



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: 001-023051
N/REF: R/0280/2018 (100-000793)
FECHA: 30 de julio de 2018

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 8 de mayo 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

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, con fecha 4 de abril de 2018, [REDACTED] presentó solicitud de información al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG), con el siguiente tenor:

Solicito copia de todos los correos electrónicos enviados o recibidos por la [REDACTED] en su etapa como Delegada del Gobierno en Madrid desde su dirección corporativo de la Delegación y con origen o destino a direcciones de email públicas de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.

Les ruego que la información solicitada me sea facilitada de la forma más desglosada y detallada posible, que los datos estén en formatos estructurados para que puedan ser procesados de forma automática por un ordenador, y que preferiblemente estén en un formato de archivo no propietario.

2. En fecha 26 de abril de 2018, el Director General de la Administración Periférica del Estado del MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA Y PARA LAS ADMINISTRACIONES TERRITORIALES dictó resolución por la que inadmitía la solicitud de información formulada, en los siguientes términos:

reclamaciones@consejodetransparencia.es



De acuerdo con el artículo 18.1.b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, se inadmitirán a trámite las solicitudes 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.

Una vez analizada su solicitud, este centro directivo considera que la misma incurre en el supuesto contemplado en el expositivo precedente ya que los correos electrónicos, en caso de existir, tendrían la consideración de información de carácter auxiliar o de apoyo.

Por tanto, este centro directivo inadmite a trámite su solicitud.

3. En fecha 8 de mayo de 2018, tuvo entrada en este Consejo reclamación interpuesta por el interesado, al amparo de lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en los siguientes términos:

Habiendo solicitado copias de unos correos electrónicos concretos (los enviados o recibidos de una cuenta oficial de la Delegación del Gobierno en Madrid a otro organismo público, una Universidad) me encuentro con una inadmisión de la petición de acceso por el artículo 18.1.b), aplicando este de forma genérica a cualquier correo electrónico emitido o recibido a una dirección de email oficial sin entrar a valorar el contenido de los mismos.

En la resolución se puede leer: "los correos electrónicos, en caso de existir, tendrían la consideración de información de carácter auxiliar o de apoyo."

Entiendo que los correos electrónicos emitidos o recibidos en cuentas oficiales pueden contener toma de decisiones y gestiones de gobierno y administraciones públicas. Pueden no ser documentos de apoyo y no son documentos personales. Son documentos públicos y como tales sujetos a fiscalización.

Entiendo igualmente que debe existir una copia de dichos emails porque de no ser así se estaría incumpliendo el artículo 17 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas,

En el criterio interpretativo al respecto del Consejo de Transparencia con N/REF: CI/006/2015 y de título 'Causas de inadmisión de solicitudes de información: información de carácter auxiliar o de apoyo' se puede leer:

"Las causas de inadmisión previstas en el artículo 18 de la Ley, deben ser interpretadas de forma restrictiva y su aplicación ha de ser siempre debida y convenientemente motivada."

y



"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."

Además, según la Sentencia con número de recurso 0000046/2017 de la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional: "lo instrumental o accesorio no depende de su carácter formal sino de su verdadero contenido material. Información auxiliar no es el equivalente a información de valor provisional"

Acabo citando el preámbulo de la Ley 19/2013 de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno que dice: "Solo cuando la acción de los responsables públicos se someta a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, como se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podemos hablar del inicio de un proceso en que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos", y que creo que aplica perfectamente a este caso.

Por lo que no puedo admitir la calificación en general de cualquier correo electrónico o comunicación oficial como información auxiliar o de apoyo y que queden así excluidos de cualquier consulta por sistema, sin motivar su carácter de información de carácter auxiliar o de apoyo. Entiendo que esto no cumple para nada el espíritu de la ley y de su artículo 18.1.b).

4. En fecha 9 de mayo de 2018, este Consejo procedió a dar traslado del expediente a fin de que, en el plazo de quince días hábiles, la referida Dirección General formulase las alegaciones que estimase por conveniente, aportando, asimismo, toda la documentación en la que pudiera fundamentar las mismas.

El 5 de junio de 2018, tuvo entrada en este Consejo el escrito de alegaciones formulado por el Director General de la Administración Periférica del Estado, cuyo tenor literal era el siguiente:

En relación con las alegaciones de fondo del reclamante, este centro directivo alega lo siguiente:

Respecto a la alegación del reclamante que se refiere a que: "Entiendo que los correo electrónicos emitidos o recibidos en cuentas oficiales pueden contener toma de decisiones y gestiones de gobierno y administraciones públicas. Pueden no ser documentos de apoyo y no son documentos personales. Son documentos públicos y como tales sujetos a fiscalización. Entiendo igualmente que debe existir una copia de dichos emails porque de no ser así se estaría incumpliendo el artículo 17 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas'. Este centro directivo alega que el artículo 17.1 de la Ley 39/2015,



de 1 de octubre, al que se refiere el reclamante dice textualmente que: "Cada Administración deberá mantener un archivo electrónico único de los documentos electrónicos que correspondan a procedimientos finalizados, en los términos establecidos en la normativa reguladora aplicable". La solicitud del reclamante no hace referencia a ningún procedimiento administrativo, sino que se refiere a correos electrónicos no vinculados a la toma de decisión por parte de la Administración en un procedimiento. Se trataría, en caso de existir, o bien de comunicaciones de índole privada o bien de comunicaciones auxiliares o de apoyo, no vinculados a ningún procedimiento administrativo, no aplicándose en consecuencia el precepto alegado por el reclamante.

Por otro lado, cita el reclamante el conocido criterio interpretativo del CTBG 6/2015, de 12 de noviembre, sobre información de carácter auxiliar o de apoyo. Este mismo criterio establece que:

"...podrá ser declarada inadmitida a trámite (una solicitud de acceso) cuando se den, entre otras, alguna de las siguientes circunstancias:

4. Cuando la solicitud se refiera a comunicaciones internas que no constituyan trámites del procedimiento"

Precisamente los correos electrónicos solicitados, en caso de existir, encajarían en esta causa, ya que no se tratarían de trámites de ningún procedimiento administrativo.

Menciona también el reclamante la Sentencia de la Sección Séptima de la Audiencia Nacional de 25 de julio de 2017. Se trata de una sentencia sobre unos documentos solicitados a este Ministerio en relación a la toma de decisiones en lo que se refiere a un procedimiento administrativo concreto, la implementación de los planes de acción para la Alianza del Gobierno Abierto. Esta sentencia establece:

"A la hora de interpretar qué se entiende por información auxiliar o de apoyo, no podemos considerar como tal, sólo y sin más, los supuestos reseñados en la aludida causa de inadmisión; sino que se ha de determinar si en el presente caso, la información consistente en los informes generados por el Ministerio de la Presidencia y los entregados a dicho Ministerio sobre la implementación de los dos planes de acción de la Alianza, han de entenderse como secundarios e irrelevantes en el establecimiento, desarrollo e implementación del plan de acción pública".

En el caso objeto de la información solicitada por el reclamante no hay informe alguno ni procedimiento. Las comunicaciones, si se hubieran producido, entre [REDACTED] en su etapa como Delegada del Gobierno en Madrid y la Universidad Rey Juan Carlos, no es que sean "secundarias e irrelevantes" en el proceso de toma de decisión de la Administración pública, es que ni siquiera corresponderían a ningún procedimiento administrativo.



A este respecto el propio CTBG en su Resolución de 11 de noviembre de 2015 señala que, "pueden tener ese carácter de información auxiliar o de apoyo los contenidos en e-mails (...) al constituir comunicaciones internas que no constituyen trámites del procedimiento".

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, el Presidente de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter potestativo y previo a un eventual Recurso Contencioso-Administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. La Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno 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".

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. El objeto de la solicitud que da lugar a la presente reclamación se orientaba a la obtención de las copias de la totalidad de correos electrónicos enviados o recibidos por la [REDACTED] en su etapa como Delegada del Gobierno en Madrid desde su dirección de correo electrónico corporativa de la Delegación y con origen o destino a direcciones de correo electrónico públicas pertenecientes a la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid.

Frente a dicha solicitud, la referida Dirección General procedió a dictar resolución por la que inadmitía la misma al entender de aplicación la causa prevista en el artículo 18.1.b) de la LTAIBG, relativa al carácter auxiliar o de apoyo de la información solicitada. Por su parte, y como ya se indicara en los antecedentes de esta resolución, el interesado formuló reclamación ante este Consejo manifestando su disconformidad con la consideración del carácter auxiliar o de apoyo de la información solicitada.

Sentado lo anterior, este Consejo considera necesario efectuar una serie de consideraciones respecto a la naturaleza de la información solicitada en el presente supuesto.



Pues bien, como ya se estableciera en el fundamento jurídico segundo de esta resolución, la LTAIBG define el concepto de “información pública” en su artículo 13 sobre la base de varios elementos. Así, en primer lugar, debe considerarse “información pública” a aquellos datos o informaciones existentes en el momento de formulación de la solicitud, y consecuentemente, en poder de los sujetos sometidos al ámbito de aplicación de la LTAIBG. Por su parte, continúa el precepto referido indicando el segundo elemento conformador del concepto de “información pública”, y referido al origen de dicha información. Así dispone que la misma deberá encontrarse en poder de los órganos sometidos al ámbito de aplicación de la LTAIBG, precisamente, por haber sido elaborada o derivar del ejercicio de sus funciones.

Consecuentemente, la determinación de lo que constituye “información pública” queda condicionada no sólo a un requisito fáctico, consistente en que la misma exista y se encuentre disponible por parte del sujeto requerido, sino, igualmente, a un elemento de naturaleza funcional, en el sentido de que esta derive en última instancia del ejercicio de las funciones públicas asignadas. Y es que sólo desde este doble fundamento quedaría justificada la actividad de fiscalización a efectuar sobre la actuación pública.

Aplicado lo anterior al presente supuesto, y aun suponiendo la propia existencia de los correos solicitados, que los términos de hipótesis en los que se pronuncia la Administración tanto en su resolución como en el escrito de alegaciones permite cuanto menos cuestionar, este Consejo considera que la información ahora solicitada carecería del requisito relativo al origen de la misma, en tanto que, de lo obrante en el expediente, no se deduce que esta derivase del ejercicio de las funciones públicas atribuidas al cargo de la entonces Delegada de Gobierno de la Comunidad de Madrid.

4. Así, recordemos que el objeto de la solicitud venía referido a aquellas informaciones contenidas en los correos institucionales de un cargo público intercambiados con una universidad pública. Particularmente, el ahora reclamante presuponía que el mero uso de una cuenta de correo electrónico institucional por un sujeto al servicio de una administración pública dotaba a la información contenida en los mismos de su naturaleza pública, en el sentido del artículo 13 de la LTAIBG. En concreto, el razonamiento efectuado por el ahora reclamante era el siguiente: **“Entiendo que los correos electrónicos emitidos o recibidos en cuentas oficiales pueden contener toma de decisiones y gestiones de gobierno y administraciones públicas. Pueden no ser documentos de apoyo y no son documentos personales. Son documentos públicos y como tales sujetos a fiscalización”**. De este modo, pretendía justificar el derecho a proceder a la fiscalización de su contenido.

No obstante, este Consejo estima que dicho razonamiento no puede alcanzarse de forma concluyente y no resulta fiel a la propia finalidad de la LTAIBG, la cual, si bien, reconoce el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, en tanto que mecanismo esencial para el control y fiscalización de la actividad



pública, a su vez, lo limita a aquello que deba ser considerado “información pública” en los propios términos del artículo 13 de dicha norma.

En consecuencia, el razonamiento efectuado por el solicitante por el que se anuda el carácter de información pública al mero hecho de que dicha información se contenga en un soporte público como sería un correo institucional de una administración pública no se corresponde en nuestra opinión con la literalidad de la LTAIBG. Y es que, efectivamente, el concepto de información pública se asienta sobre un análisis material y funcional recayente en la propia naturaleza de la información, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 de la LTAIBG.

De este modo, aun suponiendo que los referidos correos electrónicos existieran, aspecto este que no ha sido confirmado por la referida Dirección, el objeto de los mismos no se conecta con el ejercicio de las funciones públicas desarrolladas por el cargo público al que se refiere la solicitud de información. Podría incluso entenderse que se hallaría vinculado a la esfera privada de la entonces Delegada de Gobierno, y ello con independencia de la valoración que pueda realizarse al uso de medios públicos- un correo corporativo- para tal fin.

Este es el enfoque mantenido por la Administración al afirmar: ***“La solicitud del reclamante no hace referencia a ningún procedimiento administrativo, sino que se refiere a correos electrónicos no vinculados a la toma de decisión por parte de la Administración en un procedimiento. Se trataría, en caso de existir, o bien de comunicaciones de índole privada o bien de comunicaciones auxiliares o de apoyo, no vinculados a ningún procedimiento administrativo, no aplicándose en consecuencia el precepto alegado por el reclamante”.***

En este sentido se pronuncia el propio Preámbulo de la LTAIBG cuando dispone: *“La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos”.*

Consecuentemente, a nuestro juicio, y en la medida en que no se logra acreditar la conexión entre el conocimiento del contenido de dichos correos electrónicos para el proceso de escrutinio de la actuación pública, y ello porque estos se encontrarían comprendidos en la esfera privada de actuación de su emisor y/o receptor, este Consejo no puede concluir que constituyan “información pública” en el sentido del artículo 13 de la LTAIBG.

5. La conclusión a la que llega este Consejo en el fundamento derecho tercero de la presente reclamación, hace inviable la aplicación de la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1.b) de la LTAIBG al carecer de objeto.



No obstante, este Consejo considera necesario efectuar un análisis de la referida causa de inadmisión como aclaración de las cuestiones planteadas en este expediente

A este respecto, este Consejo emitió en fecha 12 de noviembre de 2015 su Criterio CI/006/2015, adoptado en ejercicio de las competencias legalmente atribuidas por el art. 38.2 a) de la LTAIBG y relativo a las causas de inadmisión de solicitudes de información de carácter auxiliar o de apoyo. El tenor literal del mismo disponía:

(...) 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.

La mencionada causa de inadmisión también ha sido objeto de interpretación por parte de los Tribunales de Justicia. Así, la Sentencia 41/2017, de 6 de abril de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 5 de Madrid, señala lo siguiente:

“Aquello que es relevante en la tramitación del expediente o en la conformación de la voluntad pública del órgano, como los informes que ayudan a conformar el criterio final y definitivo del Gobierno; en este caso, relativos al grado de implementación de las medidas incorporadas en el Plan de Acción objeto de autoevaluación, y que deben responder a criterios principalmente objetivos, son imprescindibles para la elaboración del informe de autoevaluación; y en consecuencia, no se está ante información auxiliar”

“A la hora de interpretar qué se entiende por información auxiliar o de apoyo, no podemos considerar como tal, sólo y sin más, los supuestos reseñados en la aludida causa de inadmisión; sino que se ha de determinar si en el presente caso, la información consistente en los informes generados (...) han de entenderse como secundarios e irrelevantes en el establecimiento, desarrollo e implementación del plan de acción pública. Estamos ante conceptos indeterminados que han de integrarse a la luz de la normativa reguladora del derecho pretendido y demás disposiciones de aplicación; donde no puede dejarse de tenerse en cuenta la finalidad y naturaleza de la información solicitada.

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

Se ha de tener, pues, presente, las circunstancias de cada caso; y partir de la definición de información pública contenida en el art. 13 de la Ley 19/2013, como aquellos contenidos o documentos elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.”

Por su parte, la Sentencia de la sección séptima de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional de 25 de julio de 2017, dictada en el recurso de apelación nº 46/2017 se pronuncia en los siguientes términos:

“(...) lo instrumental o accesorio no depende de su carácter formal sino de su verdadero contenido material. Información auxiliar no es el equivalente a



información de valor provisional (...) Los informes a que se refiere el art. 18.1.b son los que tienen un ámbito exclusivamente interno, pero no los que pretenden objetivar y valorar, aunque sea sectorialmente, aspectos relevantes que han de ser informados.(...)Por otro lado hay que recordar el carácter restrictivo que tienen las limitaciones de la información conforme a la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Así bastaría con citar la sentencia de fecha 8.11.2016 o 25 de junio de 2.013 que han interpretado el art. 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Y de la misma forma el carácter amplio que tiene el concepto de "información pública". Por consiguiente, si se pretende conocer la motivación seguida por las Administraciones Públicas en su toma de decisiones habrán de ser conocidos los informes por ella evacuados que resulten ser relevantes, hayan sido o no de apoyo a la decisión final, y no esperar al resultado de esta última."

Finalmente, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2017, dictada en el Recurso de Casación nº 75/2017, razona que "*Cualquier pronunciamiento sobre las "causas de inadmisión" que se enumeran en el artículo 18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, (...)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.

6. Sentado lo anterior y en relación con lo argumentado con anterioridad, este Consejo de Transparencia entiende que la información solicitada no guarda relación con el proceso de toma de decisiones ni con la actuación de un cargo público en el ejercicio de sus funciones, más allá de la valoración que pudiera merecer, como ya señalamos, el uso de medios públicos para unas comunicaciones que, a nuestro juicio, no guardan relación con el desempeño de funciones públicas.

Por ello, dado que la información solicitada no guardaría, según lo alegado, relación con procedimiento administrativo ni proceso de toma de decisiones alguno, no alcanza a comprender este Consejo cómo puede esgrimirse el carácter de auxiliar o de apoyo de la misma, en tanto carecería del elemento principal para considerar dicha relación de dependencia.

A este respecto, recuérdese que, según lo indicado en el Criterio anterior respecto a la referida causa de inadmisión:

(...) 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.

A juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, esta premisa no se da en el caso que nos ocupa.

7. Finalmente, y por su interés, consideramos conveniente reflejar en esta resolución la reciente Sentencia de la Sala 4ª del Tribunal Supremo, de 8 febrero de 2018. En virtud de la misma, el Alto Tribunal viene a establecer los requisitos para la facultad de revisión del empleador del correo electrónico de un empleado, e, igualmente, procede a aplicar la doctrina del Tribunal Europeo de Derechos Humanos fijada en su pronunciamiento de 5 de septiembre de 2017, en el caso *Barbulescu II*.

Salvadas las distancias, en tanto que el fallo venía referido a una empresa del sector privado, y por lo que a este supuesto respecta, recuérdese que según la jurisprudencia, el correo electrónico facilitado por el empresario puede formar parte del ámbito de protección del derecho a la intimidad del trabajador, en función de las condiciones e instrucciones de uso fijadas por el propio empresario, determinantes de la expectativa razonable de privacidad y confidencialidad del trabajador.

Consecuentemente, el control empresarial sobre dichas cuentas de correo electrónico quedaría condicionado, por un lado, a la expectativa de privacidad (la cual puede resultar inexistente en aquellos casos en que exista una prohibición absoluta de uso personal de los medios empresariales); y, por otro, a los criterios de idoneidad, necesidad y proporcionalidad de la medida de control empleada.

Respecto al análisis de proporcionalidad tradicionalmente exigido por el Tribunal Constitucional, el Alto Tribunal confirma la necesidad de considerar los aspectos señalados por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en concreto: (i) si el empleado fue informado por su empresa de que existían medidas de vigilancia de sus comunicaciones; (ii) el alcance de la supervisión realizada y, en este sentido, si el control se limitó a constatar el flujo de comunicaciones o si se accedió también a su contenido; (iii) si existía justificación empresarial para la vigilancia realizada; (iv) si no existían medios menos intrusivos que los utilizados por el empresario para la consecución del mismo objetivo; (v) determinación del uso que hizo el empresario de la información obtenida; así como (vi) las garantías ofrecidas al empleado, incluida la información previa de la posible revisión.

8. Como conclusión de lo argumentado en los apartados precedentes, entendemos que la reclamación debe ser desestimada.



III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada, por [REDACTED], frente a la resolución de fecha 26 de abril de 2018, del MINISTERIO DE LA PRESIDENCIA Y PARA LAS ADMINISTRACIONES TERRITORIALES.

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

