



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF:

N/REF: R/0093/2018 (100-000447)



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 20 de febrero de 2018, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

1. ANTECEDENTES

- Mediante escrito de 7 de enero de 2018, [REDACTED] solicitó al MINISTERIO DE FOMENTO, en aplicación de lo estipulado en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (LTAIBG), la siguiente información:
 - Que le sea facilitada, preferiblemente por medios electrónicos y en formato reutilizable, la siguiente información:
 - Número de desvíos y cancelaciones de vuelos comerciales con origen o destino en el aeropuerto de A Coruña durante el año 2017, desglosados por mes y causa de desvío/cancelación. Lo que se pretende es el acceso a la información agregada, por ejemplo, de la siguiente manera:

	Desvíos			Cancelaciones		
	Causa A	Causa B	Causa C	Causa A	Causa B	Causa C
Ene.	XX	YY	ZZ	AA
...
Dic.

reclamaciones@consejodetransparencia.es



II. En caso de que no pudiera facilitarse la información del punto anterior por causas justificadas y debidamente acreditadas, ruego que se le facilite el número de desvíos y cancelaciones de vuelos comerciales con origen o destino en el aeropuerto de A Coruña durante el año 2017, desglosados por mes.

III. En caso de que no pudiera facilitarse la información de ninguno de los puntos anteriores por causas justificadas y debidamente acreditadas, ruego que se le facilite el número de desvíos y cancelaciones de vuelos comerciales con origen o destino en el aeropuerto de A Coruña durante el año 2017.

2. Con fecha de 8 de febrero de 2018, AENA, S.A. respondió a [REDACTED] en los siguientes términos:

- En respuesta a su petición de información pública de fecha 8 de enero de 2018 y en cumplimiento de lo estipulado en la “Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno de 9 de diciembre”, le enviamos el Certificado emitido por la Dirección de Operaciones, Seguridad y Servicios de Aena, S.A. con la información solicitada.

El Certificado citado tiene el siguiente contenido:

- En relación con la solicitud de información pública presentada, de fecha 7 de Enero de 2018, le indico que tras revisar los registros disponibles que constan en la base de datos ESTOP de Aena, SME, S.A., los vuelos comerciales cancelados en el aeropuerto de A Coruña en el año 2017 fueron 90, mientras que los vuelos comerciales desviados en el citado aeropuerto fueron 66.
- Dentro del tráfico comercial hemos incluido los tipos de servicio siguientes: carguero charter, charter handling especial, mixto charter, pasajeros charter, escala técnica, posicionamiento, ferry, carguero adicional regular, carguero regular, correo, mixto adicional regular, mixto regular, pasajeros adicional regular, pasajeros regular, puente aéreo y puente aéreo adicional.
- En relación a los motivos de cancelación, desvío y número de desvíos, Aena, SME, S.A. no siempre dispone de información fiable de los mismos, ya que ésta información es asignada y conocida por las compañías aéreas. Para la obtención/verificación de los motivos de cancelación, desvíos y número de desvíos, deberá dirigirse, en todo caso, a las compañías aéreas que están obligadas, en virtud de la Ley de Seguridad Aérea, a facilitarla.
- Por ello, se le informa que deberá remitir su petición a las compañías aéreas, ello en virtud de lo recogido en el Contrato de Transporte y en el Reglamento (CE) n° 261/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de Febrero de 2004, por el que se establecen normas comunes sobre compensación y asistencia a los pasajeros aéreos en caso de denegación de embarque y de cancelación o gran retraso de los vuelos.
- Asimismo, se comunica que la Agencia Estatal de Seguridad Aérea (AESA), adscrita al Ministerio de Fomento, es el Organismo Público encargado de velar porque los transportistas aéreos cumplan con el citado Reglamento. Igualmente



podrá dirigirse a AESA, a la dirección que se indica a continuación, al objeto de obtener información sobre la legislación en materia de transporte aéreo y, en concreto, sobre las obligaciones dimanantes del contrato de transporte aéreo formalizado entre el pasajero y el transportista. La dirección es: Ministerio de Fomento, Agencia Estatal de Seguridad Aérea, División de Calidad y Protección al Usuario, Avda. General Perón, 40- Acceso 8 (Recepción Planta 1ª), 28020. Madrid. TLF.: 91 .396.82.10. www.seguridadaerea.gob.es

3. El 20 de febrero de 2018, tuvo entrada Reclamación de [REDACTED] en el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, al amparo del artículo 24 de la LTAIBG, en la que manifestaba:

PRIMERO.- La respuesta de AENA no está motivada. El certificado sólo contiene parte de la información que se pedía. Ni en el correo electrónico ni en el certificado se hace referencia a ninguna causa de inadmisión ni ningún límite al derecho de acceso de los recogidos en la LTAIBG, por lo que se trata en realidad de una denegación parcial sin justificar.

El hecho de que haya terceros que tienen la información solicitada, y que incluso, según AENA, tuvieran la obligación de facilitarla, es irrelevante para la resolución de la solicitud. Las compañías aéreas son empresas privadas, y por lo tanto no les es de aplicación la LTAIBG. La única cuestión relevante es si esa información obra en poder de AENA, cualquiera que sea su formato o soporte, ya que en caso afirmativo se trata de información pública, según lo dispuesto en el artículo 13 de la LTAIBG.

SEGUNDO.- En el certificado se informa de que “para la obtención/verificación de los motivos de cancelación, desvíos y número de desvíos, deberá dirigirse, en todo caso, a las compañías aéreas que están obligadas, en virtud de la Ley de Seguridad Aérea, a facilitarla”. El hecho de que haya terceros que tienen la información solicitada, y que incluso, según AENA, tuvieran la obligación de facilitarla, es irrelevante para la resolución de la solicitud. Las compañías aéreas son empresas privadas, y por lo tanto no les es de aplicación la LTAIBG. La única cuestión relevante es si esa información obra en poder de AENA, cualquiera que sea su formato o soporte, ya que en caso afirmativo se trata de información pública, según lo dispuesto en el artículo 13 de la LTAIBG.

Por otra parte, de la afirmación de AENA de que las compañías aéreas tienen la obligación de proporcionar esa información, se deduce que acceder a la misma no puede suponer un perjuicio para ninguno de los intereses recogidos en el artículo 14 de la LTAIBG.

TERCERO.- En el certificado se afirma que “en relación a los motivos de cancelación desvío y número de desvíos, AENA, SME S.A. no siempre dispone de información fiable de los mismos”, de lo que se deduce a contrario sensu que en algunos casos AENA sí dispone de información fiable. No se detalla si en el concreto caso del aeropuerto de A Coruña, que es del único del que solicitaba



información, hay datos fiables o no fiables. Pero incluso aunque los datos no fueran fiables, eso tampoco sería impedimento para que se conceda el acceso a los mismos. Tan sólo cabría denegar el acceso si dicha información no obrara en poder de AENA, circunstancia que ni ha sido alegada ni se puede deducir de lo expresado en el certificado.

En la noticia que se adjuntaba con la solicitud a AENA se afirmaba que “los problemas atmosféricos causaron durante 2014 el desvío o la cancelación de 111 vuelos en Alvedro [aeropuerto de A Coruña], según los datos proporcionados por Aeropuertos Nacionales y Navegación Aérea [AENA]”, especificando incluso que “la niebla afectó a 67 operaciones y el viento, a otras 44”, lo que demuestra que, al menos para aquel año, AENA tiene datos fiables. En relación a otros períodos, el Director del aeropuerto de A Coruña ha proporcionado información de idéntica naturaleza en diversas entrevistas. Por ejemplo, el 20 de Noviembre de 2015, en declaraciones realizadas durante el programa de radio “La Mañana” de la cadena COPE Coruña, afirmó que “llevamos un único desvío en lo que va de mes, ninguno el mes pasado, y uno en el mes de septiembre, es decir, tenemos unos datos muy buenos, mejores, si tenemos en cuenta el segundo semestre de este año, mejores que el segundo semestre del año pasado. Y hablo del segundo semestre porque es cuando hemos abierto la pista”. Es más, al ser preguntado sobre la causa que provoca más problemas respondió que: “La niebla. [...] Pues desde julio hay 19 desvíos, de los cuales solamente uno es achacable al componente viento”. A mayor abundamiento, según información proporcionada por la propia AENA como respuesta a otra solicitud, entre los campos incluidos en la base de datos de gestión interna, sobre datos de tráfico en los Aeropuertos de la Red de AENA, se incluye en relación a la “Naturaleza Operación” la “Causa desvío/cancelación”, como consta en el documento 3.

En conclusión, parece claro que AENA efectivamente sí tiene datos sobre las causas de los desvíos y cancelaciones, circunstancia que nunca ha sido negada. Además, AENA hace uso de esa información en público cuando así le conviene.

AENA no ha alegado tampoco ninguna causa que impida desglosar los datos por mes. Dado que la fecha de cada vuelo consta en la base de datos sobre tráfico de la red de AENA, tal y como refleja el documento 3, procedería al menos conceder el acceso a la información solicitada en ese punto II de la solicitud.

Por lo expuesto, solicito: Que se tenga por presentado este escrito, se tenga por interpuesta en el plazo legal esta Reclamación y que en su día se resuelva que la respuesta de 8 de febrero de AENA no se ajusta a Derecho y se dicte resolución por la que se acuerde:

- 1. Instar a AENA a facilitar el acceso a la totalidad de la información solicitada el día 7 de enero.*
- 2. O subsidiariamente, para el caso de no estimar el pedimento anterior, instar a AENA a facilitar la información referida en el punto II de la solicitud de 7 enero.*



Otrosí Solicito: Que inmediatamente antes de redactar la propuesta de resolución, se dé traslado a esta parte de los documentos incorporados al expediente, incluyendo las alegaciones de AENA, y se otorgue trámite de audiencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 82.1 de la Ley 39/2015.

Segundo Otrosí Solicito: Que, para el caso de que no se tuviera por acreditada la existencia en los sistemas informáticos de AENA de la información solicitada a pesar de todo lo expuesto en el Fundamento de Derecho Tercero, sea practicada prueba pericial, de conformidad con el artículo 77 y s.s. de la Ley 39/2015, consistente en que por un perito se determine si la base de datos a la que se refiere el documento 3 contiene información en relación a la "Causa desvío/cancelación" en el caso de los vuelos efectuados en 2017 con origen o destino en el aeropuerto de A Coruña.

Tercer Otrosí Solicito: Que, en el supuesto de que no se tuviera por acreditada la existencia en los sistemas informáticos de AENA de la información solicitada y se rechace la prueba propuesta en el otrosí anterior, sea practicada prueba documental consistente en que por el Jefe de la División de Planificación y Control de Operaciones se expida certificación en la que, en relación a todos los vuelos cancelados o desviados con origen o destino en el aeropuerto de A Coruña en 2017, se haga constar inequívocamente:

- *cuántos no tienen asignada ninguna causa de desvío o cancelación en la base de datos de AENA,*
 - *cuántos tienen asignados una causa,*
 - *Y en cuántos de esos casos no se considera que la información sea "fiable".*
4. Con fecha de 21 de febrero de 2018, este Consejo de Transparencia procedió a dar traslado de la Reclamación presentada a AENA, S.A. a los efectos de que se realizaran las alegaciones consideradas oportunas. Dichas alegaciones fueron recibidas el 14 de marzo de 2018 y en ellas se argumentaba lo siguiente:
- *En primer lugar, es necesario señalar que, esta Sociedad ha dado cumplida respuesta a la solicitud recibida, al haberle facilitado la información de la que es responsable, contenida en su base de datos, relativa al número de vuelos cancelados y desviados en el año 2017 en el Aeropuerto de A Coruña.*
 - *Cabe resaltar que, AENA ha procedido a contestar en los mismos términos que se utilizaron para responder a otra petición idéntica, realizada por el mismo en 2017, en la que solicitaba los datos de cancelaciones y desvíos en el Aeropuerto de A Coruña para el periodo 2010-2016. En ese caso concreto, la respuesta facilitada por AENA no fue objeto de reclamación al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, de lo que se desprende la conformidad implícita con la información facilitada.*
 - *Respecto a las causas de las cancelaciones y desvíos, al igual que se informó en la anterior ocasión, se indicaba expresamente en el certificado remitido, que las citadas causas son decididas y asignadas por las compañías aéreas, por lo que AENA dispone de esta información sólo en la medida en que es*



suministrada por ellas, motivo por el cual no puede hacerse responsable de la misma. Esta circunstancia, no cambia por las declaraciones del Director del Aeropuerto de A Coruña en distintos medios de comunicación. Dichas declaraciones, se basan en la información facilitada por las compañías aéreas por lo que no puede considerarse propiedad de AENA, al igual que sucede cuando se hace referencia a datos que han sido elaborados por otros Organismos, como el número de turistas (datos responsabilidad del Instituto Nacional de Estadística) o el Producto Interior Bruto (datos responsabilidad del Ministerio de Economía, Industria y Competitividad).

- Por las razones expuestas anteriormente, esta Sociedad ha tramitado la solicitud de acuerdo a lo establecido en el artículo 19 sobre "Tramitación" apartados 1 y 4, al comunicarle expresamente los sujetos responsables de la información sobre los motivos de las cancelaciones y desvíos, no habiendo procedido a dar traslado de la misma, dado que las compañías aéreas no están sujetas al ámbito de aplicación de la Ley 19/2013.
 - Por último, y en cualquier caso, entre la información solicitada figuran datos referidos a terceros ajenos a AENA S.M.E., S.A., en concreto de compañías aéreas que operan en nuestra red de aeropuertos, que, además de lo anterior, podrían afectar a sus legítimos intereses económicos y comerciales, siendo por tanto de aplicación también, el artículo 14 1. h) de la Ley 19/2013 sobre Límites al derecho de acceso.
 - No obstante, y con el fin de facilitar la información con un mayor nivel de detalle, dentro de los límites que ya se han expuesto anteriormente, se relaciona el número de vuelos cancelados y desviados, desglosados por meses.
 - Por lo expuesto anteriormente, desde AENA S.M.E., S.A., se solicita al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que tenga por presentado este escrito, y, en consecuencia, se acuerde, con estimación de los motivos expresados, desestimar la reclamación interpuesta.
5. El 16 de marzo de 2018, se concedió Audiencia del expediente a [REDACTED] para que, a la vista del mismo, presentase las alegaciones que estimara pertinentes en defensa de su pretensión, las cuales tuvieron entrada el 2 de abril de 2018, con el siguiente contenido:
- A la vista de lo alegado por AENA, ha de aceptarse lo manifestado en el Fundamento de Derecho Cuarto de mi reclamación y estimarla, aunque sólo sea parcialmente, al confirmarse que no hay impedimento para proporcionar los datos desglosados por meses.
 - Para la resolución de esta reclamación, es irrelevante que no haya reclamado contra otra respuesta similar del año anterior, y más cuando en aquella ocasión AENA respondió enviando un "certificado emitido por la Dirección de Operaciones, Seguridad y Servicios de Aena, S.A. con la información solicitada".
 - AENA ha manifestado en sus alegaciones que resulta de aplicación el límite del artículo 14.1. h) de la Ley 19/2013 de Transparencia, acceso a la información



pública y buen gobierno (LTAIBG), si bien este límite no fue identificado durante la tramitación de la solicitud. En cualquier caso, entiendo que no es de aplicación por los siguientes motivos:

1. AENA se limita a enunciar el límite que considera de aplicación, sin justificar cual es el daño concreto que se ocasionaría en caso de conceder el acceso a la información, por lo que la aplicación del límite no está motivada.

2. En ningún caso se solicitaban datos desagregados ni por compañías ni por día, por lo que sería imposible relacionar las causas de los desvíos con cada compañía en particular, y mucho menos con cada vuelo en particular.

3. Parte de la información que se solicitaba ha sido hecha pública por el Director del Aeropuerto de A Coruña en diversos medios de comunicación, tal y como consta en el expediente. Si la difusión de esa información causara un perjuicio para las compañías aéreas, no es comprensible que el Director del Aeropuerto la hiciera pública. Al contrario, como no consta que esas declaraciones hayan dañado ningún interés económico o comercial de ninguna empresa, no es lógico suponer que se pudiera producir perjuicio alguno en caso de facilitarse la información a un particular.

4. En el certificado proporcionado por el Jefe de División de Planificación y Control de Operaciones en febrero de 2018, y que obra en el expediente, se afirma que las compañías aéreas están obligadas a facilitar los motivos de cancelación. Por lo tanto, no puede causárseles un perjuicio por la divulgación de una información que, según AENA, ya están obligadas a facilitar.

5. En cualquier caso, el hipotético perjuicio alegado no lo sería para AENA, si no para las compañías aéreas. Si AENA efectivamente consideraba que el acceso a la información podría dañar los intereses económicos y comerciales de aquellas, debió concederles un plazo de quince días para que realizaran las alegaciones oportunas, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19.3 de la LTAIBG. Los apartados 1 y 4 del artículo 19 de la LTAIBG regulan la tramitación en supuestos de hecho incompatibles entre sí: o es de aplicación el uno o el otro, pero nunca los dos simultáneamente. Estas incoherencias ponen de relieve la falta de motivación ya denunciada en el escrito de reclamación. Dada la ambigüedad de AENA, ni tan siquiera tras el trámite de alegaciones queda claro si AENA pretende argumentar que carecen de la información (en cuyo caso sería de aplicación el artículo 19.1), o si efectivamente obra en su poder pero ha sido elaborada en su totalidad o parte principal por otro (y por lo tanto sería de aplicación el apartado 4 del mismo artículo).

- A mi juicio ya ha quedado sobradamente probado que la información solicitada obra en poder de AENA y que ésta ha sido elaborada o adquirida por AENA en el ejercicio de sus funciones. AENA nunca ha negado explícitamente esta afirmación; al contrario ha confirmado que “dispone de esta información”, si bien matizando que sólo en la medida en que los datos son proporcionados por las compañías aéreas, por lo que no se hace responsable de la misma. Cabe



destacar que nunca se le ha solicitado a AENA que se hiciera responsable de la fiabilidad de la información, y que sus reservas sobre la posible falta de exactitud han sido tenidas en cuenta. La responsabilidad de AENA se limita al correcto tratamiento de los datos, y lo único que se pretende es el acceso a la información existente, tal y como se haya recopilado y conste en los sistemas de AENA.

- En todo caso, en el supuesto de que no se considerara probada la existencia de la información en los sistemas de AENA, en el escrito de reclamación se proponían dos pruebas, propuesta que en todo caso se reitera aquí.*
- Parece oportuno precisar que no es lo mismo la información solicitada (estadística sobre las causas de cancelación y desvío en el Aeropuerto de A Coruña) que las decenas de datos recopilados de diversas fuentes necesarios para su elaboración. El único ente, empresa u organismo que tiene en su poder la información solicitada es AENA. Las compañías aéreas que operan en el aeropuerto de A Coruña podrían, a lo sumo, facilitar los datos relativos a sus respectivos vuelos, pero ésa no es la información solicitada, que se refiere al total de los vuelos del aeropuerto coruñés sin desagregar por compañías. Por lo tanto, lo correcto es afirmar que la información ha sido elaborada por AENA en el ejercicio de sus funciones, con datos proporcionados por terceros (las compañías aéreas).*
- La aplicación del artículo 19.4 de la LTAIBG en este caso concreto sería además contraria al criterio mantenido por el CTBG en otras ocasiones similares. Por ejemplo, en la resolución R/0525/2016, de 8 de marzo de 2017, el CTBG concluyó que el Ministerio de Sanidad debía remitir a la reclamante las estadísticas solicitadas, a pesar de que habían sido elaboradas a partir de datos remitidos por las Comunidades Autónomas.*
- Por todo lo expuesto, solicito que se tenga por presentado este escrito dentro del plazo concedido, se sirva admitirlo, y en su virtud se tengan por formuladas las anteriores alegaciones para su incorporación al expediente R-0093-2018, y sean tenidas en cuenta en el procedimiento de referencia, especialmente en la resolución del mismo.*

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

- 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, el Presidente 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.
- La LTAIBG reconoce en su artículo 12 el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, como “los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de



este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”.

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

3. En primer lugar debe analizarse la naturaleza jurídica de AENA, SME S.A.

AENA, SME S.A. es una Sociedad Mercantil Estatal que gestiona los aeropuertos y helipuertos españoles de interés general. En diciembre de 2010, en virtud del Real Decreto-ley 13/2010, se creó AENA Aeropuertos, S.A. En julio de 2014 pasó a denominarse AENA, S.A., añadiéndose en abril de 2018 la abreviatura S.M.E. en su condición de Sociedad Mercantil Estatal, en la que el Estado participa al 51%, a través de ENAIRE.

Desde el 11 de febrero de 2015, AENA cotiza en Bolsa.

En estas condiciones, AENA, S.A. se encuadra dentro de los sujetos obligados a que se refiere el artículo 2.1 g), es decir, *Las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de las entidades previstas en este artículo sea superior al 50 por 100*. Por lo tanto, le resulta de aplicación la LTAIBG.

4. En el presente caso, el Reclamante pedía, entre otras cosas, información relativa al *número de desvíos y cancelaciones de vuelos comerciales con origen o destino en el aeropuerto de A Coruña durante el año 2017, desglosados por mes y causa de desvío/cancelación*.

Tal y como se desprende del contenido del presente expediente, la información facilitada por AENA, S.A. sí responde parcialmente a lo requerido en este apartado de la solicitud de acceso, ya que informó al Reclamante sobre desvíos y cancelaciones de vuelos comerciales con origen o destino en el aeropuerto de A Coruña durante el año 2017, aunque sin desglosar la información por meses y por causa de desvío/cancelación. Ya en vía de Reclamación y como consecuencia de la misma, AENA, S.A. informó a este Consejo de Transparencia, pero no al Reclamante, del desglose por meses solicitado, sin facilitar información sobre las causas de los desvíos o cancelaciones de vuelos. Finalmente, el Reclamante ha conocido esta información en el trámite de audiencia del presente expediente.

Sin embargo, el Reclamante no está de acuerdo con la nueva información recibida ya que *AENA ha manifestado en sus alegaciones que resulta de aplicación el límite del artículo 14.1. h) de la Ley 19/2013 de Transparencia, si bien este límite no fue identificado durante la tramitación de la solicitud*. Afirma también que *AENA nunca ha negado explícitamente esta afirmación; al contrario ha confirmado que “dispone de esta información”, si bien matizando que sólo en la medida en que los datos son proporcionados por las compañías aéreas, por lo que no se hace responsable de la misma*. A su juicio, *el único ente, empresa u organismo que*



tiene en su poder la información solicitada es AENA. Las compañías aéreas que operan en el aeropuerto de A Coruña podrían, a lo sumo, facilitar los datos relativos a sus respectivos vuelos, pero ésta no es la información solicitada, que se refiere al total de los vuelos del aeropuerto coruñés sin desagregar por compañías. Por lo tanto, lo correcto es afirmar que la información ha sido elaborada por AENA en el ejercicio de sus funciones, con datos proporcionados por terceros (las compañías aéreas).

A juicio de este Consejo de Transparencia, parece evidente que no se ha dado toda la información solicitada.

5. A continuación, debe analizarse si resulta de aplicación el límite invocado por la Administración, relativo al perjuicio a los intereses económicos y comerciales de las compañías aéreas, derivado del artículo 14.1 h) de la LTAIBG, según el cual *El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.*

Respecto a los límites al acceso que contiene el artículo 14 de la LTAIBG, debe tenerse en cuenta el Criterio Interpretativo núm. 2 de 2015, aprobado por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en el ejercicio de las competencias expresamente atribuidas por el art. 38.2 a) de la LTAIBG, y en el que expresamente se 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).

6. Igualmente, hay que tener en consideración lo dispuesto por los Tribunales de Justicia en sentencias como las 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 57/2015: “(...) *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 concurren 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 el supuesto litigioso se exige que se acredite que el acceso a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.

- 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 85/2016, de 14 de junio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 5 de Madrid, dictada en el PO 43/2015: “Pues bien, a la hora de interpretar tal precepto - 14.1 h-, hemos de tener presente que, la citada Ley, en su Preámbulo, expresamente afirma que la misma configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública y que dicho derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos”. “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”.
- Sentencia nº 46/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid, dictada en el PO 38/2016: “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 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 49/2016: "*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 (...)*".
- Finalmente debe mencionarse la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2017, dictada en el Recurso de Casación nº 75/2017: "*Cualquier pronunciamiento sobre las "causas de inadmisión" que se enumeran en el artículo 18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, y, en particular, sobre la prevista en el apartado 1 c/ de dicho artículo (que se refiere a solicitudes "relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración") debe tomar como premisa la formulación amplia y expansiva con la que aparece configurado el derecho de acceso a la información en la Ley 19/2013." (...) "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; de manera que limitación prevista en el artículo 14.1 h/ de la Ley 19/2013 no opera cuando quien la invoca no justifica que facilitar la información solicitada puede suponer perjuicio para los intereses económicos y comerciales.”

7. La Ley de Transparencia prevé que el derecho de acceso a la información pública pueda ser limitado cuando el conocimiento de la información suponga un perjuicio a alguno de los bienes o intereses, de carácter público o privado, señalados en el artículo 14, precepto que, precisamente, atiende al equilibrio necesario entre la transparencia y la protección de dichos bienes e intereses que puedan estar presentes en un caso concreto. En este sentido, por lo tanto, su aplicación no será en ningún caso automática, sino que, antes al contrario, deberá analizarse si la concesión del acceso a la información supone un perjuicio (*test del daño*) concreto, definido y evaluable. Del mismo modo, es necesaria una aplicación justificada y proporcional del límite, atendiendo a las circunstancias del caso concreto y, especialmente, a la posible existencia de un interés superior que, aún produciéndose un daño, justifique la publicidad o el acceso (*test del interés*).

En el caso que nos ocupa, AENA no ha acreditado cual sea el perjuicio para los intereses económicos y comerciales de las compañías aéreas, caso de que se proporcionara información sobre las causas de los desvíos o cancelaciones de vuelos comerciales en el aeropuerto de A Coruña en el año 2017.

En este sentido se pronuncia la ya citada Sentencia nº 60/2016, de 18 de mayo, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 6 de Madrid, recaída en el procedimiento ordinario PO/0000057/2015, relativa a los costes derivados de una determinada actividad de la Corporación RTVE, cuyo Fundamento Jurídico Cuarto señala que “(...) se exige que se acredite que el acceso a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales. El perjuicio que se alega (...) no ha resultado acreditado, pues proporcionar la información sobre el coste (...) no se evidencia que perjudique los intereses económicos y comerciales de RTVE (...) y cumplir con lo solicitado no permite constatar que se derive ni un perjuicio para la recurrente ni una ventaja competitiva para otros medios televisivos, ni menos aun para el servicio público que la recurrente presta”.

Por lo tanto, no quedando debidamente acreditado el daño hipotético invocado, no resulta de aplicación el límite señalado.

8. Sentado lo anterior, no resulta procedente admitir la realización de la prueba pericial propuesta por el Reclamante, consistente en que *por un perito se determine si la base de datos a la que se refiere el documento 3 contiene información en relación a la "Causa desvío/cancelación" en el caso de los vuelos comerciales efectuados en 2017, con origen o destino en el aeropuerto de A Coruña.*

Igualmente, no resulta procedente admitir la realización de la prueba documental consistente en que *por el Jefe de la División de Planificación y Control de Operaciones se expida certificación en la que, en relación a todos los vuelos*



cancelados o desviados con origen o destino en el aeropuerto de A Coruña en 2017, se haga constar inequívocamente:

- cuántos no tienen asignada ninguna causa de desvío o cancelación en la base de datos de AENA,
- cuántos tienen asignados una causa,
- Y en cuántos de esos casos no se considera que la información sea "fiable".

Ello es así, porque se entiende que AENA sí puede facilitar esta información aunque no sea del todo fiable, como sostiene el Reclamante, al ser *el único ente, empresa u organismo que tiene en su poder la información solicitada. Las compañías aéreas que operan en el aeropuerto de A Coruña podrían, a lo sumo, facilitar los datos relativos a sus respectivos vuelos, pero ésa no es la información solicitada, que se refiere al total de los vuelos del aeropuerto coruñés sin desagregar por compañías. Por lo tanto, lo correcto es afirmar que la información ha sido elaborada por AENA en el ejercicio de sus funciones, con datos proporcionados por terceros (las compañías aéreas).*

AENA debe dar la información que posee en sus bases de datos.

9. Por todo lo anteriormente expuesto, la presente Reclamación debe ser estimada en parte, por lo que AENA, S.A. debe facilitar al Reclamante la siguiente información, tal y como figura en sus bases de datos:

- *Las causas de los desvíos o cancelaciones de vuelos comerciales en el aeropuerto de A Coruña en el año 2017.*

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR parcialmente la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 20 de febrero de 2018, contra la resolución de la Sociedad Mercantil Estatal AENA, S.A., de fecha 8 de febrero de 2018.

SEGUNDO: INSTAR a la Sociedad Mercantil Estatal AENA, S.A. a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita a [REDACTED] la información referida en el Fundamento Jurídico 9 de la presente Resolución.

TERCERO: INSTAR a la Sociedad Mercantil Estatal AENA, S.A. a que, en el mismo plazo máximo de 10 días hábiles, remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia de la información 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.

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.

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

