin que puedan ser cedidos o comunicados a terceros, salvo en determinados casos expresamente previstos por la Ley; casos entre los que no se encuentra la solicitud formulada por el interesado.

3. Disconforme con la respuesta recibida, mediante escrito registrado el 18 de agosto de 2021, el interesado interpuso una reclamación en aplicación del [artículo 24²](#) de la LTAIBG ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (desde ahora, CTBG), con el siguiente contenido:

Considero que es de interés público conocer si el Estado ha financiado los ERTE durante la pandemia a una empresa que posteriormente presentó un ERE, algo que no estaba permitido según las bases de las bonificaciones de los ERTE por causa de fuerza mayor.

4. Con fecha 23 de agosto de 2021, el CTBG trasladó la reclamación a la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL al objeto de que pudiera hacer las alegaciones que considerase oportunas. El 15 de septiembre de 2021 se recibió escrito con el siguiente contenido:

Trasladada a la Subdirección General competente la reclamación formulada contra la Resolución de la DG de la Tesorería General de la Seguridad Social de 12.08.2021, mediante la que se dio respuesta a la solicitud de acceso a la información pública 01.057725, aquella se ratifica en los fundamentos expuestos en el cuerpo de la citada Resolución, considerando que lo manifestado por el solicitante en la reclamación formulada no desvirtúa el motivo y la decisión de la Resolución emitida ya que no justifica legalmente la posibilidad del acceso a la información solicitada.

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

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 38.2.c\) de la LTAIBG](#)³ y del [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](#)⁴, el Presidente de esta Autoridad Administrativa Independiente es competente para resolver las reclamaciones que en aplicación del [artículo 24 de la LTAIBG](#)⁵ se presenten frente a las resoluciones expresas o presuntas recaídas en materia de acceso a la información.
2. La LTAIBG, en su [artículo 12](#)⁶, reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la información Pública, entendiéndose por tal, según dispone su artículo 13, "*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*".

De este modo, la Ley delimita el ámbito material del derecho a partir de un concepto amplio de información, que abarca tanto documentos como contenidos específicos y que se extiende a todo tipo de "*formato o soporte*". A la vez, acota su alcance exigiendo la concurrencia de dos requisitos que determinan la naturaleza "*pública*" de las informaciones: (a) que se encuentren "*en poder*" de alguno de los sujetos obligados por la ley, y (b) que hayan sido elaboradas u obtenidas "*en el ejercicio de sus funciones*".

Cuando se dan estos presupuestos, el órgano competente debe conceder el acceso a la información solicitada, salvo que justifique de manera clara y suficiente la concurrencia de una causa de inadmisión o la aplicación de un límite legal.

3. La presente reclamación trae causa de una solicitud, formulada en los términos que figuran en los antecedentes, en la que se pide el acceso a información sobre si la empresa El Corte Inglés, S.A devolvió las bonificaciones por el Expediente de Regulación Temporal de Empleo (ERTE) presentado durante la primera oleada de la pandemia.

La Administración requerida deniega el acceso alegando que concurre el límite previsto en el artículo 14.1.k) LTAIBG. En apoyo de esta decisión alega que "*los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración de la Seguridad Social en el ejercicio de su*

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

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

funciones tienen carácter reservado, y sólo podrán utilizarse para los fines encomendados a las distintas Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, sin que puedan ser cedidos o comunicados a terceros, salvo en determinados casos expresamente previstos por la Ley”.

4. A la hora de examinar la procedencia de la aplicación del límite invocado por la Administración, hay que tener presente que el derecho de acceso a la información pública es un derecho de rango constitucional, que está reconocido y regulado en nuestro ordenamiento con un contenido amplio, por lo que sus límites no sólo han de estar debidamente justificados en relación con su finalidad sino que tienen que ser interpretados de modo estricto.

Estos criterios interpretativos esenciales han sido enunciados y reiterados por el Tribunal Supremo en varios pronunciamientos. Ya en el fundamento jurídico sexto de una de sus primeras sentencias sobre la materia, la fechada el 16 de octubre de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:3530), dejó claro que *“La 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.”* Añadiendo, a continuación, que *“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”.*

Con posterioridad, el Alto Tribunal ha insistido en esta consideración amplia del contenido del derecho, que deriva no sólo de su regulación legal sino también de su reconocimiento constitucional y supranacional, como él mismo se encarga de recordar en el fundamento jurídico segundo de su Sentencia de 24 de febrero de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:822), al realizar la siguiente recapitulación: *“En las sentencias de esta Sala de 19 de noviembre de 2020 (recurso de casación 4614/2019), 12 de noviembre de 2020 (recurso de casación 5239/2019), y 25 de Enero de 2021 (recurso de casación 6387/2019) declaramos que el derecho a acceder a la información pública se regula en términos muy amplios en la LTAIBG, al establecer su artículo 12 que “Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley”, reconociendo por tanto el precepto la titularidad del derecho de acceso a “todas las personas”, en términos similares a los utilizados en el Convenio del Consejo de Europa sobre el*

Acceso a los Documentos Públicos de 18 de junio de 2009, que en su artículo 2.1 señala que "cada parte garantizará el derecho de cualquiera, sin discriminación de cualquier tipo..." y en términos también similares a los expresados en el artículo 105.b) de la CE, que reconoce "a los ciudadanos" el acceso a los archivos y registros administrativos. Y reiteramos que la LTAIBG es la normativa básica transversal que regula esta materia, al tiempo que complementa al resto de las normas."

5. Sentado lo anterior, es indudable que el derecho de acceso a la información pública, al igual que cualquier otro, no tiene carácter absoluto y, por tanto, puede ser limitado por el legislador cuando colisione con otro derecho o interés de relevancia constitucional, o puede verse constreñido en su concreta aplicación por los mismos motivos, siempre y cuando se observen los presupuestos y las condiciones que nuestra Constitución y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional exigen al respecto.

En el caso que nos ocupa, el artículo 77.1, del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, establece una reserva específica de confidencialidad al disponer que *"Los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración de la Seguridad Social en el ejercicio de sus funciones tienen carácter reservado y solo podrán utilizarse para los fines encomendados a las distintas entidades gestoras, servicios comunes y órganos que integran la Administración de la Seguridad Social, sin que puedan ser cedidos o comunicados a terceros"*, salvo que la cesión o comunicación tenga por objeto alguna de las acciones enumeradas en las letras a) a n) de dicho precepto.

Al igual que sucede con el alcance de los derechos, tampoco los límites legales a los mismos pueden ser entendidos en términos absolutos, de modo que excluyan por entero la posibilidad de su ejercicio, vaciándolos de contenido y sacrificando íntegramente la posición jurídica que reconocen a sus titulares, en este caso, el acceso a la información pública concernida. Es doctrina consolidada, tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, que la interpretación y aplicación de los límites impuestos a los derechos ha de hacerse de manera proporcionada, atendiendo a su finalidad y realizando la correspondiente ponderación de todos los derechos e intereses afectados en cada caso concreto.

En este sentido, hay que tener en cuenta que el propio Tribunal Supremo ha dictaminado recientemente un supuesto que guarda estrecha similitud con el que aquí nos ocupa. En su Sentencia de 8 de marzo de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:842), examinando el alcance de la reserva de confidencialidad contenida en el artículo 7 del Real Decreto 1591/2009, de 16 de octubre, por el que se regulan los productos sanitarios (*"Sin perjuicio de las disposiciones existentes en materia de secreto profesional, las autoridades sanitarias velarán porque todas las partes a*

las que concierne la aplicación de este real decreto mantengan la confidencialidad de cualquier información obtenida en el ejercicio de su función”), formuló una serie de pronunciamientos que son por entero trasladables a la resolución del presente caso.

Tras descartar que existiera un déficit de rango normativo al ser un real decreto que incorpora normativa comunitaria, aclara que las disposiciones legales que contienen previsiones que afectan al derecho de acceso a la información en relación con sus límites, *“aunque no se trate de regímenes completos, tales regulaciones parciales también resultan de aplicación de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional de la Ley de Transparencia, manteniendo ésta su aplicación supletoria en todo lo demás, esto es, el marco general del derecho de acceso a la información y el resto de la normativa establecida en dicha Ley, a excepción de lo que haya quedado desplazado por la regulación sectorial parcial”*; añadiendo que *“resulta así, por tanto, que cuando la disposición adicional primera dispone que se regirán por su normativa específica las materias que tengan previsto un régimen jurídico propio de acceso a la información, la remisión comprende también aquellas regulaciones sectoriales que afecten a aspectos relevantes del derecho de acceso a la información, como lo es el de los límites de éste, aunque no se configuren como un tratamiento global y sistemático del derecho, quedando en todo caso la Ley de Transparencia como regulación supletoria.”* (FJ. 3º)

Sin embargo, una vez sentada esta doctrina, el propio Tribunal Supremo se encarga de dejar claro que la aplicación de las regulaciones sectoriales que imponen límites al derecho de acceso no puede realizarse al margen de la normativa básica transversal contenida en la LTAIBG, sino que habrá de ajustarse al marco general que en ella se define. En este sentido, sostiene que *“la aplicación directa del referido artículo 7 del Real Decreto 1591/2009 no impide tener que acomodarlo al marco general de la Ley de Transparencia, en particular de su artículo 14, que establece los límites al derecho de acceso a la información.”* Y, partiendo de este obligado encuadramiento, concluye que el inciso del mencionado artículo 7 *“no puede ser entendido en el sentido de que impone la confidencialidad absoluta, iuris et de iure, de cualquier información que los sujetos afectados por el Decreto hayan podido obtener en el marco de las actuaciones contempladas en el mismo. Esa previsión de confidencialidad habrá de ponderarse tanto con el interés público que pueda poseer la información controvertida como con los eventuales intereses particulares de sujetos afectados por la misma.”* (FJ. 4º).

Aplicando la doctrina del Tribunal Supremo que se acaba de exponer al caso que nos ocupa, hemos de concluir igualmente que la reserva de confidencialidad contenida en el artículo 77.1 del Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, no puede ser concebida en términos absolutos, en el sentido de que vede por completo el acceso toda a la información que obre

en poder de los órganos de la Administración en virtud de las funciones que dicho texto normativo les atribuye. En lugar de este entendimiento, que desconoce el carácter de la LTAIBG como normativa básica general en la materia y conduce a sacrificar por entero el derecho constitucional de acceso a la información pública, el alcance de la reserva de confidencialidad se habrá de determinar, tal y como indica el Alto Tribunal, ponderándola en cada caso concreto con el interés público en conocer la información concernida y con los intereses particulares que puedan resultar afectados por el acceso a la misma.

En el presente caso, el interés público en conocer la información objeto de la solicitud de acceso es palmario por cuanto afecta al destino de fondos públicos concedidos a una empresa privada en el marco de un ERE y, por tanto, entronca directamente con los fines de la transparencia y del derecho de acceso a la información pública expresados en el Preámbulo de la LTAIBG: someter a escrutinio las decisiones de los responsables públicos, permitiendo a los ciudadanos saber cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos y bajo qué criterios actúan nuestras instituciones.

De otro lado, no cabe desconocer que la mencionada información contienen datos que afectan a los derechos o los intereses particulares de la compañía perceptora de las ayudas y que, conforme se ha indicado y exige expresamente la doctrina del Tribunal Supremo, han de ser tenidos en cuenta en la ponderación sobre la que se ha de sustentar la decisión sobre el acceso. Y la LTAIBG prevé en su artículo 19.3, precisamente para que las alegaciones de los terceros afectados puedan ser aportadas al procedimiento de acceso y tenidas en cuenta en la correspondiente ponderación, lo siguiente:

“Si la información solicitada pudiera afectar a derechos o intereses de terceros, debidamente identificados, se les concederá un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. El solicitante deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación.”

6. Dado que la Administración denegó el acceso a la información solicitada sin tener en cuenta la doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo y sin realizar la preceptiva ponderación con el interés público y los intereses de los afectados, procede estimar la reclamación y acordar la retroacción de las actuaciones con el fin de que se conceda un trámite de alegaciones a la entidad concernida de conformidad con lo dispuesto en el artículo 19.3 de la LTAIBG y, tras la correspondiente ponderación, la Administración resuelva concediendo el acceso total o parcial a la información solicitada.

A estos efectos, el órgano competente deberá tener presente la doctrina expuesta en los fundamentos precedentes y la concordante del Tribunal Supremo en relación con la aplicación de los límites al derecho de acceso. En particular, que *“la aplicación de los límites al acceso a la información requiere su justificación expresa y detallada que permita controlar la veracidad y proporcionalidad de la restricción establecida”* (Sentencia de 11 de junio de 2020, ECLI: ES:TS:2020:1558-, FJ. 3º) y lo indicado en la Sentencia de 25 de enero de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:574) en la que, retomando y completando lo manifestado en otras anteriores, realizó las siguientes precisiones:

“La aplicación de los límites al derecho de acceso a la información está sujeta a determinados requisitos y condiciones. Al respecto, el artículo 14.2 LTAIBG de la LTAIBG señala lo siguiente:

2. La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.

Por tanto, el precepto legal no permite una aplicación genérica de las limitaciones como justificación de una denegación del acceso a la información pública, válida para todos los procedimientos de una determinada materia, por ejemplo, la protección de las relaciones exteriores o la protección de la investigación y sanción de los ilícitos penales en los procedimientos de extradición, sino que exige una aplicación justificada y proporcionada de las limitaciones en relación al caso concreto, debiendo hacerse una ponderación de los intereses en juego, el de acceso a la información pública, por un lado, y el protegido por la limitación de que se trate.” (FJ, 4º)

De igual modo, resulta obligado tener presente que el Tribunal Supremo en su Sentencia de 25 de enero de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:574) ha señalado que *“el juicio de proporcionalidad requerido por el artículo 14.2 LTAIBG también es exigible en la aplicación del artículo 16 de la LTAIBG, que prevé como se ha indicado la posibilidad de un acceso parcial a la información, en los casos en los que la aplicación de alguno de los límites del artículo 14 LTAIBG no afecte a la totalidad de la información solicitada.”* (FJ. 4º)

III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR la reclamación presentada por [REDACTED] frente a la resolución de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, de fecha 12 de agosto de 2021.

SEGUNDO: ACORDAR la retroacción de actuaciones e INSTAR a la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL a que, en el plazo máximo de 5 días hábiles, remita la solicitud de acceso a la empresa EL CORTE INGLÉS, S.A., dando cumplimiento a lo previsto en el artículo 19.3 de la LTAIBG. Finalizado el plazo legal sin alegaciones o recibidas éstas, dicte resolución concediendo el acceso total o parcial de conformidad con lo expuesto en los fundamentos jurídicos de la presente.

TERCERO: INSTAR a la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL a que remita sin dilación a este Consejo de Transparencia copia de las actuaciones llevadas a cabo.

De acuerdo con el [artículo 23, número 1⁷](#), 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 octubre⁸](#), 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-Administrativa⁹](#).

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo: José Luis Rodríguez Álvarez

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a112>

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>