



Consejo de  
Transparencia y  
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

## RESOLUCIÓN

S/REF: 001-009509  
N/REF: R/0514/2016  
FECHA: 28 de febrero 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 9 de diciembre de 2016, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

### I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, [REDACTED] solicitó al MINISTERIO DE INDUSTRIA, ENERGIA Y TURISMO (actual MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL), con fecha 19 de octubre de 2016 y en base a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la información pública y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG), el *Informe elaborado por IDAE (junio de 2015), a petición de la SEE del MINETUR, sobre la metodología utilizada para la definición de las instalaciones tipo de la Orden IET/1045/2014, del área cogeneración (categoría a): productores que utilicen la cogeneración u otras formas de producción de electricidad a partir de energías residuales.*

En correo electrónico de la misma fecha, el solicitante se dirige al Ministerio indicándole que *revisando el expediente administrativo de la Orden IET/1045/2014, se me genera la duda de si el IDAE ha realizado un único informe referido a lo que la Orden engloba en la categoría a) o si de lo contrario existen dos informes, que analizan separadamente las instalaciones de cogeneración propiamente dichas y las que hasta la fecha se encuadraban en la categoría tratamiento de residuos (donde se incluye tratamiento de purines, lodos y otros residuos). En orden a aclarar mi solicitud, me gustaría acceder al informe o informes relativos a todas ellas (categoría a), es decir, no solo al de centrales de cogeneración propiamente dichas.*

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



2. Mediante Resolución de 16 de noviembre de 2016, [REDACTED] del INSTITUTO PARA LA DIVERSIFICACIÓN Y AHORRO DE LA ENERGÍA (IDAE), adscrito al actual MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL, contestó a [REDACTED] indicándole que procede *denegar el acceso a la información solicitada al concurrir en la misma causa de inadmisión contemplada en el artículo 18.1 b), dado que los informes del IDAE no son preceptivos ni forman parte del procedimiento de aprobación de la Orden IET/1045/2014 y subsidiariamente en el 14.1 f) de la Ley 19/2013, por suponer un perjuicio para la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.*
3. El 9 de diciembre de 2016, tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, Reclamación [REDACTED] al amparo de lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG, en la que manifestaba lo siguiente:
  - *El Informe solicitado no puede calificarse como de carácter auxiliar o de apoyo ni asimilarse a un informe interno, puesto que se ha elaborado precisamente con el objeto de permitir la comprensión de la justificación técnica de la Orden a sus destinatarios.*
  - *El segundo motivo de denegación al acceso de la información solicitada se formula de manera subsidiaria al anterior y se fundamenta en el art. 14.1 f) de la Ley de Transparencia. Ahora bien, la resolución se limita a mencionar la excepción sin realizar ninguna, ni tan siquiera escueta, motivación, infringiendo de este modo el art. 20.2 de la Ley de Transparencia, conforme al cual "serán motivadas las resoluciones que denieguen el acceso", sin que esta parte llegue a entender cómo puede el acceso a un informe necesario y diseñado para comprender un expediente administrativo de elaboración de una Orden perjudicar la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.*
4. El mismo día 9 de diciembre, el Consejo de Transparencia solicitó al Reclamante la subsanación de algunas deficiencias encontradas en su escrito. Subsanadas éstas, se continuó con la tramitación del procedimiento.
5. El 16 de diciembre de 2016, el Consejo de Transparencia procedió a remitir el expediente a la Unidad de Información de Transparencia del MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL para que formulara las alegaciones oportunas, que tuvieron entrada el 21 de diciembre de 2016, señalando lo siguiente:
  - *En cuanto a la denegación del acceso solicitado con motivo de lo establecido en el artículo 18.1 b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (LTAIBG), es necesario señalar el criterio interpretativo que tiene formulado ese Consejo de Transparencia y Buen Gobierno sobre las*



*causas de inadmisión de solicitudes de información que tengan carácter auxiliar o de apoyo. En este contexto, y como ya le fue puesto de manifiesto a la mercantil reclamante mediante la resolución de esta Dirección General de 16 de noviembre de 2016, los informes solicitados, elaborados por este Instituto, no eran preceptivos y no formaban parte del procedimiento de aprobación de la Orden IET/1045/2014, no constituyendo los mismos motivación de la misma por más que la mercantil reclamante sostenga lo contrario, sin ofrecer prueba o acreditación alguna al respecto; siendo así que, de conformidad con los criterios interpretativos de ese Consejo, particularmente el que se ha relacionado en el precedente ordinal 5, este Instituto consideró y sigue considerando que el acceso a dicha información no procede con fundamento en lo dispuesto en el citado artículo 18.1 b) de la LTAIBG.*

- *Por otra parte, éste Instituto también sigue considerando la pertinencia de fundamentar la denegación del acceso solicitado, con carácter subsidiario, en la aplicación del límite previsto en el artículo 14.1 f) de la LTAIBG, puesto que es notorio para la mercantil reclamante, dada su actividad, que la Orden IET/1045/2014 ha sido objeto de diversos procedimientos de impugnación, tanto administrativos como judiciales, indicando, a modo de ejemplo, el recurso número 001/0000488/2014 que pende ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo.*

## II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con el artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, la Presidenta de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que se presenten, con carácter previo a un eventual y potestativo Recurso Contencioso-Administrativo, en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. La LTAIBG reconoce en su artículo 12 el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, como “los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”.

Es decir, la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del Organismo al que se dirige la solicitud bien porque él mismo la ha elaborado o porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

3. En primer lugar, debe analizarse el principal argumento en el que se basa la denegación de la información solicitada y, en concreto, si concurren en la misma



las circunstancias amparadas por la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1 b) según el cual podrán ser inadmitidas las solicitudes de acceso a la información 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.

Respecto de este asunto, y tal y como se ha indicado previamente, este Consejo de Transparencia ha aprobado el Criterio Interpretativo CI/006/2015, de 24 de junio, en el que indica 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.*

Es decir, tal y como ha interpretado este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno tanto en su criterio interpretativo 006/2015 como en diversas resoluciones, es la naturaleza auxiliar o de apoyo y no la denominación o tipología de la información lo que debe ser tenido en cuenta para aplicar la mencionada causa de inadmisión.

En el presente caso, la Administración sostiene que es de aplicación esta causa de inadmisión ya que *los informes solicitados, elaborados por este Instituto, no eran preceptivos y no formaban parte del procedimiento de aprobación de la Orden IET/1045/2014, no constituyendo los mismos motivación de la misma, por más que la mercantil reclamante sostenga lo contrario, sin ofrecer prueba o acreditación alguna al respecto.*

En este punto, debe analizarse el marco en el que el informe del IDAE solicitado fue elaborado para determinar su posible naturaleza auxiliar o de apoyo teniendo en cuenta lo sentado por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en el criterio reproducido: que debe de quedar constatada esa condición accesoria o instrumental y no principal y que la causa de inadmisión no implique la denegación de información relevante para la rendición de cuentas, el conocimiento del proceso de toma de decisiones públicas o la aplicación de las mismas.

4. Según información proporcionada en su propia página web, el Instituto para la Diversificación y Ahorro de la Energía, IDAE, es un organismo adscrito al Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital, para *contribuir a la consecución de los objetivos que tiene adquiridos nuestro país en materia de mejora de la eficiencia energética, energías renovables y otras tecnologías bajas en carbono. En este sentido, el IDAE lleva a cabo acciones de difusión y formación, asesoramiento técnico, desarrollo de programas específicos y financiación de proyectos de innovación tecnológica y carácter replicable. Por otra parte, el Real Decreto-ley 20/2012, de 13 de julio, de medidas para garantizar la estabilidad presupuestaria y de fomento de la competitividad, amplía las funciones de IDAE para dar apoyo a las tecnologías orientadas a la descarbonización de la generación eléctrica; prestar asistencia al Ministerio de Energía, Turismo y Agenda Digital en procedimientos administrativos, judiciales o arbitrales en los que sea parte la Administración General del Estado; y desarrollar como medio propio instrumental y servicio técnico, en los términos que prevea su Estatuto, y*



*en todo lo relacionado con sus fines y funciones, los trabajos que se le encomienden por parte de la Administración General del Estado así como por sus organismos y entidades dependientes, que tengan la consideración de poder adjudicador.*

Por otro lado, debe también tenerse en cuenta que, tal y como se describe en los antecedentes de hecho y se deriva del propio texto de la solicitud, el informe que se pide fue solicitado por la Secretaría de Estado de Energía y su fecha es posterior (un año) a la Orden IET/1045/2014. Es decir, la propia Secretaría de Estado, al solicitar el informe, reconocía la relevancia de contar con la opinión del IDAE en su condición de organismo especializado. Por otro lado, el hecho de que fuera posterior a la aprobación de la Orden y que versara sobre la metodología utilizada para la definición de las instalaciones tipo de la mencionada Orden del área cogeneración permite constatar que su objeto era aclarar, precisamente mediante la definición de una metodología, las instalaciones tipo del área de cogeneración a las que se aplicaría la ya indicada Orden Ministerial.

Estas circunstancias, a nuestro juicio, implica que el informe, pese a su naturaleza no preceptiva, sí es relevante para el conocimiento de la actuación pública, sobre todo vinculado a la aplicación de una decisión pública que, como el propio Instituto manifiesta, ha sido cuestionada a nivel judicial.

Por todo ello, entiende este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno que no concurren las circunstancias necesarias para considerar que nos encontramos ante una información de naturaleza auxiliar o de apoyo, por lo que no es de aplicación la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1 b) de la LTAIBG

5. Por otro lado, debe analizarse si pudiera ser de aplicación, subsidiariamente en palabras del propio IDAE, el límite al acceso previsto en el artículo 14.1 f) de la LTAIBG según el cual *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.*

Para justificar su decisión, el IDAE alega que *la Orden IET/1045/2014 ha sido objeto de diversos procedimientos de impugnación, tanto administrativos como judiciales, indicando, a modo de ejemplo, el recurso número 001/0000488/2014 que pende ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo.*

Respecto a la aplicación de los límites del artículo 14 de la LTAIBG, este Consejo de Transparencia ha elaborado el Criterio Interpretativo CI/002/2015, de 24 de junio, que señala lo siguiente:

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



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

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

*En este sentido su aplicación no será en ningún caso automática: antes al contrario deberá analizarse si la estimación de la petición de información supone un perjuicio (test del daño) concreto, definido y evaluable. Este, además no podrá afectar o ser relevante para un determinado ámbito material, porque de lo contrario se estaría excluyendo un bloque completo de información.*

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

En el presente caso, el IDAE no justificó suficientemente, en su respuesta al solicitante, por qué resultaba de aplicación este límite, aplicándolo de manera automática, lo que no es conforme con la LTAIBG, a la vista del Criterio citado. Es en vía de Reclamación cuando el Instituto, si bien sucintamente y tan sólo con indicación de un proceso judicial contra la Orden Ministerial indicada, argumenta su decisión.

A juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, vincular tan sólo a la existencia de un procedimiento judicial la vulneración de la igualdad de las partes y la tutela judicial efectiva sin justificar en qué medida el conocimiento de la información solicitada puede suponer tal perjuicio no es conforme con la literalidad o el espíritu de la norma.

Asimismo, parece ciertamente contradictorio argumentar por un lado la escasa o nula incidencia del informe solicitado en la aplicación (y no en la elaboración por cuanto, como hemos dicho, el informe parece tener fecha posterior) de la Orden Ministerial objeto de recurso y, por otro lado, basarse precisamente en la importancia de dicho informe en el recurso planteado para justificar que su conocimiento pudiera poner en peligro la igualdad de las partes en el mismo.

En nuestra opinión, sólo de información de la que se argumente que pueda perjudicar la posición procesal y de defensa de alguna de las partes, precisamente por su contenido e incidencia en el mismo, puede predicarse la aplicación del límite alegado. La ausencia de una argumentación coherente y consistente, limitada a señalar tan sólo la existencia de un proceso, y la naturaleza de lo solicitado, desarrollado anteriormente, lleva a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno a concluir que no estamos ante información cuyo conocimiento pueda perjudicar el límite previsto en el artículo 14.1 f)

6. Por todo lo anteriormente expuesto, este Consejo de Transparencia entiende que debe estimarse la Reclamación presentada, por lo que debe suministrarse al



solicitante el *informe elaborado por el IDAE sobre la metodología utilizada para la definición de las instalaciones tipo de la Orden IET/1045/2014 del área cogeneración*

### III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

**PRIMERO: ESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED] con entrada el 9 de diciembre de 2016, contra la Resolución, de fecha 16 de noviembre de 2016, del INSTITUTO PARA LA DIVERSIFICACIÓN Y AHORRO DE LA ENERGÍA (IDAE), adscrito al actual MINISTERIO DE ENERGÍA, TURISMO Y AGENDA DIGITAL.

**SEGUNDO: INSTAR** al INSTITUTO PARA LA DIVERSIFICACIÓN Y AHORRO DE LA ENERGÍA (IDAE) a que, en el plazo máximo de 5 días hábiles, remita al reclamante la información solicitada y referenciada en el fundamento jurídico 6 de la presente resolución.

**TERCERO: INSTAR** al INSTITUTO PARA LA DIVERSIFICACIÓN Y AHORRO DE LA ENERGÍA (IDAE) a que, en el mismo plazo máximo de 5 días hábiles, remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia de la información aportada al solicitante.

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

En consecuencia, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, únicamente cabe, en caso de disconformidad, la interposición de Recurso Contencioso-Administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid en plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1, c), de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

LA PRESIDENTA DEL  
CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Esther Arizmendi Gutiérrez

