



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: 001-026278

N/REF: R/0482/2018 (100-001296)

FECHA: 12 de noviembre de 2018

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 21 de agosto 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

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, [REDACTED] presentó, mediante escrito de fecha 14 de julio 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 Corporación RTVE, en la que solicitaba

- *Copia de las convocatorias, órdenes del día y actas de todas y cada una de las reuniones del Consejo de Administración de RTVE celebradas a partir del 1 de enero del año 2014.*

2. Con fecha 3 de agosto de 2018, la Corporación RTVE dictó Resolución por la que se denegaba el acceso a la información solicitada, en base a:

Respecto a la solicitud planteada sería de aplicación lo dispuesto en el artículo 14.k) que señala como límite al acceso de la información la "garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión"

El límite invocado está en consonancia con lo dispuesto en el artículo 228 del Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, al imponer a los Consejeros, entre las obligaciones básicas del deber de lealtad que les es requerido en el ejercicio de su cargo, el deber de guardar secreto sobre las informaciones,

reclamaciones@consejodetransparencia.es



datos, informes o antecedentes a los que haya tenido acceso en el desempeño de su cargo, incluso cuando haya cesado en él, salvo en los casos en que la ley lo permita o requiera.

El número 1 del artículo 9 de la ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, establece que "La organización de la Corporación RTVE se regirá de conformidad con lo dispuesto en la legislación mercantil para las sociedades anónimas, con las especialidades establecidas en la presente Ley.", para a continuación decir, en el número 5 del artículo 15, dedicado al estatuto personal de los miembros del Consejo de Administración, que "Los miembros del Consejo de Administración ejercerán su cargo con sujeción a los deberes de diligente administración, fidelidad, lealtad, secreto y responsabilidad establecidos en la legislación mercantil. Asimismo, ajustarán su actuación a los principios de legalidad, objetividad y buen gobierno." Y en el número 6 que "En el ejercicio de sus funciones los consejeros actuarán con absoluta independencia, sin que puedan recibir instrucciones, directrices o cualquier clase de indicación imperativa del Gobierno ni de la Administración General del Estado u otras instituciones o entidades."

En igual sentido, el artículo 28 de los Estatutos Sociales de la Corporación RTVE prevé que "Los miembros del Consejo de Administración ejercerán su cargo con sujeción a los deberes de diligente administración, fidelidad, lealtad, secreto y responsabilidad establecidos en la legislación mercantil. En todo caso, el deber de lealtad se extenderá respecto a las sociedades y fundaciones de los apartados 2 y 3 del artículo 2 de los estatutos."

En el presente caso, tanto las convocatorias con el orden del día, que contiene información sensible sobre los asuntos a tratar como las propias actas de cada una de las sesiones del Consejo son un fiel reflejo, casi literal, de todo lo acontecido en cada una de las reuniones, recogiendo el parecer de cada uno de los consejeros que toman la palabra, incluyendo de manera expresa todas las manifestaciones realizadas, recogiendo por tanto las deliberaciones realizadas en la adopción de los acuerdos.

Pues bien, el descrito marco legal no hace sino poner de manifiesto cómo el ordenamiento jurídico en su conjunto quiere preservar el secreto de ciertas informaciones, datos, informes y antecedentes conocidos por los administradores de las sociedades de capital que se consideran críticos para garantizar, en último término, la propia supervivencia de la mercantil administrada, comenzando con el establecimiento de la obligación de guardar secreto sobre todo lo que es objeto de actuación como tales administradores, deber que no se agota en que los administradores no revelen personalmente tales secretos, sino que el legislador ha querido garantizar eses secreto requerido en procesos de toma de decisión, como son los que tienen lugar en los Consejos de Administración en los



que se manejan las "informaciones, datos, informes o antecedentes" a que se refiere el artículo 228 de la Ley de Sociedades de Capital.

A este mismo resultado conduce una interpretación sistemática de la legislación en materia de transparencia, que reconoce la protección a las deliberaciones en el seno de las instituciones, no solo con el límite del artículo 14.1 k) ya alegado, sino también al establecer, en el artículo 181.b), como causa de inadmisión, las referidas a información que tenga carácter auxiliar o de apoyo como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas.

Por tanto, no puede obviarse que ha sido un objetivo del legislador básico preservar el normal desenvolvimiento del proceso de toma de decisiones, permitiendo al efecto un cierto libre "espacio para pensar" (para decirlo con los términos utilizados por la Memoria Explicativa (§ 34) en relación con el límite del art. 3.1 k) del Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos).

3. El 21 de agosto de 2018, tuvo entrada Reclamación de [REDACTED] contra la citada Resolución, de acuerdo con lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG, en la que alegaba lo siguiente:

La fundamentación de RTVE para denegar la solicitud de acceso en el artículo 14.k de la LTBG, "k) La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión", resaltando que en el artículo 228 del RD 1/2010 se impone a sus consejeros, como obligaciones básicas del deber de lealtad, el deber de guardar secreto sobre las informaciones, datos, informes o antecedentes, repitiendo en varias ocasiones la misma argumentación sobre la obligación de secreto y lealtad.

Sin embargo, dicha previsión no podría aplicarse en este caso dado que no se trata de una solicitud personal a un Consejero, sino de una solicitud de acceso a información pública, cuya respuesta en ningún momento violaría las obligaciones de secreto impuestas a los consejeros.

En su Resolución R/0341/2017 el CTBG considera que "el deber de guardar secreto previsto en el artículo 228 del texto refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio, que ha sido alegado [...] se refiere a una obligación individual de los administradores que no tiene relación con la concesión del acceso a las actas de las reuniones del Consejo de Administración."



En el mismo sentido, la decisión tomada por RTVE va en contra de la postura mantenida por el CTBG, que ha instado en varias resoluciones a la publicación de las convocatorias, órdenes del día y actas de las reuniones celebradas por órganos colegiados.

En el Criterio Interpretativo CI/002/2015 el CTBG, en referencia al límite del artículo 14 de la LTBG, considera 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”, por lo que los límites no operan ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación con los contenidos, teniendo que realizar un test del daño concreto, definido y evaluable. En su resolución denegatoria la CRTVE no cuenta con los resultados de este test de daño, sólo invocando el límite del citado artículo, al que en su argumentación suma el artículo 181b citando como causa de inadmisión las solicitudes referidas a información de carácter auxiliar o de apoyo, algo que en ningún momento se ha solicitado dado que ni las convocatorias, ni las actas ni los órdenes del día tienen esa consideración.

En su Resolución R/0338/2016 el CTBG considera en el ámbito de órganos colegiados que “el conocimiento de los asuntos a tratar, unido a los acuerdos finalmente alcanzados [...] entronca de lleno con el escrutinio a los responsables públicos al que llama la LTAIBG en el mismo inicio de su Preámbulo, donde también se considera la transparencia y el derecho de acceso a la información como eje de toda acción política. En el presente supuesto, por lo tanto, es de directa aplicación el interés legítimo que la propia LTAIBG reconoce a los ciudadanos al garantizar su derecho acceder a información que les permitan un mejor conocimiento de la actuación pública y, derivado de ello, ejercer un mejor control de la misma”.

Además, la Resolución R/0341/2017 del CTBG, referente a una solicitud de acceso a las actas de las reuniones del Consejo de Administración de la Radio Televisión Pública del Principado de Asturias, S.A.U, considera que “No existe esta justificación [para la aplicación del límite] por parte del ente público, que se refiere a situaciones probables o hipotéticas, como “la imposibilidad de expresarse libremente que se puede generar a los miembros del Consejo de Administración”, una argumentación similar al “cierto libre espacio para pensar” que alega la Corporación. En el caso citado de la RTPA el Consejo consideró que “La admisión de estos argumentos, dada la generalidad con que se han manifestado, supondría la exclusión del derecho de acceso al contenido de cualquier acta de reunión de un órgano colegiado”, en tanto que tanto los órdenes del día como las actas de una institución, organismo o empresa pública recogen la información que la CRTVE menciona, y que “Además, hay que tener en cuenta que se trata del órgano de administración de una sociedad pública, financiada íntegramente con capital público y, por tanto, el interés por parte de



los ciudadanos en conocer estos documentos está justificado.”, algo que se puede aplicar especialmente a este caso debido a las polémicas surgidas a raíz de la actuación del Consejo de Administración durante su gestión al frente de la Corporación.

4. El 27 de agosto de 2018, este Consejo de Transparencia remitió la documentación obrante en el expediente a la Corporación RTVE, a través de la Unidad de Información de Transparencia competente, para que formulara las alegaciones que considerase oportunas. El escrito de alegaciones de la Corporación RTVE, tuvo entrada el 18 de septiembre de 2018, y en el mismo, aparte de reiterar las alegaciones de su Resolución de denegación, añade lo siguiente:

Segunda.- De lo anterior resulta claro que la petición debe denegarse igualmente en virtud de lo previsto en el artículo 14 de la Ley de Transparencia, al suponer tal acceso un evidente perjuicio para **los intereses económicos y comerciales de la entidad.**

En la resolución por la que se deniega la entrega de las convocatorias y actas del Consejo de Administración de la Corporación RTVE se entiende implícito, si bien ahora se hace explícito, la necesaria protección de los intereses económicos de RTVE, al contener, tal y como se ha dicho, tanto las convocatorias, como las catas los datos económicos y demás datos sobre la gran mayoría de los contratos proyectados por la Corporación RTVE.

*Resulta obvio que hacer pública la información solicitada, en la que queda detallado los importes de cada uno de los contratos sometidos a la aprobación del Consejo, más información de otros muchos a los que por normativa interna se debían llevar al Consejo, afecta indudablemente a los intereses comerciales de la Corporación RTVE, pues el conocimiento de esa **información no pública**, de carácter evidentemente comercial por el resto de operadores de televisión tendría sin duda incidencia en la fijación de los precios. Al tratarse de un mercado en competencia, precisamente para garantizar esa libre competencia no debe interferirse en el mercado haciendo públicos este tipo de datos.*

*La aplicación de los límites legales al acceso a la información pública, y por tanto también la del derivado de la afectación a los intereses económicos y comerciales de la Administración o entidad en cuyo poder obre esa información, ha de realizarse en los términos que estipula el apartado 2 del propio artículo 14: "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**"*



Esta idea se refleja también en el Preámbulo de la Ley, al señalar que "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."

*En relación a esta **ponderación de intereses en conflicto**, y a falta de una mayor concreción en la Ley, teniendo en cuenta la inexistencia de desarrollo reglamentario que concrete el ejercicio o aplicación de la presente excepción, es preciso acudir a la normativa comunitaria, pues al fin y a la postre, la Ley 19/2013 tiene su antecedente inmediato en la normativa comunitaria sobre acceso a la información y en concreto en el **Reglamento (CE) n° 1049/2001** relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, que tiene por objeto garantizar el derecho de acceso del público a los documentos y determinar los principios generales y los límites que han de regularlo. El citado Reglamento, en consonancia a los límites previstos en el artículo 14 de la Ley 19/2013, recoge una serie de excepciones y así el artículo 4.2 señala que 'las instituciones denegarán el acceso a un documento cuya divulgación suponga un perjuicio para la protección de los intereses comerciales de una persona física o jurídica, incluida la propiedad intelectual, salvo que su divulgación revista un interés público superior. "Es de reseñar que, a diferencia de la legislación nacional, la normativa comunitaria distingue entre excepciones absolutas (artículo 4.1) y las sujetas a un examen del interés público (artículo 4.2).*

En esta materia, la jurisprudencia comunitaria viene señalando que está claro que el interés del solicitante, en la medida en que éste, por su propia iniciativa, ha presentado su solicitud, no puede constituir por sí solo un 'interés' que permita justificar el que se obvie la excepción, ya que cualquier documento que se haga accesible a raíz de una solicitud entra en el ámbito público y es accesible para cualquier otra persona. Según la jurisprudencia de los tribunales europeos, tampoco puede sostenerse que exista siempre 'interés público' en la divulgación de información que obra en poder de las autoridades públicas, o que el principio general de transparencia constituya por sí solo un interés superior que justifique la divulgación de un documento, ya que de acogerse este tipo de argumentos se estaría privando de su esencia a las excepciones previstas en la Ley.

*Por tanto, aunque en virtud de lo dispuesto en el art. 17.3 de la Ley de Transparencia, el solicitante no está obligado a motivar su solicitud de acceso a la información, está claro que con el objeto de poder llevar a cabo la obligada ponderación del interés público a una divulgación con el interés que se pretende proteger (art. 14.2), **la ausencia de toda motivación o justificación por parte del solicitante** -que si bien por sí sola no supondría causa de rechazo de*



la solicitud-, en los casos en que estemos ante supuestos, como el que es objeto de la presente solicitud, en que el acceso esté limitado por alguna de las excepciones del art. 14, hace muy difícil, si no imposible, el examen de la existencia de un interés público superior al carecer de elementos de apreciación. De ahí que el propio art. 17.3 señale que "se podrán exponer los motivos por los que se solicita la información y que podrán ser tenidos en cuenta cuando se dicte la resolución": Así pues, aunque la carga de la prueba no incumbe únicamente al solicitante, queda claro que en la práctica le corresponde en general proporcionar los elementos que permitan establecer la existencia de un interés público superior en divulgar un documento, a pesar de la aplicabilidad de la excepción.

Tras lo manifestado y a la vista de los hechos de este caso, en el que no ha existido motivación alguna en la solicitud de la información, ni siquiera se expresa la finalidad de la petición, queda claro que, al existir el interés legítimo de proteger los intereses económicos y comerciales de esta entidad pública, corresponde la aplicación de los límites alegados.

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, en primer lugar la CRTVE deniega la documentación alegando que se trata de información que tiene el carácter de auxiliar o de apoyo a que se refiere el artículo 18.1, letra b) de la citada Ley y, por tanto, se encuentra excluida de divulgación general.



El concepto de *información auxiliar* o de *apoyo* ha sido interpretado por este Consejo de Transparencia en el Criterio Interpretativo CI/006/2015, de 12 de noviembre, que se resume a continuación:

- *En primer lugar, es preciso señalar que la redacción del artículo 18 de la Ley 19/2013, establece una serie de causas que permiten declarar la inadmisión de una solicitud de información que, al tener como consecuencia inmediata la finalización del procedimiento, habrán de operar, en todo caso, mediante resolución motivada.*

Por tanto, será requisito que la resolución por la que se inadmita la solicitud especifique las causas que la motivan y su justificación, legal o material aplicable al caso concreto.

- *En segundo lugar, y teniendo en cuenta la redacción del artículo 18.1 b), cabe concluir que es la condición de información auxiliar o de apoyo la que permitirá, de forma motivada y concreta invocar un aplicación de la causa de exclusión, siendo la enumeración referida a “notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos administrativos” una mera ejemplificación que, en ningún caso, afecta a todos los conceptos enumerados sino a aquellos que tenga la condición principal de auxiliar o de apoyo.*

Así pues concluimos que es el carácter auxiliar o de apoyo de este tipo de información y no el hecho de que sea una nota, borrador, resumen o informe interno lo que conlleva la posibilidad de aplicar la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1 b), de la Ley 19/2013.

- *En tercer lugar, este Consejo de Transparencia entiende que una solicitud de información auxiliar o de apoyo, como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas, podrá ser declarada inadmitida a trámite cuando se den, entre otras, alguna de las siguientes circunstancias:*
 - 1. Cuando contenga opiniones o valoraciones personales del autor que no manifiesten la posición de un órgano o entidad.*
 - 2. Cuando lo solicitado sea un texto preliminar o borrador sin la consideración de final.*
 - 3. Cuando se trate de información preparatoria de la actividad del órgano o entidad que recibe la solicitud.*
 - 4. Cuando la solicitud se refiera a comunicaciones internas que no constituyan trámites del procedimiento.*
 - 5. Cuando se trate de informes no preceptivos y que no sean incorporados como motivación de una decisión final.*
- *Por último, debe tenerse en cuenta que la motivación que exige la Ley 19/2013, para que operen las causas de inadmisión tienen la finalidad de*



evitar que se deniegue información que tenga relevancia en la tramitación del expediente o en la conformación de la voluntad pública del órgano, es decir, que sea relevante para la rendición de cuentas, el conocimiento de la toma de decisiones públicas, y su aplicación. Éstas en ningún caso tendrán la condición de informaciones de carácter auxiliar o de apoyo.

Teniendo en cuenta lo anterior, hay que señalar que ni en la Resolución de denegación ni en su escrito de alegaciones la CRTVE motiva la mencionada causa de inadmisión. Aun así, este Consejo de Transparencia entiende que la documentación solicitada no debe ser catalogada como auxiliar o de apoyo, ya que contiene información que conforma la voluntad del órgano colegiado que toma las decisiones, el Consejo de Administración, y que es relevante para la rendición de cuentas.

En este sentido, se recuerda que la posición de los Tribunales de Justicia- conocida por la propia Corporación por cuanto no son pocos los expedientes tramitados por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno que afectan a la mencionada entidad en la que la misma ha sido señalada- ha sido la de negar el carácter de auxiliar o de apoyo aquella información que guarde una relación directa con el proceso de toma de decisiones.

Como también es conocido, la posición del Consejo de Transparencia es también clara al garantizar el acceso a la información que hoy se solicita y que, por otra parte, ya ha sido proporcionada a instancias de este Organismo, respecto de diversas Instituciones y entidades.

4. Por otra parte, la CRTVE deniega la documentación alegando el límite contemplado en el artículo 14.1. k), que dispone que *El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en la toma en procesos de toma de decisión.*

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 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 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 concurran 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;"

5. La aplicación o no del citado límite a la información que ahora se solicita ha sido objeto de diversas resoluciones dictadas por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Así, por ejemplo, en la R/0338/2016 se razonaba lo siguiente:

"Aplicando lo anterior al caso que nos ocupa, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y en atención a los argumentos que se desarrollarán a continuación, el conocimiento de los asuntos que van a ser tratados por un órgano colegiado no puede entenderse como un perjuicio para la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión (límite previsto en el artículo 14.1 k). Ello, en su caso y sin que pueda afirmarse con carácter general, podría predicarse de situaciones en los que se pretendiera acceder al contenido de las discusiones o deliberaciones, situación que, como se ha indicado previamente, no es posible en el caso que nos ocupa al ser estas deliberaciones declaradas expresamente secretas.

*Asimismo, debe tenerse en cuenta, que **el conocimiento de los asuntos a tratar, unido a los acuerdos finalmente alcanzados** por parte del Consejo de Ministros entronca de lleno con el escrutinio a los responsables públicos al que llama la LTAIBG en el mismo inicio de su Preámbulo, donde también se considera la transparencia y el derecho de acceso a la información como eje de toda acción política. En el presente supuesto, por lo tanto, es de directa aplicación el interés legítimo que la propia LTAIBG reconoce a los ciudadanos al garantizar su derecho acceder a información que les permitan un mejor conocimiento de la actuación pública y, derivado de ello, ejercer un mejor control de la misma".*

Por su parte, en la R/0217/2017 se indicaba que:

*Lo mismo sucede respecto a las **actas del Pleno del Consejo de la CNMC**. Esta dirige al Reclamante a una dirección Web donde no figura información sobre los asistentes, el orden del día, las circunstancias del lugar y tiempo en que se ha celebrado, los puntos principales de las deliberaciones, así como el contenido de los acuerdos adoptados y votos particulares. En la página web de cada acuerdo, solo figuran aquellos acuerdos adoptados en las Salas del Consejo de la CNMC, que no es objeto de la solicitud de información. Como esgrime el Reclamante **"debe tenerse en cuenta que el conocimiento de los asuntos a tratar, unido a***



los acuerdos finalmente alcanzados, entronca de lleno con el escrutinio a los responsables públicos al que llama la LTAIBG en el mismo inicio de su Preámbulo, donde también se considera la transparencia y el derecho de acceso a la información como eje de toda acción política” (Resolución de 21 de octubre de 2016, recaída en el expediente R/0338/2016).

Por ello, la CNMC debe facilitar expresamente esta información o indicar la dirección URL exacta donde se encuentra publicada.

Aplicando todo lo anterior al caso que nos ocupa, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, el conocimiento de los asuntos que van a ser tratados por un órgano colegiado no puede entenderse como un perjuicio *para la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión* (límite previsto en el artículo 14.1 k), lo que puede predicarse para situaciones en las que se pretenda acceder al contenido de las discusiones o deliberaciones de reuniones ya mantenidas y finalizadas, ya que no se puede contaminar el secreto de la toma de decisiones por cuanto dicho proceso ya ha finalizado.

Debe tenerse en cuenta, que el conocimiento de los asuntos a tratar, unido a los acuerdos finalmente alcanzados por parte del Consejo de Administración entronca de lleno con el escrutinio a los responsables públicos al que llama la LTAIBG en el mismo inicio de su Preámbulo, donde también se considera la transparencia y el derecho de acceso a la información como eje de toda acción política. En el presente supuesto, por lo tanto, es de directa aplicación el interés legítimo que la propia LTAIBG reconoce a los ciudadanos al garantizar su derecho acceder a información que les permitan un mejor conocimiento de la actuación pública y, derivado de ello, ejercer un mejor control de la misma. En este caso, la CRTVE no acredita la existencia de un perjuicio concreto, definido y evaluable y la existencia del mismo tampoco ha sido comprobada por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

Por lo tanto y como conclusión, es criterio asentado de este Consejo de Transparencia que las convocatorias, órdenes del día y actas que se elaboren como consecuencia de reuniones de órganos colegiados, en su consideración de elementos relevantes en la rendición de cuentas y transparencia de la actuación pública en la que se basa la LTAIBG, deben ser proporcionadas.

6. Finalmente, hay que analizar si la entrega de la documentación solicitada por el Reclamante puede suponer un perjuicio para los intereses económicos y comerciales de la Corporación, y es de aplicación el límite previsto en el artículo 14.1.h) de la Ley 19/2013, tal y como alega RTVE en su escrito de alegaciones.

El límite invocado por la Corporación 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.***

Por último, cabe decir que estos argumentos han sido recogidos en la reciente 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 .”

Llegados a este punto, y teniendo en cuenta que la CRTVE no ha justificado convenientemente el daño real, no hipotético, a sus intereses económicos y comerciales, que es quién conforme a Ley debe acreditarlo y no el Reclamante como pretende la Corporación, tal y como señalan los Tribunales de Justicia y sostienen los criterios interpretativos de este Consejo de Transparencia 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.

7. Por todo lo expuesto, la presente Reclamación debe ser estimada, debiendo la Corporación RTVE facilitar al Reclamante la siguiente documentación: *Copia de las convocatorias, órdenes del día y actas de todas y cada una de las reuniones del Consejo de Administración de RTVE celebradas a partir del 1 de enero del año 2014.*

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR la Reclamación presentada por [REDACTED] con entrada el 21 de agosto de 2018, contra la Resolución de la Corporación RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA, de fecha 3 de agosto de 2018.

SEGUNDO: INSTAR a la Corporación RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA, a que, en el plazo máximo de 15 días hábiles, remita a [REDACTED]

