



Resolución 569/2019

S/REF:

N/REF: R/0569/2019; 100-002818

Fecha: 7 de noviembre de 2019

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Ministerio de Economía y Empresa

Información solicitada: Convenio representación y defensa de España

Sentido de la resolución: Estimatoria

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA, con fecha 17 de julio de 2019 y al amparo de la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno](#)¹ (en adelante, LTAIBG), la siguiente información:

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2019-9314 les solicito el convenio firmado por su organismo así como todas las implicaciones económicas y legales que supone la aprobación del mismo. ¿Me pueden informar del coste que supone al contribuyente este convenio desglosando los recursos humanos y de otra índole? Me baso en la ley de transparencia. También les solicito la información aportada a este proceso.

2. En correo electrónico de fecha 1 de agosto de 2019, MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA contestó al reclamante en los siguientes términos:

¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

En relación con su consulta sobre el convenio firmado entre el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Economía y Empresa, el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, le comunicamos que, tal como se indica en la reseña publicada en el Boletín Oficial del Estado, no procede, de acuerdo con el artículo 14.1 f) de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, la aportación de información porque ello supondría un perjuicio para «la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva».

3. Ante la citada respuesta, mediante escrito de entrada el 13 de agosto de 2019, el solicitante presentó una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno al amparo del [art. 24 de la LTAIBG²](#), con el siguiente contenido:

No presentan la argumentación y fundamentación suficiente y necesaria para presentar dichos argumentos.

No solo deben enunciar sino argumentar los motivos por los cuales no me facilitan la información pública que solicito

https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2019-9314 les solicito el convenio firmado por su organismo así como todas las implicaciones económicas y legales que supone la aprobación del mismo ¿Me pueden informar del coste que supone al contribuyente este convenio desglosando los recursos humanos y de otra índole? Me baso en la ley de transparencia. También les solicito la información aportada a este proceso.

4. Con fecha 19 de agosto de 2019, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA, al objeto de que pudiera hacer las alegaciones que considerase oportunas. Mediante escrito de entrada 12 de septiembre de 2019 dicho Departamento realizó las siguientes alegaciones:

Primero. *En primer lugar y con carácter previo, debe tenerse en cuenta que la solicitud de acceso de [REDACTED] no se hizo por el portal de transparencia, siguiendo lo establecido por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, sino mediante una consulta de información general de las previstas en el Real Decreto 208/1996, de 9 de febrero, por el que se regulan los servicios de información administrativa y atención al ciudadano.*

Por esta razón, la contestación que se dio al solicitante de información no revistió la forma de resolución ni puede considerarse un acto susceptible de reclamación ante el Consejo de

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

Transparencia y Buen Gobierno al amparo de lo establecido en el artículo 24 de la ley 19/2013, de 9 de diciembre, por lo que procede la inadmisión de la reclamación.(...)

Segundo. *Con fecha 20 de junio de 2019 se publicó en el Boletín Oficial del Estado la resolución de 6 de junio de 2019, de la Subsecretaría de Economía y Empresa, por la que se publica la reseña del Convenio entre el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Economía y Empresa, el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y el FROB. (...)*

Tercero. *La publicación de una reseña del convenio, y no de su contenido completo, viene avalada por la Abogacía del Estado en el Ministerio de Economía y Empresa, que en su informe 36/2019 señaló al respecto lo siguiente: (...)*

1ª La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTBG), incluye, entre los principios generales en la publicidad activa, la aplicación de los límites al derecho de acceso a la información pública (previstos en el artículo 14 de la LTBG); entre ellos, el perjuicio para “la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva”. (...)

En el presente caso, concurrirían, a juicio de esta Abogacía del Estado, las circunstancias que originarían un perjuicio para la igualdad de las partes en los arbitrajes a que se refiere el convenio con ocasión de su publicidad. El acceso a la determinación de las “obligaciones de financiación, de gestión administrativa o documental y de aportación de medios que son necesarias para atender la representación y defensa en dichos arbitrajes”, así como a los compromisos de cada una de las partes, incluidos los de naturaleza económica, perjudicaría la posición de defensa del Reino de España al permitir a los demandantes conocer estrategias de defensa reflejadas, de manera directa e indirecta, en los pactos para la colaboración y coordinación de las partes en el desarrollo de los arbitrajes. Baste recordar que, según el título del acuerdo, el objeto del mismo es “la representación y defensa de los intereses del Reino de España en los procedimientos arbitrales internacionales [REDACTED] y otros y GBM GLOBAL, sociedad anónima de capital variable, fondo de inversión de renta variable y otros contra el Reino de España”.

No cabe duda de que contenido del acuerdo implica información relevante para la sustentación de los argumentos de una de las partes, el Reino de España, en los procedimientos arbitrales de los que el convenio trae causa, que resultaría perjudicada frente a los demandantes en su derecho de defensa y en la igualdad exigible de todas ellas.

Y no debe olvidarse que este límite busca asegurar que las administraciones públicas dispongan de las mismas garantías que el resto de ciudadanos para su defensa en el marco de los procesos judiciales de los que sean parte, sin que se puedan ver perjudicadas por el

derecho de acceso, que no debe permitir que la contraparte obtenga por esta vía los documentos e informaciones elaborados específicamente para el proceso judicial, documentos e informaciones que la contraparte no tiene la obligación de facilitar a la Administración. El acceso a estos documentos podría permitir a la contraparte conocer la estrategia de defensa, la argumentación jurídica y elementos probatorios de la Administración (y sus puntos débiles) antes del momento procesal oportuno, y la situaría en una posición de ventaja contraria a la igualdad que debe regir todo proceso, también aquellos en que sea parte la Administración. Parece claro, pues, que este límite permite denegar una solicitud de acceso a información relativa a la estrategia de la Administración en procedimientos arbitrales de los que sea parte. Esta es, precisamente, su finalidad. (...)

Cuarto. *Los motivos expuestos por la Abogacía del Estado son los que justifican que no pueda concederse el acceso solicitado por [REDACTED]*

A raíz del proceso de resolución del Banco Popular, el Reino de España fue demandado bajo las reglas de arbitraje las reglas de arbitraje de la Comisión de Naciones Unidas sobre Derecho Mercantil Internacional (CNUDMI, o UNCITRAL por sus siglas en inglés) por [REDACTED] y otros y bajo las reglas de arbitraje del Centro Internacional de Arreglo de Diferencias Relativas a Inversiones (CIADI) por GBM Global, Sociedad Anónima de capital variable, Fondo de inversión de renta variable y otros.

Con el fin de facilitar la representación y defensa del Reino de España en estos arbitrajes, con fecha 24 de mayo de 2019 Ministerio de Justicia, el Ministerio de Economía y Empresa, el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y el FROB suscribieron el convenio cuyo contenido íntegro se solicita.

Dicho convenio tiene por objeto detallar los compromisos que asume cada una de las partes firmantes en orden a articular la defensa del Reino de España en el arbitraje, por lo que concurre el límite establecido en el artículo 14.1.f) de la Ley 19/2013, esto es, que el acceso a la información que se solicite pueda suponer un perjuicio a “la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva”.

El acceso a dicho convenio menoscabaría de forma esencial el derecho de defensa del Reino de España en los arbitrajes, puesto que de su contenido podría extraerse la estrategia procesal y los medios de defensa que pueden emplearse. Por este motivo, no es posible tampoco conceder un acceso parcial, ya que es un convenio dirigido, precisamente, a organizar la defensa jurídica en un arbitraje internacional, por lo que todo su contenido está vinculado, necesariamente, a este propósito.

5. El 13 de septiembre de 2019, en aplicación del art. 82 de la [Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas](#)³, se concedió Audiencia del expediente al reclamante para que, a la vista del mismo, presentase las alegaciones que estimara pertinentes. Mediante escrito de entrada el mismo 13 de septiembre de 2019, el reclamante alegó lo siguiente:

No puedo basarme en las hipótesis que plantea la abogacía del Estado, por tanto solicito la documentación.

Ya que sus argumentos se basan en hipótesis, no puedo creer en ellas ya que no las conozco, por tanto, no son suficientes para argumentar lo que deseo expresar.

Basándome en hipótesis como el ministerio, a través del ministro en su día, realizó declaraciones en los medios de comunicación y argumentó que la intervención del Banco popular no supondría coste alguno ya que se había procedido a la venta al Banco Santander para los contribuyentes si me baso en esta hipótesis el coste del convenio debería ser 0 euros es evidente que esto no es así basándome en la publicación del BOE.

Por otra parte si los intervinientes han cumplido la ley como han alegado en los medios de comunicación constantemente no debería existir ningún perjuicio en el proceso legal ya que la propia ley les ampara, pero como en el caso de la abogacía, es una hipótesis ya que desconozco si han cumplido o no la ley ya que no me aportan la documentación necesaria para poder valorarlo.

Por todo ello les reitero que me faciliten la documentación en este caso el convenio y los costes que ha supuesto para el Reino de España y sus contribuyentes entre los que me incluyo.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (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 Presidencia de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter previo a un eventual y potestativo Recurso

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565#ddunica>

Contencioso-Administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.

2. La LTAIBG, en su [artículo 12](#), regula 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 primer lugar, cabe señalar que este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno no comparte la apreciación de la Administración relativa a que como consecuencia de que la solicitud de información *no se hizo por el portal de transparencia, la contestación que se dio al solicitante de información no revistió la forma de resolución ni puede considerarse un acto susceptible de reclamación ante el Consejo*, dado que la LTAIBG no obliga a los solicitantes de información a realizar las solicitudes a través del Portal de la Transparencia.

A este respecto, hay que recordar que el artículo 17 de la LTAIBG dispone que

1. El procedimiento para el ejercicio del derecho de acceso se iniciará con la presentación de la correspondiente solicitud, que deberá dirigirse al titular del órgano administrativo o entidad que posea la información. Cuando se trate de información en posesión de personas físicas o jurídicas que presten servicios públicos o ejerzan potestades administrativas, la solicitud se dirigirá a la Administración, organismo o entidad de las previstas en el artículo 2.1 a las que se encuentren vinculadas.

2. La solicitud podrá presentarse por cualquier medio que permita tener constancia de:

a) La identidad del solicitante.

b) La información que se solicita.

c) Una dirección de contacto, preferentemente electrónica, a efectos de comunicaciones.

d) En su caso, la modalidad que se prefiera para acceder a la información solicitada.

Es cierto, que el interesado realiza la solicitud de información a través de un correo electrónico del Ministerio (órgano que posee la información) destinado a “Consultas de información General”, pero también es cierto que el solicitante señala expresamente que “Me baso en la ley de transparencia”, y que del contenido del correo se desprende claramente que se trata de una información concreta amparada por la LTAIBG. A ello, cabe añadir que en el correo de contestación el propio Ministerio está denegando la información solicitada por aplicación de uno de los límites previstos en la LTAIBG, en concreto, el recogido en el artículo 14.1 letra f). Es decir, con su respuesta, el Ministerio está asumiendo que se encuentra ante una solicitud de acceso presentada al amparo de la LTAIBG y, en este caso concreto, deniega el acceso en base a uno de los límites previstos en la LTAIBG.

Por todo ello, a juicio de este Consejo de Transparencia la contestación del Ministerio por correo electrónico de 1 de agosto de 2019, aunque no revista el carácter de Resolución sobre derecho de acceso a la información- lo que indudablemente se considera un defecto formal por cuanto, entre otras cuestiones, no indica al interesado las vías de impugnación a su disposición, sí se considera susceptible de reclamación ante el Consejo.

4. Sentado lo anterior, hay que analizar a continuación el objeto de la pretensión del reclamante, que se centra en el Convenio firmado entre el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Economía y Empresa, el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y el Fondo de Reestructuración Ordenada Bancaria, así como *todas las implicaciones económicas y legales*.

Efectivamente, en el BOE núm. 147, de 20 de junio de 2019 se publicó la Resolución de 6 de junio de 2019, de la Subsecretaría, por la que se publica la reseña del mencionado Convenio, en cuyo Anexo se determina que el *Convenio entre el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Economía y Empresa, el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y el FROB, relativo a la representación y defensa de los intereses del Reino de España en los procedimientos arbitrales internacionales [REDACTED] y otros y GBM Global, Sociedad Anónima de capital variable, fondo de inversión de renta variable y otros contra el Reino de España*.

A raíz del proceso de resolución del Banco Popular, el Reino de España fue demandado bajo las reglas de arbitraje de UNCITRAL por [REDACTED] y otros y bajo las reglas de arbitraje del CIADI por GBM Global, Sociedad Anónima de capital variable, Fondo de inversión de renta variable y otros.

El presente Convenio, suscrito el 24 de mayo de 2019, tiene por objeto establecer un mecanismo de coordinación entre las partes con el fin de facilitar la función de representación y defensa del Reino de España en los citados arbitrajes.

5. La Administración deniega la información solicitada al considerar de aplicación (igual que en la publicación del Convenio en el BOE, de ahí la reseña) el límite del artículo 14.1 f) de la LTAIBG, que dispone que *El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.*

Argumenta la Administración que *El acceso a estos documentos podría permitir a la contraparte conocer la estrategia de defensa, la argumentación jurídica y elementos probatorios de la Administración (y sus puntos débiles) antes del momento procesal oportuno, y la situaría en una posición de ventaja contraria a la igualdad que debe regir todo proceso; y que según indica es el criterio de la Abogacía del Estado en cuanto a la publicación en el BOE, que mantiene que originarían un perjuicio para la igualdad de las partes en los arbitrajes a que se refiere el convenio con ocasión de su publicidad. El acceso a la determinación de las “obligaciones de financiación, de gestión administrativa o documental y de aportación de medios que son necesarias para atender la representación y defensa en dichos arbitrajes”, así como a los compromisos de cada una de las partes, incluidos los de naturaleza económica, perjudicaría la posición de defensa del Reino de España al permitir a los demandantes conocer estrategias de defensa reflejadas, de manera directa e indirecta, en los pactos para la colaboración y coordinación de las partes en el desarrollo de los arbitrajes.*

Debe recordarse que la aplicación de los límites contemplados en la LTAIBG debe ser acorde con el [Criterio Interpretativo CI/002/2015⁴](#), de 24 de junio, de este Consejo de Transparencia, elaborado en función de las competencias otorgadas por su artículo 38.2 a), Criterio en el que se indica que:

“Los límites a que se refiere el artículo 14 de la LTAIBG, a diferencia de los relativos a la protección de los datos de carácter personal, no se aplican directamente, sino que de acuerdo con la literalidad del texto del número 1 del mismo, “podrán” ser aplicados.

De esta manera, los límites no operan ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación a los contenidos.

La invocación de motivos de interés público para limitar el acceso a la información deberá estar ligada con la protección concreta de un interés racional y legítimo.

En este sentido su aplicación no será en ningún caso automática: antes al contrario deberá analizarse si la estimación de la petición de información supone un perjuicio (test del daño)

⁴ [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/criterios.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/criterios.html)

concreto, definido y evaluable. Este, además no podrá afectar o ser relevante para un determinado ámbito material, porque de lo contrario se estaría excluyendo un bloque completo de información.

Del mismo modo, es necesaria una aplicación justificada y proporcional atendiendo a la circunstancia del caso concreto y siempre que no exista un interés que justifique la publicidad o el acceso (test del interés público)."

Asimismo, deben tenerse en cuenta los pronunciamientos adoptados por los Tribunales de Justicia respecto de la aplicación de esos límites, entre los que destacan los siguientes:

-Sentencia nº 60/2016, de 18 de mayo de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 6 de Madrid, dictada en el PO 57/2015⁵: "(...) Este derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información –derivado de lo dispuesto en la Constitución Española– o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos. En todo caso, los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test de daño (del interés que se salvaguarda con el límite) y de interés público en la divulgación (que en el caso concreto no prevalezca el interés público en la divulgación de la información) y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad". "La ley consagra la **prevalencia del derecho subjetivo a obtener la información y correlativamente el deber de entregarla**, salvo que concurran causas justificadas que limiten tal derecho, a las que se refiere el art. 14. Tales causas constituyen conceptos jurídicos indeterminados cuya relevancia y trascendencia deben ser concretadas en cada caso, ponderando los intereses en conflicto, como la norma indica, de tal modo que frente a los actos típicamente discrecionales, (...).

En la Sentencia de 7 de noviembre de 2016, dictada en el Recurso de Apelación presentado frente a la Sentencia de instancia indicada previamente, la Audiencia Nacional expresamente señaló que "**Y si concurre alguno de los límites del art. 14 reseñado deberá de acreditarlo**"

- Sentencia nº 46/2019, de 22 de junio de 2019, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid, dictada en el PO 38/2016⁶: "El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental reconocido a nivel internacional como tal, debido a la naturaleza representativa de los gobiernos democráticos; es un derecho esencial para promover la transparencia de las instituciones públicas y para fomentar la participación

⁵ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/recursos_jurisprudencia/Recursos_AGE/2015/4_RTVE_2.html

⁶ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/recursos_jurisprudencia/Recursos_AGE/2018/100_MInterior_7.html

ciudadana en la toma de decisiones. Además las Administraciones Públicas se financian con fondos procedentes de los contribuyentes y su misión principal consiste en servir a los ciudadanos por lo que toda la información que generan y poseen pertenece a la ciudadanía. Pueden distinguirse dos aspectos en cuanto al derecho al acceso a la información: *Transparencia proactiva*, como aquella obligación de los organismos públicos de publicar y dar a conocer la información sobre sus actividades, presupuestos y políticas y la *Transparencia reactiva*: Es el derecho de los ciudadanos de solicitar a los funcionarios públicos cualquier tipo de información de y el derecho a recibir una respuesta documentada y satisfactoria”.

“Las diferentes y numerosas menciones a este derecho coinciden en resaltar la creciente importancia que está cobrando, ya que el mismo supone una herramienta indispensable para adquirir aquellos conocimientos que permiten controlar la actuación de los gobiernos y prevenir y luchar contra la corrupción así como contrarrestar la violación de derechos. De estos preceptos se desprende que el derecho de acceso a la información debe ser destacado como un valor intrínseco al concepto de democracia.”

-Sentencia nº 98/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 11 de Madrid, dictada en el PO 49/2016⁷: “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 (...)”.

- Sentencia nº 85/2016, de 14 de junio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Madrid, dictada en el PO 43/2015⁸: “Así, la finalidad, principio y filosofía que impregna la reseñada Ley, es un acceso amplio a la información pública; y los límites a tal acceso han de motivarse, interpretarse y aplicarse de modo razonado, restrictivo y aquilatado a tenor del llamado, test de daño; a la luz de la determinación del perjuicio que el acceso a determinada información puede producir sobre el interés que se pretende salvaguardar con la limitación”.
- Y finalmente, por su importancia en la interpretación de las causas de inadmisión previstas en la LTAIBG, debe mencionarse la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de

⁷ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/recursos_jurisprudencia/Recursos_AGE/2016/18_MFomento_1_Renfe1_pliegos.html
⁸ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/recursos_jurisprudencia/Recursos_AGE/2015/2_FNMT_1.html

2017, dictada en el Recurso de Casación nº [75/2017](#)⁹, que se pronuncia en los siguientes términos: *“Esa formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1”.(…) sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información.*

Por ello, la causa de inadmisión de las solicitudes de información que se contempla en el artículo 18.1 c/ de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, no opera cuando quien invoca tal causa de inadmisión no justifique de manera clara y suficiente que resulte necesario ese tratamiento previo o reelaboración de la información.

Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley (...)”

6. Por otro lado, el perjuicio al límite del art. 14.1 f) ya ha sido objeto de interpretación en diversas resoluciones adoptadas por este Consejo de Transparencia, siendo de especial relevancia la recaída en el procedimiento [R/0273/2017](#)¹⁰, de fecha 11 de septiembre, que se resume a continuación:

*“En línea con lo anterior, debe señalarse que es generalizada la interpretación restrictiva del límite alegado, restringiéndolo a información que puede **perjudicar de forma constatable** la igualdad de las partes en un procedimiento judicial e incluso llegando a considerarlo de aplicación sólo a documentos elaborados expresamente con ocasión de un procedimiento.*

Así, debe recordarse que la previsión del art. 14.1 f) coincide con la del art. 3.1 del Convenio del Consejo de Europa sobre acceso a los documentos, que prevé como límite al acceso la protección de i) la igualdad de las partes en los procedimientos judiciales y la administración eficaz de la justicia;

En la memoria explicativa del Convenio se señala que “este apartado está destinado a proteger la igualdad de las partes en los procesos judiciales y el buen funcionamiento de la

⁹ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/recursos_jurisprudencia/Recursos_AGE/2015/4_RTVE_2.html

¹⁰ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2017.html

justicia. Este límite persigue asegurar la igualdad las partes en procesos judiciales tanto ante tribunales nacionales como internacionales y puede, por ejemplo, autorizar a una autoridad pública a denegar el acceso a documentos elaborados o recibidos (por ejemplo de su abogado) en relación con los procesos judiciales de los que sea parte. Deriva del artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, que garantiza el derecho a un proceso equitativo. Los documentos que no son creados con vistas a procesos judiciales como tales no pueden ser denegados al amparo de este límite”.

Por su parte, existe jurisprudencia consolidada del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que sigue la interpretación restrictiva de este límite. Así, por ejemplo, en la Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 21 de septiembre de 2010, dictada en los Recursos de casación acumulados C-514/07 P, C-528/07 P y C-532/07 P se señala lo siguiente:

72 De este modo, cuando la Comisión decide denegar el acceso a un documento cuya divulgación se le solicitó, le corresponderá, en principio, explicar las razones por las que el acceso a dicho documento puede menoscabar concreta y efectivamente el interés protegido por una excepción prevista en el artículo 4 del Reglamento nº 1049/2001 que invoca dicha institución (véanse, en este sentido, las sentencias, antes citadas, Suecia y Turco/Comisión, apartado 49, y Comisión/Technische Glaswerke Ilmenau, apartado 53).

73 Ciertamente, dado que invalidan el principio del mayor acceso posible del público a los documentos, estas excepciones deben interpretarse y aplicarse en sentido estricto (sentencias, antes citadas, Sison/Consejo, apartado 63; Suecia/Comisión, apartado 66, y Suecia y Turco/Consejo, apartado 36).

74 No obstante, contrariamente a lo que sostiene la API, resulta de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que la institución interesada puede basarse, a este respecto, en presunciones generales que se aplican a determinadas categorías de documentos, toda vez que consideraciones de carácter general similares pueden aplicarse a solicitudes de divulgación relativas a documentos de igual naturaleza (véanse las sentencias, antes citadas, Suecia y Turco/Consejo, apartado 50, y Comisión/Technische Glaswerke Ilmenau, apartado 54).

*75 Pues bien, en el caso de autos, ninguna de las partes en el presente asunto ha impugnado la conclusión a la que llegó el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 75 de la sentencia impugnada, según la cual los **escritos procesales de la Comisión a los que se solicitó acceso fueron redactados por esta institución en su condición de parte en tres recursos directos aún pendientes en la fecha en que la decisión impugnada fue adoptada** y que, por ello, se puede considerar que cada uno de esos escritos forma parte de una misma categoría de documentos.*

76 *Procede, en consecuencia, comprobar si consideraciones de orden general permitían concluir que la Comisión podía basarse válidamente en la presunción de que la divulgación de dichos escritos perjudicaría los procedimientos jurisdiccionales y no estaba obligada a apreciar en concreto el contenido de todos los documentos.*

77 *Para ello, procede señalar de entrada que los escritos procesales presentados ante el Tribunal de Justicia en un procedimiento jurisdiccional poseen características muy concretas, pues guardan relación, por su propia naturaleza, con la actividad jurisdiccional del Tribunal de Justicia antes que con la actividad administrativa de la Comisión, actividad esta última que no exige, por otra parte, el mismo grado de acceso a los documentos que la actividad legislativa de una institución comunitaria (véase, en este sentido, la sentencia Comisión/Technische Glaswerke Ilmenau, antes citada, apartado 60).*

78 *En efecto, estos escritos se redactan exclusivamente a los efectos de dicho procedimiento jurisdiccional y constituyen un elemento esencial del mismo. Mediante el escrito de demanda, el demandante delimita el litigio y es concretamente en la fase escrita de dicho procedimiento –al no ser obligatoria la fase oral– donde las partes facilitan al Tribunal de Justicia los elementos en base a los que éste está llamado a pronunciar su decisión jurisdiccional.*

85 *A este respecto, procede señalar que la protección de estos procedimientos conlleva, en particular, que se garantice el respeto de los principios de igualdad de armas y de buena administración de la justicia.*

86 *Pues bien, por una parte, en cuanto a la igualdad de armas, procede señalar que, como declaró en esencia el Tribunal de Primera Instancia en el apartado 78 de la sentencia recurrida, si el contenido de los escritos de la Comisión tuviese que ser objeto de un debate público, las críticas vertidas frente a los mismos, más allá de su verdadero alcance jurídico, podrían influir en la posición defendida por la institución ante los órganos jurisdiccionales de la Unión.*

87 *Además, tal situación podría falsear el equilibrio indispensable entre las partes en un litigio ante los mencionados órganos jurisdiccionales –equilibrio que está en la base del principio de igualdad de armas– en la medida en que únicamente la institución afectada por una solicitud de acceso a sus documentos, y no el conjunto de partes en el procedimiento, estaría sometida a la obligación de divulgación.*

92 *Por otra parte, en cuanto a la buena administración de la justicia, la exclusión de la actividad jurisdiccional del ámbito de aplicación del derecho de acceso a los documentos, sin distinguir entre las distintas fases del procedimiento, se justifica por la necesidad de*

garantizar, durante todo el procedimiento jurisdiccional, que los debates entre las partes y la deliberación del órgano jurisdiccional que conoce del asunto pendiente se desarrollen serenamente.

93 Pues bien, la divulgación de los escritos procesales en cuestión llevaría a permitir que se ejercieran, aunque sólo fuera en la percepción del público, presiones externas sobre la actividad jurisdiccional y que se perjudicara la serenidad de los debates.

*94 En consecuencia, ha de reconocerse la existencia de una presunción general de que la divulgación de los escritos procesales presentados por una institución en un procedimiento jurisdiccional perjudica la protección de dicho procedimiento, en el sentido del artículo 4, apartado 2, segundo guión, del Reglamento nº 1049/2001 **mientras dicho procedimiento esté pendiente.***

Por otra parte, la misma interpretación de carácter restrictivo es también la que está siendo adoptada a nivel autonómico por diversas autoridades de control, como es el caso del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (por ejemplo, en su resolución 1/2017, de 1 de marzo) o la Comisión de Garantía del Derecho de acceso a la Información Pública de Cataluña (por ejemplo, en su resolución 181/2017, de 7 de junio).

7. Teniendo en cuenta todo lo anterior, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno entiende que no resulta de aplicación el límite invocado por los siguientes motivos:

- Debemos recordar, en primer lugar, que la norma general establecida en la LTAIBG, el Criterio, los pronunciamientos judiciales tanto nacionales como comunitarios, es la de dar la información, siendo los límites la excepción y que, como tal, deben ser debidamente justificados por quien los invoca.

- En segundo lugar, no ha quedado suficientemente acreditado por la Administración que pueda verse perjudicada. Por una parte, reconoce expresamente que *Dicho convenio tiene por objeto **detallar los compromisos** que asume cada una de las partes firmantes **en orden a articular la defensa del Reino de España en el arbitraje***, lo que no tiene por qué implicar que con ello se conozca la “estrategia de defensa”, que es lo que entendemos *originaría un perjuicio para la igualdad de las partes en los arbitrajes. En orden a articular* no significa que esté articulada la defensa, hecho que entendemos se irá produciendo conforme se vaya desarrollando el procedimiento arbitral.

- Por otra, de la manifestación de la Administración relativa a que *menoscararía de forma esencial el derecho de defensa del Reino de España en los arbitrajes, puesto que de su contenido **podría extraerse** la estrategia procesal y los medios de defensa que pueden*

emplearse, igualmente deduce este Consejo de Transparencia que como tal no se incluyen en el Convenio ni la estrategia procesal ni los medios de defensa. Y, si como indica, se podrían extraer, además de que no se acreditan los motivos, el perjuicio sería hipotético y no real.

- En cuanto al argumento relativo a que el Convenio contiene: *“obligaciones de financiación, de gestión administrativa o documental y de aportación de medios que son necesarias para atender la representación y defensa en dichos arbitrajes”, así como a los compromisos de cada una de las partes, incluidos los de naturaleza económica*, tampoco entiende este Consejo que se puedan considerar estrategias de defensa, ni alcanza a comprender qué perjudicaría conocer la financiación o la gestión administrativa, ni la Administración lo ha concretado.

- Asimismo, el Convenio se firmó, como indica la Administración por unos procedimientos arbitrales internacionales concretos contra el Reino de España: [REDACTED] y otros y GBM Global, Sociedad Anónima de capital variable, fondo de inversión de renta variable y otros. E indica expresamente la Administración que *es un convenio dirigido, precisamente, a organizar la defensa jurídica* (tampoco es lo mismo que determinar la “estrategia de defensa”) *en un arbitraje internacional, por lo que todo su contenido está vinculado, necesariamente, a este propósito*. En este sentido, a nuestro juicio, el perjuicio podría darse cuando, por ejemplo, la documentación que se solicite sea conocida por una de las partes en detrimento de la otra, pero difícilmente cuando ambas partes en el procedimiento tienen acceso a lo solicitado.

Por lo tanto, no apreciando las circunstancias alegadas para denegar la información, en base a los argumentos desarrollados en los apartados precedentes de la presente resolución, procede estimar la reclamación presentada.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede:

PRIMERO: ESTIMAR la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 13 de agosto de 2019, contra la resolución, de fecha 1 de agosto de 2019 del MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA.

SEGUNDO: INSTAR al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita a [REDACTED] la siguiente documentación:

- *el convenio firmado por su organismo (Convenio entre el Ministerio de Justicia, el Ministerio de Economía y Empresa, el Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y el FROB, relativo a la representación y defensa de los intereses del Reino de España en los procedimientos arbitrales internacionales [REDACTED] y otros y GBM Global, Sociedad Anónima de capital variable, fondo de inversión de renta variable y otros contra el Reino de España) así como todas las implicaciones económicas y legales que supone la aprobación del mismo. ¿Me pueden informar del coste que supone al contribuyente este convenio desglosando los recursos humanos y de otra índole?*

TERCERO: INSTAR al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA a que, en el mismo plazo máximo, remita a este Consejo de Transparencia copia de la documentación enviada al reclamante.

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

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](#).

EL PRESIDENTE DEL CTBG
P.V. (Art. 10 del R.D. 919/2014)
EL SUBDIRECTOR GENERAL DE
TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda.