



RESOLUCIÓN

S/REF: 001-013842

N/REF: R/0226/2017

FECHA: 22 de agosto 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 23 de mayo 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, [REDACTED] presentó con fecha 7 de abril de 2017 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 al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y COMPETITIVIDAD aunque la solicitud comenzaba diciendo “*Estimado Ministerio de Asuntos Exteriores*”, en la que solicitaba lo siguiente:

- *Toda la información enviada, recibida o intercambiada desde el Ministerio con la empresa Telefónica o sus representantes respecto a la propuesta de la Unión Europea relativa a la regulación de los mercados mayoristas de itinerancia en la UE (los Wholesale Roaming Markets). En concreto mi solicitud abarca (aunque no está limitada a):*
 - *Cartas, e-mails e informes intercambiados entre ambas partes con contenido relevante para la regulación de los mercados mayoristas de itinerancia en la UE.*
 - *Listado de todas las reuniones mantenidas sobre el tema mencionado en las que estuviera presente algún representante de telefónica, órdenes del día y actas de las mismas.*

ctbg@consejodetransparencia.es



- *Todas las propuestas de enmienda hechas por el Gobierno de España (incluidas aquella realizadas a través de su Representación Permanente en Bruselas) sobre la propuesta de la Comisión relativa a los mercados mayoristas de itinerancia en la UE (los Wholesale Roaming Markets), ya sea realizadas en el seno del Consejo de Transporte, Telecomunicaciones y Energía (TTE) del Consejo de la Unión Europea, en el Grupo de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información del Consejo de la Unión Europea, o en cualquier otra configuración de la UE, incluidas las propuestas presentadas durante los diálogos informales tripartitos (Trialogues).*
2. Mediante Resolución de fecha 9 de mayo de 2017, el actual MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL contestó a [REDACTED] informándole de lo siguiente:
- *Una vez analizada la solicitud de información expuesta, la Dirección General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información considera en lo relativo a su ámbito competencial, que es lo establecido en el apartado primero de la solicitud, en el que se requiere “la información enviada, recibida o intercambiada desde el Ministerio con la empresa Telefónica” en relación con el REGLAMENTO (UE) DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO aún pendiente de publicación, por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 531/2012 en lo que se refiere a las normas relativas a los mercados mayoristas de itinerancia, que resulta de aplicación a esta solicitud, la causa de inadmisión a trámite prevista en el letra b) del artículo 18.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, sobre las solicitudes “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”.*
 - *En efecto, en relación con la propuesta de la Unión Europea, esta Dirección General no ha tramitado un procedimiento administrativo, en cuyo marco se haya solicitado Informe a los operadores de telecomunicaciones que puedan verse afectados por las nuevas previsiones relativas a los mercados mayoristas de itinerancia. No obstante, en los contactos habituales del departamento con representantes del sector, se dispone de comunicaciones y de opiniones que, presentan esa condición principal de auxiliar o de apoyo, tal y como señala el criterio interpretativo CI/006/2015 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno sobre las causas de inadmisión de solicitudes de información: información de carácter auxiliar o de apoyo, y que es lo determinante a la hora de invocar la letra b) del artículo 18.1 como causa de inadmisión de una solicitud.*
 - *Además, concurre en esta solicitud el hecho de que las comunicaciones y opinión manifestadas “no constituyen trámites del procedimiento”, circunstancia que determina que pueda ser declarada inadmitida a trámite, por ser manifestación del carácter auxiliar o de apoyo de una información, como continúa señalando el citado Criterio Interpretativo, pues como se ha señalado*



inicialmente, no se ha tramitado procedimiento administrativo alguno, ni se ha incoado trámite de audiencia.

3. El 23 de mayo de 2017, tuvo entrada en este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, escrito de Reclamación de [REDACTED], de acuerdo con lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG, en el que manifestaba que

- *El Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital en su respuesta no actúa conforme a derecho ya que equipara de facto el concepto de información pública al de información que forma parte de un procedimiento administrativo. Sin embargo, la Ley 19/2013 reconoce el derecho de toda persona a acceder a la información pública como un derecho nuevo en nuestro ordenamiento jurídico y que trasciende el concepto de procedimiento o de trámite administrativo. De hecho, así lo establece en su artículo 13. Queda claro, por tanto, que la Ley de Transparencia reconoce el derecho a acceder a la información pública y no exclusivamente a la información contenida en expedientes o trámites administrativos. Por tanto, motivar y justificar la inadmisión de mi solicitud de información en base a la no existencia de un trámite o procedimiento administrativo es contrario a la definición de información pública del artículo 13 de la Ley 19/2013.*
- *En línea con el preámbulo de la ley 19/2013, mi solicitud de acceso a la información tiene la finalidad precisamente saber qué información tiene el gobierno en su poder a la hora de fijar criterios de actuación y generar su posicionamiento en las mencionadas negociaciones para poder formar una opinión y participar en el debate público al respecto.*
- *Si bien la información que solicito no tiene por qué ser determinante para el contenido de la posición del Gobierno respecto a la propuesta de la UE sobre los mercados mayoristas de itinerancia en la UE (para la cual el Gobierno tiene plena competencia y esto no se cuestiona en ningún momento), sin lugar a dudas, sí es información relevante para entender el proceso y para la rendición de cuentas, al ser propuestas de contenido y opciones de posibles propuestas de acción que el Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital tiene en su poder y han sido adquiridos en el ejercicio de sus funciones. En definitiva, saber qué propuestas e información hay sobre la mesa a la hora de tomar una decisión y cuáles han sido los criterios por los que se ha tenido en cuenta o no, es imprescindible para la rendición de cuentas.*
- *El conocimiento por parte del público de la información de contenido relevante intercambiada desde el Ministerio con la empresa Telefónica o sus representantes no es sólo esencial para entender el proceso y conocer los criterios bajo los que actúa el Ministerio, sino que además es imprescindible para poder participar de forma informada desde la sociedad civil en el proceso sobre la propuesta de la UE sobre los mercados mayoristas de itinerancia en la UE (los Wholesale Roaming Markets).*
- *En este sentido, además de la Ley 19/2013, las regulaciones y jurisprudencia internacional también reconocen que el acceso a la información es fundamental para poder formar una opinión y participar en el debate público. Así lo reconoce*



el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) en la sentencia 48135/06 del 25 de junio de 2013 y reiterada recientemente por este mismo órgano en la Sentencia 18030/11 del 8 de noviembre de 2016, del caso *Magyar Helsinki Bizottság V. Hungary*, en la que vincula el carácter fundamental del derecho de acceso a la información con el artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos relativo a la libertad de expresión. También el artículo 19 de Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Observación general Nº 34 Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas reconocen este carácter fundamental del derecho de acceso a la información para formar una opinión y participar en el debate público.

- En el caso que nos ocupa, en el que se pide acceso a la información de contenido relevante intercambiada con una empresa cuando actúa como grupo de interés o lobby, los intercambios de información y contactos ocurren con frecuencia fuera de los trámites de procedimiento.
- El hecho de que no existan trámites de procedimiento no implica que no existan contactos ni que los intercambios dejen de poder contener información relevante para el público y tener influencia en la toma de decisiones pública, en este caso, información sobre la propuesta de la UE sobre los mercados mayoristas de itinerancia en la UE (los Wholesale Roaming Markets). De hecho, el objetivo legítimo de las comunicaciones (dentro o fuera del trámite administrativo) entre los grupos de interés y el Ministerio es precisamente intercambiar información de contenido respecto a posible toma de decisiones o regulaciones.
- Además, como el propio Ministerio reconoce en su respuesta, se dispone de comunicaciones y de opiniones fruto de contactos habituales del departamento con representantes del sector. Cuando un responsable público mantiene contactos con representantes de grupos de interés -Telefónica en este caso- en el marco de debate o la elaboración de una regulación, no se hace por que sí, sino que existe una motivación y un objetivo por ambas partes. Es decir, el lobby es una actividad legítima y frecuente que forma parte del proceso democrático y de la toma de decisiones públicas y el hecho de que no suela ocurrir en forma de trámites o procedimientos administrativos no puede significar que quede fuera de la transparencia y del control ciudadano.
- Según están estructurados estos órganos y grupos de trabajo del Consejo de La Unión Europea, suelen ser los titulares de los diferentes áreas temáticas o ministerios quienes asisten a las reuniones, y lo hacen tanto a nivel de Ministro como a nivel de Secretarías y Direcciones generales. Además, para los grupos preparatorios, que son órganos con un alto componente técnico, es frecuente la asistencia de altos cargos con perfil técnico dependientes de los diferentes departamentos ministeriales implicados. Resulta llamativo que la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones considere que el debate sobre la propuesta de la UE sobre los mercados mayoristas de itinerancia en la UE (los Wholesale Roaming Markets) no es de su competencia y no haya participado en las reuniones en las que se han tratado la regulación a nivel europeo. Especialmente inverosímil resulta si tenemos en cuenta el artículo 4 de Real Decreto 344/2012, de 10 de febrero, por el que se desarrolla la estructura



orgánica básica del Ministerio de Industria, Energía y Turismo (versión consolidada tras las modificaciones introducidas por el Real Decreto 415/2016, de 3 de noviembre y el Real Decreto 424/2016, de 11 de noviembre), sobre las funciones de la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información.

- *Por todas las razones expuestas, ruego al Consejo de la Transparencia a que tenga en consideración esta reclamación y se me conceda acceso a la información solicitada.*
4. El 31 de mayo de 2017, este Consejo de Transparencia procedió a dar traslado de la Reclamación presentada al MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL, a los efectos de que se realizaran las alegaciones consideradas oportunas.

El 24 de julio de 2017, este Consejo de Transparencia volvió a solicitar al Ministerio las alegaciones que considerara pertinentes. Sin embargo, el Ministerio no ha formulado ninguna en el plazo concedido al efecto.

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 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 el presente caso, que, recordemos, se refiere a las comunicaciones mantenidas por el MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL con la compañía Telefónica en el marco de la tramitación de un expediente legislativo a nivel de la Unión Europea, la Administración deniega la información solicitada porque entiende que resulta de aplicación la causa de inadmisión de la solicitud contemplada en el artículo 18.1 b) de la LTAIBG, según el cual Se



inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes 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.

Esta causa de inadmisión debe ser interpretada a la vista del Criterio Interpretativo CI/006/2015, de 12 de noviembre, aprobado por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en ejercicio de las competencias atribuidas a este Organismo por el art. 38.2 a) de la LTAIBG, 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 la 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 se denomine como 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 tiene 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.

4. En el presente caso, como decimos, se solicita toda la información enviada, recibida o intercambiada desde el Ministerio con la empresa Telefónica o sus representantes respecto a la propuesta de la Unión Europea relativa a la regulación de los mercados mayoristas de itinerancia en la UE. En concreto,

- Cartas, e-mails e informes intercambiados entre ambas partes con contenido relevante.
- Listado de todas las reuniones mantenidas sobre el tema, incluidos, órdenes del día y actas.
- Todas las propuestas de enmienda hechas por el Gobierno de España incluidas las propuestas presentadas durante los diálogos informales tripartitos (Triálogos).

Respecto de este último punto, y toda vez que la solicitud se enmarca en las comunicaciones mantenidas con la empresa antes mencionada, debe entenderse que la solicitante se refiere a las propuestas de enmiendas presentadas por el Gobierno de España que, a su vez, hayan tenido su origen en propuestas remitidas por la compañía Telefónica.

Asimismo, en relación a la información solicitada, debe destacarse que el propio MINISTERIO reconoce en la respuesta proporcionada a la interesada que en relación con la propuesta de la Unión Europea, esta Dirección General no ha tramitado un procedimiento administrativo, en cuyo marco se haya solicitado Informe a los operadores de telecomunicaciones que puedan verse afectados por las nuevas previsiones relativas a los mercados mayoristas de itinerancia. No obstante, en los contactos habituales del departamento con representantes del sector, se dispone de comunicaciones y de opiniones, información que, a su juicio, y siguiendo la argumentación mantenida por el MINISTERIO, presentan esa condición principal de auxiliar o de apoyo que constituye el argumento para la denegación de la información.

5. La Propuesta de REGLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO por el que se modifica el Reglamento (UE) n.º 531/2012 en lo que se refiere a las normas relativas a los mercados mayoristas de itinerancia fue presentada el 15 de junio de 2016 y el acuerdo entre el Consejo de la Unión Europea y el Parlamento Europeo fue alcanzado el 31 de enero de 2017. El texto



final del reglamento fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 9 de junio de este mismo año.

La transparencia en los procedimientos legislativos a nivel europeo ha sido considerada como de especial relevancia por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en diversos pronunciamientos. Destaca especialmente la Sentencia de 1 de julio de 2008 dictada en el marco de un recurso de Casación relativo a los asuntos acumulados C-39/05 P y C-52/05 P que se pronuncia en los siguientes términos:

45. En este contexto, corresponde al Consejo ponderar el interés específico que debe protegerse no divulgando el documento de que se trate y, en particular, el interés general en que dicho documento se haga accesible habida cuenta de las ventajas que se derivan, como señala el segundo considerando del Reglamento nº 1049/2001, de una mayor apertura, a saber, una mayor participación de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones y una mayor legitimidad, eficacia y responsabilidad de la Administración para con los ciudadanos en un sistema democrático.

*46 Estas consideraciones tienen especial relevancia, evidentemente, cuando el Consejo actúa en **su capacidad legislativa**, como resulta del sexto considerando del Reglamento nº 1049/2001, según el cual se debe proporcionar un mayor acceso a los documentos precisamente en tal caso. **La transparencia a este respecto contribuye a reforzar la democracia al permitir que los ciudadanos controlen toda la información que ha constituido el fundamento de un acto legislativo. En efecto, la posibilidad de que los ciudadanos conozcan los fundamentos de la actividad legislativa es una condición del ejercicio efectivo, por aquéllos, de sus derechos democráticos.***

47 Además, debe señalarse que, en virtud del artículo 207 CE, apartado 3, párrafo segundo, el Consejo está obligado a definir los casos en los que deba considerarse que actúa en su capacidad legislativa a fin de permitir un mayor acceso a los documentos en tales casos. Igualmente, el artículo 12, apartado 2, del Reglamento nº 1049/2001 reconoce la especificidad del proceso legislativo cuando dispone que se debería facilitar el acceso directo a los documentos elaborados o recibidos en el marco de los procedimientos de adopción de actos jurídicamente vinculantes para o en los Estados miembros.

Asimismo, el 11 de mayo de 2011 fue aprobada la creación de un registro común de lobbies o grupos de interés que, a partir de entonces, son identificados en sus relaciones con el Parlamento Europeo o la Comisión Europea. Junto a esta medida, se aprobó la creación de la denominada "huella legislativa", referida a un anexo que se incluirá en todos los informes redactados por los diputados miembros del Parlamento Europeo que contenga la lista de todas las organizaciones con los que los ponentes de una determinada propuesta legislativa se hubieran reunido con ocasión de la elaboración de su informe.



6. En el caso que nos ocupa, destaca que la propia Administración ha reconocido la existencia de la información solicitada. Así, y a pesar de que no se ha realizado ninguna distinción entre los distintos tipos de información que conforman la solicitud presentada, resulta claro, como ha quedado de manifiesto en los antecedentes de hecho con la transcripción literal de la respuesta proporcionada por el Ministerio requerido a la solicitante, que la información que se solicita (en su totalidad o en parte) existe y está en poder del organismo al que se ha dirigido la solicitud.

No obstante, y como ya se ha mencionado, se alega la causa de inadmisión prevista en el art. 18.1 b) de la LTAIBG como motivo para inadmitir la solicitud presentada.

Respecto de la aplicación de esta causa de inadmisión, debe en primer lugar señalarse que, contrariamente a lo que indica el MINISTERIO, la existencia de un procedimiento administrativo en el que expresamente se haya solicitado informe de entidades u organizaciones concernidas no es un requisito para entender que la información solicitada pueda ser considerada pública en el sentido del art. 13 de la LTAIBG. Lo contrario sería eludir del escrutinio público y la rendición de cuentas en los que se basa la LTAIBG información respecto de la que no se hubiera sustanciado un trámite formal cuya existencia, por otra parte, podría estar vinculada a una decisión arbitraria del órgano responsable en los supuestos en que su tramitación no sea obligatoria.

En este sentido se pronuncia el criterio interpretativo apuntado y, por dicha razón, la LTAIBG excluye del derecho de acceso a informaciones cuya naturaleza sea auxiliar o de apoyo en el sentido de que la misma no sea determinante o relevante en la configuración de la decisión final sino accesoria o meramente instrumental.

Así, por ejemplo, es por ello que se consideran documentos o información auxiliar o de apoyo los textos preliminares o borradores sin la consideración de finales, las comunicaciones internas que no constituyan trámites del procedimiento o los informes no preceptivos y que no se incorporan como motivación de una decisión final. Parte de la información solicitada tiene, a nuestro juicio, dicha naturaleza accesoria o, al menos, no puede ser aseverada su naturaleza principal o determinante respecto de una decisión pública.

Este es el caso, por ejemplo, de las cartas, correos electrónicos e informes que no tienen la consideración de finales, porque han de ser consideradas comunicaciones internas no vinculantes, así como las propuestas presentadas durante los diálogos informales tripartitos (Triálogos), dado su carácter de documentación de apoyo sin la consideración de final.

7. Sin embargo, a nuestro juicio, se considera que sí ayudan a conocer la decisión final y forman parte del procedimiento a seguir para alcanzar la misma, los informes con contenido relevante, así como las propuestas de enmienda (que partan, como hemos indicado anteriormente, de contactos o propuestas realizadas



por la compañía a la que se refiere la solicitud) hechas por el Gobierno de España relativas a los mercados mayoristas de itinerancia en la UE (los Wholesale Roaming Markets), realizadas en el seno del Consejo de Transporte, Telecomunicaciones y Energía (TTE) del Consejo de la Unión Europea y en el Grupo de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información del Consejo de la Unión Europea.

A estos efectos, y para tratar de definir la solicitud de información, formulada en términos ciertamente amplios, se pueden considerar como *informes con contenido relevante* aquellos que afectan o puedan afectar, entre otros, a los siguientes asuntos, recogidos en el contenido de la precitada Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo:

- Deficiencias del mercado que afectan a los mercados mayoristas de itinerancia, tales como su naturaleza oligopolística, combinada con el carácter bilateral de los acuerdos de itinerancia, así como la falta de sustitutos mayoristas.
- El coste de la prestación de servicios de itinerancia al por mayor.
- Las Tarifas de itinerancia al por mayor que permitan a los operadores ofrecer los servicios de itinerancia al por menor sin cargos adicionales de manera sostenible.
- La recuperación, por parte de los operadores, de los costes soportados por la prestación de servicios de itinerancia al por mayor, incluidos los costes conjuntos y comunes.
- La supresión de los recargos por itinerancia.
- El número de solicitudes de excepción por motivos de sostenibilidad.
- Los volúmenes totales de tráfico en itinerancia entrante y saliente por trimestre.
- Los precios medios al por mayor y volúmenes de tráfico compensado y no compensado.
- El número y características principales de los contratos al por mayor basados en la capacidad y
- Las medidas contractuales al por mayor adoptadas para luchar contra las actividades empresariales a gran escala basadas en la itinerancia permanente o en un uso anómalo o abusivo del acceso itinerante al por mayor, y su aplicación efectiva.

Por ello, la presente Reclamación debe ser estimada parcialmente, en estos concretos apartados.

8. Finalmente en lo que respecta al *listado de todas las reuniones mantenidas sobre el tema mencionado en las que estuviera presente algún representante de telefónica, órdenes del día y actas de las mismas*, no es información que, a juicio de este Consejo de Transparencia deba quedar incluida en la causa de inadmisión analizada e interpretada según el criterio indicado anteriormente, dado que es información que afecta de manera directa a la forma en que se toman las decisiones dentro de la Administración. El conocimiento de dicha actuación



pública y los motivos que la sustentan conforman el eje en el que se basa la transparencia y el derecho de acceso a la información garantizados por la LTAIBG tal y como se señala en el Preámbulo de la norma: *La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos*

Así, el *listado de reuniones* debe entenderse encuadrado dentro del acceso a información relacionada con las reuniones celebradas por miembros del Gobierno, Altos cargos o empleados públicos y la identificación de quienes asistieron a las mismas. En este sentido, debe tenerse en cuenta el Criterio Interpretativo CI/002/2016, de 5 de julio, de este Consejo de Transparencia en colaboración con la Agencia Española de Protección de Datos, cuyas conclusiones se citan a continuación:

1. *El acceso a la información relativa a las reuniones celebradas por los sujetos incluidos en el presente informe deberán referirse a aquellas que tengan lugar en ejercicio de las funciones públicas que tienen conferidas y en su condición de responsable público. Es decir, se excluye las que se realicen a título privado y no afecten a sus competencias.*
2. *Los criterios se refieren a la información que efectivamente se encuentre disponible, de acuerdo con lo dicho anteriormente, esto es, se entenderá disponible toda aquella información que pueda obtenerse mediante un proceso o tratamiento proporcional a la importancia del interés público existente en la divulgación de la información, aunque implique un esfuerzo o un tiempo de trabajo superior al ordinario, siempre que el mismo no perjudique gravemente el funcionamiento del órgano del que se requiere la información.*
3. *Cuando se solicite información identificativa de los participantes en las reuniones, siendo éstos personas físicas, ya sea por la mera indicación de su cargo o posición en una organización ya sea con indicación de su nombre y apellidos deberá considerarse que la petición incluye datos de carácter personal, debiendo estar a lo dispuesto en el presente informe.*
4. *A los efectos señalados en el punto anterior se indican los siguientes criterios interpretativos:*
 - 4.1. *En caso de que la información pudiera contener datos personales especialmente protegidos, en particular en atención a la naturaleza de las entidades participantes en la reunión, habrá de estarse a las reglas previstas en el artículo 15.1 LTAIBG.*



- 4.2. *Si la información no contuviera datos personales especialmente protegidos y se refiriese a miembros del Gobierno, Altos Cargos, directivos públicos profesionales, empleados públicos, o personal de sujetos obligados por la LTAIBG, se facilitarían únicamente los datos personales identificativos de los participantes que tuvieran, al menos, la condición de titulares de responsabilidades administrativas hasta el nivel de Subdirecciones Generales o unidades asimiladas, de las Subdelegaciones del Gobierno en las provincias, los titulares de los órganos directivos de las Agencias Estatales, Entes y otros organismos públicos que tengan atribuida la condición de directivos en los Estatutos o normativa reguladora de éstos así como personal eventual que desarrolle funciones que incidan en el proceso de toma de decisiones de la entidad.*
 - 4.3. *Tratándose de entidades de derecho privado la información identificativa se limitaría a quienes ostentasen la condición de administradores, o miembros del órgano de gobierno o dirección en su caso o altos directivos o asimilados.*
 - 4.4. *Cuando los participantes en la reunión fuesen asesores o consultores de una entidad de derecho privado, la información se limitaría a indicar esta circunstancia, sin incluir otra información identificativa del asesor o consultor.*
 - 4.5. *En los restantes supuestos, la información se limitará, en cuanto a los sujetos obligados por la LTAIBG, a la indicación del Órgano, Organismo o Departamento en que los participantes presten sus servicios y, en cuanto a las entidades de derecho privado, la información se limitará a indicar la entidad concreta o, tratándose de entidades que no tengan la condición de PYMES, el Departamento o Área en que se prestan los servicios.*
 - 4.6. *Cuando las reuniones se celebren con personas físicas deberá ponderarse en cada caso la procedencia del otorgamiento del acceso atendiendo a la condición de dicha persona y la condición en que asiste a la reunión (persona experta, particular, etc.), sin que sea posible establecer un criterio general de ponderación en estos casos.*
 - 4.7. *Igualmente, podría facilitarse la información referida a otras personas no incluidas en los anteriores criterios si las mismas hubieran prestado con carácter previo su consentimiento, debiendo aquél cumplir las exigencias contenidas en la LOPD.*
- 5. En todo caso, deberán tenerse en cuenta la posible aplicación posterior de los límites establecidos en el artículo 14 de la LTAIBG, el sometimiento a la LOPD de cualquier tratamiento ulterior de los datos, conforme al artículo 15.5 de la LTAIBG y los restantes extremos a los que se refiere al apartado 3.**

Por ello, cumpliendo con las premisas citadas, este Consejo de Transparencia entiende que forma parte del espíritu y del articulado de la LTAIBG facilitar



información a quien lo solicita sobre esas reuniones y sus asistentes, respetando los otros derechos dignos de protección, como la protección de datos personales.

Asimismo, debe señalarse que el acceso a las reuniones mantenidas con concretas organizaciones en el marco de procedimientos normativos ya ha sido analizada por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (por ejemplo, en el expediente R/0171/2015) en el sentido de considerar su acceso amparado por la LTAIBG.

En consecuencia, debe estimarse en este apartado la Reclamación presentada.

9. Por todo lo anteriormente expuesto, este Consejo de Transparencia entiende que la presente Reclamación debe ser estimada en parte, por lo que la Administración debe facilitar a la Reclamante la siguiente información, teniendo en cuenta los razonamientos contenidos en los Fundamentos Jurídicos precedentes:

- *La información enviada, recibida o intercambiada desde el Ministerio con la empresa Telefónica o sus representantes respecto a la propuesta de la Unión Europea relativa a la regulación de los mercados mayoristas de itinerancia en la UE (los Wholesale Roaming Markets). En concreto:*
 - *Informes intercambiados entre ambas partes con contenido relevante para la regulación de los mercados mayoristas de itinerancia en la UE.*
 - *Listado de todas las reuniones mantenidas sobre el tema mencionado en las que estuviera presente algún representante de Telefónica, órdenes del día y actas de las mismas.*
 - *Todas las propuestas de enmienda hechas por el Gobierno de España (incluidas aquella realizadas a través de su Representación Permanente en Bruselas) sobre la propuesta de la Comisión relativa a los mercados mayoristas de itinerancia en la UE (los Wholesale Roaming Markets), ya sea realizadas en el seno del Consejo de Transporte, Telecomunicaciones y Energía (TTE) del Consejo de la Unión Europea, en el Grupo de Telecomunicaciones y Sociedad de la Información del Consejo de la Unión Europea.*

III. RESOLUCIÓN

Considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR parcialmente la Reclamación presentada por ■■■■■■■■■■ ■■■■■■■■■■, con fecha de entrada 23 de mayo de 2017, contra la Resolución, de fecha 9 de mayo de 2017, del MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL.



SEGUNDO: INSTAR al MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL a que, en el plazo máximo de 20 días hábiles, remita a [REDACTED] la información referida en el Fundamento Jurídico 9 de la presente Resolución.

TERCERO: INSTAR a MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL a que, en el mismo plazo máximo de 20 días hábiles, remita a este Consejo de Transparencia copia de la información enviada a la 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.

LA PRESIDENTA DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y BUEN GOBIERNO

Por suplencia (Resolución de 19 de junio de 2017)

EL SUBDIRECTOR GENERAL DE TRANSPARENCIA
Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda

