



RESOLUCIÓN

S/REF: 001-003641

N/REF: R/0492/2015

FECHA: 25 de febrero de 2016

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] el 17 de diciembre de 2015, con fecha de entrada 22 de diciembre, este 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 20 de noviembre de 2015, [REDACTED] solicitó al MINISTERIO DEL INTERIOR, al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante, LTAIBG), la siguiente información: *Copia del contenido íntegro de la información reservada, ordenada por la Subsecretaría, sobre incidencias en la contratación del servicio de difusión de resultados electorales, así como de todos los documentos relacionados con ella y de la tramitación que se le ha dado a la misma con expresa indicación de a qué organismos se ha remitido, en qué fechas y en qué términos.*
2. Con fecha 15 de diciembre de 2015, la Subsecretaría del MINISTERIO DEL INTERIOR dictó Resolución por la que comunicó a [REDACTED] que, denegaba el acceso a la información solicitada, en base a las causas previstas en las letras e) y k) del apartado 1 del artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, que establecen que el derecho de acceso puede ser limitado cuando suponga un perjuicio para la prevención, investigación y sanción de ilícitos penales o administrativos o cuando deba garantizarse la confidencialidad en los procesos de toma de decisiones.
3. El 17 de diciembre de 2015, con fecha de entrada 22 de diciembre, [REDACTED] presentó Reclamación ante este Consejo de



Transparencia, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en base a los siguientes motivos:

- a. *Improcedencia en la aplicación directa de los límites del artículo 14 de la LTAIBG, en la Resolución dictada por el Subsecretario del Ministerio del Interior por la que se deniega el acceso a la información solicitada, ya que, entre otras cosas, contraviene el propio criterio del Consejo recogido en su Informe de 24 de junio de 2015.*
- b. *La aplicación de los citados límites del artículo 14 para denegar la solicitud carece de sentido, en este caso concreto, ya que lo que inicialmente parece que fue calificado de "reservado", resulta que está indebidamente en manos de terceros, lo que ha facilitado su publicación y puesta a disposición de cualquier persona a través de internet. De hecho a las publicaciones realizadas por el diario "El Confidencial" recogidas en mi solicitud hay que añadir la que el mismo diario publicó el día 16 de diciembre:*

http://www.elconfidencial.com/empresas/2015-12-16/interior-incrimina-a-odafone-en-el-amano-del-contrato-de-las-elecciones-del-20-d_1121237/

y en la que, nuevamente, se me atribuyen comportamientos profesionales más que dudosos identificándome como [REDACTED] y con la mención al puesto de trabajo que he desempeñado hasta el 1 de junio pasado y citando al propio Ministerio como fuente de su información y como autor de la "información reservada" a la que ha tenido acceso el medio.

- a) *La aplicación de los citados límites del artículo 14 por el Subsecretario para denegar la información solicitada, resulta incoherente y contradictoria, ya que carece de fundamento el alegar que si el acceso a la información se facilita al directamente interesado, supondría, a juicio del Subsecretario, un perjuicio para la prevención, investigación y sanción de distintos ilícitos así como una quiebra de la necesaria garantía de la "confidencialidad en los procesos de toma de decisión"; cuando, lo cierto es, que mayor perjuicio y mayor quiebra supone la tenencia de esta documentación de modo indebido por terceras personas, así como la continua publicación en medios de comunicación de esta información, anomalías ambas, que solo pueden tener su origen en el propio Ministerio del Interior y que, de ser coherente, la argumentación que pretende el Subsecretario, podría dar lugar a la aplicación de los artículos 29 letras d) y e) y 30 de la propia Ley 19/2013.*
 - b) *La denegación del acceso a la información solicitada le está causando gravísimas lesiones en su derecho al honor personal y profesional e impidiendo, de modo absoluto, la más mínima posibilidad de poder ejercitar el más elemental derecho a mi defensa.*
4. Recibida la Reclamación, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno trasladó la documentación obrante en el expediente, el 12 de enero de 2016, al



MINISTERIO DEL INTERIOR para que formulara alegaciones, que tuvieron entrada el 5 de febrero de 2016 y cuyo contenido es, básicamente, el siguiente:

- a. *Dado que los hechos que motivaron la Resolución dictada contra la que se presenta la reclamación no han variado, la Secretaría General Técnica, mantiene la procedencia de aplicar los límites del artículo 14 de la LTAIBG al ejercicio del derecho de acceso alegados en la resolución para denegar el de acceso a la información solicitada.*
- b. *Por otra parte, nos encontramos ante una información que jurídicamente tiene carácter reservado, por tratarse de una actuación preliminar, cuya finalidad es proporcionar al órgano competente los elementos de juicio suficientes para iniciar, en su caso, el procedimiento correspondiente. Por tanto, el acceso a la información podría causar un perjuicio en dicho procedimiento.*
- c. *En cuanto al concepto de información reservada, también se ha de tener en cuenta que según reiterada jurisprudencia, entre otras, en Sentencia del Tribunal Supremo de 5 de mayo de 1998 -RJ 1998, 4624- y en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid de 24 de mayo de 2006 -RJ 2006, 201175-, "información reservada" tiene por finalidad evitar la incoación de expedientes disciplinarios por el simple rumor o la vaga sospecha de la comisión de un hecho sancionable, por lo que se faculta al órgano competente para la incoación de un procedimiento sancionador que pueda acordar la instrucción de una información reservada antes de decidir si incoa o no dicho procedimiento disciplinario, y tiene sentido que sea reservada mientras se realiza, para no perjudicar la investigación, sin perjuicio de que, una vez concluida sin que su resultado haya determinado la incoación del procedimiento disciplinario, quien se haya visto sujeto a dicha información reservada tenga acceso a ella.*
- d. *En este sentido, debe tenerse en cuenta que, como consecuencia de la información reservada, se resolvió remitir las actuaciones a la Fiscalía, que abrió diligencias de investigación n° 474/2015, quedando en suspenso la información reservada. Ahora bien, como el pasado 19 de enero de 2016, la Fiscalía archivó las diligencias, recibíendose el 26 de enero la notificación del archivo en este Departamento, puede, a partir de este momento, proseguir y concluir la información reservada. En el caso de que ésta concluyera con el archivo de lo actuado, procedería dar acceso a la misma al reclamante.*
- e. *Sin embargo, a pesar del acuerdo de la Fiscalía anteriormente citado, del que únicamente se desprende la inexistencia de indicios de infracción penal, el Subsecretario del Interior, por Resolución de 2 de febrero de 2016, ha acordado proseguir hasta su conclusión la información reservada iniciada en junio de 2015. En consecuencia, y sólo en el caso de archivo de dicha información reservada, procedería dar acceso al [REDACTED] 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 el caso que nos ocupa, la Administración deniega la información solicitada por el Reclamante en base a que, a su juicio, resulta de aplicación el artículo 14.1 apartados e) y k) de la LTAIBG. El primero permite limitar el derecho de acceso cuando *acceder a la información suponga un perjuicio para la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios* y el segundo permite limitar el acceso para evitar *un perjuicio a la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión*.

En relación con los límites del artículo 14 de dicha norma ya se ha pronunciado este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en múltiples ocasiones, en los siguientes términos:

Los límites a los que se refiere dicho artículo, a diferencia del derivado de la protección de datos de carácter personal, no se aplican directamente sino que, de acuerdo con el texto de la Ley, el derecho de acceso a la información podrá ser limitado, de tal manera que los límites no operan automáticamente a favor de la denegación de la información en atención a los contenidos que se solicitan.

En efecto, para su aplicación 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 natural, porque de lo contrario se estaría excluyendo un bloque completo de información. Del mismo modo, es necesaria una aplicación justificada y proporcional atendiendo a las circunstancias del caso concreto y siempre que no exista un interés que justifique el acceso (test del interés público).

Esto supone que pueda ocurrir que, a pesar de que pueda producirse un perjuicio, sí deba darse acceso a la información.



En cualquier caso, si no cupiera el otorgamiento de la totalidad de la información una vez hechas las valoraciones anunciadas, se concederá 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 (artículo 16 LTAIBG).

Este Consejo de Transparencia, a la vista de la documentación obrante en el expediente y del contenido concreto y la fecha de la solicitud realizada por el Reclamante, está de acuerdo con la Resolución adoptada por el MINISTERIO DEL INTERIOR por las razones que se exponen a continuación.

La solicitud de acceso a la información realizada por el Reclamante tuvo lugar el día 20 de noviembre de 2015 y la documentación que solicitó estaba, en ese momento, en poder de la Fiscalía que abrió las Diligencias de Investigación nº 474/2015, quedando en suspenso la información solicitada. Es obvio, a juicio de este Consejo de Transparencia, que no se puede proporcionar una información o documentación que, en el momento de su solicitud, está siendo objeto de una investigación que podría dar lugar a la apertura de un proceso de orden penal.

Las actuaciones de la Fiscalía concluyeron con el archivo de las mismas el 19 de enero de 2016, lo que fue comunicado al MINISTERIO DEL INTERIOR en ese mismo mes. No obstante, el Ministerio ha decidido continuar con la investigación administrativa o disciplinaria del asunto, por lo que tampoco puede proporcionarse la documentación solicitada ya que, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, su conocimiento podría perjudicar esa investigación en curso.

Realizado este primer test del daño, debe entrarse a realizar el test del interés, de tal manera que, tal y como se menciona en el Criterio interpretativo de este Consejo anteriormente indicado, puede darse la circunstancia de que, aún produciéndose un perjuicio, realmente previsible y no hipotético, exista un interés superior que justifique el acceso. Entiende este Consejo que el interés del reclamante tiene carácter privado, en su condición de interesado en el posible procedimiento disciplinario que ocasionalmente se desarrolle y que, en tal condición, el conocimiento de la información debe producirse en su calidad de interesado y a los fines de poder exponer los argumentos que estime necesarios para su defensa y, por lo tanto, sería de aplicación lo dispuesto en la disposición adicional primera de la LTAIBG según la cual

1. La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo.

Por lo tanto, se considera que no prevalece el interés en el acceso frente al perjuicio que el mismo podría ocasionar en el desarrollo de las actuaciones que se están llevando a cabo.

4. Finalmente, y en lo relativo al mal uso de la información que, según manifiesta el reclamante, ha permitido el conocimiento de la misma por partes ajenas al procedimiento y que, incluso, permitiría su identificación como parte implicada, se recuerda que existen diversas figuras delictivas en la que los hechos denunciados por el reclamante podrían ser encuadrables. Asimismo, y en lo que respecta a la protección de su información personal, también se indica la posibilidad que le asiste de iniciar un procedimiento de tutela de derechos ante la agencia Española de Protección de Datos.
5. En definitiva, por todo lo indicado anteriormente, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno considera que es de aplicación al presente supuesto el límite previsto en el artículo 14.1 e) de la LTAIBG, sin que sea procedente entrar a conocer el resto de las alegaciones esgrimidas por la Administración, debiendo desestimarse la Reclamación presentada.

No obstante lo anterior, y dado que el MINISTERIO DEL INTERIOR afirma que, una vez finalizada la investigación en curso se podrá conceder el acceso a la información contenida en el expediente, este Consejo de Transparencia recuerda al reclamante que, en dicho momento, podrá ejercer su derecho de acceso a la información pública y, en caso de no ser correctamente atendido, presentar una nueva reclamación.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED] el 17 de diciembre de 2015, con fecha de entrada 22 de diciembre, contra la Resolución de la Subsecretaría del MINISTERIO DEL INTERIOR, de 15 de diciembre de 2015.

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 Arizumiendi Gutiérrez

