

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

RESOLUCIÓN 119/2022

ASUNTO: Resolución en materia de acceso a la información presentada al amparo del artículo 12 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante también denominada “LTAIBG”).

En respuesta a la solicitud presentada por [REDACTED] de fecha 30 de mayo de 2022, ante el portal de transparencia del Gobierno de España, el Secretario General y del Consejo de Administración de la Corporación de Radio y Televisión Española Sociedad Anónima, S.M.E., (en adelante también “CRTVE”) en base a los antecedentes y consideraciones jurídicas expuestas a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN:**

ANTECEDENTES

ÚNICO. – Objeto de la solicitud.

Con fecha 1 de junio de 2022, 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, tuvo entrada en la **CRTVE** 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 que quedó registrada con el número 001-069404.

La solicitud, suscrita por [REDACTED] (en adelante el “solicitante”) requería la siguiente información:

“Solicitar el contrato de derechos de retransmisión del Mundial de Catar 2022 suscrito por RTVE y el acuerdo suscrito entre RTVE y UEFA que incluye un total de 40 partidos de la Selección Española Absoluta Masculina en los próximos cuatro años y entre los que se incluye la Eurocopa 2024”

SEGUNDO. - Ampliación de plazo

Con fecha 1 de julio de 2022 se emite Resolución de ampliación de plazo para resolver de acuerdo con lo indicado en el párrafo segundo del apartado 1) del artículo 20 de la LTAIBG.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. - Obligaciones establecidas en la LTAIBG

El artículo 12 y siguientes de la LTAIBG, y concretamente, lo dispuesto en el artículo 13 que señala 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”* suponen el punto de partida en el derecho de acceso a la información pública.

Pero este derecho no es en modo alguno un derecho absoluto con un alcance ilimitado. Por el contrario, el legislador dedica el artículo 14 de la norma al establecimiento de los límites a su ejercicio, recogiendo en este precepto hasta doce supuestos en los cuales aquel derecho puede ser limitado por las Administraciones y entidades a las que se solicite el acceso.

El establecimiento de estos límites al acceso a la información pública se justifica en los siguientes términos en el Preámbulo de la Ley 19/2013:

“Este derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información –derivado de lo dispuesto en la Constitución Española– o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos”.

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

La aplicación de los límites legales al acceso a la información pública ha de realizarse en los términos que estipula el apartado 2 del propio artículo 14:

“La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.” Esta idea se refleja también en el Preámbulo de la Ley, al señalar que “En todo caso, los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test de daño (del interés que se salvaguarda con el límite) y de interés público en la divulgación (que en el caso concreto no prevalezca el interés público en la divulgación de la información) y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad.”

En la interpretación y aplicación de los límites al derecho de acceso enumerados en el artículo 14.1 de la LTAIBG nos encontramos con la dificultad derivada de la inexistencia de unos criterios hermenéuticos fijados, bien en un desarrollo reglamentario del texto legal, para el que la disposición final séptima de la norma habilita al Gobierno, bien en la doctrina establecida por los Tribunales de Justicia en las sentencias que dicte en aplicación de aquél.

En todo caso, y pese a no disponer hasta el momento de estos criterios reglamentarios o jurisprudenciales que faciliten la determinación con certeza del alcance de los límites al acceso a la información pública previstos en el artículo 14 de la Ley 19/2013, esta Corporación RTVE entiende que el regulado en el apartado h) de dicho precepto es de aplicación al caso; y ello por los motivos que seguidamente se expondrán. Según el apartado h) procederá denegar el acceso cuando el mismo *“suponga un perjuicio para: ... h) Los intereses económicos y comerciales”*.

II. – Perjuicio a los intereses comerciales de la Corporación RTVE. Aplicación del límite previsto en el artículo 14. 1. h) de la LTAIBG.

Debe partirse de la base de que, en principio, es indudable que este límite consistente en la existencia de un perjuicio para “los intereses económicos y comerciales” será de

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

aplicación, muy especialmente, cuando la entidad a la que se pide la información sea una sociedad mercantil, como ocurre en el caso de la Corporación RTVE, S.A. Efectivamente, por más que las sociedades mercantiles a las que se aplica la Ley 19/2013 sean aquéllas mayoritariamente participadas por las Administraciones y entidades públicas sujetas a la norma (ex artículo 2.1.g), resulta innegable que en ellas deberá reconocerse, más que en ninguna otra de las Administraciones y entidades sujetas a la Ley, la concurrencia de ese tipo de intereses, que son consustanciales a su propia naturaleza mercantil. No parece que puedan discutirse las afirmaciones de que, de una parte, las sociedades mercantiles públicas sometidas a la Ley 19/2013 pueden ostentar intereses económicos y comerciales, y de que, de otra, es perfectamente posible que estos intereses puedan quedar perjudicados por el reconocimiento del acceso a la información pública, en los términos previstos en el artículo 14.1.h) de la norma legal.

También es obvio que para resulte aplicable ese límite legal al acceso a la información, será indispensable que se observe lo establecido en el artículo 14.2, es decir que se realice de forma justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección, y que atienda a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso. A todo ello se hará referencia a continuación.

La actividad que desarrolla CRTVE está recogida en la Ley 17/2006 antes citada. CRTVE tiene encomendado por ley el servicio público de radiodifusión. En este sentido el artículo 3 de la Ley 17/2006, antes citada, establece que *"1. Se atribuye a la Corporación de Radio y Televisión Española, SA, Corporación RTVE, la gestión del servicio público de radio y televisión en los términos que se definen en esta Ley."*

En consonancia con ello, CRTVE desarrolla su actividad, con el ámbito de la televisión, la radio y los medios audiovisuales, consistente en la producción, distribución y emisión de programas audiovisuales de televisión, radio y medios digitales, en plena competencia con los demás actores de este mercado, en el que compite por la misma audiencia que el resto de operadores, cadenas de televisión, y todas ellas tratan de conseguir el mayor nivel de audiencia posible.

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

En este sentido, cabe señalar que el artículo 3.2.p) cita entre las obligaciones que constituyen el servicio público encomendado el "*Tener por objetivo atender a la más amplia audiencia, asegurando la máxima continuidad y cobertura geográfica y social, con el compromiso de ofrecer calidad, diversidad, innovación y exigencia ética*".

Desde la promulgación de la Ley del Tercer Canal de 1983 (canales autonómicos) y la Ley 10/1988 de 3 de mayo, de Televisión Privada, el servicio de televisión ha dejado de ser un monopolio a manos de Televisión Española. Desde principios de los años 90, en que comenzaron las emisiones de los primeros canales generalistas, hasta la época actual, con el surgimiento de la TDT, su implantación en todo el territorio nacional y el apagón analógico en 2010, el sector se ha abierto aún más y se han multiplicado exponencialmente las cadenas de televisión, pudiendo decir, sin miedo a equivocarnos que España es uno de los países de nuestro entorno con mayor número de operadores de televisión. El mercado español está integrado por operadores de capital público y operadores privados, es por tanto dual. Esta coexistencia, como no podría ser de otra forma, no es ajena a la normativa europea que ya, desde el inicio, ha tenido en cuenta las particularidades del sector y ha implantado una regulación que salvaguarde que la concurrencia se produzca en términos de igualdad.

Prueba incontestable de la actuación de la Corporación RTVE en un mercado altamente competitivo, es el hecho del cambio de financiación que sufrió apenas tres años después de su creación. Efectivamente, la Ley 8/2009, de 28 de agosto, de financiación de la Corporación RTVE eliminó el sistema de financiación mixta, pasando a una financiación que depende exclusivamente de ingresos públicos. La eliminación de la publicidad era algo que venían demandando los operadores privados a través de UTECA (Unión de Televisiones Comerciales Asociadas), al ser una medida que afectaría al mercado. En este sentido la Exposición de Motivos de la Ley, establece que "El actual estado de cosas aconseja acelerar el proceso de cambio estructural del modelo de financiación de RTVE, renunciar definitiva e inmediatamente los ingresos publicitarios, amortiguando situaciones de inestabilidad propias de los procesos de transición y consiguiendo que los efectos de la reducción publicitaria en RTVE se dejen sentir lo antes posible en el mercado televisivo." señalando a continuación que parece "*lógico que quienes resulten*

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

beneficiados por tal decisión sean también quienes soporten, en parte, la carga económica” Pero a mayor abundamiento, el Mandato Marco a la Corporación RTVE aprobado por las Cortes Generales, de 11 y 12 de diciembre de 2007 (BOE nº 157, de 30 de junio de 2008) al definir el servicio público esencial encomendado a la Corporación RTVE no renuncia a que RTVE compita en el mercado con el resto de cadenas. En este sentido establece en su Preámbulo que “La Ley certifica el carácter de servicio público de la radio y la televisión estatal, estableciendo la necesidad de conciliar la rentabilidad social que debe inspirar su actividad con la obligación de dirigirse a la más amplia audiencia.” así como que “Mandato Marco no tendría sentido si no sirviera para situar a la Corporación RTVE como una de las principales ofertas audiovisuales y de información en línea de nuestro país, con una posición destacada en la ciudadanía que haga eficaz su misión y la convierta en referente de la oferta informativa.”

De igual manera el artículo 7 del Mandato-Marco al definir los objetivos generales de Servicio público dice que *“Tal como lo define la Ley 17/2006, de la Radio y Televisión de Titularidad Estatal, forma parte de la función del servicio público esencial de la Corporación RTVE la producción, edición y difusión de un conjunto de canales de radio, televisión y medios interactivos e Internet con contenidos de calidad diversos y equilibrados para todo tipo de público, cubriendo todos los géneros y destinados a satisfacer necesidades de información, cultura, educación y entretenimiento de la sociedad española reflejando su identidad y diversidad cultural, lingüística promoviendo el pluralismo y la participación. La Corporación RTVE, asimismo, contribuirá al desarrollo de la Sociedad de la Información, fomentará el pluralismo, el debate democrático, el espíritu crítico y la participación de los ciudadanos en el desarrollo político, social, económico y cultural de España, así como los demás valores constitucionales, garantizando el acceso de los grupos sociales y políticos significativos. Para el efectivo cumplimiento de esa función de servicio público será imprescindible que la Corporación RTVE alcance en el sector audiovisual una posición destacada que garantice la suficiente presencia en la sociedad.”*

En consecuencia, concurriendo a este tipo de subastas CRTVE no hace sino cumplir con uno de los objetivos que se le asigna en el Mandato-Marco, pero también asegura la

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

salvaguada de la obligación legal que se establece en el **artículo 20** de la vigente Ley 7/2020, General de la Comunicación Audiovisual, donde se reconoce un catálogo de acontecimientos deportivos de interés general que han de emitirse en televisión en abierto y con cobertura estatal; entre estos se encuentran los partidos oficiales de la selección española absoluta de fútbol y de baloncesto. Cabe indicar que la orientación actual del mercado y del consumo de estos derechos muestra una clara tendencia a la adquisición de los mismos por parte de las plataformas y operadores de acceso condicionado, lo que supone en muchos casos situaciones límite en la negociación posterior para su recompra parcial por parte de los operadores en abierto, el abono de sobrepuestos o directamente la imposibilidad de cumplir con el mandato legal. Por ejemplo, los derechos de retransmisión deportiva de los JJ00 también se encuentran en el citado catálogo, y su adquisición en exclusiva por una plataforma de acceso condicional (DISCOVERY CHANNEL) ha determinado la obligación para CRTVE de negociar su recompra (parcial) con posterioridad, en unas condiciones más gravosas de las que hubiera supuesto su adquisición en la subasta inicial, para asegurar que toda la sociedad española puede tener acceso libre a esta competición.

En el presente caso, RTVE ha adquirido los derechos de emisión en una subasta pública en la que han acudido otros operadores de televisión en clara competencia. Es un proceso muy competitivo por lo que desvelar la cuantía de la puja supondría una clara desventaja con respecto a esos mismos competidores en próximas pujas, y máxime cuando las circunstancias de la puja se realizan en la más estricta confidencialidad, tal y como se obliga a los operadores por parte de la Federation Internationale de Football Association (FIFA).

En este sentido el contrato con FIFA dispone en su cláusula 14 la específica confidencialidad del contrato, que no podrá ser revelado a terceros, ni siquiera patrocinadores salvo que lo establezca una ley o lo ordene un tribunal:

NOMBRE: [REDACTED]
NIF: [REDACTED]

suspension(s).

14. ANNOUNCEMENTS AND CONFIDENTIALITY

14.1 The Licensee shall not, at any time during or after the Term, use, divulge or communicate to any third party (except to its professional advisers) including to the media (including public announcements and press releases) any of the provisions of this Agreement or any Confidential Information of FIFA which may have, or may in the future, come to its knowledge, except as may be required by applicable law, judicial order or stock exchange regulations.

14.2 FIFA shall use its reasonable efforts to consult the Licensee prior to making any public announcement relating to this Agreement and to co-ordinate such public announcement with the Licensee.

14.3 For the avoidance of any doubt, the provisions of this clause 14 shall survive, and shall continue to have legal effect notwithstanding expiry or earlier termination (for any reason whatsoever) of this Agreement.

15. ASSIGNMENT

En idéntico sentido, el contrato suscrito con UEFA también se ha suscrito en términos de estricta confidencialidad.

DocuSign Envelope ID: DF8D8BB7-0D8F-4754-B1D9-02E85C7C04E7

Strictly Private and Confidential 76

shall prevail. Any notices given to UEFA in connection with this Agreement shall be copied to CAA11.

Confidentiality

30.6 Both during the Term and after termination or expiry of this Agreement, the Parties:

(a) shall keep confidential the contents of this Agreement (in particular the financial aspects), any pre-contract negotiations and any other confidential information provided by the other Party save for disclosure to their advisers or auditors who are bound either by duties of professional confidentiality or by a confidentiality clause with the same effect as this **Clause 30.6** or where disclosure is required by Applicable Law, legal or administrative process or by other legal or regulatory requirements or elsewhere within the framework of an action or proceedings brought by a party in the exercise of the rights derived from this Agreement; and

(b) agree to undertake whatever measures are necessary to preserve such confidentiality.

UEFA may also disclose such information to: (i) UEFA Affiliate(s); (ii) National Associations; (iii) UEFA's appointed agency (as at the Commencement Date, CAA11); and (iv) each Commercial Affiliate to the extent that the information relates to, or concerns, the rights of such Commercial Affiliate.

30.7 The Partner shall not make any announcement relating to this Agreement, any matter arising in relation to this Agreement and its relationship with UEFA and/or any of the Competitions or any of the Matches without the prior written consent of UEFA.

UEFA shall at all times have the right to approve in advance of release, the form and content of any such announcement, materials or publications, as they relate to this Agreement and its subject matter.

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

Desvelar en estos momentos la cifra del contrato supone exponer al resto de operadores en primer lugar, cual es la posibilidad real de oferta por parte de RTVE para derechos deportivos "premium" como los que nos ocupan, y en segundo, cual es la situación real actual del mercado para este tipo de adquisiciones, lo que resulta altamente valioso para otros operadores y claramente perjudicial para la posición negociadora de RTVE, por cuanto continuamente se están debatiendo otras adquisiciones, y en concreto en la actualidad. En el caso del Mundial de Catar, su proceso de compra ha coincidido en parte con la compra de los derechos de retransmisión televisiva de dos Torneos de UEFA, como son Qualifiers (clasificatorios para los próximos Eurocopa y Mundial) y la próxima EuroCup 2024, a las que también ha concurrido la Corporación, por lo que se hubiera puesto en riesgo la posición de RTVE en esa puja de haberse adelantado la divulgación de esta información, perjudicándole claramente en su interés.

En cualquier caso, CRTVE mantiene que la reserva pretendida con este importe no es absoluta, sino que debe tener un alcance perfectamente limitado y concreto en el tiempo. Así, la propuesta de CRTVE es mantener reservado este importe y ofrecerlo directamente al solicitante en un plazo de tiempo prudencial, que puede establecerse en 60 días a partir de la conclusión del evento considerado, en este caso la Copa del Mundo de Fútbol FIFA 2022 de Qatar. RTVE entiende que una vez superado ese plazo las tensiones de mercado y el perjuicio derivado para otras adquisiciones en marcha decaen en gran medida.

Asimismo, es conveniente esperar un plazo prudencial para conocer en detalle el importe real que supone la adquisición, por cuanto hoy por hoy todavía haya gastos que no se han devengado y que se devengarán y liquidarán una vez celebrado el evento, lo que determinara necesariamente cambios en el importe total del costo del mismo.

Transcurrido este plazo, CRTVE no tendría ningún inconveniente de desvelar la información solicitada.

III. Procedencia de la aplicación del límite invocado: test de daño

El artículo 255 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (Tratado CE) establece el principio de transparencia. Asimismo, la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea dada en Niza el 7 de diciembre de 2000 reconoce en su artículo 42 el derecho de acceso a los documentos del Consejo, Parlamento y Comisión. En desarrollo de los citados preceptos se dictó el Reglamento (CE) nº 1049/2001 relativo al acceso del público a los documentos del Parlamento Europeo, del Consejo y de la Comisión, que tiene por objeto garantizar el derecho de acceso del público a los documentos y determinar los principios generales y los límites que han de regularlo. Por otra parte la protección del llamado secreto comercial, en la vertiente que afecta a la información relativa a empresas, sus relaciones empresariales con terceros o elementos de costes , se encuentra igualmente reconocido en el artículo 287 del Tratado CE, y en el artículo 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales que reconoce el derecho de los ciudadanos a acceder al expediente que le afecte dentro del respeto a los intereses legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial. Por tanto, ambos derechos, el de acceso y el del secreto profesional, se encuentran en el mismo nivel, son merecedores de igual protección, de ahí que el legislador ha de garantizar el necesario equilibrio entre uno y otro.

El citado Reglamento, en consonancia a los límites previstos en el artículo 14 de la LTAIBG, recoge una serie de excepciones y así el artículo 4.2 señala que “las instituciones denegarán el acceso a un documento cuya divulgación suponga un perjuicio para la protección de los intereses comerciales de una persona física o jurídica, incluida la propiedad intelectual, salvo que su divulgación revista un interés público superior.”

Es de reseñar, que, a diferencia de la legislación nacional, la normativa comunitaria distingue entre excepciones absolutas (artículo 4.1) y las sujetas a un examen del interés público (artículo 4.2). Las primeras son obligatorias, por lo que siempre que la divulgación de un documento cause un perjuicio a uno de los intereses contemplados, el acceso debe denegarse, sin que la institución disponga de ninguna discrecionalidad ni el perjuicio deba ponderarse con ningún otro interés. Las segundas son también obligatorias, pero en estos supuestos, los motivos de excepción deben sopesarse con el

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

interés público en tener conocimiento del contenido de los documentos. Es en este segundo grupo donde se encuadra la excepción de la protección de los intereses económicos y comerciales, y por tanto sometida al mismo régimen previsto por la Ley española que somete también la aplicación de los límites al derecho de acceso previstos en la misma a que no prevalezca un interés público en la divulgación de la información sobre el interés protegido, en este caso la protección del interés económico y comercial, con el que ha entrado en conflicto.

En relación a esta ponderación de intereses en conflicto, la doctrina comunitaria ha señalado que está claro que el interés del solicitante, en la medida en que éste, por su propia iniciativa ha justificado su solicitud, no constituye un interés público. Los argumentos que traslucen a un interés personal del solicitante no pueden nunca justificar el que se obvie la excepción, ya que cualquier documento que se haga accesible a raíz de una solicitud entra en el ámbito público y es accesible para cualquier otra persona. Tampoco puede sostenerse que existe siempre interés público por la divulgación de información que obra en poder de las autoridades públicas, o que el principio general de transparencia constituya por sí sola un interés superior que justifique la divulgación de un documento, ya que de acogerse este tipo de argumentos se estaría privando de su esencia a las excepciones previstas en la Ley.

Por tanto, aunque en virtud de lo dispuesto en el artículo 17.3 de la LTAIBG, el solicitante no está obligado a motivar su solicitud de acceso a la información, está claro que con el objeto de poder llevar a cabo la obligada ponderación del interés público a una divulgación con el interés que se pretende proteger, la ausencia de toda motivación o justificación, si bien por sí sola no supondrá causa de rechazo de la solicitud, está claro que en los casos en que estemos ante un supuesto en que el acceso pueda estar limitado por alguna de las excepciones del artículo 14, la inexistencia de motivación por parte del solicitante hará muy difícil, sino imposible el examen de la existencia de un interés público superior al carecer de elementos de apreciación, salvo que estemos ante una disposición legal que expresamente disponga la existencia de un interés público superior. De ahí que el propio artículo 17.3 señale que "se podrán exponer los motivos por los que se solicita la información y que podrán ser tenidos en cuenta cuando se dicte la



NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

resolución” Así pues, aunque la carga de la prueba no incumbe únicamente al solicitante, queda claro que en la práctica le corresponde en general proporcionar los elementos que permitan establecer la existencia de un interés público superior en divulgar un documento, a pesar de la aplicabilidad de la excepción. El Defensor del Pueblo Europeo, denuncia 412/2003/GG se ha expresado en este sentido , y también los Tribunales Europeos, pudiendo citar la Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 9 de septiembre de 2008, asunto T-403/05, en un asunto en el que la Comisión denegó el acceso a documentos en el ámbito de la competencia en la que recordó que puesto que el Reglamento contempla el acceso público a los documentos, un interés particular o privado no es un interés que deba ser tenido en cuenta en el marco del equilibrio de intereses previsto en el Reglamento, o la Sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 23 de noviembre de 2004, Asunto T-84/03, apartados 81 a 84, en los que expresamente se rechaza que la invocación de los principios de transparencia, apertura y democracia o participación de los ciudadanos en el proceso de toma de decisiones constituyan por si solos intereses públicos superiores que justifiquen la divulgación, por lo que el interés público superior que justifique la divulgación de un documento que suponga un perjuicio para el interés protegido debe ser distinto de los principios anteriormente mencionados ya que tales principios subyacen en todo el Reglamento, y “corresponde como mínimo al solicitante acreditar que, habida cuenta de las circunstancias específicas del caso, la invocación de esos mismos principios resulta de tal intensidad que supera la necesidad de protección del documento controvertido. Además, si es posible que la propia institución identifique un interés público superior que pueda justificar la divulgación de dicho documento, corresponde al solicitante que pretende hacer valer tal interés invocarlo en su solicitud para instar a la institución a pronunciarse a respecto.”

En parecido sentido se pronuncian otras sentencias más recientes, entre ellas la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 27 de febrero de 2014, asunto C-365/12, en virtud de la cual se acepta que, a efectos de aplicar las excepciones al derecho de acceso regulado en el Reglamento 1049/2001, la Comisión esté facultada para presumir, sin llevar a cabo un examen concreto e individual de cada uno de los documentos, que el acceso perjudicaría, en principio tanto la protección de los intereses comerciales de las empresas como los objetivos de las actividades de investigación (ya que se había

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

solicitado copia de todo un expediente administrativo) y por otra parte exige al solicitante de acceso acreditar la necesidad de acceder a uno o varios documentos concretos del expediente, no bastando que invoque la intención de usar la información solicitada para la reparación de los daños sufridos por el cartel. Solo si se acredita dicha necesidad, existiría un interés público superior que respaldaría el acceso.

Tras lo manifestado y a la vista de los hechos de este caso, en el que no ha existido motivación alguna en la solicitud de la información, queda claro que, al existir, como hemos visto, el interés legítimo de proteger los intereses comerciales de esta entidad pública, corresponde denegar el acceso.

El CTBG ha tenido ocasión de interpretar este límite en el Criterio Interpretativo 1/2019. Según la doctrina del propio Consejo cualquier invocación del art. 14.1 tiene un doble condicionante y requiere la realización por el aplicador de dos exámenes sucesivos, los denominados por la doctrina especializada y el preámbulo de la Ley test del daño y test del interés. A través del primero se comprueba la probabilidad del hipotético perjuicio o lesión y la existencia de un nexo causal entre el acceso a la información que se solicita y el perjuicio alegado. Mediante el segundo se comprueba si existe en el caso algún interés superior al protegido con la limitación que justifique el acceso solicitado.

En el presente caso, las concretas circunstancias de adquisición de los derechos deportivos objeto de esta solicitud (subasta) determinan la posibilidad real de que su conocimiento del importe de la puja perjudique la posición de RTVE para próximas subastas de eventos iguales o similares. Además, el cedente (FIFA) impone específicamente estrictas obligaciones de confidencialidad, ya que revelar estos datos también perjudica los intereses de ese tercero. Y, por último, RTVE mantiene que la reserva pretendida con esta información concreta no es absoluta, sino que tendrá un alcance perfectamente limitado y concreto en el tiempo.

IV. Concepto de intereses económicos y comerciales

Pasando ya el análisis del concepto jurídico sobre lo que ha de entenderse por “intereses económicos y comerciales” y siguiendo con la doctrina emanada de la Comisión Europea, la excepción de la protección de intereses comerciales “permite proteger no solo los secretos comerciales o la propiedad intelectual de una persona física o jurídica, sino también sus intereses comerciales en un sentido más amplio, incluyendo los aspectos de reputación comercial.” Lo cual es perfectamente compatible con la LTAIBG, tal y como ha interpretado el CTBG en su Criterio 1/2019 antes citado.

Según el propio CTBG, hay que considerar, primeramente, que los intereses comerciales son una clase o especie de intereses económicos y que tanto unos como otros representan las posiciones ventajosas o relevantes adquiridas por uno o varios sujetos en el ámbito de la creación, producción y circulación o distribución de bienes y de servicios. Continúa el CTBG señalando que este concepto es muy amplio, siendo necesario acotar más su contenido y delimitar en la mayor medida de lo posible los ámbitos objetivos de la actividad económica y la actividad comercial en que puede considerarse que se dan estas posiciones ventajosas o beneficiosas que pueden verse lesionadas por una divulgación o un acceso indebido a la información disponible por las instituciones públicas.

Acude el CTBG a la Memoria Explicativa publicada por el Consejo Europeo juntamente con el texto del Convenio señalando que:

En el documento se indica que el límite está previsto para proteger intereses comerciales y otros intereses económicos, privados o públicos, con el objetivo fundamental de “evitar daños indebidos a la capacidad competitiva o las posiciones negociadoras de los titulares”. Pese a lo exiguo de la explicación, parece evidente que para los redactores del Convenio el elemento identificativo fundamental de los intereses económicos y comerciales es el hecho de que su divulgación pueda perjudicar la posición del sujeto en los ámbitos de la competencia o la negociación.

Desde esta perspectiva, el concepto de intereses económicos y comerciales debe redefinirse en los siguientes términos: aquellas posiciones ventajosas o relevantes del sujeto o sujetos en el ámbito del mercado o de la creación y producción de

NOMBRE: [REDACTED]

NIF: [REDACTED]

bienes y servicios cuya divulgación pudiera comprometer la competencia entre ellos y otros sujetos o la integridad de los procesos en que intervengan.

[...]

La segunda figura jurídica que incide en el mismo ámbito material que el límite al derecho de acceso a la información pública por razón de los intereses económicos y comerciales del art. 3.1, g) del Convenio 205 del CoE y del art. 14.1, h) de la LTAIBG es la información confidencial de naturaleza económica y mercantil.

Como los secretos comerciales, la información confidencial está también regulada por el derecho positivo, aunque esta regulación es mucho más dispersa que la referida al secreto comercial pues las cláusulas de confidencialidad aparecen incorporadas a una diversidad de sectores del ordenamiento: fiscal, bancario, bursátil, servicios profesionales, etc....²⁴. Se trata de un tipo de información que, por razón de su contenido o del ámbito material a que afecta, puede perjudicar, en caso de ser divulgada, la posición en el mercado o en el proceso de creación y distribución de bienes y servicios del sujeto o sujetos a que se refiere o sus posiciones negociadoras en el ámbito económico.

V. Test de interés público

Mediante el test del interés público, el órgano u organismo responsable de la información debe ponderar el peso de la aplicación del límite frente al interés público existente en la divulgación de la información.

En el ejercicio de este test cabe tener en cuenta que, si la finalidad de la LTAIBG es promover las buenas prácticas administrativas y garantizar la transparencia como elemento de control democrático, en el caso de la Corporación RTVE, hemos de resaltar que la misma goza de unos niveles de control, la mayoría de ellos, ajenos a otras entidades sujetas a la Ley 19/2013. En este sentido la Ley 17/2006 regula los controles externos a los que queda sometida la actuación de la Corporación RTVE en el cumplimiento de su misión de servicio público como es el control parlamentario sobre la actuación de la Corporación, velando especialmente por el cumplimiento de las funciones de servicio público encomendadas (esta competencia recae ante una Comisión Mixta del Congreso y el

Senado y las comparecencias se producen de manera ordinaria una vez al mes) y la supervisión por la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia (CNMC) del cumplimiento de la misión de servicio público, sin desconocer el control económico financiero efectuado por la Intervención General de la Administración del Estado y el Tribunal de Cuentas.

En atención a lo anterior,

ÚNICO. – En cumplimiento de lo dispuesto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se **DENIEGA** la solicitud de acceso a la información pública que tuvo entrada en esta Secretaría General que quedó registrada con el número 001-069404.

No obstante, debe entenderse que la reserva pretendida con esta información concreta (que ha quedado fundamentada con base en los argumentos expuestos en la presente Resolución) no es absoluta, sino que tendrá un alcance limitado y concreto en el tiempo. En este sentido RTVE facilitaría al solicitante la información requerida en un plazo de 100 días a partir de la conclusión de los eventos deportivos objeto de la presente solicitud.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el plazo de dos meses o, previa y potestativamente, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en el plazo de un mes; en ambos casos el plazo se contará desde el día siguiente al de notificación de la presente resolución. Ello sin perjuicio de cualquier otro recurso o reclamación que se estime procedente.

En Madrid, a 1 de agosto de 2022

Alfonso M^a Morales Fernández
Secretario General y del Consejo de Administración
de la Corporación RTVE