



Resolución 119/2020

S/REF:

N/REF: R/0119/2020; 100-003473

Fecha: La de la firma

Reclamante: Baf Latam Trade Finance Fund

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital/ICAC

Información solicitada: Copia de expediente sancionador

Sentido de la resolución: Desestimatoria

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, la entidad reclamante solicitó al INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORÍA DE CUENTAS (ICAC), adscrito al entonces MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA, con fecha 1 de agosto de 2019, la siguiente información:

RECORDATORIO POR E-MAIL CERTIFICADO.

Nos dirigimos a Uds. como abogados de la sociedad BAF LATAMTRADE FINANCE FUND, parte demandante frente a ABENGOA, SA en el Procedimiento Ordinario 574/2019, del Juzgado de lo Mercantil N°11 de Madrid, el cual tiene como objeto la calificación como crédito contingente de unas garantías concedidas por ABENGOA, SA a favor de nuestro cliente y por cuenta de una filial brasileña. Adjuntamos copia del Decreto de admisión a trámite de la demanda a efectos probatorios.

Hemos tenido conocimiento de la publicación de la Resolución de este órgano, de 24 de junio de 2019, por la que se publican dos sanciones graves impuestas a la sociedad de auditoría de cuentas DELOITTE, SL y al auditor de cuentas [REDACTED], publicadas en el

BOE Núm. 173, del sábado 20 de julio de 2019, en relación con los trabajos de auditoría de las cuentas anuales consolidadas de ABENGOA, SA y de las cuentas anuales individuales de ABENGOA, SA correspondientes al ejercicio 2014. La extensión de efectos de unos acuerdos de refinanciación de fecha 24 de septiembre de 2016, homologados por Auto del Juzgado de lo Mercantil N°2 de Sevilla, de fecha 8 de noviembre de 2016, a unas garantías que no eran exigibles. {Por no haber incumplimiento del deudor principal} concedidas por ABENGOA, SA a nuestro diente podrán verse afectadas por las irregularidades o infracciones cometidas por dichos auditores en la auditoría de cuentas del ejercicio 2014 e incluso 2015.

Por esta razón, les requerimos por la presente para que, en el plazo improrrogable de 10 días, nos remitan una copia del expediente sancionador que dio lugar a las dos infracciones graves cometidas por Deloitte SL y [REDACTED], y/o en su defecto el contenido exacto del informe que llevó a la citada sanción publicada en el BOE antedicho a la dirección que figura en el encabezado.

En defecto de respuesta o en caso de negativa a comunicar dicha información, nos veremos obligados a Solicitar el auxilio del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno para que les requiera la documentación solicitada.

La solicitud fue reiterada el 15 de noviembre de 2019.

2. Posteriormente, mediante escrito de entrada el 10 de diciembre de 2019, la entidad solicitante presentó, al amparo de lo dispuesto en el [artículo 24¹](#) de la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno²](#) (en adelante LTAIBG), una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en base a los siguientes argumentos:

He tenido conocimiento de la publicación de la Resolución de este órgano de 24 de junio de 2019, por la que se publican dos sanciones graves impuestas a la sociedad de auditoría de cuentas DELOITTE, SL y al auditor de cuentas [REDACTED], publicadas en el BOE Núm. 173 del sábado 20 de julio de 2019, en relación con los trabajos de auditoría de las cuentas anuales consolidadas de ABENGOA, SA y de las cuentas anuales individuales de ABENGOA, SA correspondientes al ejercicio 2014.

La extensión de efectos de unos acuerdos de refinanciación, de fecha 24 de septiembre de 2016, homologados por Auto del Juzgado de lo Mercantil N°2, de Sevilla, de fecha 8 de

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

² <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=BOE-A-2013-12887>

noviembre de 2016, a unas garantías que no eran exigibles (por no haber incumplimiento del deudor principal) concedidas por ABENGOA, SA a mí cliente podrían verse afectadas por las irregularidades o infracciones cometidas por dichos auditores en la auditoría de cuentas del ejercicio 2014 e incluso 2015.

Esta parte, en aras de poder iniciar las actuaciones correspondientes en beneficio de los intereses mi cliente, solicitó al ICAC, copia del expediente sancionador que dio lugar a las dos infracciones graves cometidas por Deloitte SL y [REDACTED].

Ante el silencio a nuestra solicitud que se adjunta, no tenemos más remedio que solicitar el auxilio de este Consejo en relación con:

a) Que somos parte interesada en cuanto que nuestros intereses se han visto y se ven afectados con la tramitación y resolución del expediente sancionador solicitado.

b) Para poder efectuar las actuaciones necesarias que a nuestro derecho convengan, es necesario conocer la información obrante en el expediente solicitado, para en consecuencia, poder fundamentar las mismas.

Por todo lo manifestado, se solicita que a través de este Consejo, se requiera al ICAC para que, nos remitan, a la mayor brevedad posible, una copia del expediente sancionador que dio lugar a las dos infracciones graves cometidas por Deloitte SL y [REDACTED], y/o en su defecto el contenido exacto del informe que llevó a la citada sanción publicada en el BOE.

3. Por resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, de fecha 29 de enero de 2020, se acordó INADMITIR por extemporánea la reclamación presentada por J.A. CREMADES Y ASOCIADOS (BAF LATAM TRADE FINANCE FUND), con entrada el 10 de diciembre de 2019, contra el INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORÍA DE CUENTAS (ICAC).
4. Con fecha de entrada 18 de febrero de 2020, la entidad solicitante presentó, al amparo de lo dispuesto en el [artículo 24](#)³ de la LTAIBG, una nueva reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en la que señalaba lo siguiente:

Con fecha 29 de enero de 2020, nos fue notificada la resolución N/REF: R/0879/2019; 100-003249, en donde se nos pone de manifiesto la inadmisión a nuestra reclamación presentada con fecha de entrada el 10 de diciembre de 2019, por ser extemporánea, ya que se había presentado sin que hubiera transcurrido un mes desde nuestra última reclamación formulada ante el ICAC.

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

En la medida que seguimos sin recibir respuesta alguna del ICAC y que, actualmente, ha transcurrido sobradamente el plazo de un mes desde nuestra reclamación al ICAC reiteramos ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno nuevamente nuestra reclamación.

Por cuanto antecede, nos dirigimos nuevamente a Uds. como abogados de la sociedad BAF LATAM TRADE FINANCE FUND, parte demandante frente a ABENGOA, SA en el Procedimiento Ordinario 574/2019, del Juzgado de lo Mercantil Nº11 de Madrid, el cual tiene como objeto la calificación como crédito contingente de unas garantías concedidas por ABENGOA SA, a favor de nuestro cliente y por cuenta de una filial brasileña.

He tenido conocimiento de la publicación de la Resolución de este órgano, de 24 de junio de 2019, por la que se publican dos sanciones graves impuestas a la sociedad de auditoría de cuentas DELOITTE, SL y al auditor de cuentas [REDACTED], publicadas en el B.O.E Núm. 173 del sábado 20 de julio de 2019, en relación con los trabajos de auditoría de las cuentas anuales consolidadas de ABENGOA, SA y de las cuentas anuales individuales de ABENGOA, SA correspondientes al ejercicio 2014.

La extensión de efectos de unos acuerdos de refinanciación, de fecha 24 de septiembre de 2016, homologados por Auto del Juzgado de lo Mercantil Nº 2 de Sevilla, de fecha 8 de noviembre de 2016, a unas garantías que no eran exigibles (por no haber incumplimiento del deudor principal) concedidas por ABENGOA, S.A a mí cliente podrían verse afectadas por las irregularidades o infracciones cometidas por dichos auditores en la auditoría de cuentas del ejercicio 2014 e incluso 2015.

Esta parte, en aras de poder iniciar las actuaciones correspondientes en beneficio de los intereses mi cliente, solicitó al ICAC, copia del expediente sancionador que dio lugar a las dos infracciones graves cometidas por Deloitte S.L y [REDACTED].

Ante el silencio a nuestra solicitud que se adjunta, no tenemos más remedio que solicitar el auxilio de este Consejo en relación con:

- a) Que somos parte interesada en cuanto que nuestros intereses se han visto y se ven afectados con la tramitación y resolución del expediente sancionador solicitado.*
- b) Para poder efectuar las actuaciones necesarias que a nuestro derecho convengan, es necesario conocer la información obrante en el expediente solicitado, para en consecuencia, poder fundamentar las mismas.*

Por todo lo manifestado, se solicita que a través de este Consejo, se requiera al ICAC para que, nos remitan, a la mayor brevedad posible, una copia del expediente sancionador que dio lugar

a las dos infracciones graves cometidas por Deloitte SL y [REDACTED], y/o en su defecto el contenido exacto del informe que llevó a la citada sanción publicada en el B.O.E

5. El 19 de febrero de 2020, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió copia del expediente al MINISTERIO DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y TRANSFORMACIÓN DIGITAL, concediendo un plazo de quince días hábiles para presentar las alegaciones que estimara pertinentes. Transcurrido el plazo concedido al efecto, no se han realizado alegaciones.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 24 de la LTAIBG⁴](#), en relación con 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 Gobierno⁵](#), la Presidencia de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter previo a un eventual y potestativo Recurso Contencioso-Administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. La LTAIBG, en su [artículo 12⁶](#), 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 a 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 la ha obtenido en ejercicio de las funciones y competencias que tiene encomendadas.

3. En el presente caso, la entidad solicitante reclama ante el Consejo de Transparencia frente a la denegación por silencio administrativo de su solicitud de acceso de fecha 15 de noviembre de 2019, dirigida al ICAC, que ya fue objeto de reclamación inadmitida por extemporánea en el procedimiento R/0879/2019, tal y como se ha expuesto en los antecedentes de hecho.

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

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

Hay que analizar, por tanto, si la nueva reclamación debe ser admitida o no a trámite, dado que no consta una segunda solicitud de acceso a la información posterior a la resolución de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, de fecha 29 de enero de 2020, que declaraba la inadmisión de la primera solicitud de acceso.

En respuesta a esta cuestión, a nuestro juicio, la presente reclamación debe ser tramitada, dado que, a pesar del tiempo transcurrido desde esta primera solicitud de acceso, sigue existiendo un silencio administrativo evidente por parte de la Administración, que no debe servir de base para validar su actuación.

A este respecto, debe indicarse que el artículo 20.1 de la LTAIBG señala que *La resolución en la que se conceda o deniegue el acceso deberá notificarse al solicitante y a los terceros afectados que así lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver. Este plazo podrá ampliarse por otro mes en el caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante.*

En el caso que nos ocupa, tal y como se ha indicado en los antecedentes de hecho y consta en el expediente, la solicitud de información presentada no ha recibido respuesta en el plazo legalmente establecido de un mes, sin que exista causa que lo justifique.

Por otro lado, la [Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas](#), prevé en sus artículos 122.1 y 124.1 la posibilidad de interponer los recursos de alzada y potestativo de reposición en cualquier momento frente a actos que no sean expresos.

Artículo 122. Plazos.

1. El plazo para la interposición del recurso de alzada será de un mes, si el acto fuera expreso. Transcurrido dicho plazo sin haberse interpuesto el recurso, la resolución será firme a todos los efectos.

Si el acto no fuera expreso el solicitante y otros posibles interesados podrán interponer recurso de alzada en cualquier momento a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzcan los efectos del silencio administrativo (...)

Artículo 124. Plazos.

1. El plazo para la interposición del recurso de reposición será de un mes, si el acto fuera expreso. Transcurrido dicho plazo, únicamente podrá interponerse recurso contencioso-

administrativo, sin perjuicio, en su caso, de la procedencia del recurso extraordinario de revisión.

Si el acto no fuera expreso, el solicitante y otros posibles interesados podrán interponer recurso de reposición en cualquier momento a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto.

De acuerdo con las previsiones normativas acabadas de reseñar, así como con la jurisprudencia constitucional según la cual contradice el derecho a la tutela judicial efectiva la imposición de un plazo máximo para la interposición de recurso judicial frente a una resolución presunta, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno considera necesario aplicar las citadas previsiones normativas. Este criterio es conforme tanto por la finalidad de incrementar y reforzar la transparencia en la actividad pública, así como de reconocer y garantizar el acceso a la información, regulado como un derecho de amplio ámbito subjetivo y objetivo que se reconoce a sí misma la LTAIBG según se desprende de su Preámbulo, como con la consideración de la reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno como sustitutiva de los recursos administrativos.

De este modo, el ciudadano podría plantear la reclamación a que alude el artículo 24 de la LTAIBG en cualquier momento frente a desestimaciones por silencio administrativo del correspondiente órgano administrativo.

En este sentido se pronuncia nuestro [Criterio Interpretativo CI/001/2016](#)⁷, de fecha 17 de febrero de 2016, elaborado en virtud de las potestades emanadas del artículo 38.2 a) de la LTAIBG.

4. Por otro lado, en lo relativo a la falta de respuesta en plazo, se recuerda que la Administración debe prever y realizar las actuaciones que internamente sean necesarias para evitar demoras innecesarias y perjudiciales para los derechos de los solicitantes. La LTAIBG establece un procedimiento ágil, con un breve plazo de respuesta y dispone la creación de unidades de información en la Administración General del Estado, al objeto de facilitar el conocimiento por parte del ciudadano del órgano ante el que deba presentarse la solicitud así como del competente para la tramitación.

Este Consejo de Transparencia ya se ha pronunciado en casos precedentes (por ejemplo, en el expediente R/0100/20168 o más recientes R/0234/20189 y R/0543/201810) sobre esta

⁷ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/criterios.html

⁸ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2016/06.html

⁹ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2018/07.html

dilación en la tramitación de la solicitud por parte de la Administración, llegando a la conclusión de que este lapso de tiempo, no achacable al solicitante sino a la Administración, corre en contra de los intereses del primero, lo que contradice el principio de eficacia administrativa del artículo 103.1 de la Constitución española, según el cual "*La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho*". La categorización como principio por la Constitución del deber de ser eficaz, comporta que la Administración ha de ajustarse en su actuación, no sólo al principio de legalidad, sino que, además, deberá poner todos los medios materiales y humanos para llevar a cabo el fin que la propia Constitución le asigna: la consecución del interés general.

Finalmente, y tal y como se ha recogido en los antecedentes de hecho, la Administración no ha realizado alegaciones a pesar de haber sido requerido para ello. En este sentido, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno viene detectando cómo la ausencia de respuesta a esta solicitud de alegaciones se está convirtiendo en una práctica frecuente en determinados Organismos y Departamentos Ministeriales, circunstancia que no cumple, a nuestro juicio con la consideración de ejes fundamentales de toda acción política de la transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno tal y como predica el [Preámbulo](#) ¹¹ de la LTAIBG.

La adecuada protección y garantía del derecho constitucional a acceder a la información pública, ha sido interpretada por los Tribunales de Justicia con un amplio alcance y límites restringidos, destacando, por todas, la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2017, Recurso de Casación nº 75/2017, "*Esa formulación amplía en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1*".(...) *sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información- se ve mermada por una inadecuada tramitación y respuesta de las solicitudes de información que presentan los ciudadanos así como una inadecuada justificación de las restricciones al acceso tal y como ocurre en el caso que nos ocupa.*"

¹⁰ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2018/11.html

¹¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#preambulo>

Estas circunstancias dificultan claramente la tramitación de los expedientes de reclamación iniciados ante este Consejo y, consecuencia de ello, la debida garantía del derecho de acceso a la información que tanto la Constitución española como la LTAIBG y los Tribunales de Justicia, reconocen a los ciudadanos.

5. En cuanto al fondo de la cuestión debatida, tal y como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho, se solicita el acceso a una *copia del expediente sancionador que dio lugar a las dos infracciones graves cometidas por Deloitte S.L y [REDACTED]*, en el que la entidad reclamante dice ser interesada, ya que *para poder efectuar las actuaciones necesarias que a nuestro derecho convengan, es necesario conocer la información obrante en el expediente solicitado, para en consecuencia, poder fundamentar las mismas.*

Debemos recordar que la *Ratio iuris* o razón de ser de la LTAIBG está contenida en su Preámbulo: *La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos..*

Los Tribunales de Justicia también han acotado la importancia de atenerse a la finalidad de la norma cuando se solicita información pública. Así, la Sentencia en Apelación nº 34/2019, de la Audiencia Nacional, de 10 de diciembre de 2019, argumenta lo siguiente:

"(...) si bien la Ley no exige que el solicitante de información razone el porqué de la solicitud, los motivos por los que la solicita podrán ser tenidos en cuenta al momento de dictarse la resolución.(...)

Como ya señaló la Sala en Sentencia de 30 de mayo de 2019, dictada en el recurso de apelación 1/2019,.....una solicitud de información de estas características, por su volumen, extensión, período de tiempo, identificación y medios para instrumentar la petición, además de ocasionar una disfunción manifiesta, no deja de ser un desiderátum no acorde con el espíritu y finalidad de la normativa de transparencia. Una solicitud de estas características no deja de ser una instrumentación de la normativa de transparencia con una finalidad -cierto es, ya se ha dicho, que la ley no exige motivación, aunque sí puede tenerse en cuenta- que, repetimos, en criterio de la Sala no se acomoda al espíritu y finalidad de la norma, más allá, desde luego, de intereses puramente particulares."

En cualquier caso, no corresponde a este Consejo de Transparencia determinar si la entidad reclamante es o no interesada en el procedimiento sancionador al que pretende acceder, correspondiendo dicho pronunciamiento al órgano instructor del mismo.

6. Por otro lado, existen en el Consejo de Transparencia precedentes sobre acceso a expedientes sancionadores finalizados. En unos casos desestimatorios, porque existen datos personales especialmente protegidos de personas físicas investigadas, como en el reciente procedimiento [R/0822/2019](#)¹² o porque se podrían perjudicar los intereses económicos y comerciales de las empresas sancionadas, como en el procedimiento [R/0547/2019](#)¹³. En otros casos, como en los procedimientos [R/0062/2019](#)¹⁴ y [R/0174/2019](#)¹⁵, con estimación por motivos formales, puesto que la Administración debería haber dado audiencia a los posibles perjudicados por el acceso, como exige el artículo 19.3 de la LTAIBG.

Asimismo, nos encontramos supuestos en los que se ha concedido el acceso a la información, como en el procedimiento R/0044/2017, en el que se pedía copia completa del expediente sancionador abierto por la Comisión Nacional del Mercado de Valores al Banco Popular Español, que acabó con sanción muy grave. Expediente en el que se razonaba 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

¹² [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2020/02.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2020/02.html)

¹³ https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2019/10.html

¹⁴ https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2019/04.html

¹⁵ https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/gl/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2019/06.html

que quepa entender, con tales circunstancias, que pudieran 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.*

Finalmente, debe entrarse a valorar la afirmación realizada de que no cabe el acceso parcial al entender que todo el expediente está sujeto a los límites señalados. Así, además de reproducir los argumentos anteriores respecto que no puede entenderse de aplicación los límites que se mencionaban en el escrito de alegaciones atendiendo a las circunstancias del caso, no se comparte el argumento de que todo un expediente sancionador, y más cuando ya existen dos precedentes en los que la propia CNMV ha hecho un análisis detallado de los documentos contenidos en otros expedientes sancionadores y ha proporcionado información que no tenía consideración de confidencial, pueda entenderse como reservado.

Debe tenerse en cuenta, además, que la información solicitada entronca directamente con el objetivo de la LTAIBG que aboga por la transparencia de la actuación pública y de rendición de cuentas de la misma, señalado en su Preámbulo considera de relevancia que los ciudadanos conozcan cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones.”

Esta resolución fue recurrida ante los Tribunales de Justicia y tanto el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 8 de Madrid (PO 40/2017-D) como, posteriormente, la Audiencia Nacional, en Sentencia de 25 de junio de 2019, declararon la necesidad de retrotraer actuaciones para dar audiencia a los posibles afectados por el acceso solicitado, argumentando que *Sin perjuicio de que se pueda organizar un sistema de clasificación previa de la información reservada, la forma de operar de la CNMV deberá ser la siguiente: ante una solicitud de información deberá dar audiencia a los interesados, y luego pronunciarse sobre qué información considera confidencial. A esto, en puridad, obligaba la resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.*

Finalmente, hay que citar algunos pronunciamientos judiciales sobre acceso a expedientes sancionadores con información confidencial, por todas, la Sentencia 99/2017, de 16 de octubre, del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 6, de Madrid (PO 50/2016): *“Este es un derecho de los ciudadanos de nueva creación que en nada amplía los derechos de los interesados que ya se reconocían en el art. 30 y siguientes de la Ley 30/1992, y más en concreto en el art. 35 a) cuando establece el derecho de acceso permanente para conocer el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados y*

a la obtención de copias de documentos contenidos en ellos, precepto que el Tribunal Supremo ha venido interpretando en el sentido de que "lo que reconoce es el derecho a acceder al procedimiento para tomar conocimiento de la totalidad del mismo y, a la vista de lo así conocido, obtener "copia de documentos contenidos en ellos" (Sentencia de 26 de enero de 2011, entre otras).

Por lo tanto, el interesado en un procedimiento no necesita invocar la LTBG para realizar una acceso que ya tiene reconocido, y con carácter mucho más amplio, desde la promulgación de la Ley 30/1992, que es la específicamente aplicable a su posición jurídica. Siendo entonces que la recurrente vuelve a insistir en su petición ante la CNMC y luego ante el CTBG al amparo del art. 17 de la Ley 19/2013, sin respetar las reglas de la buena fe que exigían que pusiera de manifiesto que la misma información había sido solicitada al Tribunal que conocía de la impugnación de la sanción impuesta, y que había sido rechazada por éste.

(...) no cabría obtener al amparo de la LTYBG lo que no se puede conseguir invocando la condición de directamente interesado en el procedimiento sancionador, y luego la de parte legítima en el proceso jurisdiccional seguido ante la Sala, y obtener así el levantamiento de la confidencialidad de las comunicaciones entre la CNMC y la CE que la propia Sala de lo CA de la Audiencia Nacional ha denegado con el argumento ya visto de que el derecho de acceso al expediente no se extiende a los intercambios de correspondencia entre la Comisión y las autoridades de competencia de los Estados miembros o entre estas últimas (artículo 42 de la LDC y artículo 27 del Reglamento 1/2003), y que no se causa indefensión a la recurrente.

QUINTO.- Si la parte actora carece de derecho subjetivo al acceso a dicha información en tanto que interesado directo en el procedimiento, menos aún podría ostentar en este caso dicho derecho actuando como ciudadano, o como "público" que invoca el derecho reconocido en la normativa que regula la transparencia y buen gobierno.(...) El que haya concluido el procedimiento y que no se puedan perjudicar ya las actuaciones de investigación, como pone de manifiesto el TJCE, no constituye un motivo que desvirtúe la presunción de confidencialidad.

(...) Tampoco resulta suficiente al respecto las alegaciones de la recurrente referentes a que ha sido la única empresa sancionada; a que desconoce cuál es la posición de la UE al respecto, lo que le genera incertidumbre jurídica sobre cómo debe actuar, pues como se ve todas ellas hacen referencia a su propio interés en conocer dicha información derivada de ser parte en el procedimiento sancionador y para la mejor defensa de sus propios intereses, sin que ello acredite relevancia para el público de la misma ni menos aún socave la presunción de confidencialidad, pues todas estas razones son las que debieron suscitarse en su caso en sede del recurso contencioso administrativo seguido ante la Sala de lo CA de la AN, donde

reiteramos recayó auto que denegó el derecho de acceso con el argumento, entre otros, de que la recurrente no había sufrido indefensión alguna” (Las invocaciones que la Sentencia realiza a la Ley 30/1992 hay que entenderlas referidas actualmente a la Ley 39/2015, que deroga la anterior.)

En el caso que nos ocupa, teniendo en cuenta lo expuesto y aunque el procedimiento sancionador haya concluido y la sanción haya sido objeto de publicidad previa, cuyo contenido ya conoce el reclamante, la información solicitada, en aplicación de los criterios contenidos en la precitada Sentencia, entendemos que no entronca directamente con el objetivo de la LTAIBG, que aboga por la transparencia de la actuación pública y de rendición de cuentas de la misma, ya que el reclamante busca conocer unos documentos y unos contenidos que le sirvan como base a una posible defensa de sus posiciones en un procedimiento judicial por las irregularidades o infracciones cometidas por los auditores en la auditoría de cuentas del ejercicio 2014 e incluso 2015, no siendo esta la finalidad que, según interpretación judicial, persigue la Ley. Estos documentos puede solicitarlos vía judicial en el asunto que en su día tenga a bien poner en conocimiento de los Tribunales de Justicia, si estos lo estiman pertinente.

Tampoco procede a nuestro juicio, en este caso, la retroacción de actuaciones para que se proporcione audiencia a terceros afectados por el acceso pretendido, singularmente los sancionados, ya que entendemos que no se dan los presupuestos mínimos necesarios para ello, que son i) que se conceda el acceso a la información y ii) que la Administración, en la tramitación de la solicitud de acceso, haya percibido o invocado la existencia de ese perjuicio a terceros. Asimismo, este Consejo de Transparencia entiende que no es necesario dicho trámite en vía de reclamación, al no acogerse los argumentos del interesado y considerar que la solicitud de información no queda amparada dentro de las finalidades de la LTAIBG.

Por ello, la reclamación debe ser desestimada.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la reclamación presentada por BAF LATAM TRADE FINANCE FUND, con entrada el 18 de febrero de 2020, contra el INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORÍA DE CUENTAS (ICAC), adscrito al actual MINISTERIO DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y TRANSFORMACIÓN DIGITAL.

De acuerdo con el [artículo 23, número 1¹⁶](#), 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 octubre¹⁷](#), 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-Administrativa¹⁸](#).

EL PRESIDENTE DEL CTBG
P.V. (Art. 10 del R.D. 919/2014)
EL SUBDIRECTOR GENERAL DE
TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda

¹⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

¹⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a112>

¹⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>