

RESOLUCIÓN N º 91/2023

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 RAFAEL ORENCIO FERNANDEZ LOPEZ (en adelante “el solicitante”) ante el Portal de Transparencia del Gobierno de España, la Secretaria General 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**PRIMERA. – Objeto de la solicitud.**

Ha tenido entrada en RTVE 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) que requería la siguiente información:

“Al amparo de la Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno solicito los contratos firmados por RTVE con la UEFA para la adquisición de derechos de retransmisión de los siguientes torneos: Nations League 2023 Y 2025 EUROCOPA SUB 21 MASCULINAS 2023 Y 2025 FINALES DE CHAMPIONS LEAGUE MASCULINA 2022, 2023 y 2024 EUROCOPA MASCULINA ABSOLUTA 2024

También solicito el acuerdo de la sublicencia firmada con la plataforma DAZN para retransmitir la Champions femenina de 2022.

Al mismo tiempo solicito justificantes de pago de los citados acuerdos.”

SEGUNDA.-Ampliación.

El pasado 26 de julio y con fundamento en lo dispuesto en el artículo 20 de la Ley 18/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y debido a la necesidad de la Corporación RTVE, se amplió en un mes el plazo para dictar la resolución.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS**PRIMERA. - Obligaciones establecidas en la LTAIBG**

La LTAIBG señala en su artículo 12 que "todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley" y en artículo 13 del mismo cuerpo legal se establece 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*".

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".

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.

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”*.

SEGUNDA. – 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 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.

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 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 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.

En este sentido el contrato dispone en su clausulado la específica confidencialidad del contrato, que no podrá ser revelado a terceros.

NOMBRE: [REDACTED]

NIF.: [REDACTED]

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. 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.

En atención a lo anterior,

RESUELVO

ÚNICO. - En cumplimiento de lo dispuesto anteriormente, se **DENIEGA** en estos momentos la solicitud de acceso a la información pública indicada previamente.

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.

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 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 28 de agosto de 2023

Alfonso M^a Morales Fernandez

Secretario General y del Consejo
de Administración de la Corporación RTVE