

Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

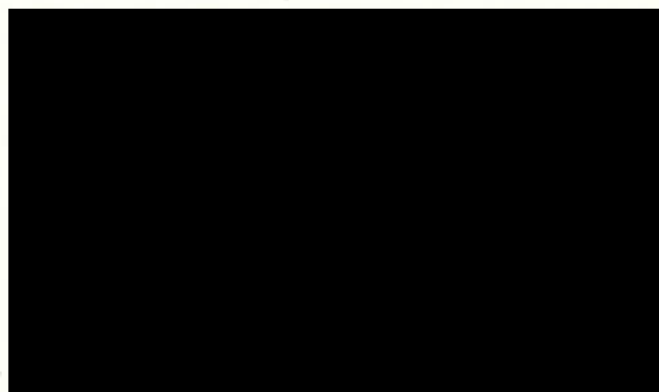
PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF:

N/REF: R/0060/2015 BIS

FECHA: 21 de septiembre de 2015



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 resolución de fecha 15 de julio de 2015, por la que se estima el recurso de reposición presentado por [REDACTED] contra la resolución que resuelve su reclamación de fecha 2 de marzo de 2015, 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. Con fecha 2 de marzo de 2015, se recibieron en este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, tres reclamaciones presentadas [REDACTED] en nombre propio y en representación de la asociación para la Defensa del Procurador (ADP), contra la falta de respuestas a sus solicitudes de información dirigidas con fecha 12 de enero de 2015 al Ministerio de Justicia y al Ministerio de Economía y Competitividad, por las que solicitaba copia de la propuesta que dichos Departamentos Ministeriales habían efectuado al Consejo General de los Colegios de Procuradores de España (CGPE) y que dio lugar a los acuerdos de dicho organismo, de fechas 24 y 30 de octubre de 2013 "relativos al funcionamiento del Servicio de Notificaciones y cobro a los procuradores y para facilitar el libre ejercicio profesional de los procuradores en todo el territorio del Estado español". Asimismo, se solicitaba copia de los antecedentes, comunicaciones, escritos y actas de reuniones relativos a esta cuestión.
2. Las reclamaciones se presentaron con el siguiente encabezamiento, respectivamente:



- a. *Escrito reclamación sobre propuesta del Mº de Justicia y el Mº de Economía y Competitividad contra denegación de acceso del MINECO.*
 - b. *Escrito reclamación sobre propuesta del Mº de Economía y Competitividad contra denegación de acceso del MINECO.*
 - c. *Escrito reclamación sobre propuesta del Mº de Justicia contra denegación del Mº de Justicia.*
3. Remitido el expediente para alegaciones, éstas se formularon de la siguiente forma:
- a. Tanto el Ministerio de Justicia como el de Economía y Competitividad no trataron en un primer momento el escrito inicialmente presentado por la ADP como una solicitud al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG). Consecuencia de la reclamación, ambos Departamentos iniciaron la tramitación de acuerdo a lo previsto en dicha norma.
 - b. Con fecha 30 de abril y 27 de mayo, se dictaron las correspondientes resoluciones por parte del Ministerio de Justicia y de Economía y Competitividad respectivamente. En ambas resoluciones se indicaba que la información no obraba en poder de ninguno de los Departamentos a los que se había solicitado. En particular, el Ministerio de Justicia consideraba de aplicación la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1 d) de la LTAIBG según el cual se inadmitirán a trámite las solicitudes de información cuando estén dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información. Además, indicaba que podría ser el Consejo General de los Colegios de Procuradores el organismo que pudiera disponer de la información solicitada. Por otro lado, por parte del Ministerio de Economía y Competitividad se indica que, consultados los órganos directivos competentes del Departamento, no había constancia de ninguna propuesta dirigida al Consejo General de Procuradores, por lo que no existía antecedentes al respecto.
4. Con fecha 29 de mayo de 2015, se dictó por parte de la Presidenta del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, resolución conjunta de los tres expedientes de reclamación al entender que su sentido y términos coincidían. En dicha resolución se desestimaban las reclamaciones presentadas al entender de aplicación el artículo 18.1 d) de la LTAIBG según el cual se *inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información cuando se desconozca el competente*. La notificación de la resolución fue realizada el 2 de junio.
5. Con fecha 6 de julio se recibió en este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno escrito de fecha 2 de julio por el que se interponía de recurso de



reposición contra la resolución referenciada en el apartado anterior en base a los siguientes argumentos:

- a. Ante el CTBG se presentaron tres reclamaciones: frente a la negativa a facilitar la información solicitada por parte del Ministerio de Justicia, de Economía y Competitividad y del Consejo General de los Colegios de Procuradores de los Tribunales de España. La resolución recaída en los expedientes no entraba a conocer de la última de estas solicitudes que no obtuvo respuesta.
 - b. Se considera que la resolución no atiende a argumentos lógicos y que no pueden considerarse verosímiles, por cuanto la información/documentación solicitada fue lo que motivó la convocatoria y celebración de las reuniones de los días 24 y 30 de octubre de 2013 del Consejo General de los Colegios de Procuradores de España.
 - c. A su juicio, y partiendo del hecho de que, efectivamente, sí hubo una propuesta y, por lo tanto, sí existe la información solicitada, el escrito plantea dos posibles hipótesis que consisten, principalmente, en que la misma fue verbal o que existe algún motivo por el que no quiere entregarse.
 - d. Teniendo en cuenta lo anterior y considerando que es innegable que la propuesta existe, deben también existir, a su juicio, los antecedentes relativos a la misma (estudios, informes, análisis y comunicaciones).
 - e. En consecuencia solicita:
 - i. Revocar, anular y dejar sin efecto la resolución impugnada.
 - ii. Requerir nuevamente a los Ministerios de Justicia, de Economía y Competitividad, y al Consejo General de los Colegios de Procuradores de España a que faciliten la información solicitada.
 - iii. Acordar las medidas oportunas que permitan asegurar que los Ministerios de Justicia y de Economía y Competitividad así como el Consejo General de los Procuradores de España cumplen con la legalidad en lo relativo a facilitar la información y documentación solicitada.
 - iv. Asimismo, y mediante otrosí proponen la práctica de una prueba que permita aclarar ciertos extremos con el Consejo General de los Colegios de Procuradores de España
6. Mediante resolución de 15 de julio, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno resolvió estimar el recurso de reposición presentado en lo que respecta a la reclamación con número de expediente R-0060-2015. En concreto, y en lo relativo a la falta de análisis del silencio desestimatorio recaído en la solicitud de información dirigida al Consejo General de los Colegios de Procuradores de España, se indicó lo siguiente:
- a. El Consejo General de los Colegios de Procuradores de España, según dispone expresamente el artículo 110 del real Decreto 1281/2002, de 5 de diciembre, por el que se aprueba el estatuto General de los Procuradores de los Tribunales de España, es una



corporación de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines.

- b. Según prevé el artículo 2.1 e) de la LTAIBG, las corporaciones de Derecho Público se encuentran incluidas en el ámbito de aplicación de la norma en lo relativo a sus actividades sujetas a Derecho Administrativo.
- c. Por actividades sujetas a Derecho administrativo se entienden aquéllas que pueden ser de conocimiento del orden jurisdiccional contencioso-administrativo, tal y como se establece en el artículo 2 de la Ley 29/1988 de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa. Efectivamente, dicho precepto, en su letra c) establece que dicho orden jurisdiccional conocerá de los *actos y disposiciones de las Corporaciones de Derecho público, adoptados en el ejercicio de funciones públicas.*
- d. A su vez, la Ley 7/2006, de 31 de mayo, del ejercicio de las profesiones tituladas y de los colegios profesionales establece en su artículo 39 que las funciones públicas de los colegios profesionales son las siguientes:

a) Garantizar que el ejercicio profesional se adecue a la normativa, deontología y buenas prácticas, y que se respeten los derechos e intereses de las personas destinatarias de la actuación profesional. A dicho efecto, los colegios profesionales deben ordenar en el ámbito de su competencia el ejercicio de las profesiones de acuerdo con el marco legal aplicable, velando por el cumplimiento de los deberes y obligaciones de las personas colegiadas, por la dignidad profesional y por el respeto de los derechos de los ciudadanos, y proponer a la Administración la adopción de medidas en relación con la ordenación y regulación del acceso y ejercicio de la profesión.

b) Velar por los derechos y el cumplimiento de los deberes y obligaciones de los colegiados y porque no se produzcan actos de intrusismo, de competencia desleal u otras actuaciones irregulares en relación con la profesión colegiada, adoptando, en su caso, las medidas y acciones establecidas por el ordenamiento jurídico.

c) Ejercer la potestad disciplinaria sobre sus colegiados, en los términos establecidos por la ley y por las normas propias de los colegios profesionales.

d) Visar los proyectos y los trabajos de las personas colegiadas en los términos y los efectos que determine la normativa correspondiente.

e) Participar en el procedimiento de obtención de la acreditación de aptitud para el ejercicio de la profesión colegiada, en el caso de que la ley establezca dicho requisito.

f) Promover y facilitar la formación continua de las personas colegiadas que permita garantizar su competencia profesional.



- g) Adoptar las medidas necesarias para facilitar el ejercicio profesional no permanente, en cumplimiento de lo establecido por la normativa de la Unión Europea y las leyes.*
- h) Colaborar con la Administración pública mediante la participación en órganos administrativos cuando así esté previsto legalmente y emitir los informes que les sean requeridos por órganos o autoridades administrativos y judiciales.*
- i) Informar sobre los proyectos de disposiciones generales que afecten al ejercicio de la profesión o a la institución colegial.*
- j) Fomentar el uso de la lengua catalana entre las personas colegiadas y en los ámbitos institucionales y sociales en los que se ejerce la profesión.*
- k) Informar en los procesos judiciales y administrativos en los que se discutan cuestiones relativas a honorarios y aranceles profesionales.*
- l) Aprobar sus presupuestos y regular y fijar las aportaciones de los colegiados.*
- m) Las demás funciones de naturaleza pública atribuidas por la legislación vigente.*

A juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, la información que se solicita podía considerarse enmarcada en la letra a) del precepto transcrito por cuanto la documentación objeto de la solicitud era, precisamente, una propuesta de los Departamentos Ministeriales de Justicia y de Economía y Competitividad y que dio lugar a los acuerdos del Consejo General de fechas 24 y 30 de octubre de 2013 "*relativos al funcionamiento del Servicio de Notificaciones y cobro a los procuradores y para facilitar el libre ejercicio profesional de los procuradores en todo el territorio del Estado español*"

7. Consecuencia de la estimación del mencionado recurso de reposición, se acordó remitir el expediente de la reclamación al Consejo General de los Colegios de los Procuradores de España a los efectos de que se realicen las alegaciones que se consideren oportunas.

Dichas alegaciones tuvieron entrada con fecha 3 de agosto y en ellas se indicaba lo siguiente:

- a. Se presenta reclamación frente a la denegación presunta de la solicitud presentada con fecha 12 de enero de 2015 referida a diversas cuestiones (copia de propuestas, comunicaciones y escritos cruzados con los Ministerios de Economía y Competitividad y Justicia así como actas de las reuniones de órganos internos del Consejo General, incluyendo las actas de sus reuniones, en relación con sendos Acuerdos del Consejo General de los Colegios de Procuradores de España de 25 y 30 de octubre de 2013.

La mencionada solicitud de información se corresponde en todos sus términos con la presentada por el [REDACTED] con fecha 30 de octubre de 2014 que, el 20 de noviembre de 2014, su Comité ejecutivo acordó desestimar. Dicho acuerdo desestimatorio fue notificado el día 1 de



diciembre de 2014. Es debido a la identidad de solicitante y términos de la solicitud, que ya había sido desestimada, que el Consejo General no resuelve expresamente la solicitud de enero de 2015.

- b. A juicio del Consejo General, la presentación de una nueva solicitud con idénticos términos no es sino para forzar un acto presunto, habilitándose un nuevo cauce de reclamación que, dada la identidad de sujeto, objeto y contenido, es una reclamación contra un acto confirmatorio (el acto presunto del Consejo General) de un acto consentido (la resolución expresa). Derivado de todo lo expuesto, la reclamación presentada debía considerarse extemporánea.
- c. Por otro lado, se indica el carácter reservado de la información que se solicita al venir referida a una investigación en curso sobre los mismos hechos. A este respecto, se alega que el solicitante acompañaba su escrito de solicitud de sendos certificados expedidos por el Sr. Secretario del Consejo General de Procuradores de España y relativos a sendos Acuerdos del Plano y de su Comité Ejecutivo, de 30 de octubre y 24 de noviembre de 2013. Estos acuerdos se refieren a :
 - i. El importe máximo de las cuotas de incorporación a los Colegios de Procuradores de los Tribunales.
 - ii. El importe de la cuota por utilización del servicio obligatorio de recepción de notificaciones y traslado previo de copias con el fin de facilitar el ejercicio profesional así como los mecanismos de gestión y compensación necesarios para garantizar la cooperación éntrelos Colegios de Procuradores

Dichos certificados fueron emitidos a instancia y petición del Instructor del expediente sancionador seguido ante el Tribunal de Defensa de la Competencia de Castilla y León contra todos los Colegios de Procuradores de los Tribunales de esta Comunidad Autónoma (con la excepción del de Valladolid) y que concluyó con la resolución del archivo de actuaciones mediante Resolución del Tribunal de defensa de la Competencia de Castilla y León de 26 de septiembre de 2014. El Instructor recabó dicha información del Consejo General de Procuradores de España como consecuencia de la práctica de la prueba solicitada por el denunciante, el [REDACTED]

[REDACTED] De lo expuesto se concluye que el [REDACTED] ha hecho una utilización indebida de la documentación certificada y expedida por el Consejo a raíz del requerimiento de información derivado del deber legal de colaboración con la autoridad de competencia, vulnerando lo dispuesto en la normativa sobre competencia relativa al deber de secreto.

- d. Asimismo, y derivado del expediente sancionador antes mencionado y que finalizó por resolución de 26 de septiembre de 2014, se informa que la Subdirección de Servicios de la Dirección de Competencia de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia (CNMC) ha abierto al Consejo General de Procuradores un expediente de información reservada en cuyo marco se ha solicitado a dicho organismo información y documentación relativa a los acuerdos de sus órganos de gobierno sobre fijación de la cuantía máxima de abono por procurador por el ejercicio



profesional fuera del ámbito territorial de adscripción en relación con la cuota por utilización del servicio obligatorio de recepción de notificaciones y traslado previo de copias con el fin de facilitar el ejercicio profesional así como los mecanismos de gestión y compensación necesarios para garantizar la cooperación entre los Colegios de Procuradores. La información solicitada se encuentra amparada, por lo tanto por el carácter reservado de las informaciones practicadas por la autoridad de competencia amparado en el artículo 49.2 de la LDC. Asimismo, considera se incurre en los límites al derecho de acceso recogido en el artículo 14.1, letras e), g) y k).

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"*.

Como se desprende de la información que obra en el expediente, el objeto de la solicitud original es la copia (así como antecedentes, comunicaciones, escritos y actas de reuniones sobre esta cuestión) de la propuesta efectuada por el Ministerio de Justicia y de Economía y Competitividad al Consejo General de Procuradores y que dio lugar a los acuerdos de dicho organismo, de fechas 24 y 30 de octubre de 2013 "relativos al funcionamiento del Servicio de Notificaciones y cobro a los procuradores y para facilitar el libre ejercicio profesional de los procuradores en todo el territorio del Estado español". Al tratarse de una cuestión que dio lugar a un acuerdo específico del Consejo General, cabe entender que todos los antecedentes sobre el tema obran en poder de dicho organismo por lo que entraría en el concepto de información pública del artículo 13 LTAIBG.

3. Cabe analizar, en primer lugar la alegación del Consejo General acerca de la extemporaneidad de la reclamación presentada, y ello debido a que, a su juicio, se debe tomar como referencia la primera de las solicitudes presentadas por el reclamante, de 30 de octubre de 2014. Tomando como referencia esa fecha, a juicio como decimos del Consejo General, la fecha límite para presentar una



reclamación en virtud del artículo 24 de la LTAIBG, teniendo en cuenta que la resolución por la que se denegaba la información solicitada fue notificada el 1 de diciembre, es el 2 de enero.

Esta conclusión, no obstante, no puede mantenerse. En efecto, la entrada en vigor de la LTAIBG, si atendemos a lo dispuesto en su disposición final novena, se produjo el 10 de diciembre de 2014. Es decir, es a partir de esa fecha cuando es plenamente de aplicación el derecho de acceso reconocido en la misma así como el régimen de impugnaciones- la posibilidad de presentar una reclamación- que en dicha norma se regula. Por lo tanto, es la solicitud de 12 de enero de 2015, una vez entrada en vigor la LTAIBG, la que debe ser tenida en cuenta a los efectos de tramitar la presente reclamación que, en consecuencia, no puede ser considerada extemporánea.

4. En segundo lugar, se argumenta por el Consejo General que el reclamante sustenta su pretensión en unos certificados emitidos en el marco de un procedimiento sancionador. En este punto, este Consejo de Transparencia debe indicar que, tal y como prevé la LTAIBG, una solicitud de información no tiene que venir amparada por ninguna motivación, derecho o interés legítimo. El hecho, por lo tanto, de que la existencia de tales acuerdos (que, por otro lado, no deberían sino ser públicos con carácter general al provenir del comité ejecutivo y del órgano plenario de un Colegio Profesional) provenga de información que obra en un expediente en el que el reclamante tenía la consideración de interesado y que fue obtenida a consecuencia de la prueba practicada a instancias suyas no resulta, a nuestro juicio, un elemento a valorar en esta reclamación. Asimismo, como refuerzo a esta conclusión debe añadirse que dicho expediente ya se encuentra finalizado y archivado.
5. Finalmente, se alega también por el Consejo General que la información solicitada forma parte de un expediente de información reservada abierto por la CNMC. Según la información que se aporta, dicho expediente de información reservada viene referido a la fijación de la cuantía máxima de abono por procurador por el ejercicio profesional fuera del ámbito territorial de adscripción "en relación con la segunda de las cuotas reseñadas", esto es, con *la cuota por utilización del servicio obligatorio de recepción de notificaciones y traslado precio de copias con el fin de facilitar el ejercicio profesional así como los mecanismos de gestión y compensación necesarios para garantizar la cooperación entre los Colegios de Procuradores*. Esta cuestión es, precisamente, la que ha sido objeto de la solicitud de acceso a la información analizada en esta reclamación.

El hecho de que esa información haya sido objeto de un expediente de información reservada y que, en consecuencia, se esté llevando a cabo una investigación cuyo resultado pudiera verse perjudicado si se concediera el acceso lleva al Consejo General a considerar que el acceso a dicha Información podría vulnerar el límite regulado en el artículo 14.1 e) *la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios*.



Es este, y no otro de los límites mencionados por el Consejo General el que, atendiendo a las circunstancias del caso, debe ser analizado.

Es criterio ya asentado de este Consejo que los límites a que se refiere el artículo 14 de la LTAIBG, no se aplican directamente, sino que, de acuerdo con la literalidad del texto de su apartado 1, "podrán" ser aplicados. De esta manera, los límites no operan *ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación a los contenidos*, sino que su aplicación deberá estar ligada con la protección concreta de un interés legítimo.

En este sentido, por lo tanto, su aplicación no será en ningún caso automática, sino que, antes al contrario, deberá analizarse si la concesión del acceso a la información supone un perjuicio (*test del daño*) concreto, definido y evaluable. Del mismo modo, es necesaria una aplicación justificada y proporcional del límite, atendiendo a las circunstancias del caso concreto y, especialmente, a la posible existencia de un interés superior que, aún produciéndose un daño, justifique el acceso (*test del interés*).

En el caso que nos ocupa, la existencia de expedientes de información reservada viene contemplada en el artículo 49.2 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia. La reserva de la información de este tipo de expedientes viene derivada, precisamente, de la investigación que se está llevando a cabo y su objetivo es proteger la misma. Es un supuesto que se enmarcaría, por lo tanto, dentro del límite previsto en el artículo 14.1 e) transcrito. Una vez resuelto el ya mencionado test del daño de forma positiva, cabe analizar si, en este caso concreto, concurre alguna circunstancia que determine que dicho perjuicio cedería ante el interés en conocer la información que se demanda. A juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, queda demostrado por las circunstancias del caso que lo que se solicita es información sobre el proceso de adopción de una decisión que, aparentemente, aún no ha sido adoptada- está en fase de borrador y no tiene aún incidencia *ad extra*- y que, además, puede ser discutible desde la perspectiva de las reglas de la competencia (y ello debido a la apertura de un expediente por la CNMC). Esta circunstancia, unido al perjuicio que puede suponer en la investigación que se está llevando a cabo que, sin duda alguna, se vería condicionada por el acceso a la información solicitada, lleva a concluir que el interés en proteger la labor de investigación que se está desarrollando prevalece sobre el interés en conocer la información que se solicita.

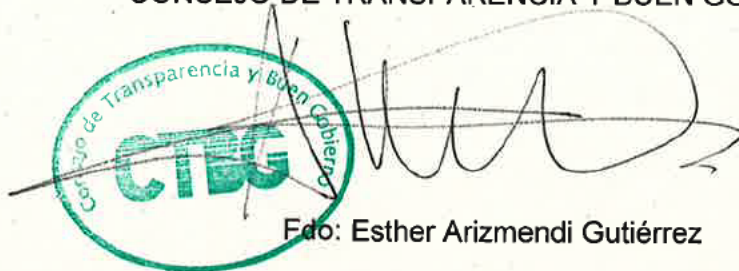
III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, procede **desestimar** la reclamación presentada al considerar de aplicación el límite previsto en el artículo 14.1 e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno relativo a la protección de la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.



Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1 c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

LA PRESIDENTA DEL
CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO



Fdo: Esther Arizmendi Gutiérrez