



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno AAI

JOSE LUIS RODRIGUEZ ALVAREZ (1 de 1)
Presidente
Fecha Firma: 22/05/2023
HASH: 03d08896a6e616b2b4042a2545895983

Resolución reclamación art. 24 LTAIBG

S/REF: 001-071068

N/REF: R-0925-2022 / 100-007574 [Expte. 367-2022]

Fecha: La de firma

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: MINISTERIO DE INCLUSIÓN, SEGURIDAD SOCIAL Y MIGRACIONES

Información solicitada: Informe del Observatorio Español contra el Racismo y la Xenofobia

Sentido de la resolución: Estimatoria por motivos formales

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó el 16 de agosto de 2022 al Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, al amparo de la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno](#)¹ (en adelante, LTAIBG), la siguiente información:

«(...) Solicito la siguiente información con respecto a este informe del Observatorio Español contra el Racismo y la Xenofobia dependiente del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones.

¹ <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-12887>

https://www.inclusion.gob.es/oberaxe/ficheros/ejes/discursoodio/Boletin_mayo-junio2022.pdf

¿Se puede acceder a todos ejemplos de los contenidos retirados en cada plataforma por discurso de odio? ¿Quién les otorga el estatus de «trusted flagger»? ¿Qué palabras concretas buscan? ¿En youtube/tiktok/instagram buscan comentarios de los usuarios o solo los vídeos? Tal y como indican en su metodología de trabajo (https://www.inclusion.gob.es/oberaxe/ficheros/ejes/discursoodio/Nota-metodologica-sobre-la-monitorizacion-del-discurso-de-odio-realizado-por-OBERAXE_1.pdf).»

2. En la fecha de interponer la presente reclamación no se había recibido respuesta de la Administración.
3. Mediante escrito registrado el 24 de octubre de 2022, el solicitante interpuso una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante, CTBG) en aplicación del [artículo 24²](#) de la LTAIBG en la que, manifestando no haber recibido respuesta a su solicitud, la reitera en los mismos términos, acompañando copia de la inicial ante el Ministerio.
4. Con fecha 26 de octubre de 2022, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno trasladó la reclamación al Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, a fin de que remitiese las alegaciones que considerase oportunas; lo que se efectuó mediante escrito recibido el 21 de diciembre de 2022 en el que se expresa lo siguiente:

«En contestación al requerimiento del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del pasado 26 de octubre, interesando la remisión de alegaciones respecto de la solicitud de acceso a la información pública presentada al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno por [REDACTED] y con número de expediente GESAT 71608, se informa lo siguiente:

Lamentando el retraso, se adjunta copia de la resolución de 16 de diciembre de 2022 de la titular de la Dirección General de Atención Humanitaria e Inclusión Social de la Inmigración.»

La resolución cuya copia adjunta acuerda denegar la solicitud por considerar que no se trata de información pública en el sentido recogido por el artículo 13 de la LTAIBG, si bien proporciona determinada información en los siguientes términos:

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

«Con fecha 16 de agosto de 2022 ha tenido entrada en la Unidad de Información de Transparencia del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones solicitud de acceso a la información pública al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, presentada por [REDACTED] [REDACTED] la cual ha quedado registrada con el número 001-071608. Se solicita la siguiente información:

(...)

Con fecha 17 de agosto de 2022, esta solicitud ha tenido entrada en la Secretaría de Estado de Migraciones, fecha a partir de la cual empieza a contar el plazo de un mes previsto en el artículo 20.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, para su resolución. Una vez analizada la solicitud, esta Dirección General de Atención Humanitaria e Inclusión Social de la Inmigración resuelve lo siguiente:

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 7.3 del Real Decreto 497/2020, de 28 de abril, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Inclusión, Seguridad Social y Migraciones, corresponde al Observatorio Español del Racismo y la Xenofobia, dependiente de la Dirección General de Atención Humanitaria e Inclusión social de la Inmigración de la Secretaría de Estado de Migraciones, la recopilación y análisis de la información sobre racismo y xenofobia para el conocimiento de la situación y de sus perspectivas de evolución, a través de la puesta en marcha de una red de información; y la colaboración con distintos agentes públicos y privados, nacionales e internacionales vinculados con la prevención y lucha contra el racismo y la xenofobia.

El artículo 13 de la citada Ley 19/2013, de 9 de diciembre, dispone que “se entiende por información pública 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 órgano 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.

Así, este Centro directivo considera que la información sobre la que se está ejerciendo el derecho de acceso, en los términos solicitados, no forma parte del ámbito objetivo de la Ley.

Sin perjuicio de ello, por si resulta de interés y utilidad, se proporciona la siguiente información:

La Recomendación (UE) 2018/334 de la Comisión de 1 de marzo de 2018 sobre medidas para combatir eficazmente los contenidos ilícitos en línea, establece en su apartado decimotercero que “en particular, las decisiones adoptadas por los prestadores de servicios de alojamiento de retirar o bloquear el acceso a los contenidos que almacenan deben tener debidamente en cuenta los derechos fundamentales y los intereses legítimos de sus usuarios, así como el papel central que los prestadores suelen desempeñar para facilitar el debate público y la distribución y la recepción de hechos, opiniones e ideas de conformidad con la ley”. En este sentido, el apartado III.2.C del Protocolo para combatir el discurso de odio ilegal en línea, establece que “los contenidos objeto de la notificación deberán ser identificados con precisión, de ser posible técnicamente, a través de un localizador de recursos uniforme o URL” y, como tal, se aplica en la monitorización realizada por el OBERAXE.

Por lo que se refiere al estatus de “trusted flagger” o comunicante fiable, el apartado IV del Protocolo para combatir el discurso de odio ilegal en línea acuerda un desarrollo de la definición de ‘comunicante fiable’, obrante en la Recomendación de la UE 2018/334 de la Comisión Europea, de 1 de marzo de 2018, sobre medidas para combatir eficazmente los contenidos ilícitos en línea, a fin de clarificar que el carácter de comunicante fiable se refiere al hecho mismo de estar acreditado por el prestador de servicios de alojamiento de datos, dedicar su actividad a cuestiones relacionadas con la lucha contra la intolerancia y/o la discriminación y que cuenta con experiencia y resultados contrastables en ese ámbito. Los criterios de selección de comunicantes fiables se establecen libremente por cada prestador de servicios de alojamiento de datos de conformidad con sus particulares políticas.

Por último, la metodología sobre la monitorización del discurso de odio realizado por OBERAXE (explicada en la nota metodológica que figura en el siguiente enlace https://www.inclusion.gob.es/oberaxe/ficheros/ejes/discursoodio/Nota-metodologica-sobre-la-monitorizacion-del-discurso-de-odio-realizado-por-OBERAXE_1.pdf) se basa en la metodología empleada por la Comisión Europea para la evaluación del Código de Conducta para la lucha contra la incitación ilegal al Odio en Internet. (https://ec.europa.eu/info/policies/justice-and-fundamental-rights/combating-discrimination/racism-and-xenophobia/eu-code-conduct-countering-illegal-hate-speech-online_en). Así, se notifican todos aquellos contenidos - independientemente de la forma que adopten- considerados discurso de odio ilegal al amparo de las leyes nacionales y las leyes que transponen en España la Decisión Marco 2008/913/JAI del

Consejo de 28 de noviembre de 2008 relativa a la lucha contra determinadas formas y manifestaciones de racismo y xenofobia mediante el Derecho penal.»

5. El 5 de enero y el 9 de febrero de 2023, se concedió audiencia al reclamante para que presentase las alegaciones que estimara pertinentes, sin que en el momento de elaborarse la presente resolución se hayan recibido alegaciones.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 38.2.c\) de la LTAIBG³](#) y en 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 Gobierno⁴](#), el Presidente de esta Autoridad Administrativa Independiente es competente para resolver las reclamaciones que, en aplicación del [artículo 24 de la LTAIBG⁵](#), se presenten frente a las resoluciones expresas o presuntas recaídas en materia de acceso a la información.
2. La LTAIBG reconoce en su [artículo 12⁶](#) el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendiéndose por tal, según dispone en el artículo 13, «*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*».

De este modo, la LTAIBG delimita el ámbito material del derecho a partir de un concepto amplio de información, que abarca tanto documentos como contenidos específicos y se extiende a todo tipo de “*formato o soporte*”. Al mismo tiempo, acota su alcance, exigiendo la concurrencia de dos requisitos que determinan la naturaleza “*pública*” de las informaciones: (a) que se encuentren “*en poder*” de alguno de los sujetos obligados, y (b) que hayan sido elaboradas u obtenidas “*en el ejercicio de sus funciones*”.

Cuando se dan estos presupuestos, el órgano competente debe conceder el acceso a la información solicitada, salvo que justifique de manera clara y suficiente la concurrencia de una causa de inadmisión o la aplicación de un límite legal.

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

3. La presente reclamación trae causa de una solicitud, formulada en los términos que figuran en los antecedentes, en la que se pide el acceso a la siguiente información en relación con el Informe del Observatorio Español contra el Racismo y la Xenofobia (en adelante OBERAXE): (i) si se puede acceder a todos los ejemplos de contenidos retirados en cada plataforma por discurso de odio; (ii) quién otorga el estatus de *«trusted flagger»* al OBERAXE; (iii) palabras usadas en las búsquedas; vi) *«en las plataformas youtube/tiktok/instagram se buscan comentarios de los usuarios o solo vídeos»*.

El Ministerio requerido no respondió en el plazo legalmente establecido por lo que la solicitud de información se entendió desestimada por silencio y expedita la vía de la reclamación prevista en el artículo 24 LTAIBG.

Con posterioridad, en fase de alegaciones en este procedimiento, el Ministerio adjunta resolución notificada al reclamante en la que deniega el acceso por considerar que *«la información sobre la que se está ejerciendo el derecho de acceso, en los términos solicitados, no forma parte del ámbito objetivo de la Ley»* con arreglo a lo dispuesto en el artículo 13 de la LTAIBG.

No obstante, lo anterior, por *si resultare de interés y utilidad* al reclamante le proporciona la referencia de la Recomendación (UE) 2018/334 de la Comisión, de 1 de marzo de 2018, sobre medidas para combatir eficazmente los contenidos ilícitos en línea que constituye el fundamento de la parte de su protocolo destinado a combatir el discurso de odio en línea; así como la definición de *comunicante fiable* o *trusted flagger* según esa misma recomendación y un enlace que dirige a la metodología sobre monitorización del discurso del odio que realiza el Observatorio con anclaje en la utilizada por la Comisión Europea (a la que puede acceder a través de un segundo enlace facilitado).

4. Antes de entrar a examinar el fondo de asunto, procede recordar que el artículo 20.1 LTAIBG dispone que *«[l]a resolución en la que se conceda o deniegue el acceso deberá notificarse al solicitante y a los terceros afectados que así lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver. Este plazo podrá ampliarse por otro mes en el caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante»*.

En el presente caso, el órgano competente no respondió al solicitante en el plazo máximo legalmente establecido, sin que conste causa o razón que lo justifique. A la vista de ello, es obligado recordar a la Administración que la observancia del plazo máximo de contestación es un elemento esencial del contenido del derecho

constitucional de acceso a la información pública, tal y como el propio Legislador se encargó de subrayar en el preámbulo de la LTAIBG al manifestar que *«con el objeto de facilitar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública la Ley establece un procedimiento ágil, con un breve plazo de respuesta»*.

5. No puede desconocerse, no obstante, que aun de forma tardía, el Ministerio ha resuelto la solicitud de información y, si bien es cierto que en la misma se expresa que no se trata de *información pública* según la definición contenida en el artículo 13 LTAIBG, también lo es que, como se ha puesto de relieve en el fundamento jurídico 3 de esta resolución, se proporciona diversa información que da respuesta a las cuestiones suscitadas por el reclamante.

Así, el Ministerio aporta el enlace a la nota metodológica publicada por el OBERAXE que, en relación con los criterios de búsqueda para localización de contenidos de carácter xenófobo, racista, etc. en redes sociales y plataformas como *YouTube, Twitter, Facebook, Instagram* o *Tik Tok* señala, entre otros aspectos, lo siguiente: *«La búsqueda se centra en casos de discurso de odio racista, xenófobo, intolerancia asociada, discurso contra la inclusión social, y dirigido hacia personas inmigrantes, refugiadas y solicitantes de protección humanitaria.*

. En el análisis para clasificar un caso se tiene en cuenta la legislación nacional e internacional sobre esta materia así como la normativa de las empresas prestadoras de servicios de alojamiento de datos incluidas en la monitorización.

. La búsqueda es manual y se basa en bancos de palabra que aisladas o en combinación puedan ayudar a hacer una primera selección de casos.

. La búsqueda se hace de lunes a viernes, dedicando una hora a cada plataforma. Cada plataforma es monitorizada por una persona distinta.

. El equipo de personas encargadas de la monitorización comunica a las empresas prestadoras de servicios de alojamiento de datos mencionadas, como usuario de redes, aquellos casos que considera que deben retirarse, siguiendo el procedimiento que establecen las condiciones generales de comunicación y denuncia de cada red social. Si no se produce esa retirada o no existe respuesta en el plazo de una semana, se realiza una comunicación como usuario cualificado (Trusted Flagger).

. En el caso de que se valore que un caso de discurso de odio puede ser constitutivo de delito se eleva a la Fiscalía General del Estado (Unidad de Ciberdelincuencia).

. Semanalmente se realiza una reunión en la que se revisa el proceso de la monitorización, se resuelven dudas y se supervisa el trabajo.»

Asimismo, se aporta enlace al Código de Conducta de la Unión Europea sobre la lucha contra la incitación ilegal al odio en línea —cuya aplicación se evalúa mediante un ejercicio de seguimiento periódico establecido en colaboración con una red de organizaciones situadas en los diferentes países de la UE, utilizando una metodología común —y la Recomendación, también de la Comisión europea, sobre las medidas a adoptar para combatir eficazmente los contenidos ilícitos en línea en la que se fundamenta, precisamente, la definición de *comunicante fiable* contenida en el protocolo, clarificando que « *el carácter de comunicante fiable se refiere al hecho mismo de estar acreditado por el prestador de servicios de alojamiento de datos, dedicar su actividad a cuestiones relacionadas con la lucha contra la intolerancia y/o la discriminación y que cuenta con experiencia y resultados contrastables en ese ámbito. Los criterios de selección de comunicantes fiables se establecen libremente por cada prestador de servicios de alojamiento.*»

En definitiva, teniendo en cuenta lo anterior, considera este Consejo que el Ministerio ha proporcionado la información de la que dispone sin que se haya recibido objeción alguna al respecto en el trámite de audiencia concedido al reclamante.

6. En casos como éste, en que la respuesta a la solicitud se ha proporcionado fuera del plazo concedido al efecto por la LTAIBG y una vez que se ha presentado reclamación ante este Consejo, debe reconocerse, por un lado, el derecho del interesado a obtener una resolución en el plazo legalmente establecido y por otro, tener en cuenta el hecho de que le ha proporcionado la información.

En consecuencia, procede la estimación de la reclamación por motivos formales ya que no se ha respetado el derecho del solicitante a obtener la información en el plazo máximo legalmente establecido, habiendo sido necesaria la presentación de una reclamación ante este Consejo para ver plenamente reconocido su derecho.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos Jurídicos descritos, procede **ESTIMAR por motivos formales** la reclamación presentada por [REDACTED] frente al MINISTERIO DE INCLUSIÓN, SEGURIDAD SOCIAL Y MIGRACIONES.

De acuerdo con el [artículo 23.1⁷](#), 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 octubre⁸](#), de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses, directamente ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, de conformidad con lo previsto en el [apartado quinto de la Disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa⁹](#).

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo.: José Luis Rodríguez Álvarez

R CTBG
Número: 2023-0375 Fecha: 22/05/2023

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a112>

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&p=20230301&tn=1#dacuarta>