



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF:

N/REF: R/0159/2017

FECHA: 27 de junio de 2017

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 1 de abril de 2017, 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, con fecha 13 de marzo de 2017, [REDACTED] dirigió el siguiente escrito al MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA:

Que ostenta la condición de interesado en el procedimiento de provisión en virtud de, arts. 4.1 a), y 4.2, de la Ley 39/2015, de Procedimiento administrativo común, como representante de CCOO. Con este acto me persono en el procedimiento relativo a las actuaciones con el número de expediente nº V-34/2016, con arreglo a lo previsto legalmente en la LPAC.

Que invoco un interés legítimo colectivo, propio, cualificado y específico en defensa de los 2.542 empleados laborales (fijos y temporales) del Instituto Nacional de Estadística (INE) y de los afiliados y afiliadas a CCOO en el INE, entre los que me encuentro como afiliado y como trabajador. Trabajadores que se han visto perjudicados de manera clara en sus derechos, por la actuación unilateral de la Administración, y con posterioridad, de otros 161 empleados públicos y afiliados a CCOO del INE de Galicia, Euskadi y Madrid, de igual forma y como después se explica. Por dichos motivos presenté escrito ante esa Inspección General, con fecha 22 de noviembre de 2016, ampliando la información el 14 de diciembre de 2016, donde expuse y probé la existencia de indicios razonables de discriminación laboral, en función de posibles irregularidades del procedimiento

ctbg@consejodetransparencia.es



de ejecución del gasto público. El interés específico radica en la evitación cierta de un perjuicio retributivo actual y futuro, y a la vez un efecto positivo o beneficio cierto, también actual y con toda probabilidad, futuro, que afecta a los 2.534 empleados públicos citados.

También invoco subsidiariamente el derecho general de cualquier particular al acceso a la información, archivos y registros, plasmado en la Ley 19/2013 de Transparencia, en relación con el art. 13 LPAC.

El expediente versa sobre la denuncia de un -presunto- abono irregular de retribuciones salariales que afecta a determinados trabajadores de los Servicios Centrales del INE, y probablemente a otros trabajadores que no hemos podido conocer, que se justifica sin realizar trabajo efectivo alguno, y solo por una supuesta "disponibilidad para ser llamado a prestar servicios en cualquier momento".

El resto de personal laboral, 2.534 empleados públicos del INE, se vieron privados de percibir retribuciones complementarias, e incluso les fue vetado este derecho por Resolución de la Presidencia del INE a cualquier tipo de retribución de incentivos o disponibilidad con motivo de trabajos en procesos electorales, a pesar de que al menos 1.475, de todos ellos, efectuaron trabajos a plena satisfacción del Organismo, con horarios variables, en sábados y en domingos, y con plena disponibilidad para ser llamados en cualquier momento, con lo que se les produjo un perjuicio económico cuantificable, y una manifiesta desigualdad de trato en sus derechos laborales.

(...)

Con fecha de 8 de marzo de 2016 se me hace entrega de comunicado firmado por el S.G. de responsabilidades administrativas, registro de salida de 28 de febrero de 2017, y número de registro: E04935601s17N0000083, donde se expresa la finalización del procedimiento por parte de esa Subdirección General: "tras estudiar la documentación recibida ha finalizado el expediente poniendo en conocimiento de la Intervención Delegada del Instituto Nacional de Estadística la denuncia presentada a los efectos oportunos".

Que como organización sindical representativa de los intereses de los empleados públicos, y de entre ellos a sus afiliados y afiliadas le incumbe con carácter general velar por el respeto a los principios legales definidos en Estatuto Básico del Empleado Públicos, arts. 33.1, art. 37, l.b) k) y m), y en el art. 73.6.2 de III Convenio Único del personal laboral de la Administración General del Estado, y demás legislación aplicable.

En virtud de todo lo expuesto, SOLICITA:

Que en virtud de lo dispuesto en el art. 53.1 a) de la LPAC, una vez finalizado el expediente por la S.G. de Responsabilidades Administrativas, se



me facilite copia auténtica del contenido íntegro del procedimiento V-34/2016, de todas las actuaciones realizadas por esa Subdirección General, y de los documentos y resolución final enviados a la Intervención Delegada del Instituto Nacional de Estadística, según se desprende de la comunicación citada, de 28 de febrero 2017.

Todo ello al amparo de lo manifestado en el Expone y de los derechos recogidos por las Leyes citadas, la Ley de Transparencia, 19/2013, de 9 de diciembre, y las que se pudiesen estimar oportunas en relación al procedimiento.

2. El 24 de marzo de 2017, el MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA indica al reclamante lo siguiente:

En contestación al escrito presentado el 16 de marzo de 2017, por el que solicita "copia auténtica del contenido íntegro del procedimiento V-34/2016, de todas las actuaciones realizadas por esa Subdirección General, y de los documentos y resolución final enviados a la Intervención Delegada del Instituto Nacional de Estadística", es preciso indicar que las mismas tienen por finalidad conocer los hechos y las circunstancias relevantes del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar algún tipo de procedimiento, siendo previas al inicio del mismo, tal como determina el artículo 55 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Finalmente, se recuerda que según lo dispuesto en el apartado 5 de este mismo artículo "La presentación de una denuncia no confiere, por sí sola, la condición de interesado en el procedimiento."

Por ello, no se estima procedente acceder a su solicitud.

3. Con fecha 3 de abril de 2017, tuvo entrada en el Consejo de Transparencia escrito de Reclamación de [REDACTED], al amparo de lo previsto en el art. 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), en el que manifestaba lo siguiente:

Con fecha, 13 marzo de 2017 presenté escrito motivado a la Subd. Gral. de responsabilidades administrativas del Ministerio de Hacienda y F.P. solicitando: "Copia auténtica del contenido íntegro del expediente V-34/2016, incluyendo de todas las actuaciones realizadas por esa Subdirección General, y los documentos y resolución final..."(documento 1). Solicitaba copia de un expediente administrativo finalizado según informaba dicha Subdirección: "(...) tras estudiar la documentación recibida ha finalizado el expediente poniendo en conocimiento de la Intervención Delegada del Instituto Nacional de Estadística la denuncia presentada a los efectos oportunos", (documento 2).

La solicitud se hacía al amparo de la Ley 39/2015, y de la Ley 19/2013 (LTAIPBG). Con fecha 24 de marzo se deniegan la información solicitada relativa al expediente finalizado, en base al art. 55.5 de la Ley 39/2015, pero es el 62.5 "5.



La presentación de una denuncia no confiere, por sí sola, la condición de interesado en el procedimiento"(documento 3). Los artículos 12, 13 y 17.3 de la LTAIPBG permiten a cualquier persona solicitar información pública sin exigir la condición de interesado, ni que el procedimiento esté concluido, ni que tenga que justificar o motivar su solicitud, para mí el conocimiento del expediente es esencial para la transparencia y el control del ejercicio del poder público y debería prevalecer la publicidad sobre la reserva, salvaguardando -en su caso-, los datos personales.

No se motiva la tácita denegación de la condición de interesado, etc., aunque ya expuse ampliamente argumentos para invocar mi condición de interesado, así como de afectado directo y ciudadano particular.

4. Recibida la Reclamación, este Consejo de Transparencia trasladó la documentación obrante en el expediente al MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA, el 11 de abril de 2017, para alegaciones. El escrito de alegaciones tuvo entrada el 28 de abril y en el mismo se indicaba lo siguiente:

Según lo previsto en la disposición adicional primera de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información se regirán por su normativa específica, siendo de aplicación al acceso a los documentos que se integren en un procedimiento administrativo en curso, por parte de quienes tengan la condición de interesados en el mismo, la normativa reguladora del correspondiente procedimiento.

Por otra parte, el artículo 14 de la Ley 19/2013, establece que el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.

Por ello, este Centro Directivo considera que la solicitud formulada por el interesado no debía tramitarse al amparo de esta Ley, sino de la normativa reguladora del procedimiento administrativo común y del propio procedimiento sancionador, y en consecuencia, solicita que se declare inadmisibles la reclamación interpuesta al no ser objeto de la Ley 19/2013 la materia específica sobre la que versaba la solicitud.

Sentado cuanto antecede y a mayor abundamiento, se informa que como consecuencia de la denuncia presentada, esta Subdirección General inició actuaciones preliminares tendentes a determinar las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento disciplinario correspondiente, las cuales terminaron con un informe-propuesta, no vinculante, que fue remitido a la Secretaría General del Instituto Nacional de Estadística.

Concluidas las referidas actuaciones, el 16 de marzo de 2016, [REDACTED], como representante de una organización sindical representativa de los intereses de los empleados públicos, invocando tanto los artículos 4.1.a) y 4.2 de la Ley 39/2015, que confieren la condición de interesado en el procedimiento administrativo a quien lo promueva y a las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales; como el derecho general de



cualquier particular al acceso a la información reconocido por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en virtud de lo dispuesto en el artículo 53.1 a) de la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y de los derechos recogidos por las Leyes, solicitó copia auténtica de todas las actuaciones realizadas.

A la vista de la solicitud presentada, esta Subdirección denegó la copia de las actuaciones, por considerar que, tal como determina el artículo 55 de la Ley 39/2015, las actuaciones que habían sido realizadas por esta Inspección General son previas al inicio de cualquier procedimiento y tienen como finalidad conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento disciplinario en este caso, recordándole, además, que según lo dispuesto en el apartado 5 del artículo 62 de la citada Ley, la presentación de la denuncia no confiere la condición de interesado.

De forma que, contrariamente a lo invocado por el reclamante, la causa por la que se denegó el acceso a la copia de las actuaciones no fue no tener la condición de interesado, sino porque "las mismas tienen por finalidad conocer los hechos y las circunstancias relevantes del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar algún tipo de procedimiento", siendo previas al inicio del mismo, que podría, incluso, no iniciarse si la investigación llevada a cabo determina que es improcedente.

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 Presidenta 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 LTAIBG 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".

Es decir, la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del Organismo al que se dirige la solicitud bien porque él mismo la ha elaborado o porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

3. Entrando en el fondo del asunto, llama la atención la clara contradicción en la que incurre la Administración al alegar, por un lado, la ausencia de la condición de interesado en el solicitante para argumentar la denegación de la información y, por otro, argumentar que es, precisamente por su condición de interesado, por lo que



debe inadmitirse su solicitud en base a la disposición adicional primera de la LTAIBG y aplicarse la normativa del correspondiente procedimiento administrativo. En relación a esta cuestión, y aunque en el escrito de alegaciones se pretenda indicar que la ausencia de la condición de interesado no era la motivación central para que la solicitud fuese desestimada, no es menos cierto que las apropias alegaciones comienzan su argumentación en este sentido y que la respuesta que se proporcionó al interesado recogía esta circunstancia, además de la puntualización de que las actuaciones desarrolladas tenían *por finalidad conocer los hechos y las circunstancias relevantes del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar algún tipo de procedimiento*.

Por otro lado, y volviendo a los argumentos en los que se basa la denegación de la información, el MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA mezcla, por un lado y como decimos, la aplicación del procedimiento administrativo correspondiente, lo que implicaría la inadmisión de la solicitud y, por otro lado, la aplicación de un límite al acceso de los previstos en el art. 14 de la LTAIBG y, concretamente, el recogido en la letra e) del apartado 1 del mencionado precepto

4. Atendiendo al argumento principal de la Administración, esto es, la aplicación de las reglas del procedimiento en el que el solicitante tiene la condición de interesado, debe recalarse que, según la normativa general en materia de procedimiento administrativo, esto es, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo de las Administraciones Públicas, los interesados en el procedimiento tienen derecho, según el art. 53 de la citada norma:

*a) A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. **Asimismo, también tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos.***

(...)

Es decir, que si siguiéramos dicho argumento, el reclamante tendría derecho, precisamente, a la información que se pretende denegar.

Corresponde, por lo tanto, analizar si el reclamante ostenta la condición de interesado en el procedimiento en el cual se han realizado las actuaciones y elaborado los documentos cuyo acceso ahora reclama.

5. Según el art. 4 de la ya mencionada Ley 39/2015,

1. *Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:*



a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.

b) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.

c) Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.

2. Las asociaciones y organizaciones representativas de intereses económicos y sociales serán titulares de intereses legítimos colectivos en los términos que la Ley reconozca.

3. Cuando la condición de interesado derivase de alguna relación jurídica transmisible, el derecho-habiente sucederá en tal condición cualquiera que sea el estado del procedimiento.

Por otro lado, y en lo relativo a la legitimación activa de los Sindicatos, en el orden Contencioso Administrativo, debe señalarse lo dispuesto en la Sentencia del Tribunal Constitucional de 18 de diciembre de 2006 recaída en el recurso de amparo 553/04, la cual en su fundamental jurídico 4º declara "Como señalábamos, la cuestión de la legitimación activa de los sindicatos en el orden contencioso-administrativo ha sido ya objeto de diversos pronunciamientos por parte de este Tribunal que han conformado un cuerpo de doctrina jurisprudencial consolidada y estable. Esta doctrina, tal y como fue recogida en la STC 84/2001, de 26 de marzo, FJ 3, con remisión a otras anteriores (SSTC 101/1996, de 11 junio, FJ 2 ; 7/2001, de 15 de enero, FFJJ 4 y 5; y 24/2001, de 29 de enero, FJ 3), puede resumirse en los siguientes puntos:

a) Debemos partir, en primer lugar, de un reconocimiento abstracto o general de la legitimación de los sindicatos para impugnar ante los órganos del orden jurisdiccional contencioso-administrativo decisiones que afecten a los trabajadores, funcionarios públicos y personal estatutario. Como afirmamos en la STC 210/1994, de 11 de julio, "los sindicatos desempeñan, tanto por el reconocimiento expreso de la Constitución (arts. 7 y 28), como por obra de los tratados internacionales suscritos por España en la materia (por todos, Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales, art. 8 o art. 5, parte II, Carta social europea), una función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores que, como ya ha sostenido la doctrina de este Tribunal, no descansa sólo en el vínculo de la afiliación, sino en la propia naturaleza sindical del grupo. La función de los sindicatos, pues, desde la perspectiva constitucional, 'no es únicamente la de representar a sus miembros, a través de los esquemas del apoderamiento y de la representación del Derecho privado. Cuando la Constitución y la Ley los invisten con la función de defender los intereses de los trabajadores, les legitiman para ejercer aquellos derechos que, aun perteneciendo en puridad a cada uno de los trabajadores ut singulus, sean de necesario ejercicio colectivo' (STC 70/1982, FJ 3), en virtud de una



función de representación que el sindicato ostenta por sí mismo, sin que deba condicionar necesariamente su actividad a la relación de pretendido apoderamiento insita en el acto de afiliación, que discurre en un plano diverso del de la acción propiamente colectiva (SSTC 70/1982 , 37/1983 , 59/1983 , 187/1987 ó 217/1991 , entre otras). Por esta razón, es posible reconocer en principio legitimado al sindicato para accionar en cualquier proceso en que estén juego intereses colectivos de los trabajadores" (STC 210/1994, de 11 de julio , FJ 3). Queda así clara "la relevancia constitucional de los sindicatos para la protección y defensa, incluso jurisdiccional, de los derechos e intereses de los trabajadores" (STC 7/2001, de 15 de enero , FJ 5).

b) Ahora bien, desde la STC 101/1996, de 11 de junio , venimos exigiendo que esta genérica legitimación abstracta o general de los sindicatos, reconducible a su relevancia constitucional, se proyecte de un modo particular sobre el objeto de los recursos que entablen ante los Tribunales mediante un vínculo o conexión entre la organización que acciona y la pretensión ejercitada. Y ello porque, según recordamos allí, citando de nuevo la STC 210/1994, de 11 de julio , FJ 4, "la función constitucionalmente atribuida a los sindicatos no alcanza a transformarlos en guardianes abstractos de la legalidad, cualesquiera que sean las circunstancias en que ésta pretenda hacerse valer". Se trata, en definitiva, de aplicar a estas personas jurídicas asociativas singulares la misma exigencia que se aplica a cualquier otra persona física o jurídica para reconocerle la posibilidad de actuar en un proceso: ostentar interés legítimo en él. Por tanto, concluimos en la STC 101/1996, de 11 de junio , la legitimación procesal del sindicato en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, en cuanto aptitud para ser parte en un proceso concreto o legitimatio ad causam, "ha de localizarse en la noción de interés profesional o económico; interés que ha de entenderse referido en todo caso a 'un interés en sentido propio, cualificado o específico' (STC 97/1991 , FJ 2, con cita de la STC 257/1988, de 22 de diciembre). Interés que, doctrinal y jurisprudencialmente, viene identificado en la obtención de un beneficio o la desaparición de un perjuicio en el supuesto de que prospere la acción intentada, y que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial" (STC 101/1996, de 11 de junio , FJ 2).

c) En definitiva, hemos señalado con reiteración que para poder considerar procesalmente legitimado a un sindicato no basta con que éste acredite la defensa de un interés colectivo o la realización de una determinada actividad sindical, dentro de lo que hemos denominado "función genérica de representación y defensa de los intereses de los trabajadores" (STC 101/1996, de 11 de junio , FJ 2). Debe existir, además, un vínculo especial y concreto entre dicho sindicato (sus fines, su actividad, etc.) y el objeto del debate en el pleito de que se trate, vínculo o nexo que habrá de ponderarse en cada caso y que se plasma en la noción de interés profesional o económico, traducible en una ventaja o beneficio cierto, cualificado y específico derivado de la eventual estimación del recurso entablado (SSTC 7/2001, de 15 de enero, FJ 5 ; y 24/2001, de 29 de enero , FJ 5).

Al analizarse un problema de legitimación sindical, cabe añadir, por último, que el canon de constitucionalidad a aplicar es un canon reforzado, ya que el derecho a la tutela judicial efectiva se impetra para la defensa de un derecho sustantivo fundamental como es el derecho a la libertad sindical (SSTC 84/2001, de 26 de



marzo, FJ 3 ; 215/2001, de 29 de octubre, FJ 2 ; 203/2002, de 28 de octubre , FJ 3). Las decisiones judiciales como la que aquí se recurre están especialmente cualificadas en función del derecho material sobre el que recaen, sin que a este Tribunal, garante último de los derechos fundamentales a través del recurso de amparo, pueda resultarle indiferente aquella cualificación cuando se impugnan ante él este tipo de resoluciones, pues no sólo se encuentra en juego el derecho a la tutela judicial efectiva, sino que puede producirse un efecto derivado o reflejo sobre la reparación del derecho fundamental cuya invocación sostenía la pretensión ante el órgano judicial, con independencia de que la declaración de la lesión sea sólo una de las hipótesis posibles (SSTC 10/2001, de 29 de enero, FJ 5 ; 203/2002, de 28 de octubre , FJ 3)."

La STS de 15 de febrero de 2003 , recogiendo el concepto del interés legítimo derivado de las sentencias del Tribunal Constitucional nº 88/1997, de 5 de mayo y 252/2000, de 30 de octubre , define el concepto de interés legítimo como la exigencia de "una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio), actual o futuro, pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado, específico, actual y real (no potencial)".

6. Teniendo en cuenta lo anterior, debe señalarse lo siguiente:

- El hoy reclamante se dirige a la Subdirección General de Responsabilidades Administrativas del MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA en su condición de Secretario General de la Sección estatal de Comisiones Obreras en dicho Ministerio.
- Invoca expresamente el *interés legítimo, colectivo, propio, cualificado y específico de los empleados laborales del Instituto Nacional de Estadística*.
- Indica que el interés específico que le ampara es *la evitación cierta de un perjuicio retributivo actual y futuro, y a la vez un efecto positivo o beneficio cierto, también actual y con toda probabilidad, futuro*.
- Y añade en s u escrito que *como organización sindical representativa de los intereses de los empleados públicos y, de entre ellos a sus afiliados y afiliadas le incumbe con carácter general velar por el respeto a los principios legales definidos en Estatuto Básico del Empleado Públicos, arts. 33.1, art. 37, l.b) k) y m), y en el art. 73.6.2 de III Convenio Único del personal laboral de la Administración General del Estado, y demás legislación aplicable*.

Por lo tanto, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, atendiendo a los preceptos normativos y a la jurisprudencia señalada en apartados previos de los fundamentos jurídicos de esta resolución, debe concluirse que el solicitante, en el momento de la solicitud, ostentaba la condición de interesado en el procedimiento, debido además, y teniendo en cuenta la



precitada jurisprudencia, que el objeto de la solicitud tiene un *vínculo especial y concreto* con los fines y actividades de dicho sindicato.

7. Por otro lado, debe tenerse en cuenta que la disposición adicional primera prevé en su primer apartado lo siguiente: *La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo.*

Sentada, por lo tanto, la condición de interesado del solicitante, cabe analizar ahora si puede considerarse que el procedimiento administrativo se encontraba en curso en el momento de la solicitud.

A este respecto, el propio MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA, califica las actuaciones realizadas como aquellas que tienen por *finalidad conocer los hechos y las circunstancias relevantes del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar algún tipo de procedimiento, siendo previas al inicio del mismo, tal como determina el artículo 55 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.*

El mencionado precepto dispone lo siguiente:

Artículo 55. Información y actuaciones previas.

1. Con anterioridad al inicio del procedimiento, el órgano competente podrá abrir un período de información o actuaciones previas con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento.

2. En el caso de procedimientos de naturaleza sancionadora las actuaciones previas se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento, la identificación de la persona o personas que pudieran resultar responsables y las circunstancias relevantes que concurran en unos y otros.

Las actuaciones previas serán realizadas por los órganos que tengan atribuidas funciones de investigación, averiguación e inspección en la materia y, en defecto de éstos, por la persona u órgano administrativo que se determine por el órgano competente para la iniciación o resolución del procedimiento.

Pero debe tenerse en cuenta que el procedimiento al que se refiere el anterior precepto y al que vincula la Administración la información solicitada sería la investigación que, en su caso y a la vista de las actuaciones realizadas por la reiteradamente mencionada Subdirección General de Responsabilidades Administrativas, iniciara el INE.

Además, debe recordarse que, tal y como se ha expuesto en los antecedentes de hecho, existe una comunicación del titular de la entonces Subdirección General,



de fecha 27 de enero pero salida el 28 de febrero (puede deberse a un error tipográfico en la fecha del documento) y que el propio interesado afirma haber recibido el 8 de marzo en el que expresamente se indica lo siguiente:

En relación con su escrito de denuncia, relativo a unos supuestos pagos irregulares a dos trabajadores del INE, personal laboral de la AGE, que en su opinión podrían constituir graves irregularidades de tipo administrativo, se comunica a Vd. que la Inspección General del Ministerio de Hacienda y Función Pública, tras estudiar la documentación recibida, ha finalizado el expediente poniendo en conocimiento de la Intervención Delegada en el Instituto Nacional de Estadística la denuncia presentada, a los efectos oportunos.

Es decir, el propio Departamento asegura al hoy reclamante la finalización del procedimiento respecto que hoy quiere considerar abierto a los efectos de aplicar la ya indicada Disposición Adicional primera de la LTAIBG.

A juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, y por todos los argumentos indicados anteriormente, no procede la aplicación al caso que nos ocupa de la Disposición Adicional Primera, apartado primero, de la LTAIBG.

8. Sentado lo anterior, corresponde ahora analizar el segundo de los argumentos presentados por la Administración que, si bien como hemos señalado, encontramos en cierto modo contradictorio con el anterior, sí entendemos que debe ser tomado en consideración.

En efecto, como argumento adicional, y si bien claramente contradictorio con el principal que consiste en la no aplicación de la LTAIBG, se señala la posible aplicación del límite previsto en el art. 14.1 e) relativo a la *prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios*.

Respecto de la aplicación de los límites al acceso, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se ha pronunciado, en criterio interpretativo aprobado en ejercicio de las competencias legalmente atribuidas por el art. 38.2 a) en los siguientes términos:

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).

En el caso que nos ocupa, puede observarse que la Administración no aporta ningún argumento adicional que permita sostener la aplicación de este límite. Y más cuando afirma reiteradamente que la documentación que se solicita implica un trámite de actuaciones previas que no tiene por qué estar vinculado al inicio de un procedimiento sancionador.

Por otro lado, debe recordarse que la solicitud está relacionada con posibles irregularidades cometidas en el uso de fondos públicos y, por lo tanto, con la rendición de cuentas por la actuación pública que, es el objetivo central de la LTAIBG tal y como se desprende del propio Preámbulo de la norma.

Así, los Tribunales de Justicia se han pronunciado al respecto y, por ejemplo, en la Sentencia 85/2016, de 14 de junio de 2016, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 5 en el PO 43/2015 indica lo siguiente:

(...)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".

Por otro lado, el uso de fondos públicos es una cuestión que debe ser especialmente sometida a es crutinio público. Así, y a t ítulo de ej emplo, la intención del legislador ha sido clara al dotar de transparencia a los actos de gestión económica mencionados en el art. 8 de la Ley.

9. En conclusión, por todos los argumentos anteriores, la presente reclamación debe ser estimada y el MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA debe proporcionar al reclamante la siguiente información:



- copia del contenido íntegro del procedimiento V-34/2016, de todas las actuaciones realizadas por esa Subdirección General, y de los documentos y resolución final enviados a la Intervención Delegada del Instituto Nacional de Estadística.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 4 de abril de 2017, contra el MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA.

SEGUNDO: INSTAR al MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita a [REDACTED] la documentación referenciada en el Fundamento Jurídico 8 de la presente Resolución.

TERCERO: INSTAR al MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA a que, en el mismo plazo máximo de 10 días hábiles, remita a este Consejo de Transparencia copia de la documentación remitida al Reclamante

De acuerdo con el artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En consecuencia, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, únicamente cabe, en caso de disconformidad, la interposición de Recurso Contencioso-Administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid en plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1, c), de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

POR SUPLENCIA (RESOLUCION de 19 de junio de 2017)

EL SUBDIRECTOR GENERAL DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda

