

Con fecha 17 de enero de 2020 tuvo entrada en el Ministerio de Fomento, solicitud de acceso a la información pública al amparo de la Ley 19/2013 de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG) de 9 de diciembre, acceso a la información pública y buen gobierno, solicitud que quedó registrada con el número **001-039959**.

Con fecha 20 de enero de 2020 esta solicitud se recibió en el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF), fecha a partir de la cual empieza a contar el plazo previsto en el artículo 20.1 de la LTAIBG para su resolución.

Con fecha 18 de febrero de 2020, al amparo de lo dispuesto en el artículo 19.3 LTAIBG se concedió trámite de audiencia a los interesados por la solicitud de información. Con fecha 24 de febrero se recibieron las alegaciones de Renfe Viajeros y con fecha 2 de marzo se recibieron las alegaciones de Renfe Mercancías SME, S.A. Ningún otro interesado más ha realizado alegaciones. Renfe Viajeros no da su conformidad a facilitar la información relativa a circulaciones de servicios comerciales y Renfe Mercancías SME, S.A. no ha mostrado su conformidad a facilitar la información solicitada.

Las alegaciones no son, en ningún caso, vinculantes, sin perjuicio de que deban ser consideradas en la presente resolución.

Una vez analizada la solicitud, presentada por D. _____, ADIF considera que procede conceder el acceso parcial a la información por lo que se le comunica que:

Se adjunta el ANEXO I 001-039959 Línea 122.

En relación con las circulaciones de los operadores ferroviarios, no se facilita información en aplicación del artículo 14.1.h de la LTAIBG que limita el derecho de acceso a información que suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales dado que esta información repercute sobre los planes estratégicos comerciales y podría afectar negativamente a la competencia entre las empresas. Renfe Viajeros y Renfe Mercancías SME S.A. también sostienen este argumento, aunque Renfe Mercancías SME S.A. lo hace extensivo a toda la solicitud.

Por otro lado, cabría añadir que, a nuestro juicio, conocer estos datos no contribuiría al escrutinio de la acción de los responsables públicos, conocer cómo se toman las decisiones que afectan a los ciudadanos, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones, cuestiones todas ellas referidas en el Preámbulo de la norma y que se configuran como objetivos de la LTAIBG e inspiradores del derecho de acceso a la información que la misma reconoce y garantiza.

En otras palabras, saber que en la Línea 160 operan A, B, C y D, o C, A y G no contribuye a la satisfacción de los fines establecidos en la Ley y sin embargo si puede perjudicar a los intereses económicos o comerciales, entendidos conforme han sido definidos en el Criterio interpretativo 1/2019. Por su importancia, reflejamos a continuación el apartado más relevante en relación con la cuestión que nos ocupa. En el apartado c) Bienes jurídicos protegidos, se expresa:

Ahora bien: es evidente que, a la hora de la aplicación de la LTAIBG a los casos concretos de intereses económicos y comerciales que puedan suscitarse a los órganos gestores o garantes de la transparencia y el acceso a la información, el concepto que acaba de ofrecerse es excesivamente abstracto -especialmente en lo que se refiere a la actividad económica que puede ser de índole industrial, de transporte, financiera, etc...-. Es necesario, pues, 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 Autoridades, Administraciones o instituciones públicas así como el tipo de documentos o contenidos informativos que pueden llegar a afectarlos y que, en consecuencia, justifican la aplicación del art. 14.1, h) de la Ley.

Para ello, un elemento interpretativo especialmente valioso es la Memoria Explicativa (“Explanatory Report”) publicada por el CoE juntamente con el texto del Convenio16.

En el documento17 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”. Así mismo, se ofrecen algunos ejemplos de datos o informaciones que pueden representar potencialmente intereses económicos y comerciales, en su caso, dignos de protección, como son: la información relativa a los “secretos comerciales” -que pertenecen “al ámbito de la competencia, los procedimientos de producción, estrategias comerciales, listas de clientes, etc...”-; la información que las Administraciones Públicas pueden obtener en la preparación de procesos de negociación colectiva o los datos de personas físicas o jurídicas que aquéllas pueden haber obtenido en sus actuaciones en materia fiscal.

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. De este modo, la interpretación del concepto de intereses económicos y comerciales se desplaza del terreno del significado propio de las palabras o los términos legales para focalizarse en los perjuicios que puede ocasionar la divulgación de los datos o contenidos informativos que los reflejen, esto es, en los bienes jurídicos protegidos por la limitación de la publicación o el acceso: la competencia y la integridad de los procesos de 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 bienes y servicios cuya divulgación pudiera comprometer la competencia entre ellos y otros sujetos o la integridad de los procesos de negociación en que intervengan.***

En definitiva, atendiendo a esta definición, se ha ponderado el perjuicio a este bien jurídico con el beneficio (entendido como el cumplimiento de alguno de los fines perseguidos por la LTAIBG) que generaría facilitar la información para concluir que se debe de limitar el acceso en lo tocante a las concretas empresas ferroviarias que operan en esta Línea.

Subsidiariamente, también procede limitar el acceso a esa precisa información en virtud de lo dispuesto en el artículo 18.1 c) de la LTAIBG. La información solicitada, en concreto aquella cuyo acceso se limita, nunca ha sido objeto de publicación (precisamente para no perjudicar los referidos intereses) ni por parte de ADIF ni por parte de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia que todos los años publica su informe anual sobre el sector ferroviario. Véase:

<https://www.cnmc.es/sites/default/files/2786849.pdf>

Consecuentemente, la información no está elaborada y por lo tanto no está disponible. Para dar respuesta a la solicitud debería realizarse una respuesta *ad hoc*, que además conllevaría emplear una serie de recursos humanos no disponibles en general y en particular en la situación tan excepcional en la que nos encontramos.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse recurso contencioso-administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso Administrativo (Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas, y Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa), 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 la notificación de la presente Resolución. Los plazos administrativos se encuentran suspendidos

Presidenta de ADIF