

1º.- Con fecha 13 de marzo de 2024, tuvo entrada en RENFE-Operadora, al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, una solicitud de _____ la cual quedó registrada con el número 00001-00088256. A partir de dicha fecha comenzó a contar el plazo de un mes para su resolución, de conformidad con el artículo 20.1 de la Ley de Transparencia.

2º.- En contenido de la solicitud es el siguiente:

«Asunto

En atención a RENFE

Información que solicita

Buenos días, Soy I

En virtud del artículo 21.d de la Constitución: «Se reconocen y protegen los derechos». d)

«A comunicar o recibir libremente información veraz por cualquier medio de difusión.

La ley regulará el derecho a la cláusula de conciencia y al secreto profesional en el ejercicio de estas libertades» y el 105.b: «El acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas».

Y al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Solicito la siguiente información:

¿A cuánto ascendió la inversión publicitaria que RENFE hizo en medios de comunicación en el año 2023? ¿Qué empresas se beneficiaron de esa inversión? ¿Qué cantidad de dinero recibió cada una de ellas? ¿Cuáles son las fechas de las transferencias?»

3º.- Se ha ofrecido audiencia a la agencia de medios, MEDIAPLUS EQU MEDIA, S.L., -EQU MEDIA- responsable de la contratación de y del gasto publicitario al que se refiere la solicitud. Transcurrido el plazo legal, esta empresa no ha formulado alegaciones.

Se acuerda conceder acceso parcial a lo solicitado, en tanto que no se trata de información institucional, sino comercial. No estamos ante campañas sujetas a la Ley 29/2005, de 29 de diciembre, de Publicidad y Comunicación Institucional (Ley 29/2005), por lo que resulta incorrecto entender que la inversión publicitaria en el 2023 tenga la condición de información pública, al tratarse de datos empresariales que no tienen encaje en la Ley de Transparencia.

Precisamente, según la Ley 29/2005, las campañas institucionales sí están sujetas a principios de transparencia (artículo 3.1.4), mientras que las de carácter industrial, comercial o mercantil,

están expresamente excluidas del su ámbito de aplicación, no quedando sometidas a exigencias de transparencia (artículo 1.2).

No obstante, con carácter graciable, se informa de que la estrategia publicitaria del Grupo Renfe para el ejercicio 2023 fue gestionada, con carácter general, por EQU MEDIA, empresa adjudicataria del contrato de servicios de gestión e inversión publicitaria en medios de comunicación. EQU MEDIA diseñó los planes de medios para rentabilizar la inversión publicitaria en todos los soportes, siguiendo dos criterios fundamentales: primero, el destinatario al que va dirigida cada campaña comercial y, segundo, las expectativas de difusión y audiencia. EQU MEDIA se encargó de controlar que la inversión publicitaria sea eficiente, eficaz, equilibrada y que todos los medios y soportes estén correctamente planificados y programados.

Sin perjuicio lo comunicado, no procede facilitar información adicional debido a que la solicitud tiene por objeto acceso a información que no tiene la consideración de «*información pública*» según en el artículo 13 de la Ley de Transparencia, que considera como públicos los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus «*funciones*».

El término «*funciones*» se encuentra vinculado al ámbito jurídico-público, no a actuaciones dentro de la órbita privada, comercial o mercantil del Grupo Renfe. Todo ello en atención a que el objetivo de la Ley de Transparencia es que los ciudadanos conozcan cómo se manejan los fondos públicos, o bajo qué criterios actúan las administraciones públicas. Así, la Resolución 816/2019, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) defiende la desestimación de aquellas solicitudes no circunscritas al ejercicio de funciones públicas: «*(...)el derecho de acceso queda limitado a que venga referido a alguna de las funciones públicas que asume la Comunidad, como los aprovechamientos de riego, reparto de aguas, régimen electoral, régimen sancionador, etc., debiendo desestimarse el acceso a información que no quede amparada por el ejercicio de funciones públicas (entre las que se encontrarían asuntos como las finanzas, el libro de las cuentas anuales, el listado de deudores o el Padrón General de todos los participantes de la Comunidad).*».

En consonancia con lo expuesto, la inversión publicitaria responde al desarrollo de la estrategia empresarial de entidades que, con independencia de su adscripción o de la naturaleza pública de sus acciones, no se financian con fondos públicos y desarrollan su actividad en mercados plenamente liberalizados y sometidos a competencia, lo que acredita la ausencia del ejercicio de funciones o potestades públicas. No puede obviarse tampoco que un desglose por importes y

entidades relativos a iniciativas publicitarias constituye dentro del marco de relaciones contractuales de naturaleza privada.

Como fundamento para el acceso parcial, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) ha reconocido en diferentes resoluciones, destacando la R/0276/2018, que *«la inadmisión de una solicitud de información no sólo podrá fundarse en las causas expresamente previstas en el artículo 18 de la LTAIBG, sino, igualmente, cuando el propio objeto del derecho de acceso no recaiga sobre «información pública», según la configuración prevista en el artículo 13 de la LTAIBG.»*

Aparte del artículo 13, también resulta procedente la aplicación parcial de las causas de inadmisión previstas en el artículo 18.1, apartados c), e) de la Ley de Transparencia.

Facilitar el desglose del gasto publicitario comercial, por empresas y medios de comunicación, requeriría un trabajo de reelaboración de los previstos en el artículo 18.1. c) de la Ley 19/2013. Lo solicitado no puede atenderse mediante la entrega de una concreta documentación existente actualmente, de modo que serían necesarios trabajos de recopilación, reelaboración, así como la elaboración de un documento *«ad hoc»* para dar respuesta a la solicitud. Al respecto, el CTBG ha señalado en su Criterio Interpretativo CI/007/2015 que: *«(...) el concepto de reelaboración como causa de inadmisión (...) puede entenderse aplicable cuando la información que se solicita, perteneciendo al ámbito funcional de actuación del organismo o entidad que recibe la solicitud, deba: a) Elaborarse expresamente para dar una respuesta, haciendo uso de diversas fuentes de información. (...)»*.

Adicionalmente, la decisión de denegar parcialmente el acceso a la información solicitada también encuentra amparo en los límites previstos en el artículo 14.1, letras h) y k), de la Ley de Transparencia.

El derecho de acceso no puede amparar la obtención de información económica privilegiada, de alto valor competitivo y comercial, relativa a costes y precios sensibles que cualquier empresa o entidad, pública o privada, está obligada a proteger reservar. Además, resulta exigible un mayor grado de reserva en cuanto a las inversiones publicitarias, cuya divulgación en el presente caso produciría un injustificado menoscabo en la capacidad de negociación tanto del Grupo Renfe como de su central de medios, EQUMEDIA, con un efecto de distorsión competitiva.

En relación con el primero de los límites referidos, el derecho de acceso podrá ser restringido cuando el acceso a la información suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales de los sujetos afectados. Así, el CTBG ha señalado en su Criterio Interpretativo 1/2019, de 24 de septiembre, que la aplicación de este límite precisa la realización de un *«test del daño»*, que valore el perjuicio que produciría la difusión de la información, y que su resultado

se pondere con un «*test del interés público*», para valorar si en el caso concreto concurre un interés público o privado, específico y superior al interés empresarial, que justifique el acceso.

En relación con el *test del daño*, debe tenerse en cuenta que la información solicitada no se trata de publicidad institucional ni permite someter a escrutinio la actividad de responsables públicos, al no involucrar fondos públicos ni estar relacionada con el procedimiento de toma de decisiones públicas. Al contrario, se trata de información atinente a la organización empresarial en materia publicitaria del Grupo Renfe, que debe ser considerada y tratada como un secreto empresarial. En este sentido, la Ley 1/2019, de 20 de febrero, de Secretos Empresariales, prevé en su artículo 1 la protección contra la revelación de «*cualquier información o conocimiento, incluido el tecnológico, científico, industrial, comercial, organizativo o financiero*». Así, en este caso, el *test del daño* justifica la denegación parcial de la solicitud.

En relación con el *test del interés público*, la solicitud constituye un intento particular de obtener información privilegiada sobre la organización y estrategia de publicidad comercial del Grupo Renfe, por lo que no se aprecia la concurrencia de ningún motivo que permita concluir que la solicitud deba prevalecer sobre la protección de los legítimos intereses económicos y comerciales de las entidades afectadas.

Teniendo en cuenta el resultado negativo que ofrecen en este caso el *test del daño* y el *test del interés público*, procede la aplicación parcial del límite al derecho de acceso previsto en el artículo 14.1 h) de Ley de Transparencia.

Finalmente, en lo que respecta a la protección de la confidencialidad, cabe igualmente señalar que facilitar determinada información sobre productos contratados, de naturaleza estrictamente comercial, tendría una incidencia negativa en la garantía de la confidencialidad y el secreto requerido en los procesos de toma de decisiones empresariales. A este respecto, los órganos jurisdiccionales comunitarios vienen advirtiendo de los riesgos que entraña una ponderación excesiva de otros principios frente a la confidencialidad que rige en el ámbito de la contratación, pudiendo destacarse en este sentido la sentencia del Tribunal General (Sala Sexta) de 21 de septiembre de 2016 (asunto T-363/14), o la reciente sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 17 de noviembre de 2022 (asunto C 54/21), que se pronuncia sobre la protección de los conocimientos técnicos en el marco de los procedimientos de contratación, sin perjuicio de su consideración o no como secretos empresariales.

4º.- 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.

Madrid, en fecha de la firma electrónica.

El Director General Adjunto a la Presidencia, Estrategia y Relaciones Institucionales de RENFE-Operadora E.P.E.

Sergio Bueno Illescas

En virtud de Resolución de 13 de febrero de 2024, de la Entidad Pública Empresarial RENFE-Operadora, E.P.E., sobre delegación de competencias, publicada en el Boletín Oficial del Estado n.º 56, de 4 de marzo de 2024