



RESOLUCIÓN

S/REF: 001-015570
N/REF: R/0360/2017
FECHA: 20 de octubre 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 25 de julio 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, el 7 de junio de 2017, [REDACTED] solicitó al MINISTERIO DE DEFENSA, 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:

- *Documento del proyecto de desclasificación de documentos elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa a finales de 2011, cuando Carme Chacón era ministra de Defensa, en el que se recoge una relación de documentos clasificados de los que la Secretaría de Estado de Defensa asegura que la divulgación de su contenido “no constituye en la actualidad riesgo real alguno para la seguridad del Estado”.*
- *Durante los últimos años los medios han informado en varias ocasiones de la existencia de un proyecto de desclasificación de documentos elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa a finales de 2011, en el que se incluía un listado de 10.000 documentos clasificados cuya divulgación “no constituye en la actualidad riesgo real alguno para la seguridad del Estado” (enlace: http://cadenaser.com/ser/2017/06/04/politica/1496583706_452972.html). Este*

ctbg@consejodetransparencia.es



proyecto ha sido paralizado desde entonces. Lo que solicito en esta solicitud es el proyecto original elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa a finales de 2011.

- Solicito que se me entregue la información solicitada tal y como obre en poder de la institución, entidad o unidad correspondiente, para evitar así cualquier acción previa de reelaboración, tal y como es considerada por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en el criterio interpretativo CI/007/2015.
- En los casos en que la aplicación de los artículos 14 y 15 de la Ley 19/2013 constituya un acceso parcial a la información solicitada y en virtud del artículo 16 de la Ley 19/2013, solicito la identificación específica de los límites previstos en los artículos 14 y 15 de cada una de las partes omitidas de la información pública proporcionada al constituir información afectada por el límite correspondiente.

2. Mediante Resolución de fecha 19 de julio de 2017, el MINISTERIO DE DEFENSA comunicó a [REDACTED] lo siguiente:

- El artículo 18.1 b) de la LTAIBG establece que se inadmitirán a trámite aquellas solicitudes de acceso a la información pública “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 ese sentido, en el ejercicio de sus funciones y en concreto de acuerdo con lo establecido en las letras a) y e), apartado 1, del artículo 38 de la LTAIBG, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) en su Criterio Interpretativo CI/006/2015, de 12 de noviembre 2015, relativo a las causas de inadmisión de solicitudes de información que tengan un carácter auxiliar o de apoyo, indica en el punto 2 del apartado II, 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”, dos de las cuales (2. y 3.) se transcriben a continuación: “Cuando lo solicitado sea un texto preliminar o borrador sin la consideración de final. Cuando se trate de información preparatoria de la actividad del órgano o entidad que recibe la solicitud.”
- Una vez analizada la solicitud, el CESTIC considera que la misma incurre en el supuesto contemplado en el expositivo precedente, toda vez que, en el ámbito del Departamento, se dispone únicamente de borradores e informes internos entre órganos, sin consideración de finales, preparatorios para la tramitación de la iniciativa ante el órgano competente en la materia, en virtud de lo dispuesto en la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre secretos oficiales, tramitación que finalmente, según le consta a este CESTIC, no se llegó a consumir.
- En consecuencia, con fundamento en lo dispuesto en la letra b) del artículo 18.1 de la Ley 19/2013 de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), así como en el CI/006/2015 del CTBG, se inadmite a trámite la solicitud de acceso a la información pública, que ha quedado identificada en el párrafo primero de esta resolución.





3. A la vista de esta contestación, el 25 de julio de 2017, tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno una Reclamación de [REDACTED], al amparo de lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, con el siguiente contenido:

- *En su respuesta, el Centro de Sistemas y Tecnologías de la Información y las Comunicaciones del Ministerio de Defensa admite que "se dispone únicamente de borradores e informes internos entre órganos", es decir, que obra en su poder la documentación solicitada, de acuerdo a lo establecido en el artículo 13 de la LTAIBG. Esta contestación contrasta con la emitida por el propio Ministerio de Defensa en 2013 al escrito de un grupo de historiadores: "No existía ninguna exteriorización formalizada por parte de los sucesivos responsables del Ministerio de propuesta, informe o resolución encaminada a someter al Consejo de Ministros la desclasificación de documentos relativos al periodo [REDACTED] indicado" (fuente: https://elpais.com/cultura/2013/05/08/actualidad/1368039741_142440.html). Sería oportuno que el Ministerio de Defensa, en primer lugar, aclarara esta disparidad de manifestaciones e informara, en su caso, de la relación de documentos que obra en su poder relativos al proyecto de desclasificación ministerial.*
- *El 29 de marzo de 2011, la Subdirección General de Patrimonio Histórico-Artístico del Ministerio de Defensa emitió una nota informativa titulada 'Documentación militar clasificada. Problemática de acceso y consulta y propuestas de actuación' en la que se exponen las interpretaciones jurídicas que representarían la base de la futura propuesta de acuerdo. El artículo 7.a) de la LTAIBG establece que las Administraciones Públicas publicarán "las directrices, instrucciones, acuerdos, circulares o respuestas a consultas planteadas por los particulares u otros órganos en la medida en que supongan una interpretación del Derecho o tengan efectos jurídicos". Este sería el caso de esta nota informativa y, por tanto, estaría sujeta a obligaciones de publicidad activa.*
- *El 10 de octubre de 2011, la Secretaría de Estado de Defensa remite una nota de despacho sobre el 'Acuerdo del Consejo de Ministros sobre la desclasificación de documentos militares'. La nota de despacho se distribuye en varios apartados titulados 'Antecedentes y marco de referencia', 'Requerimientos y justificaciones', 'Alcance y metodología de la propuesta', 'Fondos documentales y actuaciones del Ministerio de Defensa' y 'Memoria histórica' en los que se realiza una interpretación del Derecho de cara al futuro acuerdo que se debe de presentar en el Consejo de Ministros. De la misma forma que en el punto anterior, este documento estaría sujeto a las obligaciones de publicidad activa previstas en el artículo 7.a) de la LTAIBG al representar "una interpretación del Derecho o tengan efectos jurídicos". Esta nota de despacho fue trasladada a la reunión de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios de aquella semana preparatoria a la reunión del Consejo de Ministros del 14 de octubre de 2011, en la que se abordó la propuesta de acuerdo de cancelación de clasificación documentos elaborada por el Ministerio de Defensa.*



- Aparte de la nota de despacho elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa, en la reunión de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios también se presentó una propuesta de Acuerdo sobre cancelación de la clasificación de determinados documentos militares, formada por dos páginas y un anexo con la relación de los archivos militares afectados por este acuerdo. Toda vez que el debate sobre esta propuesta de acuerdo se incluyó en el orden del día de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios (índice negro), esta información no tiene carácter auxiliar o de apoyo al haber sido abordado por un órgano colegial de la Administración General del Estado. Como establece el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en la resolución R/0338/2016, "debe tenerse en cuenta que el conocimiento de los asuntos a tratar, unido a los acuerdos finalmente alcanzados, entronca de lleno con el escrutinio a los responsables públicos al que llama la LTAIBG". En este sentido, no sólo el conocimiento de los asuntos a tratar incluye el conocimiento de su contenido, incluidos aquellas propuestas de acuerdos que han sido abordadas pero no aprobadas por la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios.
 - El hecho de que finalmente la tramitación no se llegara a consumir, tal y como esgrime en el Ministerio de Defensa no puede ser impedimento para tener acceso a información de relevancia jurídica, tal y como establece el artículo 7.a) de la LTAIBG en el apartado de publicidad activa. Como señala el CTBG en su criterio interpretativo CI/006/2015, la inadmisión a trámite en los casos de información auxiliar o de apoyo "tiene la finalidad de evitar que se deniegue información que tenga relevancia en la tramitación del expediente [tanto en los casos en los que el expediente sea aprobado como en los que sea rechazado] (...), es decir, sea relevante para la rendición de cuentas, el conocimiento de la toma de decisiones públicas, y su aplicación". El rechazo de una propuesta de acuerdo presentada por el Ministerio de Defensa ante la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios también se entronca dentro de la rendición de cuentas y el conocimiento de toma de decisiones públicas que articular la LTAIBG. El desistimiento de una propuesta de acuerdo, junto a los informes y documentos que argumenten esta decisión, también representa una decisión pública efectuada por el Gobierno.
4. El 28 de julio de 2017, este Consejo de Transparencia remitió el expediente a la Unidad de Información de Transparencia del MINISTERIO DE DEFENSA, para que pudiera realizar las alegaciones que considerasen oportunas. Dichas alegaciones tuvieron entrada el 16 de octubre de 2017, y en ellas se indicaba lo siguiente:
- En dicha reclamación, yendo más allá de la pretensión inicial de información solicitada, "proyecto de desclasificación de documentos elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa a finales de 2011", se pretende adicionalmente:
 - a) La existencia de una disparidad de manifestaciones desde el momento en que, por el CESTIC, se informa al interesado de la existencia de "borradores e informes internos entre órganos", que al parecer se ve contradicha por una



información anterior, publicada en el Diario “El País” en la que se señalaba “No existía ninguna exteriorización formalizada por parte de los sucesivos responsables del Ministerio de propuesta, informe o resolución encaminada a someter al Consejo de Ministros”, motivo por el cual solicita aclaración de tal disparidad de manifestaciones e informe, en su caso, sobre la relación de documentos relativos al proyecto de desclasificación ministerial.

b) La publicidad de una nota denominada “Documentación militar clasificada. Problemática de acceso y consulta y propuestas de actuación”, emitida el 29 de marzo del 2011 por la Subdirección General de Patrimonio Histórico-Artístico del Ministerio de Defensa, en la que, a su juicio, se realizan interpretaciones jurídicas (base del futuro Acuerdo del Consejo de Ministros sobre desclasificación documental), extremo que obliga a su publicación conforme al artículo 7. a) de la LTAIBG.

c) La publicidad de una nota de despacho de la Secretaría de Estado de Defensa (SEDEF), de 10 de octubre de 2011, denominada “Acuerdo del Consejo de Ministros sobre la desclasificación de documentos militares”, en la que, a su juicio, “se realiza una interpretación del Derecho de cara al futuro acuerdo que se debe de presentar en el Consejo de Ministros”.

- Por el interesado se expone que “Esta nota de despacho fue trasladada a la reunión de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios de aquella semana preparatoria a la reunión del Consejo de Ministros del 14 de octubre de 2011, en la que se abordó la propuesta de acuerdo de cancelación de clasificación documentos elaborada por el Ministerio de Defensa”.
- Así mismo, por el interesado se expone que por este Departamento se presentó una propuesta de ACM en el seno de la CGSEySS, el cual se incluyó en el orden del día (índice negro), la cual debe ser objeto de conocimiento conforme a la Resolución R/0338/2016 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.
- Por último concluye que “El hecho de que finalmente la tramitación no se llegara a consumir, tal y como esgrime en el Ministerio de Defensa no puede ser impedimento para tener acceso a información de relevancia jurídica, tal y como establece el artículo 7.a) de la LTAIBG”.
- El problema que se suscita en este expediente es que pretende tener acceso a un proyecto de desclasificación de documentos cuyo contenido y divulgación, en el año 2011, al parecer, no constituían riesgo real alguno para la seguridad del Estado; así como a los documentos internos de tramitación que sirvieron de base a la toma de la decisión por la entonces Ministra, todos ellos en aras a una eventual presentación y aprobación por el Consejo de Ministros.
- Con objeto de dar respuesta a la reclamación del interesado, este Centro formula las siguientes consideraciones:

a) Respecto de la aplicabilidad de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Partiendo del hecho de que lo que se solicita es un proyecto de ACM sobre desclasificación de documentos, de finales del 2011, en el que se recoge una relación de



documentos clasificados, resulta que la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, que entró en vigor el 10 de diciembre de 2014, señala, en su Disposición adicional primera. 2, que “Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información”. No se trata en este momento de analizar si la divulgación del contenido de la documentación anexa al ACM constituye, o no, en la actualidad riesgo real alguno para la seguridad del Estado, sino de ajustar la situación jurídica y el marco normativo aplicable a dicha documentación. El cambio de Gobierno operado tras las elecciones generales de 20 de noviembre de 2011, determinó que este asunto permaneciera en el estado en el que se hallaba, es decir ausente de tramitación, hasta el momento actual, sin que exista obligación alguna de desclasificación por parte del Consejo de Ministros. Resultando que, al objeto definitivo de la pretensión, que no es otro que, cuando menos, conocer la identificación de los específicos documentos a desclasificar, resultan de aplicación la Ley 9/1968, de 5 de abril, sobre secretos oficiales, y sus disposiciones de desarrollo, aprobadas por Decreto 242/1969, de 20 de febrero, cuando en el párrafo segundo de su artículo Tercero. III señala que “De la misma manera, la citada Autoridad, en el momento de verificar la clasificación, señalará del personal a sus órdenes, aquellos que puedan tener acceso a las materias «secretas» o «reservadas», indicando, en cada caso, las formalidades y limitaciones que sean necesarias para el cumplimiento de esta clasificación”.

Por cuanto antecede, no cabe sino desestimar “a limine” las pretensiones del compareciente, por resultar inaplicables al caso las prescripciones de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, a una materia del año 2011, anterior a dicha LTAIBG, y regida por la normativa sobre Secretos Oficiales, sin perjuicio de cuanto a continuación se expone.

b) Respecto del proyecto de Acuerdo del Consejo de Ministros. En respuesta a la última de las alegaciones del compareciente, debe señalarse que una proforma de ACM sobre “CANCELACIÓN DE LA CLASIFICACIÓN DE DETERMINADOS DOCUMENTOS MILITARES”, no consta en la Secretaría de Estado de Defensa (SEDEF) que se firmara por la, entonces, titular del Departamento, ni que se presentara por la SEDEF para su tramitación en el seno de la CGSEySS, ni que tampoco la SEDEF la incluyera o solicitara su inclusión en índice alguno previo al Consejo de Ministros; es decir, a los efectos de la SEDEF, no pasó de ser un borrador de naturaleza interna sin trascendencia o proyección externa alguna, motivo por el cual, ningún efecto jurídico debería haberse producido, cualquiera que fuere su ámbito.

Por tal motivo, no se estima que concurran los requisitos del artículo 5 de la Ley, desde el momento en que el precepto obliga a publicar la información cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública, y, a los efectos de la SEDEF, no ha existido actuación alguna con trascendencia



jurídico-pública, extremo este que responde a esa presunta “discrepancia” que por el interesado se demanda en sus alegaciones. Todo ello determina la inaplicabilidad de la resolución R/0338/2016, de 21 de octubre de 2016, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que por el interesado se invoca, puesto que la misma se refiere “al orden del día de ...los asuntos que, por acuerdo de todos los Departamentos ... conforman los asuntos a tratar por el máximo órgano decisorio del Gobierno”, orden en el que respecto a la SEDEF, no consta que se incluyese, ni la proforma de acuerdo del Consejo de Ministros, ni la materia objeto de una hipotética desclasificación. “Ítem mas”, en el caso de que dicha proforma de acuerdo hubiere llegado a trámite formal alguno (inclusión en los índices verde o rojo del Consejo de Ministros, cosa que, en la SEDEF no se tiene constancia de que ocurriera), resulta que, conforme a lo dispuesto en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, relativo a los “Límites al derecho de acceso”, dicho derecho puede ser limitado cuando el acceso a la información suponga un perjuicio para “b) La defensa”, extremo que no desaparecería hasta una eventual desclasificación, al amparo de su normativa rectora, y que ya ha sido objeto de análisis.

c) Respecto de los restantes documentos que se solicitan. Para finalizar, respecto de las notas cuya publicidad se requiere, las emitidas por la Subdirección General de Patrimonio Histórico-Artístico y por la SEDEF, se trata de documentos que no aparecen incluidos en la solicitud inicial del interesado de acceso a información pública, objeto de este expediente, y por tanto no cabe sino concluir que, decaídas la posibilidad de subsumir la pretensión del compareciente en el ámbito de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, por inaplicable, y la posibilidad de acceder a una documentación nunca incluida en los índices del Consejo de Ministros, procede su íntegra desestimación.

- *Por todo lo anterior y en base a lo expuesto, este Centro considera que procede la íntegra desestimación de los motivos alegados en la reclamación del interesado, todo ello sin perjuicio de los fundamentos esgrimidos en la resolución en su momento propuesta por este Centro, de fecha 19 de julio de 2017, y que dan cumplida respuesta a la pretensión de acceso a la información solicitada.*

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 previo a un eventual y potestativo Recurso 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, debe comenzarse indicando que la presente resolución va a limitarse a conocer sobre el derecho a acceder a la documentación objeto de la solicitud, sin entrar a valorar el posible acceso a otras informaciones o documentos mencionados en el escrito de reclamación. Así, nos vamos a centrar en el pretendido acceso al *proyecto de desclasificación de documentos elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa a finales de 2011* examinado en la reunión de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios de 14 de octubre de 2011.
4. Teniendo en cuenta lo anterior y analizando los argumentos que expone la Administración para denegar la información solicitada, alguno de ellos incluidos en el escrito de alegaciones remitido con ocasión de la tramitación de la presente reclamación y no en la resolución de respuesta a la solicitud de información, conviene comenzar analizando la pretendida aplicación de la Disposición Adicional Primera, apartado 2, de la LTAIBG, según el cual "*Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información*". A continuación el Ministerio entiende que al resultar de aplicación la Ley de Secretos Oficiales, existe un propio *régimen jurídico específico de acceso a la información*, lo que no es correcto a nuestro juicio.

En efecto, el Criterio Interpretativo CI/008/2015, de 12 de noviembre, relativo a la aplicación de esa Disposición Adicional, elaborado por este Consejo de Transparencia en virtud de la potestad concedida por el artículo 38.2 a) de la LTAIBG, establece lo siguiente:

- I. *Los apartados 2 y 3 de la disposición adicional primera de la LTAIBG contienen la única excepción prevista en la Ley para la aplicación de sus normas sobre ejercicio del derecho a la información.*

Esto es, además, especialmente evidente si se tiene en cuenta que, según la Directriz 39, letra b) de las Directrices de Técnica Normativa aprobadas por Acuerdo del Consejo de Ministros, de 22 de julio de 2005 y publicadas por Resolución de 28 de julio de 2005, de la Subsecretaría de Presidencia, las disposiciones adicionales de las normas deberán regular entre otras cuestiones "las excepciones, dispensas y reservas a la aplicación de la norma o de alguno de sus preceptos, cuando no sea posible o adecuado regular estos aspectos en el articulado". De este modo, dado que las



disposiciones adicionales en los textos normativos suponen una excepción respecto a lo previsto en la parte dispositiva que está formada por los artículos del cuerpo de la norma, parece claro que las únicas excepciones a la aplicación directa de las normas de la LTAIBG sobre acceso a la información son las previstas en su disposición adicional primera.

- II. *La disposición adicional primera de la LTAIBG vincula la aplicación supletoria de la Ley a la existencia de una norma específica que prevea y regule un régimen de acceso a la información, también específico. En consecuencia, sólo en el caso de que una norma concreta establezca un régimen específico de acceso a la información pública en una determinada materia o área de actuación administrativa, puede entenderse que las normas de la LTAIBG no son de aplicación directa y operan como normas supletorias. En opinión del Consejo, la mencionada disposición adicional tiene como objetivo la preservación de otros regímenes de acceso a la información que hayan sido o puedan ser aprobados y que tengan en cuenta las características de la información que se solicita, delimite los legitimados a acceder a la misma, prevea condiciones de acceso etc. Por ello, sólo cuando la norma en cuestión contenga una regulación específica del acceso a la información, por más que regule exhaustivamente otros trámites o aspectos del procedimiento, podrá considerarse a la LTAIBG como supletoria en todo lo relacionado con dicho acceso.*

La interpretación contraria conduciría, adicionalmente, al absurdo de que sectores enteros de la actividad pública o determinados órganos territoriales quedaran exceptuados de la aplicación del régimen de acceso previsto en la LTAIBG, siendo ésta, como es, una ley básica y de general aplicación. En definitiva, solamente aquellos sectores u órganos que cuenten con una normativa que prevea un régimen específico de acceso a la información que los redactores de la LTAIBG han entendido necesario preservar, aplicarán directamente dicho régimen y siempre con ésta última como norma supletoria.

- III. *Hay que tener en cuenta, finalmente, que la excepción prevista en la LTAIBG no realiza una enumeración taxativa de los procedimientos o áreas de actuación que cuentan con regímenes específicos, para no provocar, por ello, lagunas o introducir rigideces indebidas en el ordenamiento jurídico. Los regímenes mencionados en el apartado tres de su disposición adicional primera -el régimen específico de acceso a la legislación medioambiental, contenido en la Ley 27/2006, de 18 de julio, y el previsto en la Ley 37/2007, de 16 de noviembre, sobre reutilización de la información del sector público- lo son a título de ejemplo y admiten la consideración de otros sectores, entre ellos estaría el contenido en los artículos 23 a 32 del Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, que establece el sistema de Archivos de la Administración General del Estado o las disposiciones que, en concreta normativa específica, prevean la*



reserva en el acceso cuando se den determinados condicionantes (secretos oficiales, secreto estadístico) y algunos otros.

5. Así, se puede entender que un procedimiento específico de acceso a la información pública, debe desarrollar aspectos como los siguientes: la forma de solicitar la información, contenidos accesibles, personas legitimadas, plazos, límites legales, tramitación y forma de facilitar el acceso, resolución, recursos administrativos y, en general, cualquiera otra que ayude a configurar un procedimiento de acceso específico a la información en esta materia.

Recordemos que lo solicitado fue el *proyecto de desclasificación de documentos elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa a finales de 2011, cuando Carme Chacón era ministra de Defensa, en el que se recoge una relación de documentos clasificados.*

Según figura en la información periodística que menciona el propio Reclamante, titulada *Defensa aparca de nuevo la desclasificación de 10.000 documentos de la Guerra Civil y el Franquismo, "10.000 informes conservados en archivos militares con fechas que van desde 1936 a 1968. Todos ellos clasificados y por tanto, pese a su interés histórico, fuera del alcance de historiadores e investigadores. Los documentos fueron incluidos en un listado elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa durante el mandato de Carme Chacón como ministra de Defensa en el que se aseguraba que la divulgación de su contenido "no constituye en la actualidad riesgo real alguno para la seguridad del Estado".(...)*

Asimismo, debe recordarse que el objeto de la solicitud no es el acceso a los documentos cuya desclasificación se pretende, sino al documento por el que se solicita tal clasificación y, por lo tanto, los argumentos en base a los cuales se realiza tal solicitud. El alcance es claramente muy diferente y ello hace, a nuestro juicio, de que no nos encontremos ante un procedimiento específico de acceso en el sentido de la disposición adicional antes mencionada.

6. El segundo, y en nuestra opinión principal, motivo de inadmisión de la Administración se refiere a la aplicación del artículo 18.1 b) de la LTAIBG, que establece que *"se inadmitirán a trámite aquellas solicitudes de acceso a la información pública 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 este sentido, el Criterio Interpretativo CI/006/2015, de 12 de noviembre, aprobado por este Consejo de Transparencia en virtud de la potestad concedida por el artículo 38.2 a) de la LTAIBG, establece lo siguiente:

- *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.*

Recordemos que lo solicitado es un proyecto de desclasificación de documentos. Dicho proyecto supuestamente englobaría documentos que fueron incluidos en un listado elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa, según se desprende de la información periodística en la que se apoya el Reclamante. El catálogo de 10.000 documentos (todos anteriores al 68) fue ultimado en octubre de 2011 (...) pero no llegó sin embargo a la mesa del Consejo de Ministros dada la inminencia de las elecciones generales (...) solo un mes después. Según afirmó en su día el



propio Ministerio, los gastos estimados de ese proceso de "identificación" hacen que sea imposible abordar la desclasificación con el actual presupuesto: "No se puede desclasificar lo que no está catalogado, y eso supondría un coste que no podemos asumir".

7. El reclamante indica claramente que dicho proyecto fue objeto de discusión por parte de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios, regulada en el art. 8 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, cuyo apartado 5 señala lo siguiente:

5. *Corresponde a la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios:*

a) *El examen de todos los asuntos que vayan a someterse a aprobación del Consejo de Ministros, excepto los nombramientos, ceses, ascensos a cualquiera de los empleos de la categoría de oficiales generales y aquéllos que, excepcionalmente y por razones de urgencia, deban ser sometidos directamente al Consejo de Ministros.*

b) *El análisis o discusión de aquellos asuntos que, sin ser competencia del Consejo de Ministros o sus Comisiones Delegadas, afecten a varios Ministerios y sean sometidos a la Comisión por su presidente.*

Por otra parte, debe recordarse que, según su Preámbulo, la LTAIBG considera que *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.*

Teniendo en cuenta lo anterior, debe concluirse que el texto objeto de solicitud tuvo entidad suficiente, es decir, estaba lo suficientemente cerrado y terminado, como para ser objeto de discusión por parte de la CGSEyS antes mencionada, por lo que no puede afirmarse tan rotundamente su carácter de borrador.

Asimismo, por otro lado, debe recordarse que, en aplicación de la LTAIBG, los responsables públicos deben responder por sus actuaciones y, concretamente en el caso que nos ocupa, esta rendición de cuentas también avalaría el conocimiento de un texto que, como decimos, fue puesto en conocimiento del órgano encargado de preparar los asuntos sometidos a discusión del Consejo de Ministros. Es, precisamente, esta circunstancia, lo que daría al documento solicitado esa *proyección externa* que la Administración pretende denegar.

Igualmente, debe tenerse en cuenta, como hemos indicado anteriormente en la presente resolución, que el conocimiento de este anteproyecto en ningún caso compromete el contenido de los documentos cuya desclasificación se proponía.





Así, entendemos que la información solicitada no puede considerarse información auxiliar o de apoyo en el sentido de la causa de inadmisión prevista en el art. 18.1 b) tal y como ha sido interpretada por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y por los propios Tribunales de Justicia. A este respecto, a título de ejemplo se señala que la

Sentencia nº41/2017 del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Madrid señala que

Estamos ante conceptos indeterminados que han de integrarse a la luz de la normativa reguladora del derecho pretendido y demás disposiciones de aplicación; donde no puede dejarse de tenerse en cuenta la finalidad y naturaleza de la información solicitada.

Normativa reguladora del derecho a la información pública que, como se ha puesto de manifiesto en otras sentencias dictadas por este Juzgado; la misma configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública; cuya salvaguardia corresponde al CTBG; siendo el acceso a la información la regla general; y la aplicación de los límites justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección; atendiendo a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.

Por su parte, la Audiencia Nacional, en sentencia de 25 de julio de 2017, por la que conocía el recurso de apelación presentado contra la sentencia en instancia referida anteriormente, concluye

(...)Los informes a que se refiere el art.18.1.b son los que tienen un ámbito exclusivamente interno, pero no los que pretenden objetivar y valorar, aunque sea sectorialmente, aspectos relevantes que han de ser informados.

Por otro lado hay que recordar el carácter restrictivo que tienen las limitaciones de la información conforme a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

8. Por lo tanto y como conclusión, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno considera que la presente reclamación debe ser estimada, por lo que la Administración debe proporcionar al reclamante el

- *proyecto de desclasificación de documentos elaborado por la Secretaría de Estado de Defensa a finales de 2011 examinado en la reunión de la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios de 14 de octubre de 2011 .*

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede





PRIMERO: ESTIMAR la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 25 de julio de 2017, contra la Resolución, de fecha 19 de julio de 2017, del MINISTERIO DE DEFENSA.

SEGUNDO: INSTAR al MINISTERIO DE DEFENSA a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles proporcione al interesado la información referenciada en el fundamento jurídico 8 de la presente resolución.

TERCERO: INSTAR al MINISTERIO DE DEFENSA a que, en el mismo plazo máximo de 10 días, proporcione a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, copia de la información suministrada 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.

LA PRESIDENTA DEL CONSEJO
DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Esther Arizmendi Gutiérrez

