

Nº Expte.: [REDACTED]

Madrid, 19 de mayo de 2022

Con fecha 1 de abril de 2022 tuvo entrada en el Portal de la Transparencia 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 (en adelante, “LTAIBG”), solicitud que quedó registrada con el número [REDACTED]. En la misma, se solicitaba el acceso a la siguiente información:

“Solicito conocer la siguiente información para todos y cada uno de los premios no cobrados por los beneficiarios durante 2021:

- Cantidad monetaria del premio, en qué fecha lo ganó el beneficiario, en qué sorteo concreto, qué tipo de premio era (reintegro, premio al número y la serie, segundo premio o lo que sea), dónde lo había comprado (online, X administración o lo que sea) y hasta qué fecha tenía para cobrarlo.

Solicito, además, que se me explique qué se hace con todo ese dinero no cobrado por los beneficiarios y a qué se destina”.

Esta solicitud se recibió en la Sociedad Estatal Loterías y Apuestas del Estado, S.M.E., S.A. (en adelante “SELAE” o la “Sociedad”) el día 11 de abril de 2022, fecha a partir del cual comienza a computarse el plazo de un mes para contestar, de acuerdo con lo previsto en el artículo 20.1, primer párrafo, de la LTAIBG.

Mediante escrito de fecha 3 de mayo de 2022, se comunicó a [REDACTED] que, al amparo del artículo 20.1 de la LTAIBG, se había acordado ampliar el plazo de un mes para resolver sobre el acceso solicitado, es decir, hasta el 11 de junio de 2022.

Una vez analizada, esta Sociedad resuelve conceder acceso parcial, de conformidad con lo previsto en el artículo 16 de la LTAIBG, procediéndose a aportar los datos solicitados sin el desglose pretendido, con el objeto de proteger los intereses económicos y comerciales de SELAE (artículo 14.1.h de la LTAIBG), y en especial el secreto empresarial, en base a la argumentación que a continuación se procede a desarrollar:

La aportación de datos con el nivel de desglose solicitado no resulta posible debido a que SELAE, como operador de juego, debe garantizar la confidencialidad, la integridad y la disponibilidad de los datos de premios sin reclamar, incluidos, como

mínimo, los archivos que contengan información de transacciones específicas que no se hayan reclamado y cualquier archivo de validación, entre otros. SELAE presta una atención especial a los controles de acceso para restringir el acceso a dichos datos y controlar la interacción del usuario con los mismos. La adopción de estas medidas previene actuaciones relacionadas con el fraude respecto de los premios sin reclamar.

Tal y como se desarrolla en el Criterio interpretativo 1/2019, de 24 de septiembre de 20219 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante **CTBG**), y reproduce a su vez la Resolución RT 0684/2020 del CTBG, el secreto comercial o empresarial está regulado a nivel europeo por la Directiva (UE) 2016/943 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 8 de junio de 2016, relativa a la protección de los conocimientos técnicos y la información empresarial no divulgados (secretos comerciales) contra su obtención, utilización y revelación ilícita. A nivel interno, está regulado, por la Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales (en adelante **LSE**), que traspone la mencionada Directiva al ordenamiento español.

El objetivo perseguido por la Directiva de Secretos Comerciales y, consecuentemente, por la LSE es establecer una serie de medidas de protección de los propietarios o detentadores de la información secreta frente a la obtención, el uso y la divulgación ilícita de la misma. El motivo que fundamenta estas medidas es proteger la innovación, especialmente en materia de tecnologías, la competitividad de las empresas y el dinamismo de la economía.

De conformidad con lo establecido en la LSE, se considera secreto empresarial cualquier información o conocimiento, incluido el tecnológico, científico, industrial, comercial, organizativo o financiero, que reúna las siguientes condiciones acumulativamente:

- a) Ser secreto, en el sentido de que, en su conjunto o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, no es generalmente conocido por las personas pertenecientes a los círculos en que normalmente se utilice el tipo de información o conocimiento en cuestión, ni fácilmente accesible para ellas.

En el caso que nos ocupa, la información solicitada con el nivel de desglose pretendido es secreta, pues no es conocida, ni públicamente, ni por los empleados de SELAE. Tampoco es una información accesible por los mismos y el acceso a ella está altamente restringido en los procedimientos internos a un número muy reducido e indispensable de personas.

- b) Tener un valor empresarial, ya sea real o potencial, precisamente por ser secreto.

La información solicitada tiene un alto valor empresarial y de competitividad para SELAE, no siendo divulgada a nivel individual por ninguno de los competidores en los sectores de actividad de esta Sociedad.

- c) Haber sido objeto de medidas razonables por parte de su titular para mantenerlo en secreto.

Para garantizar la confidencialidad de la información solicitada, SELAE cuenta con un procedimiento interno de seguridad para la protección de los premios no reclamados, diseñado por el Departamento de Seguridad de la Información, en el que se establece que el acceso a la información sobre premios pendientes de pago está restringido y sólo es posible el acceso a la misma en aquellos casos excepcionales en que se deba atender incidencias de carácter grave que pongan en peligro el cumplimiento de las obligaciones de SELAE. Los registros de acceso a esta información confidencial son además revisados periódicamente por los auditores externos de SELAE.

La implementación de dicho procedimiento interno de seguridad ha servido de base para la obtención por SELAE de la certificación en el Estándar de Control de Seguridad WLA-SCS: 2020 de la Asociación Mundial de Loterías (WLA), que establece las obligaciones de seguridad e integridad de la información y las operaciones para organizaciones de lotería, apuestas deportivas y sus proveedores. Este Estándar está adaptado para observar la norma ISO/IEC 27001 y tiene por objeto ayudar a las organizaciones de lotería y apuestas deportivas de todo el mundo, y a sus proveedores, a alcanzar niveles de control acordes con las prácticas de seguridad y calidad de la información generalmente aceptadas, así como con las obligaciones específicas del sector, reforzándose de esta manera la confianza en la integridad de las operaciones de las organizaciones de lotería y apuestas deportivas. La certificación en el SCS de la WLA ofrece una medida objetiva del rendimiento de dichas organizaciones en cuanto al control de la seguridad y la gestión de riesgos.

En consecuencia, la información solicitada con el nivel de detalle pretendido constituye un secreto empresarial de SELAE, al cumplirse, de manera acumulativa, los tres requisitos expuestos con anterioridad.

Indica el CTBG que es preciso establecer algún criterio o pauta de actuación para el caso, no improbable, de que una determinada información pública sometida a publicidad activa o solicitada o reclamada por un ciudadano ante cualquier órgano

gestor o garante de la transparencia y el derecho de acceso contuviera o incorporara en todo o en parte un secreto empresarial o comercial.

Aunque con eficacia restringida al acceso al expediente de las personas, empresas y asociaciones de empresas a las que la Comisión europea ha enviado un pliego de cargos en calidad de destinatarias, las Autoridades de la UE han abordado la cuestión en la Comunicación núm. C 325/07 de 2005 de aquélla, relativa a las normas de acceso al expediente de la Comisión en los supuestos de aplicación de los artículos 81 y 82 del Tratado CE, los artículos 53, 54 y 57 del Acuerdo EEE, y el Reglamento (CE) n.º 139/2004 del Consejo.

Dicha Comunicación se refiere en su punto 3, “Documentos no accesibles”, a los documentos excluidos del acceso y, entre ellos, a los que contienen “secretos comerciales” e “información confidencial”.

“3.2. Información confidencial.

17. El expediente de la Comisión también puede incluir documentos que contengan dos categorías de información, a saber, secretos comerciales y otra información confidencial, cuyo acceso se puede restringir parcial o totalmente). Cuando sea posible, se concederá acceso a versiones no confidenciales de la información original. Cuando la confidencialidad sólo pueda garantizarse resumiendo la información pertinente, se concederá acceso a un resumen. Todos los demás documentos serán accesibles en su forma original.

3.2.1 Secretos comerciales.

18. Cuando la divulgación de información sobre la actividad económica de una empresa pueda causarle un perjuicio grave, dicha información tendrá carácter de secreto comercial. Como ejemplos de información que puede considerarse secreto comercial cabe citar la información técnica y/o financiera relativa a los conocimientos técnicos de una empresa, los métodos de evaluación de costes, los secretos y procesos de producción, las fuentes de suministro, las cantidades producidas y vendidas, las cuotas de mercado, los ficheros de clientes y distribuidores, la estrategia comercial, la estructura de costes y precios y la estrategia de ventas.

3.2.2 Otra información confidencial.

19. La categoría «otra información confidencial» incluye información distinta de los secretos comerciales que pueda considerarse confidencial en la medida en que su revelación perjudicaría significativamente a una persona o empresa. En función de las circunstancias específicas de cada caso, esto puede aplicarse a la información proporcionada por terceras partes sobre empresas que permita a éstas ejercer presiones de carácter económico o comercial muy fuertes sobre sus competidores o sobre sus socios comerciales, clientes o proveedores. El Tribunal de Primera Instancia y el Tribunal de Justicia han reconocido que es legítimo negarse a revelar a tales empresas ciertas cartas procedentes de sus clientes, puesto que su revelación podría exponer fácilmente a

los autores al riesgo de medidas de represalia. Por lo tanto, el concepto de otra información confidencial puede incluir la información que permita a las partes identificar a los denunciantes o a otros terceros cuando estos deseen de forma justificada permanecer en el anonimato.

En consecuencia, la solución adoptada por la Comisión europea respecto del acceso tanto a información afectada por un secreto comercial o una cláusula de confidencialidad, es denegarlo, considerando expresamente ambos supuestos como documentos o información excluida del acceso por naturaleza. A criterio del CTBG, esta solución resulta perfectamente trasladable al ámbito de la aplicación del límite del art. 14.1, h) de la LTAIBG, debiendo considerarse que cuando una información sujeta a publicidad activa o solicitada o reclamada por un ciudadano constituye en todo o en parte un secreto empresarial o comercial en los términos de la LSE o está afectada en todo o en parte por una declaración de confidencialidad contenida en una Ley o establecida en los términos previstos en ésta, deben negarse la publicidad o el acceso por aplicación del límite de protección de los intereses económicos y comerciales.

De conformidad con el citado Criterio Interpretativo 1/2019, la limitación del derecho de acceso a la información solicitada puede, por tanto, justificarse si se realizan los llamados “**Test del daño**” y “**Test del interés**”, que comprueban la probabilidad de un hipotético perjuicio o lesión y la existencia de un nexo causal entre el acceso a la información que se solicita y el perjuicio alegado, comprobando si existe en este caso concreto algún interés superior al protegido por la limitación que justifica el acceso solicitado.

En cuanto al “Test del daño”, SELAE, como sujeto responsable de atender una solicitud de información, está obligada a valorar todas las cuestiones que resulten de aplicación, con identificación de los intereses económicos y comerciales que se ven afectados, destacar la incidencia comercial o económica de la información que se solicita y valorar en qué medida proporcionar la información dañaría los intereses económicos y comerciales de una organización.

De esta manera, entiende SELAE que, de concederse el acceso a la información solicitada con el nivel de desglose pretendido y como consecuencia directa de dicho acceso, se produciría:

1. Una revelación de información confidencial y un secreto empresarial que SELAE, como operador de juego, está obligada a proteger.
2. Un incumplimiento por parte de SELAE del Estándar de Control de Seguridad WLA-SCS: 2020 de la Asociación Mundial de Loterías (WLA), en el que está certificada y que establece las obligaciones de seguridad e integridad de la

información y las operaciones para organizaciones de lotería, apuestas deportivas y sus proveedores. Igualmente, supone un incumplimiento de su propio procedimiento interno para la protección de los premios no reclamados, diseñado por el Departamento de Seguridad de la Información y que ha servido de base a SELAE para certificarse en el mencionado Estándar.

3. Un favorecimiento de conductas fraudulentas, consistentes en la llegada de eventuales reclamaciones a SELAE respecto de los premios no reclamados, pues es de especial interés para el defraudador conocer de antemano si un premio ya está reclamado por otras personas o no.

Por lo que se refiere al “Test del interés”, y aunque se pudiera entender en una primera aproximación que la petición se ampara en una fiscalización de la gestión pública, el grado de detalle con el que se pretende obtener aconseja fijar una limitación, pues la posible utilidad o interés público de la información no requiere el detalle solicitado por el interesado. Más bien, al contrario, si se tiene en cuenta que (i) existe un riesgo real de restricción de la competencia y desequilibrios en poder de negociación si se tiene en cuenta que, en economías de mercado como la española, existe un interés público en que las empresas puedan operar en un marco seguro de competencia y en el que se restrinjan las desventajas competitivas; (ii) SELAE facilita información suficiente que permite la fiscalización de la actividad de esta sociedad mercantil; y (iii) la aportación de la información solicitada con el nivel de detalle pretendido no resulta relevante para determinar la ratio entre premios cobrados y no cobrados por los beneficiarios.

En la misma línea, el Criterio Interpretativo 1/2019, en su apartado II.4.2. Derecho de acceso. C) Test del interés (página 21) refrenda lo anterior cuando indica:

*“Por el contrario, se entiende que existe una **inclinación favorable a la no divulgación de la información** cuando: [..]*

- *Existe un riesgo de restricción de la competencia”.*

A la vista de lo anteriormente expuesto, SELAE no puede conceder acceso a la información solicitada con el grado de detalle a que se aspira, toda vez que, de hacerse así, se estarían revelando indebidamente datos que constituyen un secreto empresarial. Son datos absolutamente confidenciales que afectan a los intereses económicos y comerciales de SELAE, debiendo prevalecer en todo caso el secreto empresarial y la confidencialidad de dichos datos.

Las cifras globales anuales correspondientes al importe de los premios no cobrados por los beneficiarios están incluidas en las respectivas cuentas anuales de SELAE

en el apartado “*otros ingresos de explotación*”, dentro del apartado de “*Ingresos y Gastos*” *identificado como 19.D*, siendo por tanto accesibles al público. Pueden consultarse en la página web de SELAE:

- <https://www.selae.es/es/web-corporativa/quienes-somos/informacion-economico-financiera/cuentas-anuales>.

Dichas cifras se encuentran también reflejadas en las Memorias Anuales Integradas de SELAE, las cuales pueden también consultarse en la web de SELAE:

- <https://www.selae.es/es/web-corporativa/responsabilidad-social/memoria-anual/memoria-anual>

Respecto de la segunda parte de la solicitud de información de D. Sergio Pérez Sangiao, se informa de que los premios caducados no reclamados se integran en el balance de esta Sociedad.

SELAE retorna una gran parte importante de los beneficios obtenidos, bien directamente a la sociedad, la cultura y el deporte, en forma de convenios y patrocinios dentro de su programa de responsabilidad social corporativa descrito ampliamente en la ya mencionada Memoria Anual Integrada, y de forma indirecta abonando dividendos a su accionista, el Estado, quien a su vez los utiliza para fines públicos que tiene encomendados.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse recurso contencioso-administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses o, previa y potestativamente, reclamación ante el Consejo Transparencia y Buen Gobierno en el plazo de un mes; en ambos casos el plazo se contará desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución.

EL PRESIDENTE,
HUERTA
ALMENDRO
JESUS -
[REDACTED]

Firmado digitalmente por HUERTA ALMENDRO JESUS - [REDACTED]
Fecha: 2022.05.19 15:11:52 +02'00'

Jesús Huerta Almendro