



Resolución 392/2022

S/REF:

N/REF: R/0332/2022; 100-006685

Fecha: La de firma

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV)

Información solicitada: Copia de expediente sancionador al Banco Popular Español, S.A. (BPE)

Sentido de la resolución: Estimatoria

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó el 10 de noviembre de 2016 a la COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES (CNMV), al amparo de la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno](#)¹ (en adelante, LTAIBG), la siguiente información:

«(...) Copia completa de expediente sancionador abierto frente a Banco Popular Español, S.A., de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por el que se sancionó a esa entidad con una infracción muy grave y que dio lugar a la resolución publicada en el Boletín Oficial del Estado el 10 de agosto de 2016, en formato digital mediante su entrega en un dispositivo.»

2. Con fecha 30 de enero de 2017, tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) escrito de reclamación presentado por Don ..., en nombre y representación de D. ..., en aplicación del [artículo 24](#)² de la LTAIBG, al entender desestimada su solicitud de

¹ <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-12887>

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

información por el transcurso del plazo previsto en el artículo 20.1 LTAIBG y en aplicación del apartado 4 del mismo precepto.

3. El 6 de febrero de 2017, el CTBG remitió la reclamación a la CNMV para alegaciones, que tuvieron entrada en el Consejo el 9 de marzo de 2017. En dichas alegaciones la CNMV sostenía que el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre (en adelante, TRLMV) contiene un régimen jurídico específico y propio que regula los procedimientos sancionadores en el ámbito del mercado de valores, incluyendo de manera particular los requisitos y límites para el acceso a la información elaborada u obtenida por la CNMV en sus labores de supervisión e inspección y que ha de aplicarse de manera prioritaria, en el sentido de lo previsto en apartado 2 de la disposición adicional primera LTAIBG, lo que había de conllevar a la denegación de acceso presentada por el solicitante. Junto a ello, consideraba la CNMV, como argumentos adicionales, que eran aplicables a la solicitud de los límites de las letras g) y j) del artículo 14.1 LTAIBG y la previsión de su artículo 15.1, en el sentido de ser exigible el consentimiento expreso del afectado para la difusión de la información solicitada.
4. En su resolución R/0044/2017, de 26 de abril de 2017, el CTBG, haciéndose eco del contenido de las precedentes resoluciones R/0112/2015 y R/0013/2016, recordaba su doctrina sobre el alcance de la disposición adicional primera de la LTAIBG, para afirmar que *la LMV no prevé un específico procedimiento de acceso a la información pública y que, en el caso que nos ocupa, no es de aplicación la Disposición Adicional Primera, apartado 2, de la LTAIBG.*

A lo que añadía:

«Debe considerarse que no todas las informaciones que obtenga o genere la CNMV en ejercicio de sus funciones tiene el carácter de confidencial como parece entender dicho organismo, sino sólo aquellas informaciones o datos que tengan tal carácter (derivado, puede entenderse de su naturaleza, algo que debe ser analizado caso por caso a nuestro juicio) y que hayan sido recibidos en ejercicio de sus funciones de supervisión e inspección.

Es decir, debe darse la naturaleza de confidencial en la información concreta y ésta debe haber sido recibida por la CNMV. Ello no excluye, claramente a nuestro juicio, toda la información relativa a un expediente sancionador como parece entender la CNMV en este caso.

En definitiva, no se dan, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y como se ha manifestado en los antecedentes tramitados por este organismo, las circunstancias requeridas para entender de aplicación la Disposición adicional primera, apartado 2 de la LTAIBG que dispone que “Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información” en el sentido en que la misma ha sido interpretado en ejercicio de las competencias legalmente atribuidas a este Consejo por el artículo 38.2 a) en el criterio nº 8 de 2015 ya mencionado.»

Proseguía la resolución R/0044/2017 exponiendo los motivos por los que consideraba que no resultaba de aplicación al caso la previsión del artículo 15.1 LTAIBG —al tratarse de datos referidos a una persona jurídica ex art.3 LOPD—, ni tampoco los límites de acceso a la información invocados, en los siguientes términos:

«Es decir, si la CNMV entiende que existen documentos en los expedientes sancionadores solicitados que contienen información que pueda afectar al secreto profesional, puede y debe excluirlos u omitirlos, proporcionando el resto de documentos al Reclamante e informando a éste de qué parte de la información ha sido omitida y por qué.

Lo que no puede hacerse, a juicio de este Consejo de Transparencia, es declarar secreto todo el expediente (...)

Igualmente, al entender la CNMV que existía información que debía ser preservada en aplicación del deber de confidencialidad, se le denegó al Reclamante información relativa a correos electrónicos, bases de datos identificativas de clientes, datos de apoderados, códigos de contratos, datos sobre reclamaciones de clientes, datos personales de clientes, cuentas bancarias, extractos bancarios, datos sobre aplicaciones entre clientes de la entidad, así como otra información de carácter personal.

Si existe un precedente bastante similar al caso que ahora nos ocupa en el que se proporcionó al Reclamante información sobre un expediente sancionador incoado a una determinada entidad bancaria, no se entiende la negativa a proporcionar el mismo tipo de información que en el supuesto anterior. Teniendo en cuenta, además, que no han cambiado desde entonces las circunstancias objetivas ni subjetivas que permitieron divulgar esa información.

En definitiva, este Consejo de Transparencia entiende que no se debe aplicar el límite invocado por la Administración.

8. Teniendo en cuenta lo anterior, debe entrarse a analizar los otros dos límites expresamente invocados por la CNMV en este caso, los mencionados en el artículo 14.1 letras e) y g) que prevén que el derecho de acceso podrá ser limitado cuando el acceso suponga un perjuicio para:

e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.

g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.

Para un mejor análisis de la posible aplicación a este caso de los límites alegados, debe recordarse cuál es el objeto de la solicitud: copia del expediente sancionador abierto frente a Banco Popular Español, S.A., de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por el que se sancionó a esa entidad con una infracción muy grave y que dio lugar a la resolución publicada en el Boletín Oficial del Estado el 10 de agosto de 2016.

A este respecto, debe indicarse lo siguiente:

- Se trata de un procedimiento sancionador ya finalizado y que ha devenido en la imposición de una sanción por infracción muy grave.*
- Dicha sanción ha sido objeto de publicidad en aplicación del artículo 304 del Texto Refundido de la Ley del Mercado de Valores que dispone que Las sanciones por infracciones muy graves y graves serán publicadas en el «Boletín Oficial del Estado» una vez que sean firmes en la vía administrativa.*

Es decir, por tratarse de conductas que implicaban la comisión de las infracciones consideradas como más perjudiciales (calificadas como graves y muy graves), el propio Legislador entendió que su conocimiento debía ser público a través de su inserción en el Boletín Oficial. Por lo tanto, se trata de un ilícito, en este caso administrativo, cuya comisión ya ha sido constatada y objeto de sanción.

- Por otro lado, el expediente sobre el que versa la solicitud viene referido a un procedimiento sancionador concreto, identificado y cuyo resultado ya es público y, por lo tanto, conocido, sin que quepa entender, con tales circunstancias, que*

podieran verse afectadas las funciones conferidas a la CNMV de supervisión y control del Mercado de Valores.

• Además, debe señalarse que este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno ya ha indicado en las resoluciones precedentes cuyo objeto de reclamación coincidía con el presente, que el acceso podría excluir la información que, motivadamente y a juicio de la CNMV incluyera datos confidenciales, mencionando al solicitante esta exclusión.

Por todas estas consideraciones y entendiendo que, como ya ha sido indicado por los Tribunales de Justicia y se ha mencionado anteriormente, los límites al derecho de acceso deben entenderse como una excepción, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno considera que no existen argumentos que permitan concluir que el acceso a la información solicitada pudiera perjudicar los límites aludidos.

(...)

10. Por todos los argumentos señalados debe entenderse que la presente reclamación debe ser estimada y que la CNMV debe proporcionar al interesado la siguiente información:

(...) copia completa del expediente sancionador abierto frente a Banco Popular Español, S.A., de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por el que se sancionó a esa entidad con una infracción muy grave y que dio lugar a la resolución publicada en el Boletín Oficial del Estado el 10 de agosto de 2016, en formato digital mediante su entrega en un dispositivo.

El acceso proporcionado puede excluir los datos informaciones que, motivadamente y atendiendo a su naturaleza concreta, la CNMV considere que deba ser preservada en aplicación del deber de confidencialidad. En tal caso, se le debe informar al interesado de dicha circunstancia.»

5. La CNMV recurrió la reseñada resolución R/0044/2017 ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

El Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 8, en sentencia de 31 de octubre de 2018, estimó parcialmente el recurso por considerar que debía haberse dado trámite de audiencia a BPE, al objeto de que pudiera realizar las alegaciones que estimara oportunas en relación con el acceso al expediente sancionador tramitado contra ella por la CNMV, debiendo haberse ajustado la actuación del CTBG a lo establecido en el artículo 24.3 LTAIBG. Por ello, se estima el recurso parcialmente y se anula la resolución recurrida, acordando la

retroacción del procedimiento en que se dictó, a fin de que se conceda el trámite de audiencia.

6. Frente a dicha sentencia, la CNMV interpuso recurso de apelación por entender que, aun habiendo estimado en parte su demanda, no contiene pronunciamiento alguno sobre la pretensión principal, consistente en declarar la aplicación prevalente del régimen de acceso a la información de la LMV sobre el régimen general de la LTAIBG, conforme al apartado 2 de su disposición adicional primera. La Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional (Sección Séptima), mediante sentencia de 25 de junio de 2019, desestimó el recurso de apelación, con sustento en lo previsto en el artículo 248 LMV y lo resuelto por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en sentencia de 19 de junio de 2018 (asunto C-15/2016), entendiendo que la legislación europea y española en materia de mercado de valores no contiene una declaración de confidencialidad de toda la información en posesión de las autoridades supervisoras.
7. Interpuesto recurso de casación por la CNMV contra la antedicha sentencia, la Sala Tercera del Tribunal Supremo (Sección 3ª) dictó Sentencia con fecha 29 de diciembre de 2020 (Rec. 7045/2019), desestimando el recurso y confirmando la sentencia de la Audiencia Nacional recurrida. A los efectos que aquí interesan, el Tribunal Supremo señala en su sentencia que:

«(...) la cuestión planteada en el recurso que presenta interés casacional objetivo para la formación de la jurisprudencia consiste en precisar y complementar nuestra jurisprudencia a fin de determinar: "[...] si el Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Mercado de Valores, prevé un régimen jurídico específico de acceso a la información que excluye la aplicación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, conforme a su disposición adicional primera.2."

Todo ello, sin perjuicio de que la sentencia pudiera extenderse a otras cuestiones o normas si así lo exigiera el debate finalmente trabado en el recurso.

II. Sobre esta cuestión ya hemos sentado doctrina jurisprudencial en nuestra sentencia nº 1.565/2020, de 19 de noviembre (RCA 4614/2019), en los siguientes términos:

(...)

La LMV contiene una regulación reforzada de publicidad activa que incumbe a la CNMV en lo que se refiere a la existencia de registros y publicidad de las sanciones así como contempla el secreto profesional y prevé limitaciones por la confidencialidad en el acceso a

determinada información empero, aparte del reconocimiento de estos extremos sobre transparencia activa y el carácter de ciertos datos o informaciones, no cabe interpretar que establezca un régimen jurídico independiente y autónomo de acceso a la información o transparencia pasiva en aquella información que puede interesar y obtener el solicitante, que haga inaplicable el previsto en la Ley de Transparencia y Buen Gobierno conforme ex DA.1º.2. En fin, las previsiones de la LMV no regulan de forma completa el acceso a la información y no puede ser considerada como una regulación alternativa y especial que contemple de forma separada, el derecho de acceso a la información pública.

TERCERO.- Sobre los límites del acceso a la información: el supuesto de autos.

En este caso la información interesada se refería al texto completo completa de la resolución sancionadora correspondiente a dos expedientes sancionadores tramitados por la CNMV frente al Banco Popular Español SA y Popular Banca Privada SA.

(...)

Por ello, en consonancia con lo afirmado en las instancias anteriores, hemos de concluir que la información solicitada debe proporcionarse sin comprometer aquellos datos que sean confidenciales. Si la CNMV consideraba que algún dato estaba protegido por el secreto profesional o podría suponer un perjuicio para terceros, debería haberlo justificado de forma expresa y detallada, explicado las razones válidas por las que dicha información tenía tal carácter, pues como hemos señalado en precedentes sentencias, la aplicación de los límites al acceso a la información requiere su justificación expresa que permita controlar la veracidad y proporcionalidad de la restricción establecida. La CNMV, que no accedió a la petición de información en aplicación de la LMV se limita a insistir en el carácter confidencial de toda la información de supervisión e inspección, en una concepción errónea de la norma sin incluir ninguna explicación adicional sobre el pretendido peligro para el secreto comercial.

Por todo ello procede desestimar el recurso de casación y confirmar la sentencia impugnada (...)

CUARTO.- Doctrina jurisprudencial que se establece.

En respuesta a la cuestión que presenta interés casacional objetivo, debe afirmarse que las previsiones contenidas en la Ley 19/2013, de Transparencia y Buen Gobierno, por lo que respecta al régimen jurídico previsto para al acceso a la información pública, sus límites y el

procedimiento que ha de seguirse, tan solo quedan desplazadas, actuando en este caso como supletoria, cuando otra norma legal haya dispuesto un régimen jurídico propio y específico de acceso a la información en un ámbito determinado, tal y como establece la Disposición Adicional Primera apartado segundo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

Ello exige que otra norma de rango legal incluya un régimen propio y específico que permita entender que nos encontramos ante una regulación alternativa por las especialidades que existen en un ámbito o materia determinada, creando una regulación autónoma respecto de los sujetos legitimados y/o el contenido y límites de la información que puede proporcionarse.

La Ley del Mercado de Valores, contiene una regulación sobre la confidencialidad de ciertas informaciones y otros aspectos, pero no contiene un régimen específico y alternativo que desplace el régimen general de acceso a la información contenido en la Ley 19/2013, ni limita o condiciona el acceso a la información en materias en las que no se encuentren protegidas por la confidencialidad."

III. Tras examinar las disposiciones del Texto Refundido de la Ley del Mercado de Valores, aprobado por Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, en su redacción vigente en la fecha de la solicitud de información (10 de noviembre de 2016), y efectuar el oportuno contraste con las previsiones de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, consideramos que la doctrina jurisprudencial a la que hemos hecho referencia debe ser plenamente confirmada, toda vez que hemos constatado nuevamente que el Texto Refundido de la Ley del Mercado de Valores contiene una regulación sobre la confidencialidad de ciertas informaciones y otros aspectos, pero no contiene un régimen específico y alternativo que desplace el régimen general de acceso a la información contenido en la Ley 19/2013, ni limita o condiciona el acceso a la información en materias en las que no se encuentren protegidas por la confidencialidad.

8. Mediante oficio de 7 de abril de 2021, el Letrado de la Administración de Justicia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo remitió la resolución recaída y el expediente administrativo a la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, a fin de que se procediera a su ejecución.

Por diligencia de ordenación de 30 de septiembre de 2021, el Letrado de la Administración de Justicia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional acusa recibo del anterior oficio y ordena que se remita al CTBG la Sentencia del Tribunal Supremo, indicando

además que la Sentencia de 25 de junio de 2019 de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional había devenido firme.

9. Mediante oficio de 7 de octubre de 2021, dirigido a la CNMV, el CTBG pone en su conocimiento la Sentencia firme de 29 de diciembre de 2020, de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, que confirmaba la dictada el 25 de junio de 2019 por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional que, a su vez, desestimaba el recurso de apelación contra la Sentencia nº 164/2018, de 31 de octubre de 2018, del Juzgado Central de lo Contencioso-administrativo nº 8, por la que se estimaba parcialmente el recurso de la CNMV contra la resolución 44/2017 del CTBG y se acordaba la retroacción del procedimiento a fin de que se acordase trámite de audiencia a BPE. A tal fin, en dicho oficio el CTBG solicitaba a la CNMV que identificase y facilitase los datos de contacto (nombre, dirección postal, correo electrónico, teléfono) necesarios para poder ejecutar el referido fallo.

En respuesta a la mencionada comunicación y mediante escrito registrado en fecha 11 de abril de 2022, la Directora General del Servicio Jurídico de la CNMV indica que, como consecuencia del proceso de adquisición del Banco Popular Español, S.S., por parte del Banco Santander, S.A., el CTBG debe dirigirse a esta última entidad, en los datos de contacto que suministra, a fin de poder efectuar el referido trámite de audiencia.

10. Con arreglo a la anterior indicación, mediante oficio de 20 de abril de 2022, el CTBG concede, en ejecución de sentencia, trámite de audiencia al Banco Santander al objeto de que pueda alegar lo que considere conveniente en defensa de sus derechos.

Por medio de escrito de 12 de mayo de 2022, Banco Santander presentó escrito manifestando que no se puede alegar en abstracto acerca de la confidencialidad de los datos y los documentos obrantes en poder de la CNMV, porque no se le ha puesto de manifiesto aquella información que no haya sido calificada como confidencial, lo que considera necesario a fin de poder ejercitar su derecho de audiencia, para poder alegar lo que estime conveniente sin indefensión.

11. En fecha 19 de mayo de 2022, el CTBG comunica al Banco Santander *«que no hay respuesta de la Comisión Nacional del Mercado de Valores a la solicitud presentada por D. ... que motivó la reclamación. Por ello se le confiere un nuevo trámite de audiencia por un plazo máximo de siete días, al objeto de que pueda alegar lo que considere conveniente en defensa de sus derechos (...).»*

12. Por medio de escrito de 31 de mayo de 2022, Banco Santander pone de manifiesto que es una entidad ajena a los hechos que fueron sancionados por la CNMV en su momento, criticando que no se vaya a dar a la CNMV la oportunidad de indicar aquellos datos que considera confidenciales, conforme a lo decidido por el Tribunal Supremo, y concluye solicitando que se retrotraigan de nuevo las actuaciones al momento procedimental oportuno, al objeto de que, a la vista de la información suficiente que obre en el expediente, y con indicación de la que se considere confidencial, pueda tal entidad ejercer su derecho de audiencia sin indefensión.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 38.2.c\) de la LTAIBG³](#) y en el [artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno⁴](#), el Presidente de esta Autoridad Administrativa Independiente es competente para resolver las reclamaciones que, en aplicación del [artículo 24 de la LTAIBG⁵](#), se presenten frente a las resoluciones expresas o presuntas recaídas en materia de acceso a la información.
2. La LTAIBG reconoce en su [artículo 12⁶](#) el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendiéndose por tal, según dispone en el artículo 13, «*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*».

De este modo, la LTAIBG delimita el ámbito material del derecho a partir de un concepto amplio de información, que abarca tanto documentos como contenidos específicos y se extiende a todo tipo de “*formato o soporte*”. Al mismo tiempo, acota su alcance, exigiendo la concurrencia de dos requisitos que determinan la naturaleza “*pública*” de las informaciones: (a) que se encuentren “*en poder*” de alguno de los sujetos obligados, y (b) que hayan sido elaboradas u obtenidas “*en el ejercicio de sus funciones*”.

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

Cuando se dan estos presupuestos, el órgano competente debe conceder el acceso a la información solicitada, salvo que justifique de manera clara y suficiente la concurrencia de una causa de inadmisión o la aplicación de un límite legal.

3. Tal como ha quedado reflejado en los antecedentes, la presente resolución es consecuencia directa del trámite de audiencia conferido a terceros afectados en ejecución de la sentencia dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-administrativo n.º 8, de 31 de octubre de 2018, que fue confirmada en apelación y casación —sin que ninguna de las partes planteara cuestión alguna sobre la retroacción de actuaciones decretada en la sentencia del Juzgado Central—. El mencionado trámite de audiencia se concede en relación con la solicitud de acceso al contenido del expediente sancionador incoado y resuelto por la CNMV a que se refiere el antecedente primero de esta resolución.

Teniendo en cuenta lo anterior, son dos las cuestiones que deben abordarse por este Consejo: en primer lugar, (i) el alcance de la retroacción de las actuaciones al momento procedimental oportuno, a fin de verificar el trámite de audiencia de los interesados en el procedimiento de acceso a la información pública; y, en segundo lugar, (ii) la relación entre el derecho de acceso a la información regulado en la LTAIBG y la reserva de confidencialidad (y su alcance) prevista en el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores, aprobado por el Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre.

4. Por lo que se refiere a la primera cuestión, debe reiterarse que la presente resolución se dicta por este Consejo como consecuencia de la retroacción de las actuaciones acordada a fin de verificar el trámite de audiencia de terceros afectados conforme a lo previsto en el artículo 24.3 LTAIBG; en particular, al Banco Popular Español, S.A. y a Popular Banca Privada, S.A.

La concesión del trámite de audiencia es consecuencia, como ya se ha expuesto, de la sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-administrativo nº 8, de 31 de octubre de 2018 (confirmada por la Audiencia Nacional y por el Tribunal Supremo). Una vez que adquirió firmeza la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de diciembre de 2020, el CTBG ha procedido a articular el trámite de audiencia en los términos fijados en las citadas resoluciones judiciales, por referencia al artículo 24.3 LTAIBG, tal y como resulta de los antecedentes de la presente resolución.

Debe puntualizarse, con carácter previo, que la entidad de crédito sancionada en 2016 fue Banco Popular Español, S.A., que por ello era la entidad a la que, en su momento, hubo de concederse audiencia en los términos bien del artículo 19.3 LTAIBG por la CNMV, bien del artículo 24.3 LTAIBG por el CTBG. Ocurre, sin embargo, que en 2017 se articuló el mecanismo de resolución de BPE, siendo adquirida, tras su tramitación, por parte de Banco Santander.

Concedido, pues, el trámite de audiencia al Banco Santander (en cuanto entidad absorbente del BPE), la citada entidad ha efectuado las alegaciones que ha estimado conveniente a sus derechos e intereses por medio de escritos, de 12 y 31 de mayo de 2022, en los que pone de manifiesto sus dificultades para alegar dada su condición de tercero ajeno a los hechos sancionados en 2016 por la CNMV y el hecho de no tener conocimiento del expediente sancionador en su día tramitado.

En relación con lo alegado por el Banco Santander en trámite de audiencia ha de destacarse lo siguiente:

- a) En primer término, que el procedimiento sancionador seguido contra BPE finalizó mediante orden del Ministro de Economía y Competitividad, de 21 de abril de 2015, por la que se le impuso una sanción por la comisión de una infracción muy grave de la normativa reguladora de los mercados de valores. Dicha resolución fue recurrida en reposición, desestimada por resolución del Subsecretario de Economía y Competitividad (por delegación del Ministro de Economía y Competitividad) de 30 de junio de 2016. La imposición de la sanción fue publicada en el BOE de 10 de agosto de 2016, en virtud de resolución de 22 de julio de 2016, de la CNMV.
- b) En segundo lugar, que la mencionada resolución fue recurrida por BPE, siendo desestimado su recurso por sentencia de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, de 19 de marzo de 2019 (Rec. 678/2016).
- c) En tercer lugar, en lo que aquí interesa, que es ya Banco Santander, S.A. (en calidad de sucesora de Banco Popular de España, S.A.) la entidad que prepara recurso de casación frente a la citada sentencia, denunciando la infracción del principio de tipicidad consagrado en el artículo 25.1 CE en relación con los artículos 79 bis 7 y 99.z.bis LMV y el artículo 74 del Real Decreto 217/2018, de 15 de febrero. Dicho recurso fue inadmitido por Auto de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo, de 7 de noviembre de 2019 (Rec. 4316/2019).

El análisis de estas actuaciones judiciales permite afirmar, sin ningún género de dudas, que Banco Santander, S.A., precisamente porque la resolución sancionadora no era firme todavía y para poder discutirla, accedió en sede judicial al expediente sancionador tramitado contra Banco Popular Español, S.A., con ocasión de la preparación y la interposición del recurso de casación indicado.

Siendo así debe descartarse que no haya tenido acceso al expediente que nos ocupa y, por tanto, podía haber efectuado las alegaciones que estimase oportunas a la vista de su contenido. A lo anterior se suma que este Consejo le ha dado traslado, también, de los antecedentes judiciales en los que consta con claridad que la CNMV rehusó en todo momento

determinar qué aspectos concretos de la información solicitada por el reclamante debían considerarse, en su caso, confidenciales, o aquéllos que podrían quedar sujetos al deber de secreto profesional —sin que corresponda al Banco Santander, S.A., la competencia para determinar los eventuales aspectos confidenciales de las resoluciones solicitadas—.

En definitiva, teniendo en cuenta lo anterior, este Consejo considera que, una vez efectuada la retroacción del procedimiento para la articulación del trámite de audiencia a los posibles afectados por el acceso a la información pública en poder de la CNMV, ha ejecutado debidamente las resoluciones judiciales de constante cita. Ello con independencia del contenido crítico de las alegaciones efectuadas por el Banco Santander, S.A., pues, como ya se ha puesto de manifiesto, ha tenido la oportunidad de acceder al contenido del expediente, habiéndosele otorgado trámite de audiencia hasta en dos ocasiones, sin que pueda considerarse que se le haya causado indefensión alguna.

5. Por lo que se refiere a la segunda cuestión, referida al régimen de acceso a la información pública y a la reserva de confidencialidad, no puede obviarse que la Sala Tercera del Tribunal Supremo, en su reciente Sentencia nº 311/2022, de 10 de marzo (RCA 148/2021), ha confirmado la doctrina del CTBG acerca de la relación entre la Ley del Mercado de Valores y la LTAIBG, a la vista de lo establecido en la Disposición Adicional Primera, apartado 2, de esta última, fijando esta doctrina:

«QUINTO. Sobre el alcance de la confidencialidad de la información manejada por la CNMV.

A tenor de lo expuesto, el problema se desplaza a determinar qué información ha de ser considerada confidencial.

Para la CNMV lo es, como norma general, todos los datos, documentos e informes derivados del ejercicio de las funciones de supervisión e inspección, y por extensión toda la información obrante en los expedientes sancionadores, lo que le lleva a afirmar la inaplicabilidad por incompatible de las previsiones de la Ley de Transparencia en esta materia. A su juicio, así se desprende de las propias normas de la Unión Europea -art. 76 de la Directiva 2014/65/UE (Mifid II)- y de la jurisprudencia del TJUE y, a nivel nacional, del artículo 248 de la LMV y muy especialmente del art. 54 del Reglamento de Régimen Interior que lo desarrolla reglamentariamente.

Tal conclusión no puede ser compartida en términos tan amplios y con el alcance pretendido por la CNMV. (...)

En definitiva, el TJUE entendió que no toda información que figura en un expediente de una autoridad de supervisión financiera ha de ser considerada información confidencial cubierta por la obligación de guardar secreto profesional. Para ello se precisa que reúna determinados requisitos: a) que no tenga carácter de pública b) que su divulgación pueda perjudicial a los intereses de quien la haya proporcionado o de terceros o que afecte al correcto funcionamiento del sistema de seguimiento de las actividades de las empresas de servicios de inversión. Ambos requisitos han de concurrir de forma acumulativa para que sea aplicables las limitaciones de acceso a la información en los términos regulados en la LMV. (...)

Pero la ley nacional de Mercado de Valores, en concreto el invocado art. 248, no amplía la protección del deber de secreto a toda la información recibida por la CNMV en el ejercicio de sus funciones de supervisión o inspección sino tan solo la refiere a “la información o datos confidenciales”. Por el contrario, la Ley de Transparencia, en cuanto norma transversal, permite el acceso a la información pública que no sea confidencial que obre en poder de las autoridades regulatorias. (...)

OCTAVO. *Sobre la cuestión de interés casacional.*

En el Auto de admisión se consideraba de interés casacional aclarar, matizar, concretar o, en su caso, corregir, la jurisprudencia sentada por esta Sala en las SSTS de 19 de noviembre de 2020 (RCA 4614/2019), de 29 de diciembre de 2020 (RCA 7045/2019), de 8 de marzo de 2021 (RCA 1975/2020) y de 18 de marzo de 2021 (RCA 3934/2020), en relación con el derecho de acceso a la información regulado en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno, y la garantía de la confidencialidad prevista en la normativa específica reguladora de los mercados de valores.

A tal efecto, ha de señalarse que no se aprecia contradicción entre lo afirmado en la STS nº 389/2021, de 18 de marzo de 2021 (rec. 3934/2020) y lo sostenido en las sentencias anteriores -SSTS de 1565/2020 y 1817/2020-, sino que ambos pronunciamientos resultan complementarios.

Conforme dicha jurisprudencia cuando la disposición adicional primera apartado segundo de la Ley 19/2013 de Transparencia dispone que se regirán por su normativa específica las materias que tengan previsto un régimen jurídico propio de acceso a la información, la

remisión no solo comprende los supuestos en los que se contenga un tratamiento global y sistemático del derecho sino también aquellas regulaciones sectoriales que afecten a aspectos relevantes de este derecho y que impliquen un régimen especial diferenciado del general. En estos casos, este régimen especial se aplica de forma preferente a las previsiones de la ley de transparencia, quedando esta última como regulación supletoria.

No toda información que figura en un expediente de una autoridad de supervisión financiera ha de ser considerada información confidencial cubierta por la obligación de guardar secreto profesional. Para ello se precisa que reúna determinados requisitos: a) que no tenga carácter de pública b) que su divulgación pueda perjudicial a los intereses de quien la haya proporcionado o de terceros o que afecte al correcto funcionamiento del sistema de seguimiento de las actividades de las empresas de servicios de inversión. Ambos requisitos han de concurrir de forma acumulativa para que sean aplicables las limitaciones de acceso a la información en los términos regulados en la LMV.

La concesión de un trámite de audiencia, conforme a lo previsto en la Ley de Transparencia, para que el afectado por la información solicitada, que no ha sido declarada previamente confidencial, pueda alegar lo que a su derecho convenga no se considera incompatible con las especialidades que en relación con el deber de secreto plantea la Ley del Mercado de Valores.»

6. Atendida esta jurisprudencia cabe concluir, respecto al caso aquí presente, que no toda información que figura en un expediente de una autoridad de supervisión financiera ha de ser considerada información confidencial cubierta por la obligación de guardar secreto profesional, sin que pueda afirmarse el carácter absoluto de las reservas de confidencialidad impuestas en la legislación sectorial y constituyendo una obligación de la autoridad reguladora la de concretar o determinar qué aspectos concretos de la información deben ser considerados como confidenciales o calificados como secreto profesional.

En este caso, como ya se ha puesto de manifiesto, la CNMV no ha cumplido con tal exigencia por lo que, en la medida en que no cabe extender esa suerte de confidencialidad a la información solicitada en su integridad, en aplicación de esta reciente doctrina jurisprudencial y, además, en atención y coherencia con los pronunciamientos judiciales previos y con lo ya resuelto por este Consejo en su previa resolución R/44/2017, este Consejo considera que procede la estimación de esta reclamación debiendo proporcionar la CNMV la información solicitada de conformidad con la jurisprudencia del Tribunal Supremo anteriormente reproducida.

7. Por lo que concierne al resto de cuestiones que puso en su día de manifiesto la CNMV con carácter subsidiario, como son la concurrencia de los límites de las letras g) y j) del artículo 14.1 LTAIBG y la necesidad del consentimiento expreso del afectado para la difusión de la

información solicitada con arreglo su artículo 15.1 LTAIBG, esta resolución se remite, y da por reproducidos en su integridad, a los fundamentos jurídicos de la anterior resolución R/0044/2017.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, procede:

PRIMERO: ESTIMAR la reclamación presentada por [REDACTED] frente a la Resolución de 30 de enero de 2017 de la COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES.

SEGUNDO: INSTAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita al reclamante la información de conformidad con lo indicado en el fundamento jurídico sexto:

- Copia completa del expediente sancionador abierto frente a Banco Popular Español, S.A., de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, que dio lugar a la resolución publicada en el Boletín Oficial del Estado el 10 de agosto de 2016.

TERCERO: INSTAR a la COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES a que, en el mismo plazo máximo, remita a este Consejo de Transparencia copia de la información enviada al reclamante.

De acuerdo con el [artículo 23.1⁷](#), de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, la reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el [artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre⁸](#), de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-administrativo de Madrid, de conformidad con lo previsto en el [artículo 9.1 c\) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa⁹](#).

EL PRESIDENTE DEL CTBG
Fdo.: José Luis Rodríguez Álvarez

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a112>

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>