



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno AAI

JOSE LUIS RODRIGUEZ ALVAREZ (1 de 1)
Presidente
Fecha Firma: 02/03/2023
HASH: 03d08896ade616b2b4042a2545895983

Resolución reclamación art. 24 LTAIBG

S/REF: 001-068748

N/REF: R/0630/2022; 100-007109 [Expte. 751-2023]

Fecha: La de firma

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA/SEPI

Información solicitada: Resolución y acuerdos sobre concesión de ayuda a Air Europa.

Sentido de la resolución: Estimatoria parcial

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó, el 11 de mayo de 2022, al Ministerio de Hacienda y Función Pública, 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:

«-Resolución del consejo gestor del Fondo de Apoyo a la Solvencia de Empresas Estratégicas por el que se aprueba conceder apoyo financiero temporal a Air Europa.

-Acuerdo de accionistas o el acuerdo de gestión con Air Europa en el que se incluyan los detalles y condiciones de la ayuda concedida.

-Acuerdo de accionistas o el acuerdo de gestión con Air Europa en el que se determinen las decisiones estratégicas de la empresa que quedan supeditadas a autorización previa del consejo gestor con la finalidad de asegurar el buen fin y

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

adecuada asignación de los recursos públicos, así como el cumplimiento de las condiciones establecidas.»

2. El Ministerio de Hacienda y Función Pública, a través de la SEPI, dictó resolución con fecha 22 de junio de 2022, en la que da respuesta al solicitante en los siguientes términos:

- En primer lugar, que teniendo en cuenta que la solicitud puede afectar a derechos de terceros se ha procedido a efectuar el trámite de audiencia previsto en el artículo 19.3 de la LTAIBG con la parte interesada.
- A continuación alega la existencia de un régimen jurídico específico de acceso, el recogido en el RD-Ley 25/2020 de 3 de julio, referido a los documentos e informaciones que obren en poder del Consejo Gestor y de SEPI, que vendría a desplazar el de la LTAIBG, y por ende conduciría a una resolución desestimatoria de la pretensión con base en las siguientes consideraciones:

«(...) La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha interpretado el concepto de régimen jurídico específico de acceso en sus recientes sentencias: sentencia del Tribunal Supremo 66/2021(Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª),de 25 de enero, (recurso 6387/2019, ES:TS:2021:574) y sentencia del Tribunal Supremo 748/2020 (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 3ª),de 11 de junio, (recurso 577/2019; ES:TS:2020:1558), en ellas dicho Alto Tribunal señala que "[...] el desplazamiento de las previsiones contenidas en la Ley 19/2013 y, por tanto, del régimen jurídico general previsto en dicha norma, en todo lo relativo al acceso a la información pública, sus límites y procedimiento que ha de seguirse, exige que otra norma de rango legal incluya un régimen propio y específico que permita entender que estamos ante una regulación alternativa por las especialidades existentes en un ámbito o materia determinada, creando así una regulación autónoma en relación con los sujetos legitimados y/o el contenido y límites de la información que puede proporcionarse."

8. Pues bien, ha de entenderse que el RD-ley 25/2020 efectivamente contiene y consagra, con rango de ley, un régimen específico de acceso en su artículo 2.17 en lo que afecta a los datos, documentos e informaciones que obren en poder del Consejo Gestor y de SEPI en función de las tareas que dicha norma les atribuye.

9. En efecto, dispone el artículo 2.17 del RD-ley 25/2020 que:

"Los datos, documentos e informaciones que obren en poder del Consejo Gestor y de SEPI en virtud de las funciones que le encomienda este real decreto-ley tendrán

carácter reservado y, con las excepciones previstas en la normativa vigente, no podrán ser divulgados a ninguna persona o autoridad, ni utilizados con finalidades distintas de aquellas para las que fueron obtenidos. Quedarán también obligadas a guardar secreto y a no utilizar la información recibida con finalidades distintas de aquella para la que les sea suministrada los auditores de cuentas, asesores legales y demás expertos independientes que puedan ser designados por el Consejo Gestor y por SEPI en relación con el cumplimiento de las funciones que tienen legalmente atribuidas. Este carácter reservado cesará desde el momento en que los interesados hagan públicos los hechos a los que los datos, documentos e informaciones se refieren.”

10. A este respecto, traemos a colación la sentencia del Tribunal Supremo 151/2022, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 8 de febrero de 2022, (recurso 142/2021;ES:TS:2022:433), (...).

11. En el mismo sentido, y en relación con la información relativa a la ayuda concedida por el FASEE a AIR EUROPA, la sentencia del Tribunal Supremo, (185/2022, (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 4ª) de 15 de febrero de 2022, (recurso 143/2021;ES:TS:2022:599), recaída en el recurso contencioso-administrativo contra la resolución de denegación material, dictada por el Gobierno de España con fecha 3 de marzo de 2021, sobre solicitud de información parlamentaria, relativa a “copia del expediente completo de concesión de préstamo del Consejo Gestor del Fondo de apoyo a la solvencia de empresa estratégicas a la compañía Air Europa, con detalle de la participación de vocales propuestos por el Fondo en el consejo de administración de la compañía”.

12. De acuerdo con lo manifestado por el Tribunal Supremo en dichas sentencias, si existen razones fundadas para denegar determinada información y documentos amparadas en disposiciones que expresamente permiten su reserva y la prohibición de su difusión frente al derecho fundamental del artículo 23 de la Constitución que ejerce el parlamentario, hemos de concluir que dichas razones también son válidas para exceptuar el ejercicio del derecho previsto en el artículo 105 b) de las Constitución, es decir, “el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos [...]”.

13. De acuerdo con lo anterior, procedería denegar la solicitud formulada al amparo de la Ley 19/2013, por no ser aplicable dicha norma al ámbito de información sobre el que se proyecta la solicitud, siendo en cambio aplicable el régimen específico de acceso expresado.»

- Seguidamente, para el caso de que se considerara que es de aplicación el régimen general de la LTAIBG, señala que procedería igualmente la denegación del acceso con base en lo dispuesto en el artículo 14 .1 h), i) y k) de dicha norma y de acuerdo con los siguientes argumentos:

«(...) A) La protección de los intereses económicos y comerciales, y la garantía de la confidencialidad

17. Debemos comenzar indicando que el artículo 2.17 del RD-ley 25/2020, por el cual se creó el Fondo, establece expresamente el carácter reservado de la información, sin perjuicio del cumplimiento de la normativa de Protección de Datos regulada en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

18. De acuerdo con lo anterior, el expediente administrativo tramitado ante la SEPI es de carácter confidencial de forma indiscutible con lo cual no procede facilitar a la solicitante el acceso requerido al mismo. SEPI es deudora de un deber de confidencialidad que no puede quebrar.

19. La información confidencial puede ser definida como aquella que por razón de su contenido o del ámbito material al que afecta puede perjudicar, en caso de ser divulgada, la posición en el mercado o en el proceso de creación y distribución de bienes y servicios del sujeto o sujetos a los que se refiere o sus posiciones negociadoras en el ámbito económico.

20. Por tanto, y teniendo en cuenta que, tal y como se ha explicado con anterioridad, la información solicitada podría poner en riesgo la estrategia comercial de AIR EUROPA y revelaría información relativa a los procesos de negociación del grupo (información de carácter confidencial) debemos postular en favor de la desestimación de lo solicitado lo invocado anteriormente.

21. Por otro lado, el reverso de la confidencialidad que SEPI debe preservar lo representa precisamente el conjunto de intereses económicos y comerciales de las empresas que solicitan y acceden al apoyo financiero público temporal del Fondo.

22. El Fondo se configura como último recurso para las empresas que han visto lastrada su solvencia a consecuencia del impacto del COVID y que, en ausencia de apoyo público temporal recibido con cargo al Fondo, cesarían en su actividad o tendrían graves dificultades para mantenerse en funcionamiento (cfr. Requisito de elegibilidad del artículo 2 d) del Anexo II del Acuerdo del Consejo de Ministros de 21 de julio de 2020, por el que se establece el funcionamiento del Fondo de apoyo a la

solvencia de empresas estratégicas (en lo sucesivo, “ACM”). Es decir, estamos ante compañías que están en una situación de extrema gravedad, para las cuales su plan de viabilidad financiado con cargo al Fondo constituye su último recurso. No es, por tanto, un interés económico y comercial de menor magnitud, sino precisamente todo lo contrario.

23. El acceso a la información de las condiciones del préstamo supondría un perjuicio para los intereses económicos y comerciales de la Compañía. De hacerse pública esta información de la Compañía podría ser utilizada por la competencia o por otros sujetos intervinientes en el sector de forma absolutamente perjudicial para los intereses de la misma, tanto a nivel comercial como económico.

24. La sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 13 de enero de 2017, Deza/ECHA (T-189/14, EU:T:2017:4, apartado 56), señala que:

“56. De ese modo, para aplicar la excepción prevista por el artículo 4, apartado 2, primer guion, del Reglamento n.º 1049/2001, resulta necesario demostrar que los documentos controvertidos contienen elementos que pueden, con su divulgación, perjudicar a los intereses comerciales de una persona jurídica. Es lo que sucede, en particular, cuando los documentos solicitados contienen información comercial sensible relativa a las estrategias comerciales de las empresas de que se trata o a sus relaciones comerciales o cuando contienen datos propios de la empresa que indican sus conocimientos técnicos (sentencia de 9 de septiembre de 2014, MasterCard y otros/Comisión, T-516/11, no publicada, EU:T:2014:759, apartados 82 a 84).”

25. Así las cosas, la divulgación de la información requerida podría perjudicar la posición de AIR EUROPA en los ámbitos de la competencia o la negociación con clientes o proveedores y su estrategia comercial situando a AIR EUROPA en desventaja en el mercado con lo que, viéndose dañada en su competitividad podría comprometer el correcto cumplimiento del plan de viabilidad de la empresa y se vería con ello puesta en riesgo la devolución de los préstamos.

26. Por tanto, se hace necesario limitar el derecho de acceso a la información solicitada. Lo contrario, supondría un perjuicio a los intereses económicos y comerciales de la empresa, y a la garantía de la confidencialidad, en los términos del artículo 14.1.h) y k) de la Ley 19/2013.

B) La política económica

27. El Fondo fue creado por el RD-ley 25/2020 con una dotación de 10.000 millones de euros, y ha sido autorizado por la Comisión Europea al constatar la concurrencia de un presupuesto excepcional previsto en el artículo 107, apartado 3, letra c), del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, que por excepción a la regla general, señala que podrá considerarse compatible con el mercado interior las ayudas para fomentar la realización de un proyecto importante de interés común europeo o destinadas a poner remedio a una grave perturbación en la economía de un Estado miembro. En la Comunicación de la Comisión Europea Marco Temporal relativo a las medidas de ayuda estatal destinadas a respaldar la economía en el contexto del actual brote de COVID-19 (2020/C 91 I/01) expresamente se señala que el brote de COVID-19 plantea el riesgo de que se produzca una grave recesión que afecte a toda la economía de la UE, y especialmente a las empresas, al empleo y a los hogares. Se necesita un apoyo público correctamente orientado para garantizar la disponibilidad de suficiente liquidez en los mercados, contrarrestar los perjuicios ocasionados a las empresas saneadas y preservar la continuidad de la actividad económica durante y después del brote de COVID-19.

28. Así las cosas, el hecho de que los expedientes del Fondo puedan ser objeto de acceso por terceros y, con ello, de conocimiento público, en tanto que causaría un severo perjuicio a las empresas que acuden a él, constituiría un serio perjuicio para sus propios fines. Tales fines se infieren de los requisitos de elegibilidad recogidos en las letras e) y m) del apartado 2 del Anexo II del ACM que se refieren, respectivamente, a “[j]ustificar que un cese forzoso de actividad tendría un elevado impacto negativo sobre la actividad económica o el empleo, a nivel nacional o regional”, y a que “[l]a decisión de utilización del Fondo atenderá, entre otros elementos, a la importancia sistémica o estratégica del sector de actividad o de la empresa, por su relación con la salud y la seguridad pública o su carácter tractor sobre el conjunto de la economía, su naturaleza innovadora, el carácter esencial de los servicios que presta o su papel en la consecución de los objetivos de medio plazo en el ámbito de la transición ecológica, la digitalización, el aumento de la productividad y el capital humano”.

29. Como es claro, el Fondo es un instrumento de política económica concebido como un último recurso para restaurar la solvencia de empresas que, siendo estratégicas, en caso de verse abocadas al cierre generarían en con ello un elevado impacto negativo en la actividad económica o el empleo. Por tanto, junto a la importancia que revista la empresa, hay que atender al contorno económico y social que con su colapso se vería afectado.

30. *El correcto funcionamiento de este instrumento de política económica podría verse afectado en caso de conceder acceso a los expedientes de solicitud de apoyo financiero público temporal, entre cuya documentación se encuentra, por ejemplo, el plan de viabilidad. Así las cosas, el mero hecho de hacer accesible el plan de viabilidad afectaría directamente a AIR EUROPA en fase de ejecución de su plan de viabilidad, con lo que, viéndose dañada en su competitividad, (i) comprometerían el correcto cumplimiento de dicho plan, (ii) se vería con ello puesta en riesgo la devolución de los préstamos y (iii) a la postre, al perjudicar a dicha empresa volveríamos al punto de partida de riesgo para la economía y el empleo que con el apoyo financiero se trató de solventar.*

31. *Por tanto, se hace necesario limitar el derecho de acceso a la información solicitada. Lo contrario, supondría un perjuicio a la política económica, en los términos del artículo 14.1.i) de la Ley 19/2013.*

C) *No concurrencia de un interés público o privado que justifique el acceso*

32. *De acuerdo con la literalidad del artículo 14.2 de la Ley 19/2013, “la aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso”.*

33. *Esta ponderación requiere la realización de dos exámenes sucesivos, tal y como reconoce el Criterio interpretativo 1/2019, la doctrina especializada y el preámbulo de la Ley de Transparencia, esto es, el test del daño y test del interés:*

El test del daño valora en qué medida concreta proporcionar la información dañaría los intereses económicos y comerciales de una organización y el nexo causal entre el acceso a la información y el daño a los intereses económicos.

El test del interés pondera el peso de la aplicación del límite frente al interés público existente en la divulgación de la información.

Test del daño

34. *Conceder el acceso al acuerdo de gestión de AIR EUROPA supone dar acceso a al solicitante a la estrategia comercial de la Compañía para superar la situación de crisis en la que AIR EUROPA se encuentra inmersa como consecuencia de la pandemia del COVID-19.*

35. *La información requerida es un tipo de información que, por razón de su contenido o del ámbito material al que afecta, puede perjudicar, en caso de ser divulgada, la posición en el mercado o en el proceso de creación y distribución de bienes y servicios o sus posiciones negociadoras en el ámbito económico de la compañía.*

36. *Podemos afirmar que la información del acuerdo de gestión presentado por AIR EUROPA tiene la condición de información estratégica valiosa y confidencial (entendiéndose por confidencial, aquella información no sea “generalmente conocida”, con valor en el mercado precisamente por no ser conocido y que haya sido objeto por parte de su propietario de medidas “razonables” para evitar su divulgación), y que por tanto, su puesta en conocimiento del público en general y de la competencia en particular, sería idóneo para dañar los intereses económicos y comerciales de AIR EUROPA, ya que, como hemos reiterado a lo largo de este escrito, el acuerdo de gestión y el Plan de Viabilidad de la compañía no sólo reflejan la situación empresarial de AIR EUROPA en el pasado, sino su plan de recuperación y estructuración a medio y largo plazo, y que, sin riesgo de duda, perjudicaría gravemente la capacidad competitiva y su posición negociadora en el mercado.*

37. *Entendemos que la revelación de la información solicitada supondría tener que hacer pública información privilegiada sobre la estrategia y organización interna de la compañía. Hacer pública dicha información conlleva un riesgo de perjuicio de aprovechamiento ilegítimo de la información para las empresas competidoras o en el marco de tráfico de información o influencias en negocios internacionales que puede ir en detrimento de la competitividad de la empresa frente a sus competidores, debilitando su posición en el mercado o causando un daño económico al hacer accesible a los competidores conocimientos exclusivos de carácter técnico o comercial.*

38. *El eventual perjuicio a AIR EUROPA arrastraría consigo un perjuicio a un ámbito de la actividad económica y social cuya protección justificó la concesión del apoyo financiero temporal. Igualmente, perjudicaría los legítimos intereses empresariales de la compañía pudiendo llegar a comprometer el propio interés público consistente en el reembolso a su vencimiento de los préstamos concedidos.*

39. *Igualmente, al proporcionar dicha información se estaría revelando datos de carácter reservado y confidencial cuyas consecuencias jurídicas se siguen de la violación de un deber de confidencialidad previamente establecido en una declaración de confidencialidad efectuada de acuerdo con el ordenamiento jurídico.*

Test del interés

40. Mediante este segundo test se comprueba si existe en el caso algún interés superior al protegido con la limitación que justifique el acceso solicitado. No obstante, en la medida que la Ley de Transparencia no exige a los interesados que motiven su solicitud de argumentación o justificación para su acceso, desconocemos si el interés de la interesada puede prevalecer sobre el de AIR EUROPA.

41. El Criterio Interpretativo 1/2019 emitido por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, de 24 de septiembre de 2019, prevé que se cumple con el interés cuando:

a. La rendición de cuentas del gasto de dinero público. Existe claramente un interés público en conocer cómo se toman las decisiones en las políticas públicas y en cómo se gasta el dinero público en cada caso concreto.

b. La protección del público. La sociedad tiene interés en conocer cuándo existen prácticas empresariales o comerciales dudosas por parte de organizaciones o empresas, o cuando existen productos puestos en el mercado que resultan peligros o dañinos.

c. Las circunstancias en las que la información fue obtenida por la administración pública. Si la obtención de la información procede de una obligación legal, si la misma fue aportada voluntariamente por la organización, si es fruto de una actividad de inspección y control por parte de la Administración, todas estas circunstancias influyen a la hora de proceder o no a la divulgación de la información.

d. Los aspectos relativos a la competencia. En economías de mercado como la española, existe un interés público en que las empresas puedan operar en un marco seguro de competencia, tanto si tal competencia tienen lugar en el ámbito ordinario de la actividad económica del país, como en el marco de la contratación pública.

42. En el presente caso, la Comunicación de la Comisión Europea sobre el “Marco temporal relativo a las medidas de ayuda estatal destinadas a respaldar la economía en el contexto del actual brote de COVID-19”, que es la norma en la que se fundamentan las ayudas públicas españolas reguladas en el Real Decreto-ley, ha previsto en el Apartado 86, que los Estados Miembros únicamente publiquen aquella información “pertinente” relativa a las ayudas de recapitalización como la concedida a esta parte, de conformidad con lo previsto en el Reglamento 651/2014, de 17 de junio de 2014, el Reglamento 702/2014, de 25 de junio de 2014 y el Reglamento

1388/2014, de 16 de diciembre de 2014, cuya información se encuentra resumida en el siguiente enlace accesible al público:

<https://www.pap.hacienda.gob.es/bdnstrans/GE/es/concesiones/convocatoria/547485>

43. La puesta a disposición de la información de la solicitud presentada por AIR EUROPA por parte de SEPI vulneraría el Apartado Decimoséptimo del Artículo 2 del Decreto-ley 25/2020.

44. El solicitante no ha justificado que concurra en su solicitud un interés público o privado que puede ser más digno de tutela que el conjunto de intereses que, al conceder el acceso, se verían irremediable y gravemente perjudicados.

45. Parece claro que el daño directo a la aerolínea AIR EUROPA está probado, dado que la puesta a disposición del solicitante de la documentación objeto de la solicitud de acceso, implica facilitar información comercial sensible relativa a sus estrategias comerciales y sobre sus relaciones comerciales, para su posterior divulgación en un medio de comunicación accesible al público, que sin riesgo de duda perjudicaría gravemente la capacidad competitiva y su posición negociadora en el mercado.

46. Por lo expuesto, se entiende que ha quedado suficientemente probado el daño real y efectivo que esta divulgación de información podría producir en detrimento de AIR EUROPA, y la ausencia de interés público respecto de la información solicitada, así como la clara vulneración que la misma tendría sobre la normativa aplicable.»

- Continúa la resolución con una referencia a la condición de periodista que ostenta el solicitante, si bien reconoce que la Ley 19/2013 configura el derecho de acceso a la información pública como un derecho que corresponde a "todas las personas", sin que sus preceptos autoricen una diferente interpretación de los límites del mismo, ni discriminación alguna, por razón de la profesión, o condición, de la persona que lo ejerza.
- Finalmente, con fundamento en los razonamientos expuestos se deniega el acceso solicitado.

3. Mediante escrito registrado el 11 de julio de 2022, el solicitante interpuso una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante, CTBG) en aplicación del [artículo 24](#)² de la LTAIBG con el siguiente contenido:

«He intentado sin éxito que se me facilite la resolución del consejo gestor del Fondo de Apoyo a la Solvencia de Empresas Estratégicas por el que acordó conceder apoyo financiero temporal a Air Europa. La SEPI invoca varios límites al derecho de acceso para denegar mi petición.

No estando conforme con dicha respuesta y existiendo pronunciamientos previos de este CTBG ante peticiones similares, ruego que se declare competente, admita a trámite esta resolución y dicte resolución estimatoria.»

4. Con fecha 13 de julio de 2022, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió la reclamación al Ministerio de Hacienda y Función Pública, al objeto de que se formularan las alegaciones que se considerasen oportunas. A fecha de elaborarse la presente resolución no se ha recibido contestación.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 38.2.c\) de la LTAIBG](#)³ 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 Gobierno](#)⁴, el Presidente de esta Autoridad Administrativa Independiente es competente para resolver las reclamaciones que, en aplicación del [artículo 24 de la LTAIBG](#)⁵, se presenten frente a las resoluciones expresas o presuntas recaídas en materia de acceso a la información.
2. La LTAIBG reconoce en su [artículo 12](#)⁶ 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».

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

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>

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”*.

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. La presente reclamación trae causa de una solicitud, formulada en los términos que figuran en los antecedentes, en la que se pide el acceso a diversa información sobre la decisión adoptada por el Consejo Gestor del Fondo de Apoyo a la Solvencia de Empresas Estratégicas, por la que se concede apoyo financiero temporal a Air Europa con cargo al mismo, así como de los acuerdos de accionistas o acuerdos de gestión en los que se recojan los detalles y condiciones de la ayuda, junto con las decisiones estratégicas de la empresa que serán objeto de autorización previa del Consejo Gestor, para asegurar la adecuada gestión de la ayuda recibida.

El Ministerio de Hacienda y Función Pública requerido, a través de la SEPI, deniega el acceso solicitado con los siguientes argumentos: (i) inaplicabilidad de la LTAIBG al caso por existencia de un régimen específico; (ii) concurrencia de los límites al derecho de acceso previstos en los párrafos h), i) y k) del artículo 14 LTAIBG; (iii) inexistencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso siendo desfavorable al mismo el test del daño y del interés consagrados por este Consejo en su criterio interpretativo 1/2019.

4. Centrado el debate en estos términos, no es posible desconocer que este Consejo ya se ha pronunciado sobre una cuestión sustancialmente idéntica, entre otras, en la resolución R/134/2022, de 17 de julio, que estimó parcialmente la reclamación interpuesta contra la denegación de acceso a la información relativa a una ayuda con cargo al Fondo de Apoyo a la Solvencia de Empresas Estratégicas. La fundamentación jurídica recogida en las citadas resoluciones resulta plenamente trasladable a este caso, en la medida en que los razonamientos utilizados por la Administración para denegar el acceso son coincidentes.

5. **Régimen jurídico específico de acceso y confidencialidad:** Así, en la citada resolución R/134/2022 se descartó que la regulación contenida en el artículo 2.17 del Real Decreto Ley 25/2020, de 3 de julio, de medidas urgentes para apoyar la reactivación económica y el empleo (que se establece el carácter reservado de los datos, documentos e informaciones que obren en poder del Consejo Gestor y del SEPI, en virtud de las funciones que les atribuye la citada norma,) desplazase lo dispuesto en la LTAIBG con arreglo a lo dispuesto en la Disposición adicional primera, apartado segundo, del mencionado texto legal (*«se registrarán 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»*).

Se subrayaba, en este sentido, que, con arreglo a la jurisprudencia sentada por el Tribunal Supremo, la LTAIBG únicamente queda desplazada en su aplicación como ley básica y general, cuando existan en nuestro ordenamiento otras normas con rango de ley que cumplan una de las siguientes condiciones: (a) establezcan una regulación alternativa que contenga un tratamiento global y sistemático del derecho de acceso, o (b) contengan regulaciones sectoriales que afecten a aspectos relevantes del derecho e impliquen un régimen especial diferenciado del general; siendo en todo caso de aplicación subsidiaria en los extremos no regulados en las normas sectoriales —vid. en este sentido la resolución de este Consejo 112/2022, de 11 de julio de 2022—.

En efecto, en la STS de 10 de marzo de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:871), que recapitula la doctrina jurisprudencial que se ha ido conformando progresivamente en diversas resoluciones del Tribunal Supremo, se señala que *«varios han sido los pronunciamientos de este Tribunal Supremo respecto del alcance de esta previsión y de la eventual aplicación supletoria de la Ley de Transparencia. En la STS nº. 748/2020, de 11 de junio (rec. 577/2019) se afirmó que "El desplazamiento de las previsiones contenidas en la Ley 19/2013 y, por lo tanto, del régimen jurídico general previsto en dicha norma, en todo lo relativo al acceso a la información pública, sus límites y el procedimiento que ha de seguirse, 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 existentes en un ámbito o materia determinada, creando así una regulación autónoma en relación con los sujetos legitimados y/o el contenido y límites de la información que puede proporcionarse"*.

(...)

En una posterior sentencia -STS nº 314/2021, de 8 de marzo de 2021 (rec. 1975/2020)- se matizó, aún más, el alcance de la disposición adicional primera, apartado segundo,

de la Ley 19/2013, profundizando en el correcto entendimiento de cuando existe un régimen específico alternativo y cómo opera la supletoriedad de la Ley de Transparencia en tales casos. Y a tal efecto, se afirmaba que "[...] sin duda hay un régimen específico propio cuando en un determinado sector del ordenamiento jurídico existe una regulación completa que desarrolla en dicho ámbito el derecho de acceso a la información por parte, bien de los ciudadanos en general, bien de los sujetos interesados. En tales supuestos es claro que dicho régimen habrá de ser aplicado con carácter preferente a la regulación de la Ley de Transparencia, que en todo caso será de aplicación supletoria para aquellos aspectos que no hayan sido contemplados en tal regulación específica siempre, claro está, que resulten compatibles con ella. En este sentido, conviene subrayar que, en contra de lo que se ha alegado en ocasiones, la existencia de un régimen específico propiamente tal no excluye la aplicación supletoria de la Ley de Transparencia".

Y a continuación se añadía "Sin embargo, más frecuente que una regulación alternativa completa es la existencia en diversos ámbitos sectoriales de disposiciones, anteriores a la Ley de Transparencia, que contienen previsiones que afectan al derecho de acceso a la información, muy especialmente en relación con sus límites, como ocurre en el presente asunto con la previsión sobre confidencialidad en el sector de los productos sanitarios. Pues bien, hemos de precisar que en este caso, y aunque no se trate de un régimen específico completo, dicha regulación parcial también resulta de aplicación prevalente de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional, manteniendo la Ley de Transparencia su aplicación supletoria en todo lo demás, esto es, el marco general del derecho de acceso a la información y el resto de la normativa establecida en la Ley de Transparencia, a excepción de lo que haya quedado desplazado por la regulación parcial. Resulta así, por tanto, que cuando la disposición adicional primera dispone que se regirán por su normativa específica las materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información, incluye la aplicación prevalente de cualquier regulación sectorial que se refiera al acceso a la información aunque no se configure como un tratamiento global y sistemático del mismo, quedando en todo caso la Ley de Transparencia como regulación supletoria".

(...)

Por ello, la preferente aplicación de unas disposiciones especiales no impide la aplicación supletoria de la Ley de Transparencia en los demás extremos no regulados por la norma sectorial, excepto, claro está, de aquellas previsiones que resulten incompatibles con las especialidades contempladas en la norma especial.»

En este caso, tal como ya se razonó en la citada R/134/2022, el artículo 2.17 del Real Decreto-Ley 25/2020, de 3 de julio, de medidas urgentes para apoyar la reactivación económica y el empleo, invocado por el organismo requerido, dispone que *«[l]os datos, documentos e informaciones que obren en poder del Consejo Gestor y de SEPI en virtud de las funciones que le encomienda este real decreto-ley tendrán carácter reservado y, con las excepciones previstas en la normativa vigente, no podrán ser divulgados a ninguna persona o autoridad, ni utilizados con finalidades distintas de aquellas para las que fueron obtenidos. Quedarán también obligadas a guardar secreto y a no utilizar la información recibida con finalidades distintas de aquella para la que les sea suministrada los auditores de cuentas, asesores legales y demás expertos independientes que puedan ser designados por el Consejo Gestor y por SEPI en relación con el cumplimiento de las funciones que tienen legalmente atribuidas. Este carácter reservado cesará desde el momento en que los interesados hagan públicos los hechos a los que los datos, documentos e informaciones se refieren».*

Se observa, pues, que contiene una reserva de confidencialidad respecto de los datos documentos e informaciones que obren en poder del Consejo Gestor y de SEPI, con las excepciones previstas en la normativa vigente, para el ejercicio de sus funciones. Dicha previsión supone la regulación de un aspecto relevante del derecho de acceso a la información que, por tanto, resultará de aplicación preferente pero que no impide la aplicación supletoria de la LTAIBG en aquellos extremos que no resulten incompatibles con la norma sectorial.

Y desde esta perspectiva, este Consejo ha recalcado en numerosas ocasiones —en línea con lo acordado por la jurisprudencia del Tribunal Supremo— que esa reserva específica de confidencialidad establecida en una norma con rango de ley y que, por tanto, introduce un límite al régimen general del derecho de acceso a la información pública regulado en la LTAIBG, no puede entenderse con carácter absoluto. Así, en la resolución de este Consejo R/549/2021, de 23 de diciembre, se señaló que, *«(...) al igual que sucede con el alcance de los derechos, tampoco los límites legales a los mismos pueden ser entendidos en términos absolutos, de modo que excluyan por entero la posibilidad de su ejercicio, vaciándolos de contenido y sacrificando íntegramente la posición jurídica que reconocen a sus titulares, en este caso, el acceso a la información pública concernida. Es doctrina consolidada, tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo, que la interpretación y aplicación de los límites impuestos a los derechos ha de hacerse de manera proporcionada, atendiendo a su finalidad y realizando la correspondiente ponderación de todos los derechos e intereses afectados en cada caso concreto».*

En este sentido se traía a colación la STS de 8 de marzo de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:842) en la que se examinaba el alcance de la reserva de confidencialidad contenida en el artículo 7 del Real Decreto 1591/2009, de 16 de octubre, por el que se regulan los productos sanitarios, cuyos pronunciamientos resultaban enteramente trasladables a la resolución del aquel caso y, también, a la del presente. En efecto, tras recordar que la remisión de la disposición adicional primera, apartada segundo, incluye también las regulaciones sectoriales que afecten a elementos relevantes del derecho —como ocurre cuando se establecen estas reservas de confidencialidad específicas— puntualiza que, en aquel caso la reserva establecida, *«(...) no puede ser entendido [el precepto] en el sentido de que impone la confidencialidad absoluta, iuris et de iure, de cualquier información que los sujetos afectados por el Decreto hayan podido obtener en el marco de las actuaciones contempladas en el mismo. Esa previsión de confidencialidad habrá de ponderarse tanto con el interés público que pueda poseer la información controvertida como con los eventuales intereses particulares de sujetos afectados por la misma.»*

Dicha conclusión se reitera en la citada STS de 10 de marzo de 2022 (ECLI:ES:TS:871), —que se pronuncia sobre la reserva de confidencialidad y el deber de secreto establecidos en el artículo 248 del Texto Refundido de la Ley de Mercado de Valores— en la que se sienta como jurisprudencia, tomando en consideración la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su sentencia de 19 de junio de 2018 (Gran Sala, asunto C-15/2016, *Baumeister*), que *«[n]o 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.»*

En una línea similar, la previa STS de 19 de noviembre de 2020 (ECLI:ES:TS:2020:3866) se señaló que *«[l]a Ley permite la posibilidad de calificar cierta información o datos como confidenciales y establecer ciertos límites a la información solicitada, pero lo que no es aceptable es afirmar que toda información relacionada con la materia, debe ser excluida del ámbito de la Ley 19/2013, ni afirmar de forma genérica que la revelación de datos económicos de las empresas puede condicionar directamente la posición en el mercado frente a sus competidores.(...)»*, exigiéndose, en tales supuestos que se

justifique de forma expresa y detallada por qué determinada información tiene carácter secreto o puede suponer un perjuicio para terceros, a fin de poder controlar la veracidad y proporcionalidad de la restricción establecida.

En definitiva, la reserva de confidencialidad contenida en el artículo 2.17 del Real Decretoley 25/2020 no puede ser concebida en términos absolutos, en el sentido de que vede por completo el acceso toda a la información que obre en poder de los órganos de la Administración en virtud de las funciones que dicho texto normativo les atribuye. En lugar de este entendimiento, que desconoce el carácter de la LTAIBG como normativa básica general en la materia y conduce a sacrificar por entero el derecho constitucional de acceso a la información pública, el alcance de la reserva de confidencialidad se habrá de determinar, tal y como indica el Alto Tribunal, ponderándola en cada caso concreto con el interés público en conocer la información concernida y con los intereses particulares que puedan resultar afectados por el acceso a la misma.

A la conclusión anterior no obsta la jurisprudencia del Tribunal Supremo sentada por la Sección Cuarta de la Sala Tercera en las SSTs de 8 y 15 de febrero de 2022 (ECLI:ES:TS:2022:433 y ECLI:ES:TS:2022:559, respectivamente) que alega el órgano requerido. En efecto, ambas sentencias versan sobre una solicitud de información parlamentaria (respecto del expediente de concesión de préstamo del Consejo Gestor del Fondo de apoyo a la solvencia de empresas estratégicas a la compañía Air Europa) que cuenta con un régimen jurídico específico de acceso a la información que resulta prevalente. El propio Abogado del Estado en su escrito de oposición al recurso contencioso-administrativo subraya que los recurrentes no han seguido el procedimiento de acceso establecido en la Ley de transparencia por lo que su solicitud no puede resolverse por esta vía, señalando que *«[e]l procedimiento parlamentario tiene perfectamente definidos sus trámites, por lo que excluye la aplicación directa de la Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno»*.

La interpretación del Tribunal Supremo se ciñe, por tanto, a lo dispuesto en el artículo 7 del Reglamento del Congreso de los Diputados. Partiendo de esa premisa, el Tribunal considera que el derecho de acceso a la información por parte de electos, en el ejercicio del derecho fundamental reconocido en el artículo 23 CE, no prevalece en todo caso frente a derechos de terceros o intereses generales y, de ahí, que en este caso, ante las afirmaciones genéricas o la falta de explicación de por qué es imprescindible para su labor de control el acceso a información frente a la reserva que impone el artículo 2.17 del Real Decreto-Ley, no se considere vulnerado su derecho. Se afirma así que *«[e]ntender que la propia e innegable relevancia de las funciones que*

desempeñan los diputados —afirmadas genéricamente— les abre paso frente a disposiciones que expresamente imponen la reserva y la prohibición de difusión de informaciones y documentos supone ir más allá de lo que la interpretación permite. En efecto, aceptar que por esa sola razón deben acceder a todas aquellas que posean relevancia pública, supondría que no habría límites a su facultad.»

Esta jurisprudencia no resulta, por tanto, incompatible con la dictada por la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Supremo en las sentencias que se han citado y reproducido parcialmente a lo largo de esta resolución; jurisprudencia de la que se deduce inequívocamente que la inclusión de una reserva de confidencialidad en una norma sectorial o especial constituye un régimen de acceso a la información específico en el caso de que sus previsiones sean relevantes desde la perspectiva de acceso a la información, pero que no puede ser interpretada en términos absolutos y excluyentes (automáticamente) del acceso.

6. **Concurrencia de los límites previstos en el artículo 14 LTAIBG.** Desde la perspectiva apuntada, entendiendo por tanto que no puede invocarse con carácter absoluto ese carácter reservado de la información establecido en el artículo 2.17 del Real Decreto Ley 25/2020, de 3 de julio, debe verificarse, ahora, si los límites del artículo 14.1 LTAIBG, cuya concurrencia también invoca el organismo requerido, en relación con esa reserva de confidencialidad establecida, pueden coadyuvar a la denegación de acceso a la información solicitada.

Para ello deber partirse de la premisa de su interpretación estricta, cuando no restrictiva, dada la formulación amplia en el reconocimiento y configuración legal del derecho de acceso a la información; resultando necesaria una motivación detallada de la concurrencia de tales límites a fin de valorar su veracidad y su aplicación proporcionada—por todas, STS de 16 de octubre de 2017 (ECLI:ES:TS:2017:3530)—.

7. **Intereses económicos y comerciales (art. 14.1.h LTAIBG).** En la misma línea que en la R/134/2022, conviene recordar que, con arreglo al Criterio Interpretativo 1/2019 de este Consejo, de 24 de septiembre, se entiende por intereses económicos *«aquellas conveniencias, posiciones ventajosas o de importancia de un sujeto individual o colectivo en el terreno de la producción, distribución y consumo de bienes y servicios»* y por intereses comerciales *«las conveniencias, posiciones ventajosas o de importancia en el materias relativas al ámbito del intercambio de mercancías o servicios en un ámbito de mercado»*. La protección de tales intereses permite limitar el acceso a la información en aquellos casos en que su divulgación provoque un daño real y sustancial, por ejemplo, por causar un detrimento de la competitividad de la empresa

respecto de sus competidores, debilitar su posición en el mercado, o provocarle un daño económico por hacer accesibles a su competidores conocimientos exclusivos e carácter técnico o comercial. Daño que debe ser argumentado en términos no hipotéticos sino referidos al concreto perjuicio causado.

En este caso, son diversas las alegaciones que sobre este particular se incluyen en la resolución denegatoria en diversos de sus apartados y de forma conjunta con el carácter confidencial de la información —sin contener una argumentación específica sobre el artículo 14.1.k) LTAIBG—. Se razona, así, que la SEPI que la información cuyo acceso se solicita *podría* poner en riesgo la estrategia comercial de la empresa y *revelaría* información relativa a los procesos de negociación del grupo, que es de carácter confidencial. Se añade, en esta línea que «*[d]e hacerse pública esta información de la Compañía podría ser utilizada por la competencia o por otros sujetos intervinientes en el sector de forma absolutamente perjudicial para los intereses de la misma, tanto a nivel comercial como económico.*» En la misma línea, se argumenta que la divulgación de la información requerida *podría perjudicar la posición* de la empresa *en los ámbitos de la competencia o la negociación con clientes o proveedores y su estrategia comercial* situando a la empresa en una posición de desventaja competitiva que *podría comprometer el correcto cumplimiento del plan de viabilidad de la empresa y se vería con ello puesta en riesgo la devolución de los préstamos.*

Con posterioridad, cuando se argumenta sobre la concurrencia del límite previsto en el artículo 14.1.i) LTAIBG (política económica) se insiste en que, entre la documentación solicitada, se encuentra el plan de viabilidad de la empresa cuya divulgación comprometería su correcto cumplimiento. Asimismo, se pone de manifiesto que « *el acuerdo de gestión y el Plan de Viabilidad de la compañía no sólo reflejan la situación empresarial de AIR EUROPA en el pasado, sino su plan de recuperación y estructuración a medio y largo plazo, y que, sin riesgo de duda, [su divulgación] perjudicaría gravemente la capacidad competitiva y su posición negociadora en el mercado.*»

La lectura de tales alegaciones evidencia que la alegada afectación de los intereses económicos y comerciales de la empresa no se acompaña de una argumentación concreta del perjuicio que causa la divulgación de lo solicitado, sino que se argumenta en términos de posibilidad —*podría afectar, podría perjudicar, podría ser utilizada por la competencia de forma perjudicial, etc.*—, obviando que, tal como se expresa en el Criterio Interpretativo 1/2019, de 24 de septiembre de este Consejo, el perjuicio a tales intereses ha de ser *real, indubitado, manifiesto, y directamente relacionado con la información solicitada* y tal circunstancia debe ser puesta de manifiesto y razonada por quien invoca la concurrencia del límite.

Teniendo en cuenta lo anterior, la alegaciones vertidas resultan en extremo genéricas excepto en lo relativo al plan de viabilidad de la empresa. En efecto, en este extremo se concreta la información que contiene dicho plan —reflejo de la situación económica y empresarial de la empresa y sus previsiones de recuperación a medio y largo plazo— cuyo conocimiento afecta, de forma evidente, a la capacidad competitiva y de negociación de la empresa.

Por lo tanto, con arreglo a lo expuesto, y en la línea de lo argumentado ya en la R/134/2022, este Consejo considera que la aplicación del límite previsto en el artículo 14.1.h) LTAIBG resulta razonable y justificada respecto del acceso al plan de viabilidad de la empresa y de los acuerdos de accionistas (o acuerdos de gestión de la empresa) en los que se determinen sus decisiones estratégicas, pues tales decisiones conforman, en efecto, el núcleo de sus intereses económicos y comerciales —en tanto en cuanto la estrategia de una empresa tiene repercusión en su organización y actividad al referirse al entorno en el que opera la empresa, a los recursos humanos y materiales que la integran e involucra la estrategia futura en términos de dirección y método empresarial—.

Sin embargo, por lo que concierne a la información relativa a la ayuda concedida y al cumplimiento de los requisitos establecidos en la norma para su concesión —por tanto en relación con el acceso a las resoluciones del Consejo Gestor del Fondo— la reclamación debe ser estimada al no haberse justificado la afectación de los intereses económicos y comerciales de la empresa y, por tanto, la necesidad de mantener la confidencialidad de la información.

8. **La política económica (artículo 14.1.i LTAIBG).** Tampoco se aprecia la concurrencia del límite contemplado en el artículo 14.1.i) LTAIBG invocado por el organismo requerido que permite la denegación del acceso a la información cuando su divulgación pueda suponer un perjuicio para la política económica.

En efecto, el hecho de que la creación del Fondo haya sido autorizada por la Comisión Europea, al constatarse la concurrencia de un supuesto excepcional del artículo 107.3 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en el marco de la crisis económica causada por la pandemia COVID, no puede reconducirse al límite de la protección de la política económica que se refiere a la ordenación de políticas públicas económicas y no a la protección de políticas económicas de empresas privadas, como parece desprenderse de la alegación del SEPI cuando razona que concurre este límite porque «(...) *el hecho de que los expedientes del Fondo puedan ser objeto de acceso*

por terceros y, con ello de conocimiento público, (...) causaría un severo perjuicio a las empresas que acuden a él, constituiría un severo perjuicio para sus propios fines»

La jurisprudencia antes citada, no permite realizar una interpretación tan extensiva del *eventual perjuicio a la política económica* que se extienda a cualesquiera aportaciones que, en forma de ayuda, realiza el Estado en contexto de crisis. De hecho, la propia naturaleza de ayuda de Estado (o de *apoyo público temporal para reforzar la solvencia empresarial* como se establece en el artículo 2.2 del Real Decreto-Ley 25/2020) implica la necesidad de dotar de transparencia la concesión de tales aportaciones, precisamente, para poderse controlar que, en efecto, la concesión de la ayuda se realiza a (i) empresas no financieras, (ii) que atraviesen severas dificultades de carácter temporal; (iii) que esas dificultades se hayan generado a consecuencia de la pandemia COVID 19, (iv) que se trate de empresas estratégicas para el tejido productivo nacional o regional (por su impacto social y económico, su relevancia en la salud de las personas, las infraestructuras, las comunicaciones, su contribución al buen funcionamiento de los mercados) y, en definitiva, los criterios de elegibilidad de las empresas beneficiarias que se establecen en el artículo 2 de la antes citada orden PCM/679/2020, de 23 de julio.

9. **Test del daño y test del interés (ponderación).** Finalmente, al hilo de todo lo expuesto, en relación con el test del daño y el test del interés al que se hace referencia en la resolución impugnada, no resulta suficiente, tal como se ha señalado, argumentar sobre la existencia de una posibilidad incierta, sino que el perjuicio, debe ser definido indubitado y concreto y el daño sustancial, real, manifiesto y directamente relacionado con la divulgación de la información. Constatada la existencia del daño y su impacto, se debe ponderar el peso de éste con respecto al interés legítimo de la ciudadanía en conocer la información que poseen los organismos y entidades sujetos a la Ley y que la misma califica como un derecho subjetivo amplio y prevalente.

En este caso, resulta evidente el interés público en conocer los documentos objeto de la solicitud de acceso elaborados en el marco de un procedimiento de concesión de ayudas públicas a una entidad empresarial con cargo al Fondo de apoyo a la solvencia de empresas estratégicas cuya finalidad se determina en el artículo 2.2 del, tantas veces mencionado, Real Decreto-ley 25/2020 en los siguientes términos:

«El Fondo tiene por objeto aportar apoyo público temporal para reforzar la solvencia empresarial, en particular mediante la concesión de préstamos participativos, deuda subordinada, suscripción de acciones u otros instrumentos de capital, a empresas no financieras, que atraviesen severas dificultades de carácter temporal a consecuencia

de la pandemia del COVID-19 y que sean consideradas estratégicas para el tejido productivo nacional o regional, entre otros motivos, por su sensible impacto social y económico, su relevancia para la seguridad, la salud de las personas, las infraestructuras, las comunicaciones o su contribución al buen funcionamiento de los mercado».

Por otro lado, el propio artículo 2.17 *in fine* del Real Decreto Ley 25/2020, de 3 de julio, prevé que *«[e]ste carácter reservado cesará desde el momento en que los interesados hagan públicos los hechos a los que los datos, documentos e informaciones se refieren»*, lo que tiene su cláusula de cierre en la Orden PCM/679/2020, de 23 de julio, por la que se publica el acuerdo del Consejo de Ministros por el que se establece el funcionamiento del Fondo de apoyo a la solvencia de empresas estratégicas , en cuyo Anexo II, apartado 7, (Transparencia, seguimiento de las operaciones y otros trámites) se establece un régimen específico de transparencia activa (en la línea de lo que exige el artículo 8.1.c) LTAIBG) disponiéndose que:

«En un plazo máximo de tres meses desde la realización de la operación de recapitalización de la empresa, el Estado hará pública información relevante, como la identidad de la empresa, los importes nominales de ayuda concedida y sus términos. Para asegurar la debida transparencia, los beneficiarios publicarán en sus portales corporativos información sobre la utilización de la ayuda recibida en un plazo de doce meses desde la fecha de concesión de la ayuda y, posteriormente, de forma periódica cada doce meses, hasta el pleno reembolso de la ayuda. En el caso de grandes empresas, dicha publicidad incluirá información sobre la forma en que la utilización de la ayuda recibida apoya sus actividades en consonancia con los objetivos de la UE y las obligaciones nacionales relacionadas con la transformación ecológica y digital, incluido el objetivo de la UE de lograr la neutralidad climática de aquí a 2050».

Resulta por tanto innegable que, en este caso, contra lo sostenido en la resolución de denegación de acceso, existe un elevado interés público en conocer la justificación de la concurrencia en el caso concreto de los presupuestos a los que el Real Decreto-ley vincula la concesión de las ayudas públicas. Conocimiento que, por otra parte, entronca directamente con los fines de la transparencia y del derecho de acceso a la información pública expresados en el Preámbulo de la LTAIBG: someter a escrutinio las decisiones de los responsables públicos, permitiendo a los ciudadanos saber cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos y bajo qué criterios actúan las instituciones públicas.

Ha de tenerse en cuenta también a este respecto, que el art. 19.3 de la LTAIBG prevé expresamente: «Si la información solicitada pudiera afectar a derechos o intereses de terceros, debidamente identificados, se les concederá un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. El solicitante deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación».

En el presente caso, según afirma la SEPI en su resolución, se procedió a dar traslado de la reclamación a la empresa afectada para que efectuara las alegaciones que a su derecho considerara, sin que se tenga constancia de que se haya dado respuesta al trámite, habiéndose dado por lo tanto cumplimiento a la estipulación protectora establecida.

10. **Conclusión.** La aplicación de la jurisprudencia y de los criterios expresados conduce, necesariamente, a la estimación parcial de la reclamación en los términos señalados en los fundamentos precedentes. Se reconoce, así, el derecho de acceso a la resolución del Consejo Gestor del Fondo de Apoyo a la Solvencia de Empresas Estratégicas por el que se aprueba conceder apoyo financiero temporal a Air Europa y al Acuerdo de gestión con Air Europa en el que se incluyan los detalles y condiciones de la ayuda concedida; con exclusión del plan de viabilidad de la empresa y de aquella otra documentación que, en su caso y mediante justificación expresa, contenga información estratégica susceptible de comprometer de manera real los intereses económicos y comerciales de la empresa concesionaria de la ayuda, dando cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 16 LTAIBG.

III. RESOLUCIÓN

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

PRIMERO: ESTIMAR parcialmente la reclamación presentada por [REDACTED] frente a la resolución del MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA, dictada a través de la SEPI, en los términos expresados en el FJ 10.

SEGUNDO: INSTAR al MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita al reclamante la siguiente información:

- *Resolución del Consejo Gestor del Fondo de Apoyo a la Solvencia de Empresas Estratégicas por el que se aprueba conceder apoyo financiero temporal a Air Europa.*
- *Acuerdo de gestión con Air Europa en el que se incluyan los detalles y condiciones de la ayuda concedida.*

TERCERO: INSTAR al MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA 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>