



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

Resolución 460/2019

S/REF:

N/REF: R/0460/2019; 100-002687

Fecha: 22 de julio de 2019

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Comisión Nacional del Mercado de Valores

Información solicitada: Acta de la OPA a la empresa NATRA

Sentido de la resolución: Inadmisión

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó a la COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES, al amparo del Reglamento de Régimen Interior de la CNMV, con fecha 17 de junio de 2019, la siguiente información:

Basamentamos la legitimación que otorga el art. 21 del Reglamento de Régimen Interior de la CNMV, para solicitar al secretario del Consejo copia del acta de la última reunión del Consejo de la CNMV de fecha 12 de junio, donde se aprobó la OPA de Natra.

El interés "legítimo y directo" queda sobremanera acreditado, pues la decisión tomada nos afecta y perjudica de forma directa, y conocer las deliberaciones coadyuvará a darnos algo de conocimiento y comprensión de la inexplicable decisión del Consejo de la CNMV de otorgarle a una solicitud de Opa voluntaria el grado de PRECIO EQUITATIVO que lo consideramos una decisión parcial, arbitraria y lo que jurídicamente, es inaceptable, sin argumentar y demostrar.

Premura en la entrega de las actas y de la documentación solicitada, pues las consideramos imprescindibles y determinantes para articular, redactar y presentar RECURSO DE REPOSICIÓN que deseamos presentar el 21 del actual. Si fuere preceptivo el envío postal, y no pudiere

recibirse antes del día 21, le ruego lo adelanten por medio telemático al e-mail que le facilito: rfederaliberica@gmail.com .

Si lo remitiese con posteridad al día 27 del corriente le ruego lo envíe al primer firmante del recurso referenciado supra y que consta con número de registro 027313.

2º.- Si no se nos facilita telemáticamente, una vez recibida la documentación, si el contenido de esta nos aporta nuevos datos, presentaremos recurso EXTRAORDINARIO DE REPOSICIÓN.

3º.- También que se nos facilite, si nos asistiere, como estimamos, el derecho, conocer las actuaciones y documentación en la que se fundamenta la resolución del Consejo de la CNMV para otorgar a una Opa voluntaria la innecesaria e injustificada valoración de PRECIO EQUITATIVO.

4º.- La premura para presentar el RECURSO DE REPOSICIÓN obedece a que vamos a solicitar la suspensión cautelar, o rectificación ajustada a derecho, del ACTO ADMINISTRATIVO POR EL QUE EL CONSEJO DE LA CNMV APROBÓ LA OPA DE NATRA.

2. Por resolución de fecha 21 de junio de 2019, la COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES contestó al reclamante en los siguientes términos:

En relación con lo anterior, le informo de que el precepto citado del Reglamento de Régimen Interior no autoriza a la transmisión de copia alguna del acta cuyo contenido, como la propia norma indica, tiene carácter reservado y está sometido al deber de secreto, excepto en lo que se refiere a las certificaciones antes apuntadas.

Por lo que se refiere a las actuaciones y documentación que han servido de base a la decisión del Consejo, que también solicita en su escrito, se le informa igualmente de que el folleto y demás documentación anexa, incluido el informe de valoración que aportó el oferente, también se encuentran disponibles en la web de la CNMV (información y documentación accesible vía web en: <https://www.cnmv.es/Portal/Consultas/Folletos/ListaOPAS.aspx?nif=A-46014528>).

Cualquier otra información o documentación relativa a la citada operación que no se encuentre en los citados registros públicos está sometida al deber de secreto previsto en el artículo 248 del Real Decreto Legislativo 4/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Mercado de Valores, sin perjuicio de las excepciones que el mismo establece, entre las que se encuentra el requerimiento por la autoridad judicial competente en el marco de un recurso jurisdiccional.

3. Mediante escrito de entrada el 29 de junio de 2019, [REDACTED] presentó, al amparo de lo dispuesto en el [artículo 24 de la LTAIBG¹](#), una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, con el siguiente contenido:

En el escrito de 17 de junio, solicitamos al secretario del Consejo de la CNMV copia del acta de la reunión del Consejo en el que se decidió la opa de Natra, así como cualquier documentación relacionada con la OPA de Natra S.A. que no haya sido publicada.

El motivo por el que solicitamos esta información era para disponer de toda la documentación sobre la opa de Natra que nos permitiera articular un sólido y argumentado RECURSO DE REPOSICIÓN, o si se nos remitía tarde, elaborar un RECURSO EXTRAORDINARIO DE REPOSICIÓN.

Esta información la tendrán que aportar en sede judicial, pues si el RECURSO DE REPOSICIÓN mantiene los planteamientos de la Opa de Natra el asunto se dirimirá en los tribunales de lo Contencioso- Administrativo.

Presento esta reclamación con el convencimiento de que, como se recoge en el preámbulo de la Ley 19/2013: “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.”

Estimamos que la reclamación no puede ser rechazada esgrimiendo como argumento cualquiera de los límites recogidos en el artículo 14 de la Ley 19/2013, ni tampoco considerarse abusiva en base al artículo 18.1 e).

Estos y otras posibles argumentos están sobradamente rebatidos en la resolución R/0217/2017, del Presidente en funciones de esta Institución, donde se reconoce el derecho del recurrente a acceder a las actas de las reuniones del Consejo de CNMC.

Sabemos que esta RECLAMACIÓN al Consejo de transparencia va a ser fallido pues, de que se resuelva, se habrá solventado infructuosamente el RECURSO DE REPOSICIÓN y estaremos inmersos en la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

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

No obstante, para nosotros es **IMPORTANTE Y PRIMORDIAL** el que el Consejo de Transparencia le recuerde a la CNMV cuáles son sus obligaciones como Organismo Público en materia de transparencia y cuáles son los derechos de los administrados en un campo tan sensible como es el bursátil donde anidan multitud de turbios intereses y donde, además, nos topamos de bruces con la opacidad y arbitrariedad del Organismo regulador.

Casi cuando iba a enviar esta RECLAMACIÓN, he conocido que la obtusa y obstinada CNMV va a recurrir a los tribunales de lo Contencioso- Administrativo sendos asuntos reconvenidos por este Consejo de Transparencia, de lo que inferimos que nuestro caso va a tener por parte de la CNMV un trato parejo.

Solicita:

Se reconvenga, discipline y obligue a la CNMV por haberse negado, a pesar de ser un ineludible deber, a facilitarnos como parte interesada y afectada por la OPA de Natra:

- Copia del acta de la reunión del Consejo de la CNMV, del día 12 de junio de 2019, donde se aprobó la OPA de Natra.

- Expediente completo de la OPA en el que se debe incluir la documentación anexa, es decir, la intercomunicación de la CNMV con la opante World Confectionery Group S.à r.l. y los análisis y valoración de los departamentos intervinientes de la CNMV, a saber: "la decisión corresponderá al Consejo de la CNMV previo informe y a propuesta del Director General de Mercados, con el informe de la Dirección General del Servicio Jurídico." (Procedimiento para tramitación de OPAS y excepciones de OPA. (PO6)).

4. Advertidas algunas deficiencias en el escrito de reclamación, se solicitó al reclamante que las subsanara. Realizada la subsanación, se continuó con el procedimiento.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, 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 Gobierno](#), 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 [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno](#)² (en adelante LTAIBG), en su artículo 12, regula el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, como *"los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"*.

Por lo tanto, la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación 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. Asimismo, debe indicarse que el reclamante solicitó acceso a la información en base al Reglamento de Régimen Interior de la CNMV, pero ha presentado la reclamación en base a la LTAIBG.

El Tribunal Supremo denomina a esta forma de actuar la *rechazable técnica del "espiguelo normativo"* (por todas, [STS de 15 de septiembre de 2014](#)³ y las que en ella se citan).

Esta llamada *"técnica del espiguelo"* consiste en mantener la validez de las normas favorables e impugnar la de otras que puedan tener relación con ellas o, dicho de otra manera, utilizar en un procedimiento la norma que más conviene en cada momento, desechando otra que no interesa. O incluso, **seleccionar los artículos más favorables -o sólo parte de ellos- de diferente normativa, en principio incompatibles, para ejercer o disfrutar de un derecho.**

Este Consejo de Transparencia ya ha hecho uso de esta teoría en alguna ocasión. Así, en el procedimiento RT/0258/2016, finalizado mediante resolución de 23 de enero de 2017, se razonaba lo siguiente: *"(...) este Consejo considera que no resulta posible acudir por el ciudadano o por la administración a la técnica del "espiguelo" consistente en seleccionar las normas más favorables de distintos cuerpos normativos para dotarse, así, de un régimen jurídico ad hoc y desvinculado de los cauces legalmente establecidos para la creación de un derecho. Entre otros fundamentos de tal aseveración se encuentra la garantía del principio de seguridad jurídica, principio que se entiende como la certeza sobre el ordenamiento jurídico aplicable y los intereses jurídicamente tutelados, procurando "la claridad y no la confusión normativa", así como "la expectativa razonablemente fundada del ciudadano en cuál ha de*

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

³ <https://app.vlex.com/#ES/search/jurisdiction:ES/rechazable+t%C3%A9cnica+del+espiguelo+normativo/ES/vid/542198406>

ser la actuación del poder en la aplicación del Derecho” - SSTC 46/1990, de 15 de marzo, F.J. 7; 36/1991, de 14 de febrero, F.J. 5; y 37/2012, de 19 de marzo, F.J. 8, entre otras-

Por ello, la reclamación ha de ser inadmitida.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **INADMITIR** la reclamación presentada por [REDACTED] con entrada el 29 de junio de 2019, contra la resolución, de fecha 21 de junio de 2019, de la COMISIÓN NACIONAL DEL MERCADO DE VALORES.

De acuerdo con el [artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013](#)⁴, 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 octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas](#)⁵.

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-Administrativa](#)⁶.

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

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>