



Consejo de  
Transparencia y  
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

## RESOLUCIÓN

S/REF: 001-012448

N/REF: R/0215/2017

FECHA: 31 de julio 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 12 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] solicitó a la Dirección General de Transporte Terrestre del MINISTERIO DE FOMENTO, con fecha 1 de marzo de 2017, en base a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la información pública y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG), la siguiente información:

- Los informes de auditoría externa contable y los informes de gestión de los que habla el Artículo 6 de la Orden Ministerial FOM/1230/2013, que las empresas contratistas de los servicios públicos de transporte regular de viajeros de uso general deben entregar anualmente tal y como establece la citada orden Ministerial. Solicito que se me entreguen los citados informes correspondientes a los años 2013, 2014, 2015 y 2016 de todos los contratos vigentes en esos años.

- Los datos de explotación de cada contrato de prestación de servicio público de transporte regular de viajeros de uso general de los que habla el Artículo 7 La Orden Ministerial FOM/1230/2013 que deben ser entregados trimestralmente por las empresas contratistas.

[ctbg@consejodetransparencia.es](mailto:ctbg@consejodetransparencia.es)



- Solicito que si es posible se me proporcione un agregado anual de los datos de explotación de cada contrato vigente, pero los datos estén desagregados por cada una de las rutas que están integradas en cada contrato, tal y como establece la citada Orden Ministerial.

- Si no es posible admito que se me entregue la información trimestral. Los años de los que solicito estos informes son 2013, 2014, 2015 y 2016. Solicito los correspondientes a todos los contratos vigentes en cada año.

2. Mediante Resolución de 26 de abril de 2017, el MINISTERIO DE FOMENTO contestó a [REDACTED], comunicándole lo siguiente:

- Dado que la información requerida podía afectar a intereses de terceros, de acuerdo con el artículo 19.2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, desde el Departamento se procedió a suspender el plazo de resolución para que las empresas concesionarias pudieran presentar, en su caso, las alegaciones que estimasen convenientes.
- Concluido el plazo de alegaciones y tras revisar las mismas, que se han opuesto sin excepción a la solicitud, se pone de manifiesto que, en lo que se refiere a la información que regula la Orden PRE/907/2014, de 29 de mayo, este Centro Directivo no puede dar acceso a la misma.
- En este sentido, se recuerda que la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de Transporte Terrestre y su normativa de desarrollo establecen un sistema para las concesiones de transporte de viajeros por carretera con varias peculiaridades que lo diferencian claramente de otro tipo de servicios públicos. En concreto, los artículos 71 y siguiente de la citada norma diseñan un modelo que reconoce el carácter de servicio público de titularidad de la Administración a este tipo de transporte, dejando que la explotación de los mismos, en base al contrato de gestión de servicio público que se firme tras la oportuna licitación, se haga por la empresa adjudicataria a su riesgo y ventura.
- Esto supone que las citadas empresas desarrollan su actividad sin la obtención de ninguna contraprestación económica por parte del Estado, por lo que dentro del marco de las estrictas condiciones de calidad, seguridad y eficacia que fija el propio contrato suscrito con la Administración, la buena gestión económica y el diseño de una adecuada estrategia comercial es el elemento clave para la obtención de beneficios.
- De igual forma, también cabe señalar que la propia Ley 19/2013, de 9 de diciembre, recoge en su artículo 14 los límites al derecho de acceso a la información pública, entre los que se encuentra el referido a "Los intereses económicos y comercio/es" -letra h)-.
- En este sentido, y para determinar si esta limitación afecta al supuesto aquí planteado, hay que considerar que la información Orden PRE/907/2014, de 29 de mayo, no es una mera información contable pública, como la que puede obtener cualquier interesado a través de la consulta de los datos depositados por las distintas sociedades en el Registro Mercantil.



- *Al contrario de este tipo de información, la citada orden establece la obligación para las empresas concesionarias de llevar una contabilidad analítica, que permita a la Administración "conocer el coste real de los servicios de transporte regular de viajeros de uso general" {artículo 2), imputando "los ingresos y costes a las distintas actividades" {artículo 4).*
  - *Precisamente por ello, este tipo de información que las empresas remiten a la Administración revela datos cruciales sobre las ventajas propias frente al resto de empresas con las que compiten a la hora de licitar por las concesiones de servicio de transporte regular de viajeros por carretera (como por ejemplo, los descuentos por combustible que pactan con sus proveedores, las tecnologías que le permiten un comportamiento más eficiente en su actividad, los precios más favorables a los que acceden para la compra de vehículos, las reparaciones o la reposición de material, etc).*
  - *Si a esta circunstancia añadimos el hecho de que desde el Ministerio de Fomento se tiene previsto continuar, en el marco del Plan de Renovación de Concesiones, con la publicación de numerosos procesos de licitación para la adjudicación de los contratos de servicio público de transporte regular de viajeros por carretera que están caducados o próximos a caducar, y a los que están presentando ofertas la gran mayoría de las empresas del sector, se constata que precisamente en este momento la publicación de información tan sensible como la solicitada, podrían verse afectados en buena medida los intereses económicos y comerciales de estas empresas.*
  - *Respecto a la segunda petición de la solicitud, referida a los datos de explotación, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 7 de la Orden FOM/1230/2013, cabe recordar que ya se le ha facilitado hasta la fecha los datos de las tarifas máximas autorizadas de las distintas concesiones (medidas en euro/viajero/kilómetro), así como que en la página del Ministerio, se puede encontrar el número de viajeros por año por cada una de ellas. En cualquier caso, y para completar la información requerida, se adjuntan las tablas con los correspondientes datos solicitados.*
3. Ante esta contestación, [REDACTED] presentó Reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, con entrada el 12 de mayo de 2017, al amparo de lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG, en la que manifestaba lo siguiente:
- *La regulación del transporte interurbano de pasajeros por carretera entre ciudades de diferentes Comunidades Autónomas es competencia del Ministerio de Fomento, y según la legislación vigente, estos servicios tienen carácter de "servicio público de titularidad de la Administración". Es por ello, que las empresas que explotan estos servicios operan a través de contratos de servicio público que son convocados por el Ministerio de Fomento utilizando como referencia la Ley de Ordenación de Transporte Terrestre y la*



*Ley de Contrataciones del Estado.*

- *En el artículo 6 de la Orden Ministerial FOM 1230/2013, a la que hago referencia en la solicitud de información pública que adjunto, se establece que anualmente las empresas con contratos de servicio público para transporte de pasajeros por carretera tiene que presentar ante Fomento "una auditoría externa contable y un informe de gestión referidos exclusivamente a la explotación del contrato de gestión del servicio público de que en cada caso se trate durante el anterior ejercicio económico, tanto si la empresa contratista es persona física como jurídica". Así mismo, el artículo 7 establece que trimestralmente, los mismos contratistas deben presentar ante Fomento, "los siguientes datos referidos separadamente a cada uno de los tráficos que la integran (cada contrato): Número total de viajeros desplazados, Volumen de tráfico total medido en viajeros/kilómetro, Volumen de tráfico total medido en vehículos/kilómetro, Volumen de tráfico servido mediante vehículos adscritos al contrato de gestión del servicio público de que se trate, medido en vehículos/kilómetro, Volumen de tráfico servido mediante vehículos propios no adscritos al contrato de gestión del servicio público de que se trate, medido en vehículos/kilómetro, Volumen de tráfico servido mediante la colaboración de otros transportistas, medido en vehículos/kilómetro y recaudación total, Impuesto sobre el Valor Añadido incluido, obtenida por la empresa.*
- *El artículo 6 de esta orden ministerial, como me hizo saber el Ministerio de Fomento, fue derogada mediante la orden PRE/907/2014, que sin embargo, mantiene la obligatoriedad de que las empresas mantengan y suministren a anualmente Administración información contable detallada y auditada. Por lo que creo que la información aunque diferente, es equiparable en ambas órdenes ministeriales.*
- *Fomento deniega los informes de auditoría y gestión de los que habla el artículo 6 de la orden ministerial o la información de la que habla la orden PRE/907/2014, con el argumento que atentan contra los intereses comerciales de las empresas que explotan el servicio. Al respecto de esto me gustaría argumentar lo siguiente:*
  - *Que la actividad sobre la que se está solicitando tiene carácter de servicio público de titularidad de la administración. Las empresas que explotan el servicio es cierto que lo hacen bajo su cuenta y riesgo, como argumenta el Ministerio, pero operan un servicio público vital a través de contratos públicos que son suscritos por la Administración y gracias a los cuáles estas empresas, entre otras cosas, explotan el servicio con carácter de exclusividad; es decir, la Administración les otorga un monopolio legal precisamente por el carácter de servicio público que tiene el servicio que operan.*
  - *La información que se está solicitando, por tanto, no pretende indagar en la estructura de costes de empresas privadas particulares. Lo que se pretende es determinar el coste que tiene un servicio público. El hecho de que la Administración, que es la titular del servicio, contrate a empresas privadas para operar el servicio, no puede menoscabar al derecho ciudadano a conocer el coste de un*



*servicio público.*

- Precisamente por la necesidad que tiene la Administración de determinar el coste real de estos servicios es que se obliga a las empresas que los operan a proporcionar la información. La información aludida por tanto es recabada por la Administración dentro de las funciones de supervisión y control que le son propias, y en ningún sentido la información solicitada puede considerarse reservada.*
- De hecho, la estructura de costes de estos contratos, está fijada en los contratos que suscriben las empresas con la administración. En estos documentos, que son públicos y están publicados en la web de Fomento, se indica por ejemplo, qué porcentaje de los costos de operación se dedican a retribuir al personal, qué porcentaje a financiación del material móvil, qué porcentaje a la compra de combustible y lubricantes etc. Por tanto, una parte de la información que se solicita ya es pública, y no puede por tanto dañar los intereses comerciales de las empresas. Solamente se está solicitando información adicional, con la que la Administración debe contar.*
- No se está solicitando información de ofertas presentadas en un concurso, sino la información de contratos vigentes, sin importar quién su titular. La información solicitada no es meramente información interna de interés para las empresas afectadas, es de vital importancia para que la propia Administración conozca el uso y los ingresos que produce la gestión de un servicio público. De hecho, esta información es utilizada por la propia Administración para establecer las bases de licitación de los concursos públicos que organiza para concesionar el servicio, así como para autorizar o no, aumentos de la tarifa, o de las frecuencias de los autobuses. Esto último, sin duda, justifica el interés público de la información que se solicita.*
- La información proporcionada por las empresas es la única fuente de información disponible para conocer el desempeño de un servicio público. Por eso se solicita.*
- Por otra parte, en la mencionada resolución de Fomento que fue me notificada, también se me deniega parcialmente la información a la que hace referencia el artículo 7 de la Orden Ministerial 1230-2013. A pesar de que la citada orden ministerial es clara al expresar cuál es la información que las empresas deben presentar, Fomento solamente me hizo entrega de dos de los parámetros que se recaban de cada contrato: la recaudación de cada contrato y el número de pasajeros total. No fue entregada el resto de la información antes descrita: volumen de tráfico servido mediante vehículos propios etc. Así mismo, tampoco se me entregó el desglose de cada uno de estos conceptos por cada tráfico que es amparado bajo el contrato. Se debe comprender que bajo cada contrato se operan tráfico diferentes. Por ejemplo, en el contrato denominado VAC-157 Madrid-Irún están autorizados los tráfico, Madrid-Bilbao, Madrid-San Sebastián entre otros. La Orden*



*Ministerial 1230-2013 es clara al establecer que la información solicitada se debe desglosar por tráficos, no por contratos.*

- *Por todo ello, considero justificada mi reclamación ante el Consejo de Transparencia.*
4. El 18 de mayo de 2017, este Consejo de Transparencia procedió a remitir la documentación obrante en el expediente a la Unidad de Información de Transparencia del MINISTERIO DE FOMENTO para que se formularan las alegaciones oportunas, las cuales tuvieron entrada el 7 de junio de 2017, con el siguiente contenido:
- *En relación con el primer argumento del reclamante, en el que argumenta que no se puede negar el acceso a la información relativa al coste de un servicio público, cabe señalar que éste comete un error al confundir precisamente el coste del servicio con las posibles pérdidas o márgenes de beneficio de las empresas concesionarias. En este sentido, cabe recordar que, al contrario de lo que sucede con otras obligaciones de servicio público en otros modos de transporte, en el sistema diseñado por la Ley 16/1987, de 30 de julio, de Ordenación de Transporte Terrestre y su normativa de desarrollo, las empresas concesionarias se harán cargo del servicio sin la obtención de ninguna contraprestación económica por parte del Estado, obteniendo como único beneficio la exclusividad en la prestación del mismo. Por lo tanto, y en atención a todo lo anterior, al no suponer ningún coste para la Administración la prestación de este tipo de servicios al ser los mismos prestados a riesgo y ventura de las empresas concesionarias, pudiendo en su caso incurrir en pérdidas sin que ello afecte a las condiciones que los rigen, cabe descartar el primer argumento del recurrente.*
  - *Cabe señalar que es difícilmente comparable esta estructura de costes, que tiene únicamente nueve conceptos (personal, amortización, costes de inversión, seguros, reparación y conservación, combustibles, neumáticos, peajes y varios), con todos los conceptos y subconceptos de contabilidad analíticas contemplados por la Orden FOM/1230/2013, que superan con holgura los cien y que contienen otro tipo de información también de una considerable relevancia y que, al fin y al cabo, permite conocer de una manera mucho más detallada cuales son los puntos clave en los que se basa la fortaleza competitiva de una empresa concesionaria frente al resto del sector. El poder conocer con tal extremo de detalle los costes de una empresa, puede llevar fácilmente a otras empresas que operan en el mismo mercado a detectar donde están precisamente sus ventajas, y determinar en que se basan las mismas, así como averiguar cuáles son las áreas donde puede superar a su competidora sin necesidad de trazar cambio alguno. Por lo tanto, y dado que la documentación solicitada a criterio de este Departamento ofrece una información de una exactitud en exceso minuciosa de las decisiones y ventajas que ha desarrollado una determinada empresa, la denegación del acceso a la misma se encuentra*



amparada por el artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, que contempla entre los límites al derecho de acceso a la información pública, los relativos a "Los intereses económicos y comerciales" -letra h)-.

- El criterio prioritario a la hora de establecer o licitar una concesión concreta y determinar aspectos tan importantes como las frecuencias, es, como no podría ser de otra forma en un servicio público, el garantizar el derecho a la movilidad de los ciudadanos bajo unas condiciones de seguridad, accesibilidad y confort que cumplan con unos estándares adecuados (artículos 4, 71 y 72 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres). En este sentido, y para establecer la tarifa máxima admisible en la licitación de los contratos, se acude a las cifras y los datos que se publican periódicamente en el Observatorio de Costes del Ministerio [\(https://www.fomento.gob.es/mfom/langcastellano/direccionesgenerales/transpordeterrestre/serviciotransportista/observatoriocostes/observatorioviajeros/\)](https://www.fomento.gob.es/mfom/langcastellano/direccionesgenerales/transpordeterrestre/serviciotransportista/observatoriocostes/observatorioviajeros/), mientras que para la revisión de las tarifas se toma como base el IPC (artículo 19 de la Ley de Ordenación de los Transportes Terrestres).
- Existen múltiples e innumerables fuentes que pueden ser consultadas para conocer los diversos ámbitos que constituyen el "buen desempeño de un servicio público". A modo de ejemplo, cabría citarse, entre otros muchos indicadores posibles, el número de reclamaciones presentadas por los usuarios, el número de expedientes sancionadores incoados y resueltos por incumplimiento de las condiciones del contrato, la visión que del mismo tienen los Ayuntamientos y Administraciones Locales a las que da servicio o las encuestas de calidad realizadas por la propia Administración (la última es de 2015). Todas ellas aportan una información de una relevancia sin duda mayor que la contabilidad analítica de la empresa encargada de la prestación del servicio, ya que, como ya se ha señalado anteriormente, es perfectamente posible, como de hecho sucede en la actualidad, que un servicio esté siendo prestado de acuerdo a las condiciones exigidas en el correspondiente contrato, aunque la empresa contratista no esté obteniendo los beneficios esperados o esté, incluso, incurriendo temporalmente en pérdidas.
- El Departamento está actualmente implementando y exigiendo a las empresas la utilización de una aplicación informática que recabe en tiempo real los datos de explotación en cada uno de los vehículos que prestan servicio para una determinada concesión. La implantación completa de este sistema y la explotación de estos datos, permitirá por primera vez acceder al Ministerio a otro tipo de datos de explotación diferentes a los que se hizo entrega en su día al recurrente, que en el momento actual es de los únicos de los que se dispone.
- Se señala que las empresas que se han manifestado antes de la elaboración de la oportuna contestación por el Ministerio de Fomento, oponiéndose a la petición de acceso, son las siguientes:
  - Ágreda Automóvil S.A.



- *Socibus S.A.*
- *Secorbus S.L.*
- *Linecar S.A.*
- *Empresa de Autocares Cer S.A.*
- *Autocares Samar S.A.*
- *La Veloz S.A.*
- *Autotransportes López S.L.*
- *La Sepulvedana S.A.*
- *Autobuses Jiménez S.L.*
- *Logroza S.L.*
- *Damas S.A.*

– *En atención a todo lo anteriormente expuesto, este Centro Directivo entiende que no procede estimar el recurso planteado*

## 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 se presenten, con carácter previo a un eventual y potestativo Recurso Contencioso-Administrativo, 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 por porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.
3. En el presente caso, la Administración después de ampliar el plazo para resolver en un mes más y habérselo comunicado al solicitante dentro de dicho mes, acabó denegando el acceso a la información solicitada, debido a que, a su juicio, pueden



verse afectados los intereses económicos y comerciales de las empresas auditadas, siendo de aplicación el límite del artículo 14.1 h) de la LTAIBG, según el cual *El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.*

Respecto de la aplicación de los límites, y en ejercicio de las competencias legalmente atribuidas a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno por el art. 38.2 a) de la LTAIBG, se aprobó el criterio interpretativo nº 2 de 2015, que se pronuncia en el siguiente sentido:

*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).*

4. Sentado lo anterior, procede analizar el perjuicio a los intereses económicos o comerciales de la entidad derivado del acceso a la información solicitada.

Los secretos comerciales, esenciales a la hora de poder confirmar que se produce un perjuicio en el sentido señalado en el art. 14.1 h) de la LTAIBG, han sido regulados por la reciente *Directiva 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo de 8 de junio de 2016 relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícitas.* Si bien el plazo para trasponer esta directiva finaliza en junio de 2018, su texto señala cuestiones de interés para el caso que nos ocupa. Así, señala lo siguiente:

*“Las empresas, así como los organismos de investigación de carácter no comercial, invierten en la obtención, desarrollo y aplicación de conocimientos técnicos (Know How) e información, que son la moneda de cambio de la economía del conocimiento y proporcionan una ventaja competitiva. Esta inversión en la generación y aplicación de capital intelectual es un factor determinante para su competitividad y su rendimiento asociado a la innovación en el mercado y, por*



tanto, para la rentabilidad de sus inversiones, que constituye la motivación subyacente a la investigación y el desarrollo en las empresas. (...) considerando 1

(...) al proteger esa gran diversidad de conocimientos técnicos e información empresarial, ya sea como complemento o como alternativa a los derechos de propiedad intelectual, los secretos comerciales permiten a los creadores e innovadores sacar provecho de sus creaciones e innovaciones, por lo que son especialmente importantes para la competitividad de las empresas, así como para la investigación y el desarrollo, y el rendimiento asociado a la innovación. (Considerando 2). La obtención, utilización o revelación ilícitas de un secreto comercial comprometen la capacidad de su poseedor legítimo para aprovechar las ventajas que le corresponden como precursor por su labor de innovación (Considerando 4). La obtención, utilización o revelación ilícitas de un secreto comercial por un tercero podría tener consecuencias desastrosas para el poseedor legítimo del secreto comercial, ya que, una vez divulgado, sería imposible para el poseedor legítimo volver a la situación anterior a la pérdida del secreto comercial. Es esencial, pues, prever medidas provisionales rápidas, efectivas y accesibles para poner fin inmediatamente a la obtención, utilización o revelación ilícitas de un secreto comercial, incluso cuando se utilice para la prestación de servicios. (...)-(Considerando 26).

Finalmente, en su artículo 2, define "secreto comercial" como (...) la información que reúna todos los requisitos siguientes:

- a) Ser secreta en el sentido de no ser, en su conjunto o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, generalmente conocida por las personas pertenecientes a los círculos en que normalmente se utilice el tipo de información en cuestión, ni fácilmente accesible para estas;
- b) Tener un valor comercial por su carácter secreto;
- c) Haber sido objeto de medidas razonables, en las circunstancias del caso, para mantenerla secreta, tomadas por la persona que legítimamente ejerza su control;

5. Por su parte, la Comunicación de la Comisión relativa a las normas de acceso al expediente de la Comisión en los supuestos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE, los artículos 53, 54 y 57 del Acuerdo EEE, y el Reglamento (CE) nº 139/2004 del Consejo (2005/C 325/07), en lo referente a los secretos comerciales, establece que

### 3.2.1. Secretos comerciales

18. Cuando la divulgación de información sobre la actividad económica de una empresa pueda causarle un perjuicio grave, dicha información tendrá carácter de secreto comercial ( ). Como ejemplos de información que puede considerarse secreto comercial cabe citar la información técnica y/o financiera relativa a los conocimientos técnicos de una empresa, los métodos de evaluación de costes, los secretos y procesos de producción, las fuentes de suministro, las cantidades producidas y vendidas, las cuotas de mercado, los ficheros de clientes y



*distribuidores, la estrategia comercial, la estructura de costes y precios y la estrategia de ventas.*

A juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, atendiendo a la naturaleza de la información solicitada - una auditoría, los informes de gestión y los datos de explotación de cada contrato - en la cual se pueden revelar datos cruciales relativos a las ventajas propias frente al resto de empresas con las que compiten a la hora de licitar por las concesiones de servicio de transporte regular de viajeros por carretera (como por ejemplo, los descuentos por combustible que pactan con sus proveedores, las tecnologías que le permiten un comportamiento más eficiente en su actividad, los precios más favorables a los que acceden para la compra de vehículos, las reparaciones o la reposición de material, etc), estamos sin duda ante la existencia de secretos comerciales.

6. Teniendo en cuenta lo anterior, los intereses económicos o comerciales han sido interpretados por la Sentencia nº 98/2017, relativa al acceso a información relativa al contrato de compra de trenes AVE, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 11 de Madrid el 22 de junio de 2017 en el PO 49/2016 en el siguiente sentido:

*"La ley consagra pues la prevalencia del derecho subjetivo a obtener la información y correlativamente el deber de entregarla, salvo que concurran causas justificadas que limiten tal derecho, a las que se refiere el art. 14, causas que constituyen conceptos jurídicos indeterminados cuya relevancia y trascendencia han de ser concretadas en cada caso, ponderando los intereses en conflicto, resultando en este caso que deben prevalecer los intereses generales en mantener la confidencialidad de los datos contenidos en el Pliego de Condiciones, que se exigió al entregarse únicamente a los licitadores, por tratarse de un procedimiento restringido". "Aunque ciertamente el contrato objeto de solicitud supone el uso de fondos públicos, resulta que en este caso, la existencia de posible secretos profesionales o garantía de confidencialidad, podrían resultar afectados de accederse a lo solicitado, (...)"*

En conclusión, por todos los argumentos expuestos, en el caso que nos ocupa, puede entenderse que el acceso a la información solicitada, por su consideración de secreto comercial respecto de la entidad o entidades auditadas, por la finalidad de los contratos firmados y por tratarse de servicios prestados en régimen de libre competencia, debe entenderse que, de forma clara y no meramente hipotética, puede producirse un perjuicio a los intereses económicos y comerciales en el sentido previsto en el art. 14.1 h).

7. No obstante lo anterior, debe analizarse a continuación si ese límite afecta a toda la información que obra en la documentación solicitada o solamente a una parte de ella, puesto que de ser éste último el caso, debería eliminarse de la información únicamente la parte afectada por el límite, facilitando al Reclamante toda la demás, como señala el artículo 16 de la LTAIBG: *En los casos en que la aplicación de alguno de los límites previstos en el artículo 14 no afecte a la*



*totalidad de la información, se concederá el acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido. En este caso, deberá indicarse al solicitante que parte de la información ha sido omitida.*

La Administración entiende que al existir esa vulneración debe omitirse cualquier tipo de información al respecto, y así se lo comunicó al solicitante.

Sin embargo, respecto de las auditorías, este Consejo de Transparencia se ha pronunciado ya en diversas ocasiones. Por ejemplo, en el expediente R/0150/2017, finalizado mediante Resolución de fecha 21 de junio de 2017, se razonaba lo siguiente: *“debe tenerse en cuenta que, como decimos, la solicitud se ha planteado ante el órgano que ha elaborado los informes de auditoría pero no así ante el organismo objeto de control, posibilidad que no descarta el art. 145 antes analizado y que permite, a nuestro juicio, salvaguardar, por un lado, el deber de confidencialidad o secreto profesional establecido en la Ley General Presupuestaria y, por otro, la posibilidad de acceder a la información cuando este acceso no comprometa el deber de confidencialidad prescrito, es decir, cuando la solicitud se dirija al órgano que ha sido objeto de control.*

*A estos efectos, es importante recordar que se entiende por información pública y, por lo tanto, puede ser objeto de una solicitud de acceso a la información 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, el legislador ha previsto expresamente que la información sea dirigida a un organismo o entidad que no la haya elaborado pero que sí disponga de la misma.*

*Teniendo en cuenta los argumentos anteriores, entiende este Consejo de Transparencia que, en atención a las circunstancias concretas que se producen en este caso concreto, el deber de confidencialidad prescrito cuando la solicitud de informes de auditoría se dirigen a la autoridad de control debe preservarse por cuanto dicho deber de secreto el propio legislador lo ha limitado a los funcionarios que realizan estas funciones de control, previendo expresamente que la información y, por lo tanto, la salvaguarda del interés en el acceso al objeto de garantizar la adecuada rendición de cuentas, pueda ser solicitada a organismos no vinculados por dicho deber de secreto“.*

Dicho artículo 145.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria señala que *En los demás casos en que proceda legalmente el acceso a los informes de control, la solicitud de los mismos se dirigirá directamente a sus destinatarios.*

Por lo tanto, en base a los argumentos anteriores, aplicables también al presente caso, y a la expresa previsión normativa que afecta a la información objeto de solicitud, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno considera que resulta de aplicación el límite previsto en el art. 14.1 j) de la LTAIBG, relativo a la



salvaguarda del secreto profesional, aunque no haya sido expresamente alegado por la Administración.

En definitiva, la presente Reclamación debe ser desestimada en este punto concreto.

8. Respecto de los informes de gestión solicitados, que las empresas contratistas de los servicios públicos de transporte regular de viajeros de uso general deben entregar anualmente a la Administración, a los que alude el artículo 6 de la Orden Ministerial FOM/1230/2013, de 31 de mayo, por la que se establecen normas de control en relación con los transportes públicos de viajeros por carretera, debe tenerse en cuenta que la finalidad de dichos informes es la de *comprobar la adecuada gestión de los servicios públicos de transporte regular de viajeros de uso general*.

Entre los objetivos prioritarios perseguidos por dicha Orden Ministerial se encuentra la reducción de cargas burocráticas para las empresas de transporte y de forma simultánea, la racionalización de las funciones de control e inspección encomendadas a los Servicios de Inspección del Transporte Terrestre. Dicho artículo 6 señala que *A efectos de comprobar la adecuada gestión de los servicios públicos de transporte regular de viajeros uso general, las empresas contratistas de esta clase de transportes habrán de aportar anualmente a la Dirección General de Transporte Terrestre, antes del 30 de septiembre de cada año, una auditoría externa contable y un informe de gestión referidos exclusivamente a la explotación del contrato de gestión del servicio público de que en cada caso se trate durante el anterior ejercicio económico, tanto si la empresa contratista es persona física como jurídica*.

A juicio de este Consejo de Transparencia, facilitar la información relativa a los *informes de gestión referidos exclusivamente a la explotación del contrato de gestión del servicio público de que en cada caso se trate durante el anterior ejercicio económico*, que se acaban de reseñar en el artículo 6, afecta también a los intereses económicos y comerciales de las empresas concesionarias de los transportes por carretera, puesto que es información que incide en la obtención, desarrollo y aplicación de conocimientos técnicos (*Know How*) de las empresas, factores determinantes para su competitividad y su rendimiento asociado a la innovación en el mercado y, por tanto, para la rentabilidad de sus inversiones, como recoge la precitada Directiva 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo de 8 de junio de 2016 relativa a la protección de los secretos comerciales.

Ello es así porque se desvelarían las tácticas comerciales y de explotación de los transportes por carretera de cada una de las empresas concesionarias, siendo cada una distinta de las demás, lo que podría ser aprovechado comercialmente por unas en detrimento de otras, afectando de esta manera a los intereses económicos de las mismas, que es precisamente lo que se trata de evitar con el límite invocado.



Por ello, la presente Reclamación debe ser desestimada en este punto concreto.

9. Finalmente, respecto a los datos de explotación de cada contrato, de acuerdo con lo contemplado en el artículo 7 de la Orden FOM/1230/2013, cabe recordar que, como sostiene la Administración, ya ha facilitado hasta la fecha los datos de las tarifas máximas autorizadas de las distintas concesiones (medidas en euro/viajero/kilómetro), así como que en la página del Ministerio, se puede encontrar el número de viajeros por año por cada una de ellas. En cualquier caso, y para completar la información requerida, el Ministerio ya ha proporcionado al Reclamante las tablas con los correspondientes datos solicitados.

Asimismo, según dispone el artículo 7.1 de la misma Orden Ministerial, relativo a la *comprobación trimestral de los datos de explotación de los contratos de gestión de servicios públicos de transporte regular de viajeros de uso general*, “Las empresas contratistas de la gestión de servicios públicos regulares de transporte de viajeros de uso general estarán obligados a facilitar trimestralmente a la Dirección General de Transporte Terrestre un resumen de los servicios prestados al amparo del contrato de gestión, con identificación de la misma según la nomenclatura utilizada por la citada Dirección General, en el que se contendrán los siguientes datos referidos separadamente a cada uno de los tráficos que la integran:

- a) Número total de viajeros desplazados.
- b) Volumen de tráfico total medido en viajeros/kilómetro.
- c) Volumen de tráfico total medido en vehículos/kilómetro.
- d) Volumen de tráfico servido mediante vehículos adscritos al contrato de gestión del servicio público de que se trate, medido en vehículos/kilómetro.
- e) Volumen de tráfico servido mediante vehículos propios no adscritos al contrato de gestión del servicio público de que se trate, medido en vehículos/kilómetro.
- f) Volumen de tráfico servido mediante la colaboración de otros transportistas, medido en vehículos/kilómetro.
- g) Recaudación total, Impuesto sobre el Valor Añadido incluido, obtenida por la empresa.

*Idéntico resumen deberá facilitarse, asimismo, en relación con cada una de las rutas que integran el contrato. Dichos resúmenes deberán ser remitidos al órgano competente antes del día 10 del segundo mes del trimestre siguiente al que el mismo hace referencia. La documentación será presentada en formato electrónico, de imposible manipulación o televaciado de datos”.*

Por ello, no debe facilitarse la información relativa a los datos de explotación de cada una de las rutas que integran el contrato, puesto que, a juicio de este Consejo de Transparencia, la misma sí incide de manera directa en la obtención,



desarrollo y aplicación de conocimientos técnicos (*Know How*) de las empresas, así como en la buena gestión económica y el diseño de una adecuada estrategia comercial, elemento clave para la obtención de beneficios, afectando a los intereses comerciales de las empresas concesionarias. Como en el caso anterior, se desvelarían las tácticas comerciales y de explotación de los transportes por carretera de cada una de las empresas concesionarias, siendo cada una distinta de las demás, lo que podría ser aprovechado comercialmente por unas en detrimento de otras, afectando de esta manera a los intereses económicos de las mismas, que es precisamente lo que se trata de evitar con el límite invocado.

Por ello, la presente Reclamación debe ser desestimada también en este punto concreto.

### III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED] con entrada el 12 de mayo de 2017, contra la Resolución del MINISTERIO DE FOMENTO, de fecha 26 de abril de 2017.

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

