



JUZGADO CENTRAL DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº 5

GOYA, 14.MADRID

Número de Identificación: [REDACTED]

Procedimiento: ORDINARIO 43/15

Sobre: Acceso a la información pública y buen gobierno.

**Recurrente: FABRICA NACIONAL DE MONEDA Y TIMBRE-REAL
CASA DE LA MONEDA- (FNMT)**

Abogado del Estado

Recurrido: Resolución de 10-7-15 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. nº R/0107/2015.

Expediente advo: nº R/0107/2015.

S E N T E N C I A Nº 85/2016

En Madrid a catorce de junio de 2016

[REDACTED], Magistrada del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 5, ha visto los presentes autos de Procedimiento Ordinario nº 43/2015, instados por la FABRICA NACIONAL DE MONEDA Y TIMBRE-REAL CASA DE LA MONEDA- (FNMT), representada y asistida por el Abogado del Estado, contra el CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO, representado por el Procurador, [REDACTED], y asistido de la Letrada, [REDACTED], sobre acceso a la información pública y buen gobierno.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por la parte actora, FABRICA NACIONAL DE MONEDA Y TIMBRE-REAL CASA DE LA MONEDA- (FNMT), con fecha 14-10-15, se interpuso recurso contencioso administrativo frente a la resolución de 10-7-15 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, dictada en el expediente nº R/0107/2015.



Recurso que presentado en el Servicio Común de Registro y Reparto de estos Juzgados; se turnó y remitió a este órgano judicial.

SEGUNDO.- Tras los oportunos trámites que son de ver en las actuaciones, por decreto de 23-10-15 se admite a trámite el recurso, se tiene por personado y parte al Abogado del Estado en nombre y representación de la Fábrica Nacional de Moneda y Timbre-Real Casa de la Moneda; se dispone la tramitación del recurso por las normas del procedimiento ordinario y se acuerda dar a las actuaciones el impulso procesal que corresponda, y con entrega de copia del expediente administrativo en formato digital, se concede a la parte demandada para que formalice la contestación a la demanda un plazo de veinte días.

Recibido el expediente advo, por diligencia de ordenación de 2-12-15 se da traslado a la recurrente a fin de aportar la oportuna demanda, lo que hizo por escrito de 25-1-16.

Dado traslado de la misma a la Adm. recurrida por diligencia de ordenación de 9-2-16, aquella presentó escrito de 8-3-16, solicitando se dictara una sentencia por la que desestime el recurso y confirme íntegramente en todos sus términos la Resolución 107/2.015, de fecha 10 de Julio de 2.015, dictada por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, todo ello con imposición de las costas al demandante.

TERCERO.- Por decreto de 10-03-16 se fijó la cuantía de este recurso en indeterminada; y por auto de 11-03-16 se acuerda recibir el procedimiento a prueba, resolviendo en el mismo sobre las propuestas en los términos obrantes en dicha resolución y declarando concluso el periodo de prueba, se dispuso la continuación del proceso.

CUARTO.- Por diligencias de ordenación de 18-03-16 y de 20-4-16, se concede a las partes un término de 10 días para que presentaran conclusiones sucintas; y por providencia de 3-5-16, se declaran los autos conclusos para sentencia; quedando los autos en poder de la que resuelve a tal fin por diligencia de ordenación de 23-5-16.

QUINTO.- En la tramitación de este procedimiento se han cumplido las prescripciones legales.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- FABRICA NACIONAL DE MONEDA Y TIMBRE-REAL CASA DE LA MONEDA- (FNMT), interpuso recurso contencioso administrativo frente a la resolución de 10-7-15 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, dictada en el expediente nº R/0107/2015.

Alega dicha recurrente que, en la medida en que el debate debe centrarse en si concurre o no el límite de acceso a la información previsto en el art. 14.1.h) de la Ley de Transparencia, la FNMT consideró que la información perjudicaba a sus intereses comerciales; debiéndose analizar el contenido y alcance de tal previsión, relativa a los intereses económicos y comerciales.

Refiere que la Ley no explica qué se ha de entender por tal concepto, con lo que se ha de acudir a los antecedentes de esta norma, así como a otros sectores del ordenamiento jurídico.

Y considera que tales intereses integran lo que se conoce como secreto comercial; y entre los conceptos que deben incluirse como secreto comercial, cuya divulgación perjudica los intereses de la empresa, está precisamente la estructura de costes.

Alude al art. 37 de la Ley 30/92, cuyo nº 5 afirma que, “El derecho de acceso no podrá ser ejercido respecto a los siguientes expedientes: d) Los relativos a las materias protegidas por el secreto comercial o industrial”.

También al art. 41 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el cual menciona el secreto profesional y comercial.

Entiende que los datos cuya divulgación perjudica a los intereses económicos y comerciales, a que se refiere el 14 de la Ley de Transparencia, son los cubiertos por dicho secreto comercial, que precisamente delimita la información que no puede desvelarse a terceros so pena de perjudicar los intereses comerciales de la entidad.

Expone que, distintos sectores del ordenamiento jurídico reconocen la importancia del secreto comercial y la Jurisprudencia, al aplicar tales normas, ha subrayado además su vinculación con el principio constitucional de la libertad de empresa del art. 38 de la Constitución, de acuerdo con el cual “Se reconoce la libertad de empresa en el marco de la economía de mercado. Los poderes

públicos garantizan y protegen su ejercicio y la defensa de la productividad, de acuerdo con las exigencias de la economía general y, en su caso, de la planificación”.

Pone como ejemplo el art. 42 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia, y menciona el Real Decreto 261/2008, de 22 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento de Defensa de la Competencia que prevé a lo largo de su articulado, el respeto a la confidencialidad de datos sensibles para las empresas (art. 31).

En iguales términos se ha ocupado de proteger el secreto comercial en los expedientes de defensa de la competencia la normativa comunitaria.

La comunicación de 22-12-05 de la Comisión Europea sobre normas de acceso al expediente de la Comisión, en los supuestos de aplicación de los artículos 81 y 82 del TCE, como ejemplos de información que puede considerarse secreto comercial cita la información técnica y/o financiera relativa a los conocimientos técnicos de una empresa, los métodos de evaluación de costes, los secretos y procesos de producción, las fuentes de suministro, las cantidades producidas y vendidas, las cuotas de mercado, los ficheros de clientes y distribuidores, la estrategia comercial, la estructura de costes y precios y la estrategia de ventas.

Se ha de preservar la confidencialidad de datos que afectan al secreto comercial, entre los cuales se encuentran la estructura de los costes de producción.

Invoca el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea que subraya nuevamente la estructura de costes de las empresas como elemento del secreto profesional o comercial de las mismas.

Por tanto, no hay obstáculo alguno en entender que la estructura de costes de las empresas, que como secreto comercial se entiende que su divulgación perjudica a las empresas y a su competitividad frente a otras, constituyen uno de los datos cuya divulgación perjudica los intereses económicos y comerciales de las mismas a que alude el art. 14.1.h) de la Ley de Transparencia.

Así, concurre en el presente caso, el de acceso a la información previsto en el art. 14.1.h) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

Afirma que, ofreciendo los costes de la acuñación de la nueva serie dedicada al nuevo Jefe del Estado se inferirá de suyo los costes de acuñación de cualquier serie de monedas que pueda realizar la FNMT, quien, en ocasiones ha presentado oferta a licitaciones convocadas por otros países Euro. Y en estos casos la información sobre costes de producción de moneda euro tiene un claro interés comercial y constituye información estratégica para la Entidad.

Refiere que la FNMT da amplia información al público de sus actividades en la página web (<http://www.fnmt.es/home>) e incluso la publicación de las cuentas anuales en el propio BOE de 30 de julio del 2015. De modo que la no divulgación de un aspecto que afecta a la estrategia comercial como es el coste de acuñación no supone excluir a la FNMT de la transparencia de sus actividades, que están ampliamente divulgadas, sino tan sólo evitarle un perjuicio en sus actividades comerciales.

Así, comparando el interés público que pudiera haber en la divulgación de la información con los perjuicios causados con dicha divulgación tenemos que claramente dicha comparación resulta a favor de aplicar lo que claramente dispone el artículo 14 de la ley; mientras que de lo contrario se daría una curiosa circunstancia: por supuestamente controlar la aplicación de los fondos públicos a una finalidad pública, que de hecho nadie duda, se estaría de hecho poniendo grave riesgo una parte de la percepción de los fondos públicos consistente en los ingresos que por actividades económicas tienen reconocidos en la Fábrica Nacional de acuerdo con su estatuto.

La Adm. recurrida, Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno, en su escrito de contestación indica que, la concurrencia o no del límite previsto en el art. 14.1 h) de la Ley de Transparencia de acceso a la información pública, es la cuestión angular en que se ha basado la resolución impugnada.

Considera que los límites del artículo 14 no operan ni automáticamente a favor de la denegación, ni absolutamente en relación a los contenidos, siendo obligación de quien responde motivar, justificar y evaluar la aplicación del límite al caso concreto que la Ley señala como potestativo.

Alude al Criterio 002/2015 en el cual se establece que la invocación de motivos de interés público para limitar el acceso a la información deberá estar ligada con la protección concreta de un interés racional y legítimo y entiende que la mera alusión a uno de los límites que podrán limitar el acceso a la información no es suficiente para rechazar la petición de la parte lo verdaderamente importante es si la información es pública o no según la definición del artículo 13 de la Ley 19/2013 y si, pudiendo concurrir circunstancias que limiten el acceso a la información, éstas son aplicables en todo o en parte a lo solicitado.

La FNMT es uno de los sujetos obligados por la Ley de Transparencia y en relación a la definición de información pública, se remite al art. 13 de la Ley 19/2013.

Entiende que lo solicitado no es la estructura de costes de la FNMT como parece entender la recurrente, ni los costes de producción de sus monedas, sino pura y simplemente, el coste que al erario público le supone la acuñación de la moneda de un euro, realizada con motivo de la Coronación de S.M. Felipe VI, costada con dinero público y cuyo gasto está perfectamente alineado con lo que se entiende por información pública.

Información demandada en ejercicio del derecho de acceso, a uno de los sujetos obligados, y está alineada con lo que establece el Preámbulo de la Ley de Transparencia.

Indica que el perjuicio a los intereses económicos y comerciales debe venir referenciado respecto de entidades que, en posición de igualdad, operan de acuerdo con las reglas del libre mercado, ofreciendo los mismos servicios y siendo susceptibles de participar en las mismas ofertas.

Es, cuanto menos, dudoso y, al menos, no demostrado por la FNMT qué perjuicio a sus intereses comerciales tendría el conocimiento del coste de acuñación de una moneda, servicio que sólo tiene como potenciales clientes países miembros de la zona euro que cuentan, todos ellos, con sus propias Casa de la Moneda o entidades equivalentes.

Estima que sí debe rendirse cuenta de los costes que se financian con dinero público; que en ningún momento entiende que el ciudadano que solicita información en ejercicio de su derecho, piense ni argumente que las cantidades

se hayan destinado a otros fines; que los intereses comerciales de la FNMT, entidad pública sometida a transparencia, no resultan irrelevantes para el interés que de su gestión puedan tener los ciudadanos; que el conocimiento de la información demandada por la parte no parece ser de tal repercusión que coloque en desventaja, a partir del momento en que se dé, a la FNMT respecto a sus potenciales competidoras en sus operaciones comerciales, al no tratarse de desvelar procedimientos ni estrategias empresariales; que la FNMT carece de competidores en la emisión y circulación de monedas de curso legal en España por ser el único organismo emisor al cual, por disposiciones legales, se le atribuye y adjudica directamente el encargo de acuñar las monedas de España; que su financiación figura en los Presupuestos Generales del Estado; que cualquier aplicación del límite es potestativo y limitado en su proporción y fundamento y que el derecho de acceso a la información pública bien merece una explicación al ciudadano en el ejercicio que permita a éste, cuanto menos, conocer las verdaderas causas de denegación.

SEGUNDO.- La resolución impugnada expone que, los límites del artículo 14 no operan ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación a los contenidos. Antes al contrario, deberá analizarse si la estimación de la petición de información supone un perjuicio (test del daño) concreto, definido y evaluable y si en el caso concreto coexiste un interés superior que justifique el acceso (test del interés) y que en atención al art. 2 del el Real Decreto 1114/1999, de 25 de junio, puede concluirse que la FNMT-RCM presta servicios en régimen de competencia con otros organismos similares o análogos, si bien se tratarían de supuestos minoritarios o incluso residuales.

Que a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, debe hacerse notar, por su relación con el asunto que nos ocupa, que la propia LTAIBG prevé que los organismos y entidades incluidos en su ámbito de aplicación publiquen, según el artículo 8.1, c) Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones del contrato. Igualmente serán objeto de publicación las decisiones de desistimiento y renuncia de los contratos (...). Asimismo, la norma también incluye en su

ámbito de aplicación a una serie de entidades de carácter privado, referidas en su artículo 3, que, entre otras cuestiones, deben publicar los contratos que firmen con una Administración Pública con el mismo detalle y concreción antes mencionados.

De aceptar el argumento de la recurrente supondría tanto como decir que los intereses económicos y comerciales de cualquier entidad que contrate con la Administración podrían verse perjudicados por cuanto que la información sobre el coste de los servicios que ofrece sería pública para sus competidores.

Considera que, conocer el coste económico de la inversión realizada con motivo del cambio en la Jefatura del Estado y que ha sido asumida con fondos públicos, responde plenamente a la finalidad última para la que fue aprobada la LTAIBG y que no se considera que suministrar los costes derivados de la producción y distribución de las nuevas monedas de euro suponga un perjuicio para los intereses comerciales de la FNMT-RCM.

Resolución que es la consecuencia de la petición formulada por ■. ■ a fin de conocer los costes de producción y distribución de la nueva moneda de un euro acuñada con la efigie de Felipe VI.

TERCERO.- Ante la solicitud del conocimiento de los costes de producción y distribución de la nueva moneda de un euro acuñada con la efigie de Felipe VI y la estimación de tal información, la actora considera que no procede el acceso a la misma al concurrir el límite previsto en el art. 14.1.h) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; el cual recoge, entre los límites al derecho al acceso, que la información interesada suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.

Precepto, cuyo apartado 2º expresamente afirma que, 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.

Pues bien, a la hora de interpretar tal precepto, hemos de tener presente que, la citada Ley, en su Preámbulo, expresamente afirma que la misma configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública y que dicho derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea

necesario por la propia naturaleza de la información o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos.

Límites que 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.

La citada Ley también habla de la implantación de una cultura de transparencia, que impone el acceso a la información y que la regulación del derecho de acceso a la información pública, parte de la previsión contenida en el art. 105.b) de la CE, y de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, desarrollado en su art. 37, y amplía el derecho de acceso.

Sigue diciendo el preámbulo de la aludida Ley que, el acceso a la información pública, junto a la transparencia y a las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política.

Ley que, reconoce y garantiza el acceso a la información, regulado como un derecho de amplio ámbito subjetivo y objetivo.

Cabe citar el artículo 12, sobre el derecho de acceso a la información pública, que refiere que, todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el art. 105 b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley.

Igualmente, el Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, entre sus objetivos, se encuentra la salvaguardia del ejercicio del derecho de acceso a la información pública.

Así, la finalidad, principio y filosofía que impregna la reseñada Ley, es un acceso amplio a la información pública; y los límites a tal acceso han de motivarse, interpretarse y aplicarse de modo razonado, restrictivo y aquilatado a tenor del llamado, test de daño; a la luz de la determinación del perjuicio que el acceso a determinada información puede producir sobre el interés que se pretende salvaguardar con la limitación.

Por tanto, el acceso a la información es la regla general, configurado de manera amplia, y los límites, la excepción.

Así se expresa el art. 14.2 de la LTYBU relativo a la aplicación de los límites cuando señala que, 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.

Se ha de ponderar y aquilatar, por un lado, el interés público en la divulgación de la información y, por otro, los derechos e intereses protegidos por las materias reflejadas en el citado art. 14, para concluir cuál deba ser finalmente objeto de protección, teniendo en consideración que, también cabe el reconocimiento de un acceso parcial como vía para armonizar dichos intereses (art. 16 LTYBG).

CUARTO.- Considera la Adm. recurrida que concurre la causa de denegación relativa a los intereses económicos y comerciales por las razones esgrimidas en el escrito de demanda, traducidas fundamentalmente en la garantía del principio de competencia al concurrir en el mercado la FNMT con otras entidades; en la estrategia comercial; en el secreto comercial y profesional al aludir también a la estructura de costes.

Razones que no pueden prosperar.

El art. 8 de la Ley 19/2013, sobre información económica, presupuestaria y estadística, impone la obligación de hacer pública, entre otros extremos, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria de todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones del contrato y los convenios suscritos, con mención de las partes firmantes, su objeto, plazo de duración, modificaciones realizadas, obligados a la realización de las prestaciones y, en su caso, las obligaciones económicas convenidas. También se publicarán las encomiendas de gestión que se firmen, con indicación de su objeto, presupuesto, duración, obligaciones económicas y las subcontrataciones

que se realicen con mención de los adjudicatarios, procedimiento seguido para la adjudicación e importe de la misma.

Tampoco se considera acreditado el posible daño o perjuicio a la actividad empresarial o intereses comerciales de la actora en caso de proporcionar los costes de producción y distribución de las monedas y 1 y 2 euros con la efigie de Felipe VI.

No se entiende que dichos costes sean información estratégica o que afecte a las posibilidades competitivas con otras Casas Acuñaoras.

Como pone de manifiesto la Adm. recurrida, la FNMT, sólo tiene como potenciales clientes países miembros de la zona euro, y todos ellos cuentan con sus propias Casa de la Moneda o entidades equivalentes.

No estamos ante revelación de secretos o de estrategias empresariales.

No estamos ante datos sensibles; ni ante la vulneración del principio de libertad de empresa al aludir tal concepto a la constitución e instalación de aquella; ni de ante el secreto profesional o comercial al abarcar otras cuestiones referentes a la propia actividad.

Añadir que, la Orden ECC/2049/2014, de 27 de octubre, por la que se acuerda la emisión, acuñación y puesta en circulación de monedas destinadas a la circulación de 1 y 2 euro, expresamente prevé que el Banco de España remita a la Secretaría General del Tesoro y Política Financiera la información que ésta le solicite, al objeto de tener adecuado conocimiento de las cuentas señaladas en este punto.

No se considera acreditado el daño que con el límite a la información se pretende proteger o salvaguardar. El daño invocado es potencial.

Por todo lo expuesto, se desestima el presente recurso.

QUINTO.- En cuanto a las costas procesales, conforme al art. 139 de la L.J.C.A. de 13-7-98, no se hace expresa condena al considerar que estamos ante las dudas de derecho indicadas en dicho precepto. Estamos ante una cuestión compleja, de carácter interpretativo y novedosa, donde pocos pronunciamientos judiciales se han producido.



FALLO

Que desestimando el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la FABRICA NACIONAL DE MONEDA Y TIMBRE-REAL CASA DE LA MONEDA- (FNMT), frente a la resolución de 10-7-15 de la Presidenta del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, dictada en el expediente nº R/0107/2015.

Declaro que dicha resolución es ajustada a Derecho, y en consecuencia no procede anularla ni acceder a los pedimentos interesados por dicha recurrente.

No se hace expresa condena en costas.

Llévese testimonio de la presente resolución a los autos de su razón.

Notifíquese la presente resolución a las partes haciéndoles saber que contra la misma cabe interponer recurso de apelación en el plazo de 15 días; el cual se admitirá una vez cumplido lo previsto en la DA 15ª de la LO1/09.

Así por esta mi sentencia, definitivamente juzgado, lo pronuncio mando y firmo.

LA MAGISTRADA

PUBLICACION.- Leída y publicada en el día de la fecha ha sido la anterior sentencia por la Magistrada que la dictó, en audiencia pública. Doy fe.