

# AUDIENCIA NACIONAL

## Sala de lo Contencioso-Administrativo SECCIÓN SÉPTIMA

**Núm. de Recurso:** 0000049/2021  
**Tipo de Recurso:** APELACION  
**Núm. Registro General :** 00226/2021  
**Apelante:** CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO  
**Procurador** [REDACTED]  
**Apelado:** ADMINISTRACION DEL ESTADO  
**Abogado Del Estado**  
**Ponente Ilmo. Sr.:** D. FELIPE FRESNEDA PLAZA

### SENTENCIA EN APELACION

**Ilmo. Sr. Presidente:**  
D. JOSÉ GUERRERO ZAPLANA

**Ilmos. Sres. Magistrados:**  
D. JAVIER EUGENIO LÓPEZ CANDELA  
D. LUIS HELMUTH MOYA MEYER  
D. FELIPE FRESNEDA PLAZA  
D<sup>a</sup>. YOLANDA DE LA FUENTE GUERRERO

Madrid, a veinte de octubre de dos mil veintidós.

**VISTO** por la Sección Séptima de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, el rollo de apelación n°. 49/2021, dimanante del recurso contencioso-administrativo n°. 11/2020, procedimiento ordinario del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo Número Uno, interpuesto por el Procurador [REDACTED], en representación del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, siendo parte apelada la Administración del Estado, representada por el Abogado del Estado, siendo objeto de apelación la

sentencia del referido Juzgado de 8 de abril de 2021 y habiéndose seguido el procedimiento previsto para el recurso de apelación en la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.-** La representación procesal de la parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo Número Uno, de fecha 8 de abril de 2021, cuyo fallo es del siguiente tenor literal:

*Estimar el recurso contencioso administrativo interpuesto por el Ministerio de Sanidad representado y defendido por la Abogacía del Estado contra la Resolución dictada por el CTBG número 793/2019, de 6 de febrero de 2020 y en el que ha sido parte recurrida, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno representado por el procurador [REDACTED] y defendido por la Letrada [REDACTED], y en consecuencia:*

*1º.- Declaro que dicha Resolución no es ajustada a Derecho, y por ello, anulo el citado acto impugnado, ordenando retrotraer actuaciones para que, antes de resolver sobre la solicitud de información, por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, se oiga a los interesados en el trámite de audiencia.*

*2º.-Se imponen las costas procesales a la parte demandada.*

**SEGUNDO.-** Una vez formalizado el recurso fue remitido a la Sala por el Juzgado, formándose rollo de apelación que fue registrado con el n°. 49/20021.

**TERCERO.-** Se señaló para votación y fallo el día 4 de octubre de 2022.

Es ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Felipe Fresneda Plaza

### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** El presente recurso de apelación se ha interpuesto frente a sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo Número Uno de fecha 8 de abril de 2021 la cual estimaba el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Administración del Estado –Ministerio de Sanidad—frente a resolución dictada por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, resolución número 793/2019, de 6 de febrero, que estimaba parcialmente la reclamación presentada por [REDACTED] contra la resolución de 28 de octubre de 2019 de la DIRECCIÓN GENERAL DE CARTERA BÁSICA DE SERVICIOS DEL SISTEMA NACIONAL DE SALUD Y FARMACIA (MINISTERIO DE SANIDAD, CONSUMO Y BIENESTAR SOCIAL, acordando que el expresado Ministerio debía proporcionar en el plazo máximo de diez días hábiles a la reclamante los informes y actas de la Comisión Interministerial de Fijación de Precios de los Medicamentos que recogen las negociaciones para fijar el precio máximo de cada fármaco autorizado, con información desglosada por cada uno de los medicamentos en la que se pueda conocer los criterios objetivos que se han seguido para la marcar el precio de cada uno de ellos.

La sentencia recurrida, acoge la pretensión subsidiaria interesada por el Abogado del Estado en su demanda referida a la omisión del trámite de audiencia exigido en el artículo 24.3 de la Ley 19/2013, precepto este relativo a la necesaria concesión del trámite de audiencia por el Consejo, cuando la denegación de la información se fundamente en la protección de derechos de terceros. Se basa para ello en la doctrina sentada por la sentencia del Tribunal Supremo 315/2021, de 8 de marzo, recurso de casación núm. 3193/2019, que en esencia viene a considerar que el trámite previsto en dicho precepto, pese a la omisión del que también debió ser realizado por la Administración activa en el procedimiento seguido, en aplicación del artículo 19.3 de la propia Ley, se ha de conferir por el Consejo, si éste tiene datos suficientes que permitan conocer las personas afectadas.

Y en el presente caso, considera que tal suficiencia de datos existe por lo que el trámite debió ser efectuado por el Consejo.

**SEGUNDO.-** Frente a los razonamientos de la sentencia apelada en el recurso de apelación formulado por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se razona, en una exégesis de la sentencia del Tribunal Supremo antes citada de 8 de marzo, recurso de casación núm. 3193/2019, que en este caso, existe complejidad en el trámite a efectuar en cuanto el Consejo desconoce los interesados a quienes se debe dar el trámite de audiencia y carece de los datos necesarios que han de trasladarse a los interesados como son las actas de las sesiones efectuadas ante la Administración para la fijación de los precios. Concretamente expresa:

*“la opción por una u otra -- en referencia a la realización del trámite por el Consejo o por la Administración activa-- viene determinada en función de los datos identificativos de los que el CTBG disponga en cada caso concreto. Así, la primera, consistente en conceder directamente el trámite de audiencia a los afectados antes de adoptar la decisión de fondo, está condicionada a que los interesados que se puedan ver afectados por el sentido de la decisión “están identificados o son fácilmente identificables” para el CTBG. En cambio, procede adoptar la segunda cuando el CTBG “desconozca la identidad de los afectados y no disponga de datos suficientes que le permitan una fácil identificación” supuesto en el que la garantía efectiva de la protección de los derechos e intereses de los afectados exige ordenar la retroacción de actuaciones para que sea el órgano al que se dirigió la solicitud de información el que conceda el trámite de audiencia previsto en el art. 19.3 LTAIB y, tras la correspondiente ponderación, resuelva sobre el acceso, preservando en todo caso la posibilidad de una ulterior reclamación potestativa ante el CTBG con el fin de que fiscalizar en vía de recurso administrativo la legalidad de la decisión adoptada, sin perjuicio del acceso a la jurisdicción.*

Y se añade:

*“teniendo en cuenta que el objeto de la solicitud de acceso son los informes y actas de la Comisión Interministerial de Fijación de Precios de los Medicamentos, puede afectar potencialmente a todas las empresas farmacéuticas que han vendido medicamentos en España. La identificación de las mismas excede con mucho las capacidades de gestión del CTBG. Por otra parte, el expediente de solicitar la identificación y los datos de contacto a la Dirección General del Ministerio de Sanidad, aun cuando se proporcionasen todos los datos necesarios, no sólo resulta contraria al uso racional de los recursos sino que supondría admitir una práctica contraria a la lógica del sistema según la cual, cuando el órgano obligado por la LTAIBG a dar respuesta a las solicitudes de información incumple la obligación que le impone el artículo 19.3 de dar audiencia a los interesados resulta premiado con la descarga de realizar el preceptivo trámite. Y por el contrario, el órgano garante, cuya función es velar por el cumplimiento de la ley y salvaguardar el ejercicio del derecho de acceso a la información*

*pública, se vería obligado a destinar sus limitados recursos y medios a suplir la omisión del cumplimiento de una obligación legal por el ente sometido a su fiscalización, poniendo en riesgo en casos como el presente que implica un elevado volumen de trámites que el CTBG pueda cumplir adecuadamente con su misión de proteger los derechos que la ley garantiza a los ciudadanos.*

De este criterio discrepa el Abogado del Estado en su impugnación del recurso de apelación, por considerar que los argumentos del Consejo no se dieron en la primera instancia y que los datos a facilitar a los interesados son simples, en forma que el propio Consejo puede realizarlos.

**TERCERO.-** Del contenido de la sentencia apelada y planteamiento de las partes se desprende que la única cuestión que se debate es qué órgano ha de otorgar el trámite de audiencia en la retroacción de actuaciones acordada, si el órgano de la Administración autor del acto originario --artículo 19.3 de la Ley 19/2013-- o el Consejo --artículo 24.3 de la propia Ley--. Para ello hay que partir de la exégesis que de estos preceptos hace la sentencia del Tribunal Supremo de, de 8 de marzo, recurso de casación núm. 3193/2019. Esta sentencia razona:

*“Aunque el trámite de audiencia regulado en los artículos 19.3 y 24.3 de la Ley de Transparencia aparece referido a dos momentos distintos y ante órganos diferentes, la finalidad perseguida en ambos casos es la misma: que las personas o entidades cuyos derechos o intereses puedan verse afectados por la información pública solicitada, y consecuentemente con la decisión que se adopte, puedan formular alegaciones.*

*Cuando en el procedimiento seguido ante el órgano administrativo no se ha dado trámite de audiencia a los interesados, si el Consejo de Transparencia tiene datos suficientes que permitan identificar a las personas o entidades cuyos derechos o intereses pudiesen verse afectados por la decisión que adopte, puede y debe concederles un trámite de audiencia, con el fin de poder ponderar si el acceso a la información lesiona o no sus derechos o intereses.*

*El trámite de audiencia ante el Consejo de Transparencia no se condiciona, por tanto, a que los interesados hayan sido oídos previamente en el procedimiento tramitado ante el órgano administrativo destinatario de la solicitud de información.*

*La intervención del Consejo de Transparencia en fase de reclamación cuando constate que el órgano administrativo omitió el trámite de audiencia a los afectados puede adoptar las siguientes decisiones:*

- a) si los interesados están identificados o son fácilmente identificables, debe conceder un trámite de audiencia a los afectados y después adoptar la decisión de fondo que pondere los intereses en conflicto;*
- b) cuando desconozca la identidad de los afectados y no disponga de datos suficientes que le permitan una fácil identificación, puede ordenar la retroacción de actuaciones para que sea el órgano administrativo el que cumpla con el trámite de audiencia exigido por el art. 19.3 de la Ley de Transparencia*

Se ha de partir de que las alegaciones efectuadas por la parte apelante en el escrito de formalización del recurso, frente a la interpretación del Abogado del Estado, no exceden del ámbito del recurso de apelación, en cuanto que se está efectuando una crítica a la sentencia en razón al contenido del debate procesal existente en primera instancia, sin que en la apelación los argumentos y motivos deban ser una mera transcripción de los de dicha instancia, sino adaptados al “novum” que pueda deducirse de la expresada sentencia, siempre que no se planteen cuestiones nuevas.

A tenor del precedente planteamiento ha de comenzar por afirmarse que la Sección se inclina por la interpretación que es postulada por el Consejo apelante y ello por las siguientes consideraciones:

1º. Ha de partirse de que el Consejo no es un órgano de la Administración activa, sino un órgano de fiscalización de las actuaciones efectuadas por aquella, basta al respecto con transcribir lo que se afirma en el Preámbulo de la Ley 19/2013, en el que se expresa:

*“El título III de la Ley crea y regula el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, un órgano independiente al que se le otorgan competencias de promoción de la cultura de transparencia en la actividad de la Administración Pública, de control del cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa, así como de garantía del derecho de acceso a la información pública y de la observancia de las disposiciones de buen gobierno. Se crea, por lo tanto, un órgano de supervisión y control para garantizar la correcta aplicación de la Ley.*

*El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se configura como un órgano independiente, con plena capacidad jurídica y de obrar y cuenta con una estructura sencilla que, a la vez que garantiza su especialización y operatividad, evita crear grandes estructuras administrativas. La independencia y autonomía en el ejercicio de sus funciones vendrá garantizada, asimismo, por el respaldo parlamentario con el que deberá contar el nombramiento de su Presidente”.*

Este carácter de órgano de supervisión y control conlleva a que no pueden exigírsele al Consejo trámites complejos, pues dada la simplicidad estructural que el propio preámbulo expresa se obligaría a realizar, de una forma dificultosa, funciones que son propias de la Administración activa.

2º. Es a la Administración a la que primariamente le corresponde en aplicación del artículo 19.3 realizar el trámite de audiencia, de resultar que existen afectados por el contenido de la información solicitada. Solo en la hipótesis de que no se ha realizado este trámite será cuando, conforme al artículo 24.3 de la Ley 19/2013, el Consejo realizaría tal función según la regulación contenida en dicho precepto, que expresa:

*“Cuando la denegación del acceso a la información se fundamente en la protección de derechos o intereses de terceros se otorgará, previamente a la resolución de la reclamación, trámite de audiencia a las personas que pudieran resultar afectadas para que aleguen lo que a su derecho convenga”*

Ante tal dualidad de previsiones normativas, como se ha razonado en la sentencia tan citada del Tribunal Supremo, de 8 de marzo de 2021, para evitar una itinerancia procedimental y peregrinaje jurídico, contrarios al principio de eficacia administrativa, será el Consejo, de constar los datos necesarios para ello, quien confiera el trámite de audiencia.

3º. Para no desnaturalizar la función propia de un órgano de fiscalización es por lo que se ha de interpretar --con base en la tan citada sentencia del Tribunal Supremo-- que el trámite de audiencia por parte del Consejo se efectuara cuando ello sea posible por la simplicidad de dicho trámite, por conocer los interesados y, añadiríamos ahora, se cuente con los elementos de juicio, informes y datos que deban trasladarse a los interesados.

Ninguno de estos presupuestos concurren en el caso analizado, pues ni son conocidos los interesados, ya que se ven afectado múltiples interesados, diversos laboratorios a quienes puede repercutir la fijación de los precios, ni se cuentan con aquellos elementos que deben trasladarse al conferir el trámite de audiencia para

que los reiterados afectados puedan forjarse criterio con los suficientes elementos de juicio.

Por ello ha de entenderse que en este caso la retroacción de actuaciones se ha de efectuar en forma tal que el trámite de audiencia se confiera por el órgano autor del acto originario recurrido, en atención a la complejidad que su realización entraña.

**CUARTO.-** Por todo ello ha de estimarse el recurso de apelación interpuesto, revocando la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso impugnada, y consiguientemente procede, en los términos que se dilucidan en esta segunda instancia, acordar que en la retroacción de actuaciones el trámite de audiencia a los interesados se lleve a cabo por el Ministerio de Sanidad del que dimana la resolución originaria impugnada.

**QUINTO.-** En cuanto a las costas, de conformidad con el artículo 139.2 de la LJCA, estimado el recurso de apelación, no procede la imposición de las de esta segunda instancia a ninguna de las partes. Tampoco las de la primera a consecuencia de la desestimación del recurso.

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación,

### FALLO

Que debemos estimar y estimamos el recurso de apelación número 49/2021, interpuesto por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno frente a la sentencia del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo sentencia Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo Número Uno, de fecha 8 de abril de 2021, revocando dicha sentencia en lo relativo a que en la retroacción de actuaciones acordada el trámite de audiencia a los interesados se lleve a cabo por el Ministerio de Sanidad del que dimana la resolución originaria impugnada, todo ello sin imposición de costas a ninguna de las partes, en ninguna de las instancias.

Notifíquese esta resolución a las partes, haciéndoles saber que la misma no es firme y que contra ella cabe interponer el recurso de casación previsto en los artículos 86 y siguientes de la Ley Jurisdiccional 29/1998, en la redacción dada por la Ley Orgánica 7/2015, recurso que, en su caso, se preparará ante esta Sala en el plazo de treinta días contados desde el siguiente a la notificación de la presente sentencia, cumpliendo los requisitos previstos en cada caso en la Ley Jurisdiccional 29/1998.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.



ADMINISTRACION  
DE JUSTICIA

Recurso N°: 0000049/2021