

Juzgado Central de lo Contencioso-administrativo núm. 12
Procedimiento ordinario 27/2022

En el recurso contencioso-administrativo tramitado por el procedimiento ordinario núm. 27/2022, promovido por la Administración general del Estado (Ministerio de Cultura y Deporte), representada y defendida por el abogado del Estado, contra la resolución del Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 20 de abril de 2022 que instó al Ministerio de Cultura y Deporte a remitir a [REDACTED] [REDACTED] determinada información sobre los controles antidopaje realizados por la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte desde el 1 de enero de 2014 a la actualidad, en el que han sido parte demandada el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, representado por la procuradora [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] y defendido por la abogada [REDACTED] [REDACTED], yo, Fernando Pastor López, Juez Central de lo Contencioso-administrativo núm. 12, dicto la siguiente

S E N T E N C I A N Ú M. 1 2 9 / 2 0 2 3

En Madrid a veintiséis de septiembre de 2023.

Antecedentes

Primero. El 13 de mayo de 2022 el abogado del Estado interpuso recurso contencioso-administrativo en nombre de la Administración general del Estado contra la resolución del Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) de 20 de abril de 2022 que instó al Ministerio de Cultura y Deporte a remitir a [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] determinada información sobre los controles antidopaje realizados por la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte (hoy Agencia Estatal Comisión Española para la Lucha Antidopaje en el Deporte) desde el 1 de enero de 2014 a la actualidad.

Reclamado el expediente, el abogado del Estado presentó la demanda, en la que, tras exponer los hechos e invocar los fundamentos de Derecho que consideró pertinentes, solicitó que se dictara sentencia por la que se dejara sin efecto la resolución impugnada con expresa imposición de las costas a la parte demandada.

Segundo. El CTBG contestó a la demanda y solicitó su íntegra desestimación con imposición de las costas a la parte recurrente.

Tercero. Las partes formularon sus conclusiones y en providencia del día 19 pasado se declaró el pleito concluso para sentencia.

Cuarto. En decreto de 21 de octubre de 2022 se estableció como indeterminada la cuantía del proceso.

Fundamentos jurídicos

Primero. 1. ■■■■■ solicitó de la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte (AEPSD), invocando la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), la siguiente información:

“El detalle de todos y cada uno de los controles antidopaje realizados por la AEPSD desde el 1 de enero de 2011 a la actualidad. Solicito que para cada uno se me indique la fecha del control, la competición en la que se realizó, la disciplina, el deporte, el número de deportistas competidores, el número de deportistas a los que se realizó el control, a petición de quién se realizó el control, qué tipos de sustancias y métodos prohibidos se controló que hubieran utilizado los deportistas, a través de qué método se realizó el control y se detectó, cuántos de los deportistas analizados habían tomado las sustancias

o métodos no autorizados y cuántos no, a cuántos de los que lo habían tomado se sancionó y por qué no se sancionó al resto (en el caso de que hubiera quien tenía permitido tomar la sustancia por una AUT solicito que se me detalle), cuál fue la sanción impuesta para los que sí sancionó y cuánto cobró la AEPSD por ese control antidopaje (de forma desglosada) y quién se lo pagó. Solicito que en el detalle se me indique el evento exacto en el que se realizó el control, el desglose exacto de lo analizado y la vía para hacerlo (controles por sangre, orina, etcétera) y solicito que en el desglose tanto de deportistas competidores como analizados como positivos como sancionados se me desglose tanto por hombres como por mujeres. Toda la información solicitada la pido en formato reutilizable tipo base de datos como puede ser .csv o .xls".

El 9 de septiembre de 2021 el Director de la AEPSD resolvió dar acceso al solicitante a la información de modo dissociado y agrupado, proporcionando los enlaces a sus páginas web con las estadísticas de controles, con las sustancias y métodos prohibidos publicadas en el Boletín Oficial del Estado, con las resoluciones de su Director por las que se regulaban los precios públicos por la realización de servicios por el Laboratorio de Control de Dopaje y con las memorias y cuentas anuales que recogen los ingresos por esos precios.

Sin embargo, rechazó facilitar información relativa a actuaciones anteriores al 1 de enero de 2014 por ser esta la fecha de inicio del funcionamiento de la AEPSD y al número de competidores, que era desconocido por la Agencia. Rehusó también facilitar el acceso:

a) A la identificación del ordenante de cada uno los controles, que quebraría la reserva que ha de proteger el contenido del Plan individualizado de controles, pues revelaría su distribución y las competiciones en que estos se realizan, haciendo predecible dicho plan y comprometiendo su

eficacia, y podría ser empleado para la reidentificación de deportistas, pues son numerosos los eventos donde no se practican más de tres controles de dopaje.

b) Al desglose de lo cobrado por los controles y a la identidad de quien lo había pagado.

Dio acceso al resto de la información solicitada del modo establecido en el art. 15.4 de la LTBG, disponible en los enlaces web que se indicaron al solicitante. Lo hizo de forma disociada por tres razones: en primer lugar por afectar a datos personales sobre la salud de los deportistas, especialmente protegidos por la normativa de protección de datos, que impedía su cesión a terceros sin consentimiento expreso de los titulares; en segundo lugar porque el acceso suponía un perjuicio para los intereses enunciados en las letras e) (la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios) y g) (las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control) del art. 14 de la LTAIBG (la resolución recordaba que el art. 19.5 de la Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio, de protección de la salud del deportista y lucha contra el dopaje en la actividad deportiva, entonces vigente, disponía que la planificación elaborada por la AEPSD era secreta y no podía ser divulgada ni publicada); y en tercer lugar, y en lo relativo a las sanciones, porque según el art. 39.10 de la citada Ley Orgánica solo podían ser publicadas las sanciones impuestas por infracciones muy graves tipificadas en el art. 22.10 y ello sin datos sobre el método o sustancia empleada salvo que resulte completamente imprescindible).

El acceso parcial concedido al solicitante permitía conocer la siguiente información:

1. Muestras fisiológicas analizadas según tipo de control por federación a la que pertenece el deportista

Los parámetros empleados en esta son: La federación deportiva a la que corresponde el control de dopaje, si este es en competición o fuera de competición y el periodo a consultar.

2. Muestras fisiológicas analizadas según tipo de control por sexo del deportista y resultado. Los criterios o parámetros en este apartado son los siguientes: el sexo del deportista, el resultado adverso o negativo del control, el porcentaje de estos últimos respecto del total, si el control de dopaje es en competición o fuera de ella y el periodo a consultar.

3. Muestras fisiológicas analizadas con resultado adverso por tipo de sustancias y métodos prohibidos detectados.

4. Muestras fisiológicas analizadas con resultado adverso según sexo por tipo de sustancias y métodos prohibidos detectados. El indicador por sexo o por tipo de sustancia para el filtrado de los criterios que siguen: sustancia, sexo y periodo de consulta.

5. Autorizaciones para uso terapéutico por sexo del deportista, en porcentaje por cada 1.000 federados y periodo de consulta de las concedidas, rechazadas y desistidas.

6. Datos estadísticos del seguimiento del grado de cumplimiento del Plan de distribución de controles.

7. Histograma de frecuencias relativo a la edad de los deportistas que pasaron control de dopaje.

8. Distribución de análisis específicos (EPO, IRMS, hGH, y GHRF).

9. Distribución de clientes a los que se prestó servicio, según fueran agencias nacionales, federaciones deportivas europeas o Federaciones internacionales.

10. Regulación de los precios públicos por los servicios del Laboratorio de Control de Dopaje

11. Importes globales pendientes de cobro a final de ejercicio de los precios por los servicios prestados y provisión por deterioro de los créditos (créditos no satisfechos que se consideran de dudoso cobro).

2. El 4 de octubre de 2021 [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] presentó ante el CTBG una reclamación contra lo decidido por la AEPSD. Oída la AEPSD, en resolución de 20 de abril de 2022 el Presidente del CTBG estimó en lo sustancial la reclamación e instó al Ministerio de Cultura y Deporte a que en el plazo de 15 días hábiles remitiera al reclamante, debidamente anonimizada de modo que se impidiera la identificación de las personas afectadas, "el detalle de todos y cada uno de los controles antidopaje realizados por la AEPSD desde el 1 de enero de 2014 a la actualidad" indicando para cada uno de ellos "la fecha del control, la competición en la que se realizó, la disciplina, el deporte, (...), el número de deportistas a los que se realizó el control, a petición de quién se realizó el control, qué tipos de sustancias y métodos prohibidos se controló que hubieran utilizado los deportistas, a través de qué método se realizó el control y se detectó, cuántos de los deportistas analizados habían tomado las sustancias o métodos no autorizados y cuántos no, a cuántos de los que lo habían tomado se sancionó y por qué no se sancionó

al resto (...), cuál fue la sanción impuesta para los que sí sancionó (...)." Y también "el evento exacto en el que se realizó el control, el desglose exacto de lo analizado y la vía para hacerlo (controles por sangre, orina, etcétera) y ... que en el desglose tanto de deportistas competidores como analizados como positivos como sancionados se me desglose tanto por hombres como por mujeres."

Contra esa resolución se dirige el recurso contencioso-administrativo que ahora se decide.

Segundo. La representación de la Administración demandante considera que no debió estimarse la reclamación. Alega, en primer lugar, que la información publicada por la AEPSD, a la que se remitió al solicitante, colma el interés protegido por la LTAIBG atendiendo al principio de proporcionalidad, pues es respetuosa con la protección de los datos personales de los deportistas objeto de controles antidopaje. La información desglosada y vinculada a la que concede acceso en la resolución impugnada no existe como tal en ninguna base de datos de modo que en términos estrictos no existe información pública en el sentido del art. 13 de la LTAIBG. En segundo lugar y a mayor abundamiento sostiene que el desglose interesado por el reclamante exigiría una acción previa de reelaboración, por lo que la solicitud de aquél sería inadmisibile con arreglo al art. 18.1 c) de la LTAIBG. Según la Administración demandante la AEPSAD realiza anualmente cerca de 5.000 controles de dopaje, lo que supone que desde que se tienen registros propios ya habría realizado más de 35.000 controles. La información relativa a esos 35.000 controles ni se trata ni se organiza ni se vincula, con independencia de su "anonimización", en el modo que pretende el solicitante ni en el formato requerido. Los aspectos financieros, los relativos

a las autorizaciones de Uso terapéutico, los deportistas sancionados y los datos propiamente vinculados a cada control se llevan en bases de datos distintas, no integrándose en una única base, menos aun vinculándose toda la información relativa a un único control en un único repositorio. Finalmente, y en lo que respecta al acceso a la identidad de los ordenantes de los controles denuncia que la resolución del CTBG no ha ponderado los intereses concurrentes. Mediante la información desglosada por cada control individual y ordenante, se puede determinar qué controles concretos ha venido ordenando la AEPSAD según su Plan Individualizado de Controles y, así, determinar la pauta de dichos controles y predecir los futuros, lo que permitiría eludirlos y frustrar la eficacia de la actividad administrativa de "vigilancia, inspección y control" y, en último término, "el buen desarrollo de la posible investigación de ilícitos" en materia de dopaje en el deporte, esto es los intereses a que se refieren los límites del art. 14.1 e) y g) de la LTAIBG. Además, según el art. 19.5 de la antes citada Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio, la planificación elaborada por la AEPSD era secreta y no podía ser divulgada ni publicada.

La representación del CTBG se opone a la demanda. Sostiene que Ministerio, de facto, ha denegado el acceso a la información solicitado de forma "prácticamente integral". Ha facilitado la información de modo disociado y agrupado con una remisión a las estadísticas publicadas y no ha atendido a la solicitud de información con el alcance y la forma en que ha sido planteada. El hecho de que la información sobre los controles antidopaje contenga datos de carácter personal como los referentes a la salud y sanciones impuestas, no permite como regla general la denegación "por entero" del acceso. Esos datos son intrínsecos al control antidopaje, de manera que de



interpretarse el art. 15 LTAIBG como pretende la parte recurrente, nunca se podría facilitar esa información pública, y la actividad antidopaje quedaría, en la práctica, exenta de cualquier tipo de rendición de cuentas, siendo así que conocer cómo se toman las decisiones en el ámbito de la salud y del deporte resulta de indudable interés público. Según el CTBG no existe riesgo de "reidentificación" por facilitar el desglose por control de dopaje individual que se ha pedido cuando, como así afirma el Ministerio, lo cierto es que la AEPSAD desconoce (porque no se computa) el número total de competidores en una disciplina deportiva. Siendo así, pese a que los controles antidopaje se efectúen a un número reducido de deportistas, no a todos los competidores, lo cierto es que esos datos no permiten identificar en modo alguno a cuál o cuáles de todos los competidores se les ha efectuado el control. Además, esos datos disociados con el número de deportistas controlados en cada disciplina deportiva ya se han publicado por la AEPSAD sin que se hayan permitido la identificación de deportista alguno. En relación con la alegada necesidad de reelaaboración, la representación del CTBG niega que la información a la que ha dado acceso esté dispersa y diseminada, sino que se encuentra en la base de datos propia correspondiente a cada control. Y pese al eventual volumen de la información, el Criterio Interpretativo CI/007/2015, de 12 de noviembre aprobado por el propio CTBG, deja claro que la solicitud de "información voluminosa" no encuentra encaje en la reelaboración, pese a que la información haga necesario un proceso específico de trabajo o manipulación para suministrarla al solicitante, encontrando ese soporte legal en el art. 20.1 de la LTAIBG que regula la ampliación del plazo para resolver. Frente a la alegación de la Administración demandante de que la información desglosada por cada control individual y ordenante, podría desvelar qué controles

concretos ha venido ordenando la AEPSAD según su Plan Individualizado de Controles, sostiene la representación del Consejo demandado que conocer la identidad de los ordenantes de controles ya efectuados en el pasado, que solo pueden ser la propia AEPSAD y las federaciones deportivas, no permite desvelar el contenido intrínseco del Plan, ni predecir ni eludir los controles futuro, máxime si se tiene en cuenta que el art. 19.4 de la citada Ley Orgánica permite que la AEPSAD pueda ordenar controles fuera de la planificación. Sostiene, por otra parte, que la previsión del art. 19.5 de la Ley Orgánica solo supone la obligación de confidencialidad de quienes manejan los controles antidopaje y no excluye la aplicación de la LTAIBG. La interpretación de la demandante "no permitiría, en la práctica, exigir ... rendición de cuentas a los organismos públicos que controlan el dopaje deportivo, ya que no sería posible solicitarles ningún tipo de información que hiciera posible el control de su actuación. No podríamos conocer si desempeñan adecuadamente sus funciones o cómo toman sus decisiones. No se podría tampoco realizar la ponderación entre los intereses amparados por los límites del art. 14 LTAIBG y los intereses públicos que pueden concurrir en el caso particular.

Tercero. Frente a lo que alega el Consejo demandado, ha de afirmarse que la AEPSD ha facilitado el acceso a buena parte de la información solicitada por [REDACTED]. Que la información pública a la que se ha concedido el acceso coincida en buena medida con la que es objeto de publicidad activa por parte de la AEPSD y que esta haya dissociado los datos de carácter personal no dice nada en contra de lo decidido por dicha Agencia. Por el contrario, habla a favor de la información pública que facilita en cumplimiento del capítulo II del título primero de la LTAIBG. Esa es la

información de que dispone y esa es la que ha facilitado al solicitante. Si la Administración del Estado impugna la resolución del CTBG que exige a la AEPDS facilitar no solo el acceso a dicha información, sino también al "detalle de todos y cada uno de los controles antidopaje realizados por la AEPDS desde el 1 de enero de 2014 a la actualidad" con las precisiones adicionales antes indicadas es porque considera que ello supone obligarle a elaborar una información de la que no dispone, porque el detalle permitiría conocer datos personales sensibles y porque podría frustrar la eficacia de sus funciones.

El art. 12 de la LTAIBG reconoce el derecho de acceder a la información pública en los términos previstos en el art. 105 b) de la Constitución, desarrollados por esa Ley. Según el art. 13 de esa misma norma la información pública comprende los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de diversos sujetos, entre los que se incluyen las agencias estatales como la AEPDS, según el art. 2.1 c) (por más que la AEPD parece ignorar que la misma tiene personalidad jurídica distinta de la de la Administración del Estado y se dirija siempre al Ministerio de Cultura y Deporte). La LTAIBG contempla diversas situaciones en las que puede encontrarse la información a la que los particulares piden el acceso a un concreto órgano administrativo o persona sujeta a dicha norma: la información puede no estar en poder del órgano requerido [art. 18.1 d)]; puede estar en curso de elaboración [art. 18.1 a)]; puede estar en poder del requerido, pero haber sido elaborada o generada en su integridad o parte principal por otro (art. 19.4); puede, en fin, estar en poder del órgano o ente requerido, pero no resultar susceptible de divulgación, por ser "necesaria una acción previa de reelaboración" [art. 18.1

c)]. En este caso la resolución impugnada obliga a la AEPSD conceder el acceso no a un documento existente y del que dicha Agencia disponga, sino a uno por elaborar en el que se deberán "detallar" (verbo que significa "referir algo por partes, minuciosa y circunstanciadamente) los 35.000 controles de dopaje realizados y respecto de cada uno de ellos indicar:

-Fecha del control.

-Competición.

-Disciplina.

-Deporte.

-Número de deportistas a los que se realizó el control.

-Solicitante del control.

-Tipos de sustancias y métodos prohibidos cuya utilización por los deportistas se controló.

-Método de control.

-Cuántos de los deportistas analizados habían tomado las sustancias o métodos no autorizados y cuántos no.

-Cuántos de los que los habían tomado fueron sancionados.

- Por qué no se sancionó al resto de los que los habían tomado.

-Sanción impuesta

-Evento exacto en el que se realizó el control.

-Desglose exacto de lo analizado y la vía para hacerlo (controles por sangre, orina, etc.)

-Desglose por hombres y mujeres.

Hay que convenir con la demandante en que no existe la información pública a la que se ha dado acceso en la resolución impugnada. Es posible que con los datos en poder de la AEPSD esa información pueda llegar a ser elaborada y plasmada en un documento. Pero nada obliga a ello. No se trata de "reelaborar", sino de elaborar. La legítima curiosidad del solicitante de la información no puede confundirse con el derecho al acceso a la información pública, que solo ampara el acceso a la información existente. Y que no concede el derecho para que con el empleo de recursos públicos se satisfaga dicha curiosidad elaborando información no disponible cuando se solicita. Debe tenerse en cuenta que el principio de igualdad exigiría conceder el derecho a la elaboración de una información pública como la solicitada por el [REDACTED] [REDACTED] a cualquier otro ciudadano que pidiera algo parecido, como, por ejemplo, el detalle de todas y cada una de las inspecciones realizadas por los múltiples órganos inspectores de las administraciones públicas.

Desde luego no puede compartirse la afirmación de la contestación a la demanda de que esa información sobre el detalle de los 35.000 controles de dopaje realizados por la AEPSD sea necesaria para que dicha Agencia rinda cuentas y para saber si desempeña adecuadamente sus funciones o cómo toma sus decisiones. Por el contrario, ese detalle puede llegar a ser perturbador (como los árboles que no dejan ver el bosque).

Cuarto. Puede decirse, a mayor abundamiento, que es claro que, como alega la Administración demandante, el acceso a la identidad de los ordenantes de cada control puede suponer el conocimiento de los efectuados por iniciativa de la propia AEPSAD según su Plan Individualizado de Controles y de la pauta de dichos controles, prediciendo los futuros. El acceso a esa información perjudicaría las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control de la AEPSD, por lo que con arreglo al art. 14.1 g) procedería haberlo denegado. Por esa misma razón, sin duda, el art. 19.5 de la antes citada Ley Orgánica 3/2013, de 20 de junio, establecía el carácter secreto planificación elaborada por la AEPSD era secreta y no podía ser divulgada ni publicada. Lo mismo dice hoy el art. 13.3 de la vigente Ley Orgánica 11/2021, de 28 de diciembre, de lucha contra el dopaje en el deporte, norma especial y posterior a la LTAIBG y que sin duda prevalece en ese punto sobre las previsiones de ésta.

Quinto. Tal y como alega la representación de la Administración demandante, debe concluirse que la AEPSD, al resolver en los términos en que resolvió sobre el acceso a la información interesado por [REDACTED], decidió con arreglo a Derecho, por lo que el CTBG no debió estimar su reclamación.

En consecuencia, debo estimar el recurso contencioso-administrativo, según dispone el art. 70.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y anular la resolución impugnada, de acuerdo con el art. 71.1 a) de dicha Ley.

Con arreglo a lo previsto en su art. 139.1 no procede imponer las costas de este proceso a la parte demandada, a



pesar de que verá desestimadas todas sus pretensiones, habida cuenta de las dudas de derecho que presentaba el caso.

Por lo dicho,

F A L L O

Que estimo el recurso contencioso-administrativo promovido por la Administración general del Estado (Ministerio de Cultura y Deporte) contra la resolución del Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 20 de abril de 2022 que instó al Ministerio de Cultura y Deporte a remitir a ■■■■■ ■■■■■ ■■■■■ ■■■■■ determinada información sobre los controles antidopaje realizados por la Agencia Española de Protección de la Salud en el Deporte desde el 1 de enero de 2014 a la actualidad, acto administrativo que anulo por no ser ajustado a Derecho.

Notifíquese a las partes esta sentencia haciéndoles saber que es susceptible de recurso de apelación, que se podrá interponer ante este Juzgado dentro de los quince días siguientes a su notificación, previa constitución, en su caso, del depósito a que se refiere la disposición adicional decimoquinta de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, y del que conocerá la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional.