



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: 001-016954
N/REF: R/0442/2017
FECHA: 15 de diciembre de 2017

ASUNTO: Resolución de Reclamación presentada al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno

En respuesta a la Reclamación presentada por [REDACTED] (en nombre de AERIS INVEST, SARL), con entrada el 2 de octubre de 2017, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN:**

I. ANTECEDENTES

- Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, [REDACTED] (en nombre de AERIS INVEST, SARL) presentó, con fecha 7 de agosto de 2017, solicitud de acceso al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG), dirigida a la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS), en la que solicitaba conocer
 - Si la Tesorería General de la Seguridad Social procedió a retirar fondos del Banco Popular Español, S.A. en fechas inmediatamente anteriores al día 7 de junio de 2017.*
 - En caso afirmativo, [1] en qué fecha concreta se retiraron los fondos, [2] qué importe se retiró, y [3] qué tanto por ciento representa ese importe sobre el importe total depositado en el Banco Popular Español, S.A.*
- Mediante Resolución de fecha 28 de agosto de 2017, la TGSS informó a D. [REDACTED] (en nombre de AERIS INVEST, SARL) de lo siguiente:
 - Denegar el derecho de acceso a la información solicitada porque, según lo dispuesto por el artículo 14.1, letra k), de la Ley 19/2013, en relación con el artículo 77.1, del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social, aprobado por Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración de la Seguridad*

reclamaciones@consejodetransparencia.es



Social en el ejercicio de su funciones tienen carácter reservado, y sólo podrán utilizarse para los fines encomendados a las distintas entidades gestoras y servicios comunes de la Seguridad Social, sin que puedan ser cedidos o comunicados a terceros, salvo en determinados casos expresamente previstos por la Ley; casos entre los que no se encuentra la solicitud formulada por el interesado.

Esta Resolución fue recibida por el solicitante el día 7 de septiembre de 2017.

3. El 2 de octubre de 2017, tuvo entrada en este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, escrito de Reclamación de [REDACTED] (en nombre de AERIS INVEST, SARL), de acuerdo con lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG, en el que manifestaba, en resumen, que
 - *La TGSS en su resolución denegatoria, previa alegación del artículo 77.1 del TRLGSS como único fundamento, procede a aplicar automáticamente el límite denominado "garantía de confidencialidad" que menciona el artículo 14.1, letra k), de la Ley 19/2013; sin especificar en el caso concreto la confidencialidad que podría verse afectada.*
 - *Los límites del artículo 14 de la Ley, según el criterio interpretativo del CTBG 2/2015, no operan automáticamente, debiendo evaluarse en cada caso concreto de si el acceso a la información solicitada supone un perjuicio concreto, definido y evaluable (test del daño).*
 - *Según el CTBG la aplicación de los límites del artículo 14 de la Ley 19/2013, debe ser debidamente motivada, derivada de la previa realización tanto del "test del daño" (producción de un daño que trata de evitarse con la limitación), como del "test del interés" (interés superior que justifique la aplicación del límite). En definitiva, límites al acceso que han de motivarse, interpretarse y aplicarse de modo razonado, restrictivo y aquilatado al tenor del llamado test del daño.*
 - *Idénticas solicitudes de acceso a la información fueron formuladas ante las comunidades autónomas de Canarias y de Madrid. En ambos casos, mediante sendas resoluciones de las que el recurrente acompaña copia, las dos administraciones han proporcionado la información interesada; la Comunidad Autónoma de Canarias amparándose en la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y acceso a la información pública; y la Comunidad Autónoma de Madrid amparándose en la Ley 19/2013, ya citada".*
4. El 3 de octubre de 2017, este Consejo de Transparencia procedió a dar traslado de la Reclamación presentada a la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, a los efectos de que se realizaran las alegaciones consideradas oportunas. Dichas alegaciones tuvieron entrada el 31 de octubre de 2017 y en ellas se indicaba lo siguiente:
 - *La "garantía de confidencialidad" es el fundamento fáctico y legal de la resolución objeto de reclamación; fundamento conocido pública y notoriamente.*
 - *A mayor abundamiento, señalar que la divulgación de información sobre los movimientos y disponibilidades financieras de la Tesorería General de la*



Seguridad Social, sobre los saldos en una entidad financiera, importes movilizados, fechas de movilización, ya sea del Banco Popular o de cualquier entidad financiera, es contraria al principio de no interferir en la cuota de actividad de cada entidad financiera con respecto a la Tesorería General de la Seguridad Social.

- *La Tesorería General de la Seguridad Social, en su condición de caja única del sistema, mantiene abiertas cuentas en la mayoría de las entidades financieras; más de 40; para sus labores de recaudación y pago de las obligaciones del sistema, principalmente las pensiones periódicas y el desempleo. No existen cuentas pagadoras y recaudadoras diferenciadas. Asimismo mantiene abiertas cuentas específicas para distintas finalidades adjudicadas mediante los procedimientos establecidos recogidos en las normas de contratación del sector público.*
- *Para llevar a cabo estas funciones y a efectos de cumplir las obligaciones en materia de compensación establecidas en el Reglamento de Gestión Financiera de la Seguridad Social, realiza continuamente movilizaciones de fondos entre sus cuentas, para disponer de saldo suficiente en las cuentas a través de las que se canalizan los pagos.*
- *La libre elección de entidad financiera, tanto de los pensionistas para determinar dónde cobran, como de los sujetos obligados al pago de las cotizaciones para determinar dónde pagan, obliga a realizar movilizaciones y situar saldos en las cuentas en función de la cuota de mercado de cada entidad financiera.*
- *Se reciben fondos por la totalidad de entidades financieras y se pagan fondos también por la totalidad de entidades financieras, pero el importe recaudado en una entidad financiera concreta no es coincidente con los importes a pagar en esa entidad financiera, lo que obliga a realizar movimientos financieros desde las entidades que reciben más ingresos y transferirlos a las entidades que realizan más pagos.*
- *La Tesorería General de la Seguridad Social todos los días, tanto en el Banco Popular como en otras entidades, ha realizado y realiza movimientos financieros para provisionar cuentas para el pago de pensiones que se materializan el primer día hábil de cada mes, por un importe superior a los 8.000 millones de euros, pagos diarios a proveedores, primeros pagos de pensiones, pago diario de prestaciones, pago de desempleo cercano a los millones de euros que se materializa el día 10 de cada mes.*
- *Los movimientos financieros de fondos, que son de total disponibilidad por la Tesorería General de la Seguridad Social, que se producen diariamente entran dentro de la normalidad de actuación y competencias que corresponde a la Tesorería General de la Seguridad Social; a título de ejemplo, durante el año 2016 el volumen de gestión de cobros y pagos fue superior a 300.000 millones de euros, realizándose continuos movimientos entre cuentas abiertas en las diferentes entidades financieras.*
- *Por causas entendibles de confidencialidad, al afectar a la información sobre las disponibilidades financieras de la Tesorería General de la Seguridad Social para hacer frente al pago de sus obligaciones y dado el principio de no interferir*



en la cuota de actividad de cada entidad financiera con respecto a las relaciones con este Servicio Común, no procede informar del saldo concreto en una entidad, importes movilizados y fechas de movilización, sea del Banco Popular o de cualquier otra entidad financiera.

- Toda la relación descrita de operaciones financieras (entre la que se encuentra la que interesa al solicitante), se desarrolla con personas jurídicas y forma parte de los datos, informes o antecedentes obtenidos por la Tesorería General en el ejercicio de sus competencias. Por lo tanto, a nuestro entender entraría de lleno en el ámbito objetivo del obligado deber de sigilo prescrito en el citado artículo 77 del Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social.
- A juicio de esta TGSS, procede desestimar íntegramente la reclamación objeto de las presentes alegaciones, interpuesta ante ese Consejo General de Transparencia y Buen Gobierno, contra la resolución del Director General de la TGSS, de 28 agosto de 2017.

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. En primer lugar, conviene analizar el límite invocado por la TGSS, relativo a la confidencialidad de sus movimientos financieros en las entidades bancarias.

Respecto a la confidencialidad de los contratos del sector público ya se ha pronunciado con anterioridad este Consejo de Transparencia. Así, por ejemplo, en el procedimiento R/0309/2017, se razonaba lo siguiente:

“Al acceso a la información o documentación contenida en los procesos de contratación le son de aplicación los límites contenidos en el artículo 14 de la LTAIBG y el relativo a la protección de datos de carácter personal- que se predica respecto de personas físicas y no jurídicas-, regulado en su artículo 15. En todo



caso, la aplicación de los límites deberá ser motivada, restringida, justificada y proporcionada así como atender a las circunstancias del caso concreto, de acuerdo con los criterios contenidos en el indicado Criterio Interpretativo y en las sentencias de los Tribunales Contencioso-Administrativos.

En este sentido, debe tenerse presente que facilitar la información es la regla general y la aplicación de los límites es la excepción y hemos de tener presente que la LTAIBG, en su Preámbulo, afirma expresamente que el derecho de acceso a la información pública se configura de forma amplia y 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 85/2016, de 14 de junio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 5 de Madrid. PO 43/2015).

Igualmente, si por la aplicación de los límites previstos en el artículo 14 de la LTAIBG no pudiera procederse a la entrega de una determinada parte de la información solicitada, se dará acceso al resto de la información no afectada por los mencionados límites, de acuerdo con lo establecido en el artículo 16 de la LTAIBG.

Controlar por los ciudadanos, interesados o no en un procedimiento administrativo, la acción de los responsables públicos, cómo toman las decisiones que les afectan, cómo manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones, es la ratio iuris o razón de ser de la LTAIBG. Por eso, el límite de la confidencialidad hay que aplicarlo en sus justos términos, debiendo abarcar únicamente aquellos aspectos de la contratación o licitación que quedan expresamente amparados por la norma, haciendo pública el resto de la información.

La existencia de la confidencialidad en la contratación ha sido confirmada por la Sentencia nº 98/2017, de 22 de junio, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 11, de Madrid, en los siguientes términos: "El Pliego de Condiciones del contrato solo podía ser facilitado a las empresas que, habiendo solicitado participar en la licitación, cumplieran los requisitos mínimos, y hubieran sido invitadas por la entidad contratante, como se hizo constar en el anuncio de licitación, siendo el contenido del Pliego de Condiciones confidencial al contener información de este carácter y secretos comerciales cuya sola elaboración habría costado miles de euros, y, que de confirmarse la información, podrían ser aprovechados en perjuicio de Renfe por el particular." "Conviene al respecto precisar que el derecho a la información es esencial para promover la transparencia de las instituciones públicas y para fomentar la participación



ciudadana en la toma de decisiones". "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, resultando en este caso que deben prevalecer los intereses generales en mantener la confidencialidad de los datos contenidos en el Pliego de Condiciones, que se exigió al entregarse únicamente a los licitadores, por tratarse de un procedimiento restringido". "Aunque ciertamente el contrato objeto de solicitud supone el uso de fondos públicos, resulta que en este caso, la existencia de posible secretos profesionales o garantía de confidencialidad, podrían resultar afectados de accederse a lo solicitado, conforme opone la recurrente."

Es decir, la confidencialidad va vinculada a secretos de carácter técnico o comercial que pudiera perjudicar a la entidad privada a la que vienen referidos pero no, como decimos, a datos relativos a la oferta presentada- entidad por ejemplo como las condiciones en las que la entidad ofertante prestaría el servicio objeto de la adjudicación- que es esencialmente el objeto de la solicitud de información."

4. En este sentido, el artículo 14 recoge los límites que atienden al equilibrio necesario entre la transparencia y la protección de otros bienes e intereses, públicos o privados, que pueden estar presentes en cada caso concreto. El artículo establece, en su apartado 1. k), que el derecho de acceso podrá ser limitado cuando *acceder a la información suponga un perjuicio para la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.*

Para su interpretación, debe seguirse el Criterio Interpretativo CI/002/2015, de 24 de junio, de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, elaborado en función de las prerrogativas establecidas en el artículo 38.2 a) de la LTAIBG. Dicho Criterio establece lo siguiente:

"El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno viene observando una interpretación extensiva de los conceptos contenidos en determinados límites respecto de los cuales resulta conveniente identificar y precisar los criterios y condiciones que justifican su aplicación.

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

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

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



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

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

En el presente caso, la TGSS ha llegado a la conclusión de que si se da la información solicitada se produce un perjuicio para la confidencialidad debida a que están sujetas sus funciones legalmente establecidas.

5. A juicio de este Consejo de Transparencia, para realizar un correcto pronunciamiento del asunto debatido, deben analizarse cuáles son esas funciones legalmente establecidas sujetas a confidencialidad y si, efectivamente, dar la información solicitada supone facilitar datos, informes o antecedentes obtenidos por la Administración de la Seguridad Social.

La TGSS tiene encomendadas legalmente las siguientes funciones:

- La Inscripción de empresas.
- La Afiliación, altas y bajas de los trabajadores.
- La gestión y control de la cotización y de la recaudación de las cuotas y demás recursos de financiación del Sistema de la Seguridad Social.
- El aplazamiento o fraccionamiento de las cuotas de la Seguridad Social.
- La titularidad, gestión y administración de los bienes y derechos que constituyen el patrimonio único de la Seguridad Social, sin perjuicio de las facultades que las Entidades Gestoras de la Seguridad Social, las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y el Instituto Nacional de Salud tienen atribuidas
- La organización de los medios y el diseño y gestión de los procesos necesarios para el ingreso de las cuotas y demás recursos financieros del Sistema de la Seguridad Social.
- La ordenación del pago de las obligaciones de la Seguridad Social y la distribución en el tiempo y en el territorio de las disponibilidades dinerarias para satisfacer puntualmente dichas obligaciones.
- La organización y gestión del circuito financiero que canalice las disponibilidades y movimientos relativos a los recursos del Sistema, conforme a las necesidades de gestión de la Seguridad Social.
- La autorización de la apertura de cuentas en Instituciones Financieras destinadas a situar fondos de la Seguridad Social.
- La realización de las operaciones de crédito y anticipos de Tesorería que, en su caso, sean necesarias.
- La elaboración del presupuesto monetario.
- La gestión de la función reaseguradora de accidentes de trabajo.



- La constitución, gestión y aplicación de un fondo de estabilización financiero único para el Sistema de la Seguridad Social.
- La liquidación de los capitales coste a constituir por Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social y empresas declaradas responsables del pago de prestaciones.
- La realización de cuantas otras funciones de naturaleza análoga le sean encomendadas por el Ministerio de Empleo y Seguridad Social.
- La adquisición de los inmuebles necesarios para el cumplimiento de sus fines mediante concurso público, así como la enajenación de aquellos que no resulten necesarios para los mismos, mediante el procedimiento de subasta pública.

Es cierto, como alega la TGSS, que para realizar la mayor parte de estas funciones y a efectos de cumplir las obligaciones en materia de compensación establecidas en el Reglamento de Gestión Financiera de la Seguridad Social, *realiza continuamente movilizaciones de fondos entre sus cuentas, para disponer de saldo suficiente en las cuentas a través de las que se canalizan los pagos, lo que obliga a realizar movimientos financieros desde las entidades que reciben más ingresos y transferirlos a las entidades que realizan más pagos. La Tesorería General de la Seguridad Social todos los días, tanto en el Banco Popular como en otras entidades, ha realizado y realiza movimientos financieros para provisionar cuentas para el pago de pensiones que se materializan el primer día hábil de cada mes, por un importe superior a los 8.000 millones de euros, pagos diarios a proveedores, primeros pagos de pensiones, pago diario de prestaciones, pago de desempleo cercano a los millones de euros que se materializa el día 10 de cada mes. Los movimientos financieros de fondos, que son de total disponibilidad por la Tesorería General de la Seguridad Social, que se producen diariamente entran dentro de la normalidad de actuación y competencias que corresponde a la Tesorería General de la Seguridad Social; a título de ejemplo, durante el año 2016 el volumen de gestión de cobros y pagos fue superior a 300.000 millones de euros, realizándose continuos movimientos entre cuentas abiertas en las diferentes entidades financieras.*

Lo que se solicita, en el presente caso, se corresponde exactamente con el control de la organización y gestión del circuito financiero que canaliza las disponibilidades y movimientos relativos a los recursos del Sistema, conforme a las necesidades de gestión de la Seguridad Social, así como de la apertura o cierre de cuentas en Instituciones Financieras destinadas a situar fondos de la Seguridad Social, que son funciones declaradas propias por su legislación específica.

6. Como ha quedado puesto de manifiesto, la TGSS mueve ingentes cantidades de dinero público en diversas entidades financieras, entre ellas, el Banco Popular Español. Proporcionar información sobre *en qué fecha concreta se retiraron los fondos, qué importe se retiró y qué tanto por ciento representa ese importe sobre el importe total depositado en el Banco*, sería facilitar información sobre cómo se gestionan los recursos propios de la TGSS, lo que ha sido expresamente



declarado confidencial por mandato legal y, en consecuencia, a nuestro juicio, el acceso a dicha información debe quedar limitado. Asimismo, entendemos que no es posible diferenciar aquellas retiradas o movimientos de dinero que se corresponden con operaciones específicas habituales de la TGSS de aquellas otras motivadas por la intervención y posterior liquidación y venta del Banco, si es que estas últimas han existido realmente.

Asimismo, debe señalarse que los ejemplos aportados por el reclamante se plantearon en supuestos distintos que el que ahora nos ocupa, ya que se refieren a retiradas realizadas por la COMUNIDAD Autónoma correspondiente (Madrid y Canarias de acuerdo a los ejemplos aportados) que, claramente a nuestro juicio, plantean circunstancias distintas a las presentes.

Por todo lo anteriormente expuesto, este Consejo de Transparencia entiende que la presente Reclamación debe ser desestimada.

III. RESOLUCIÓN

Considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED] (en nombre de AERIS INVEST, SARL), con fecha de entrada el 2 de octubre de 2017, contra la Resolución la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, de fecha 28 de agosto de 2017.

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

