



RESOLUCIÓN DE LA SOLICITUD DE TRANSPARENCIA EXPTE. 001-056840 FORMULADA POR

En respuesta a la solicitud de acceso presentada por [REDACTED], con entrada el 13 de mayo de 2021, el Presidente de Puertos del Estado, considerando los antecedentes y fundamentos jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente resolución:

I. ANTECEDENTES

1. Con fecha 13 de mayo de 2021 ha tenido entrada en Puertos del Estado una **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 (LTAIBG), presentada por [REDACTED] que quedó registrada con el número **001-056840**.

La solicitud se refiere a la siguiente información:

"1. *Informe de viabilidade da conexión ferroviaria ao porto exterior de Punta Langosteira (remitida pola APAC a Portos do Estado neste mes de febreiro de 2021).*

2. *Actas das sesións celebradas nos exercizos 2019 e 2020 da Comisión de seguemento do Convenio de Normalización Financeira, asociado ao préstamo outorgado por Portos do Estado.*

3. *Informe emitido pola Intervención Regional en 2018 "Venta de activos inmobiliarios. Incidencia en la financiación".(Se adjunta solicitud)."*

2. Esta solicitud tuvo entrada directamente en el registro electrónico de la Autoridad Portuaria de A Coruña (APAC) con fecha 27 de febrero de 2021.

3. [REDACTED] interpuso con fecha 3 de abril de 2021, es decir, una vez transcurrido el plazo de resolución establecido al efecto, reclamación ante el CTBG, contra la desestimación presunta por silencio administrativo de la APAC.

El expediente asignado a dicha reclamación ante el CTBG es **"NO GESAT 100-005125"**.

4. Con fecha 7 abril, el CTBG, a través de la UIT del MITMA, remite la citada reclamación que se remite a la APAC para que formule las alegaciones oportunas.

5. La APAC ha formulado alegaciones a la citada reclamación, que han sido remitidas al CTBG el 25 de mayo de 2021. En dichas alegaciones, la APAC considera que el punto 2 de la solicitud debe ser remitido a Puertos del Estado en virtud del artículo 19.4 LTAIBG, por resultar el órgano competente para resolver sobre su acceso.

A estos efectos, el artículo 19.4 de la LTAIBG dispone lo siguiente: *“cuando la información objeto de la solicitud, aun obrando en poder del sujeto al que se dirige, haya sido elaborada o generada en su integridad o parte principal por otro, se deberá remitir la solicitud a ésta para que decida sobre el acceso.”*

6. A resultas de los hechos enumerados, la solicitud de información referida en el apartado nº 1 de estos antecedentes ha sido dada de alta en su integridad en la aplicación del Portal de la Transparencia del MITMA con número de expediente 001-056840.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. Derivado de lo dispuesto en los artículos 17 y 20 de la LTAIBG, en concordancia con el artículo 18 del Real Decreto Legislativo 2/2011, de 5 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante, el Presidente del organismo público Puertos del Estado, es el órgano competente para resolver las solicitudes relativas a información que obre en su poder, por afectar al ámbito de las funciones que tiene encomendadas.

2. La LTAIBG, en su artículo 12, regula el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, como *“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”*.

Por lo tanto, la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación con información que ya existe, por cuanto está en posesión del Organismo que recibe la solicitud, bien porque él mismo la ha elaborado, o bien porque obra en su poder por haberla obtenido en el ejercicio de sus funciones, en el desarrollo de las competencias que tiene atribuidas.

3. Informe de viabilidad de la conexión ferroviaria al puerto exterior de Punta Langosteira

En primer lugar conviene significar, que lo único que consta con registro de entrada en Puertos del Estado es la remisión por la APAC, en mayo de 2021, del proyecto constructivo del acceso ferroviario al puerto exterior de Punta Langosteira. Por otro lado, en octubre de 2020, se remitió por correo electrónico a Puertos del Estado un borrador de estudio económico asociado a dicho proyecto, el cual está siendo objeto de análisis por parte del ADIF y Puertos del Estado.

Por tanto, entendiendo que la solicitud viene referida al mencionado estudio, procede la inadmisión de esta petición por tres razones fundamentales:

1. De conformidad con el artículo **19.4 de la LTAIBG**, es la APAC el organismo que debe resolver sobre el acceso, por ser el que lo ha elaborado.
2. El estudio económico referido, es un **borrador que está siendo objeto de análisis por el ADIF y Puertos del Estado**. De conformidad con el **artículo 18.1 b) de la LTAIBG** deberán inadmitirse a **trámite las peticiones referidas a información que tenga el carácter de auxiliar o de apoyo, como la contenida en borradores**, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas. El CTBG en su CI/6/2015 concluye que, es el carácter auxiliar o de apoyo de este tipo de información, y no el hecho de que se denomine como una nota, borrador, resumen o informe interno, lo que conlleva la posibilidad de aplicar esta causa de

inadmisión. En este sentido entiende que, se trata de información auxiliar o de apoyo la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas cuando se den, entre otras, alguna de las siguientes circunstancias:

- *Cuando lo solicitado sea un texto preliminar o borrador, sin la consideración de final.*
- *Cuando se trate de información preparatoria de la actividad del órgano o entidad que recibe la solicitud.*
- *Cuando la solicitud se refiera a comunicaciones internas que no constituyan trámites del procedimiento.*
- *Cuando se trate de informes no preceptivos y que no sean incorporados como motivación de una decisión final.*

Pues bien, en el supuesto planteado concurren claramente las tres primeras circunstancias por lo que debe inadmitirse la petición de dicho informe con base en el art. 18.1 b).

3. Además, conviene poner de relieve, que el **proyecto de conexión ferroviaria al puerto exterior de Punta Langosteira no está aprobado.**

Durante ese proceso, pueden producirse cambios, por lo que toda la información que integra el expediente debe considerarse provisional, al encontrarse en tramitación, debiendo inadmitirse esta petición por incurrir en la causa de **inadmisión recogida en el apartado a) del artículo 18.1**. Facilitar cualquier tipo de documentación incluida en este expediente implicaría que pasaría directamente a formar parte del "circuito público", siendo susceptible de ser utilizada de una manera de manera que induzca a error o confusión en la ciudadanía, resultando, en ese caso, prácticamente imposible reparar los hipotéticos perjuicios derivados del mal uso que se le pudiera dar a la misma.

La necesidad de garantizar la eficacia de la actuación administrativa es una de las principales razones que se utilizan para justificar la conveniencia de impedir el acceso a la documentación que se encuentra en fase de "elaboración o publicación general", o lo que es lo mismo, en tramitación para su aprobación, en su caso. La razón es muy clara, durante ese proceso, el contenido puede cambiar dado que es provisional, pudiendo afectar al eficaz funcionamiento de las Administraciones Públicas e inducir a confusión a los ciudadanos.

4. Actas de las sesiones celebradas en los ejercicios 2019 y 2020, de la Comisión de seguimiento del Convenio de Normalización Financiera, asociado al préstamo otorgado por Puertos del Estado.

Como antecedentes cabe señalar que, el 27 de julio de 2011, se suscribió un contrato de crédito por el que Puertos del Estado otorgó a la APAC un préstamo por importe de 250 millones de euros, para completar la financiación de las obras del nuevo puerto en Punta Langosteira. Con posterioridad, dicho crédito se redujo a 200 millones de euros.

Las operaciones de financiación de esta naturaleza están reguladas, en la actualidad, en el artículo 160 del Texto Refundido de la Ley de Puertos del Estado y de la Marina Mercante (TRLPEMM). En

aquel momento, resultaba de aplicación la disposición adicional segunda de la Ley 33/2010, de 5 de agosto, de modificación de la Ley 48/2003, de 26 de noviembre, de régimen económico y de prestación de servicios en los puertos de interés general, cuya redacción era prácticamente idéntica a la actual. Dicha disposición señalaba, en sus apartados 2 y 3 lo siguiente:

“2. Excepcionalmente, cuando concurran circunstancias extraordinarias que imposibiliten dificulten o no aconsejen que una Autoridad Portuaria pueda cubrir necesidades financieras, debidas a causas sobrevenidas o a disfuncionalidades derivadas de la gestión, acudiendo con sus propios medios al mercado de capitales, Puertos del Estado a iniciativa propia podrá intervenir, mediante cualquier medio, en la financiación de una Autoridad Portuaria. La resolución habrá de ser adoptada por su Consejo Rector a iniciativa de su Presidente, estableciendo la forma de asistencia que considere más idónea y atendiendo a las circunstancias concretas de cada caso.

3. En el caso previsto en el apartado anterior, Puertos del Estado, con la aprobación de su Consejo Rector, podrá conceder créditos o préstamos, condicionando su otorgamiento al cumplimiento de los siguientes requisitos:

a) La suscripción de un Convenio de Normalización Financiera, cuyo objeto sea definir las condiciones del préstamo, así como la estrategia y acciones exigidas para lograr la estabilidad financiera de la Autoridad Portuaria firmante, estableciendo para ello los mecanismos de intervención necesarios para alcanzar dicho objetivo.

b) Dicho Convenio deberá prever la creación de una Comisión de Seguimiento, compuesta por un representante de la Autoridad Portuaria, uno de la Comunidad Autónoma en cuyo territorio se localiza la Autoridad Portuaria y tres del Organismo Público Puertos del Estado, con el fin de supervisar el cumplimiento del Convenio de Normalización.

c) La Comisión de Seguimiento estará presidida por uno de los representantes de Puertos del Estado, asumiendo todas las competencias y funciones necesarias para garantizar el cumplimiento del Convenio de Normalización.

d) Ningún órgano de la Autoridad Portuaria podrá modificar lo dispuesto en el Convenio de Normalización, sin la autorización previa del Consejo Rector de Puertos del Estado.”

Conforme al régimen legal establecido, ambas partes (Autoridad Portuaria de A Coruña y Puertos del Estado) suscribieron el mismo 27 de julio de 2011 un Convenio de Normalización Financiera con el objetivo de fijar una serie de actuaciones y medidas de control que permitiesen al Organismo portuario recuperar la situación de equilibrio patrimonial.

Para garantizar el cumplimiento y verificación de lo acordado en el Convenio se constituyó una Comisión de Seguimiento formada por cinco miembros: tres por parte de Puertos del Estado (incluyendo el Presidente); uno, por parte de la Autoridad Portuaria de A Coruña; y, otro, por parte de la Xunta de Galicia.

Dicha Comisión se regula por el Acuerdo de 27 de julio de 2011 en el que se indica que su objeto es el de *“revisar y controlar el cumplimiento por parte de los órganos de gestión de la Autoridad Portuaria de A Coruña de los acuerdos contenidos en el Convenio de Normalización Financiera del Puerto de A Coruña, incluso asumiendo aquellas funciones que se consideren precisas para la consecución del objetivo marcado”*. Asimismo, en él se establecen las principales competencias y

funciones a desarrollar por el Presidente Administrador y por el Secretario, así como las normas de funcionamiento de dicha Comisión.

Una vez sentado lo anterior, en primer lugar, resulta imprescindible determinar el **órgano competente para resolver** la petición de información relativa a las actas comisión de seguimiento del convenio de normalización financiera al amparo de la LTAIBG, dado que se recibe esta petición como consecuencia de las alegaciones presentadas por la APAC ante el CTBG en la reclamación NO GESAT referida en los antecedentes. En efecto, en dichas alegaciones la APAC considera que Puertos del Estado es el órgano competente para resolver esta petición por lo que se remite la solicitud en virtud del art. 19.4 de la LTAIBG.

Pues bien, de conformidad con el artículo 15.2 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público dispone lo siguiente:

“Los órganos colegiados de las distintas Administraciones Públicas en que participen organizaciones representativas de intereses sociales, así como aquellos compuestos por representaciones de distintas Administraciones Públicas, cuenten o no con participación de organizaciones representativas de intereses sociales, podrán establecer o completar sus propias normas de funcionamiento.

Los órganos colegiados a que se refiere este apartado quedarán integrados en la Administración Pública que corresponda, aunque sin participar en la estructura jerárquica de ésta, salvo que así lo establezcan sus normas de creación, se desprenda de sus funciones o de la propia naturaleza del órgano colegiado.”

En la Resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) 0093/2017, de 22 de junio de 2017, se aborda la cuestión de si un Comité de Seguridad y Salud se encuentra incluido en el ámbito de aplicación de la LTAIBG. El CTBG advierte que el Comité de Seguridad y Salud es, en términos generales, un órgano de composición mixta desde una perspectiva subjetiva. El CTBG analiza el artículo 15.2 de la Ley 40/2015 y concluye, tomando en consideración este precepto, que el Comité de referencia se configura como un órgano colegiado de las Administraciones Públicas regulado en los artículos 15 a 18 de la precitada Ley 40/2015, de 1 de octubre, quedando sujeto a la LTAIBG.

Llegados a este punto, dos datos pueden resultar relevantes para afirmar que es más correcto que la resolución se emita por Puertos del Estado. Por una parte, la Secretaría de la Comisión corresponde a un miembro en representación de este Organismo público; por otra, las funciones de esta Comisión son de vigilancia y control de Puertos del Estado para la normalización financiera de la Autoridad Portuaria, que es la perceptora del crédito otorgado. Puertos del Estado tiene, además, el control del órgano (Presidencia y mayoría de votos). Por todo ello, se considera que, aunque la Comisión de Seguimiento sea un órgano de composición mixta, participando en él distintas Administraciones Públicas (estatales y autonómica), debe resolver Puertos del Estado la solicitud.

En cuanto al fondo del asunto, a continuación se procede a analizar si en dichas actas concurren los límites y supuestos de inadmisión de la LTAIBG (artículos 14 y 18).

En el artículo 14 de la LTAIBG se recogen los límites del derecho al acceso a la información, justificados en que se produzca un perjuicio para otros intereses más protegibles en materias tales

como: seguridad nacional; defensa; relaciones exteriores; política económica y monetaria, entre otras. De acuerdo con este precepto, la aplicación de los límites contenidos en él y, en consecuencia, el impedimento del acceso a la información estará justificado y será proporcionado a su objeto y finalidad de protección, atendiendo a las circunstancias del caso concreto.

En igual sentido, se ha pronunciado el CTBG en el Criterio Interpretativo CI/2/2015 recalcando que resulta imprescindible probar los motivos de oposición a facilitar la información solicitada. Y, por su parte, el Tribunal Supremo establece en doctrina reiterada que los límites citados se aplicarán atendiendo a un “test de daño” (del interés que se salvaguarda con el límite y del interés público en la divulgación), de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad.

Así pues, los citados límites tienen como objetivo proteger otros intereses legítimos que pueden quedar desprotegidos. Es decir, los límites existen para proteger información que no debe ser pública porque, si lo fuera, podría afectar a otros intereses privados o públicos. Estos límites están tasados en la ley, y entre ellos está el referido a las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.

Teniendo en cuenta las mencionadas consideraciones, este organismo público estima, en primer lugar, que el acceso a esta información supone un perjuicio para las **funciones administrativas de vigilancia, inspección y control**, por lo que debe ser limitado en virtud del **artículo 14.1 g)** de la LTAIBG. Las funciones administrativas de inspección, vigilancia y control pueden recaer sobre ciudadanos y sobre otros entes u organismos de carácter público o privado, que realizan diversas actividades económicas.

El interés a proteger entra en conflicto cuando se debe determinar la accesibilidad de un ciudadano a la información del órgano que efectúa el control o la vigilancia, dado que la publicidad de esa actuación administrativa puede afectar o desvirtuar la actividad de control que se lleva a cabo. En el caso que nos ocupa, esta actividad de vigilancia y control la exige la propia ley (el TRLPEMM) y se efectúa en beneficio de un interés público, que es el de la normalización financiera de un organismo dependiente de la Administración General del Estado. Conceder el acceso a las Actas de la Comisión de Seguimiento, que son la expresión del ejercicio de sus funciones de vigilancia y control, perturba la efectividad y la confidencialidad de esas funciones ya que la petición incide directamente sobre la actividad administrativa de control prevista en la legislación portuaria y la información podría utilizarse en detrimento de la eficacia de la propia actividad de vigilancia y de su finalidad.

En realidad, el verdadero interés jurídico protegido con la imposición del límite referido a las funciones administrativas de inspección, vigilancia y control es el de la confidencialidad de información sensible.

En efecto, en este supuesto, concurre también el límite recogido en el **artículo 14.1 k)**, esto es, cuando la información objeto de acceso suponga un perjuicio para la **garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión**. La información solicitada es confidencial, en la medida que se trata de las Actas de este órgano interadministrativo que vigila la actividad de la Autoridad Portuaria de A Coruña y que puede, e incluso debe, promover, si fuera el caso, las actuaciones correctivas necesarias para subsanar cualquier desviación del Organismo portuario, con el fin último de que éste alcance el equilibrio patrimonial deseado y dé cumplimiento a sus obligaciones de devolución del crédito.

A mayor abundamiento, es reseñable que las citadas Actas en muchos casos adjuntan Informes de auditoría interna de Puertos del Estado sobre la Autoridad Portuaria de A Coruña, también de naturaleza confidencial, que son elevados a los órganos de gobierno de Puertos del Estado y de la Autoridad Portuaria afectada, así como a la Intervención General de la Administración del Estado.

Por último, hay que tener en cuenta que, según la Sentencia del TS 235/2021 de 19 de febrero sobre actas de Consejo de Administración, las deliberaciones de un órgano colegiado son secretas, salvo que alguno de los miembros quiera hacer constar en acta el sentido de su voto.

Conforme a la Sentencia del Tribunal Supremo citada, las actas de las reuniones de un órgano colegiado no están, en principio, excluidas del conocimiento público al amparo del artículo 14.1.k de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de Transparencia, ya que los datos en ella incorporados de forma obligatoria no afectan a la garantía de confidencialidad o al secreto requerido en la formación de voluntad del órgano colegiado. Las actas no deben reflejar, como contenido mínimo necesario, la totalidad de las deliberaciones ni las opiniones y manifestaciones integrales de cada uno de sus miembros, sino tan solo los puntos principales de las deliberaciones, así como el contenido de los acuerdos adoptados.

Ahora bien, en la Sentencia del Alto Tribunal mencionada, se aclara que el derecho de acceso a la información, respecto del proceso de toma de decisiones de los órganos colegiados cuyas sesiones no sean públicas (como es el caso), está sujeto a límites, puesto que las opiniones y manifestaciones realizadas por sus miembros en las deliberaciones reservadas no deben tener trascendencia externa, manteniéndose en la esfera interna lo afirmado por cada uno de los vocales al tratar los diferentes puntos del orden del día, salvo que ellos mismos voluntariamente opten por dar publicidad a su intervención. Este límite, por tanto, no funcionaría de una manera absoluta, sino relativa, debiendo darse acceso parcial a la información posible del Acta, previa eliminación de las deliberaciones, con la salvedad de que alguno de los miembros hubiera querido hacer constar en acta el sentido de su voto.

Por otro lado, hacer pública esta información podría provocar un perjuicio en los **intereses económicos y comerciales** de la Autoridad Portuaria controlada, lo que supondría aplicar el límite del **artículo 14.1.h)** de la Ley de Transparencia. En este sentido, cabría señalar que procede preservar no solo la confidencialidad de la información sino la propia reputación y posición de la entidad controlada “en los ámbitos de la competencia o la negociación”, al hilo del criterio interpretativo 1/2019, de 24 de septiembre de 2019, del CTBG. Y es que en las Actas solicitadas de la Comisión de Seguimiento se analiza el cumplimiento del presupuesto aprobado por la Autoridad Portuaria, pero asimismo se da cuenta de sus estrategias comerciales, que podrían ser utilizadas en su perjuicio por otras Autoridades Portuarias o por usuarios. También, se supervisan procesos relativos al patrimonio de la Autoridad Portuaria de A Coruña (posibles enajenaciones de bienes desafectados de usos públicos), información que precisa la reserva debida.

Por todo lo expuesto y, al amparo de los artículos 14.1 g), h) y k), debe denegarse el acceso a las actas de la Comisión de seguimiento del Convenio de Normalización Financiera de las sesiones celebradas en los ejercicios 2019 y 2020 por cuanto su contenido completo resulta vedado por suponer un grave perjuicio a los límites analizados.

5. Informe emitido por la Intervención Regional en 2018 “Venta de activos inmobiliarios. Incidencia en la financiación”.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 19.4 de la LTAIBG, se resuelve inadmitir esta petición y remitir la solicitud de información a la IGAE Intervención General de la Administración del Estado (Intervención Regional de Galicia), dependiente del Ministerio de Hacienda y Función Pública, dado que es el organismo que ha emitido el informe referido, por lo que resulta competente para resolver sobre su acceso.

Con base en lo anterior, este organismo público **RESUELVE**:

INADMITIR Y DENEGAR EL ACCESO a la información solicitada en los términos señalados.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, de acuerdo con el artículo 20.5 de la LTAIBG, podrá interponerse recurso contencioso-administrativo, ante los Juzgados Centrales de lo contencioso-administrativo 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 la notificación de la presente resolución.

Madrid, 27 mayo de 2021.

EL PRESIDENTE

Francisco Toledo Lobo