

Resolución 378/2021

S/REF:

N/REF: R/0378/2021; 100-005216

Fecha: La de firma

Reclamante: AERIS INVEST SARL

Dirección: [REDACTED]

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

Información solicitada: Resolución y propuesta en expediente sancionador contra PriceWaterhouseCoopers Auditores S.L. y su socio auditor

Sentido de la resolución: Estimatoria parcial

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó el INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORIA DE CUENTAS (ICAC), adscrito al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA, 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), con fecha 16 de enero de 2019, la siguiente documentación:

AERIS INVEST interesa conocer y tener acceso completo a la información pública siguiente, relacionada con la Resolución de 25 de abril de 2018, del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se publican las sanciones por infracciones graves impuestas a la sociedad de auditoría de cuentas "PriceWaterhouseCoopers Auditores, S.L." y a su socio auditor (...):

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

- *El texto completo de la Resolución administrativa sancionadora, de 26 de febrero de 2016, dictada por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, cuyo fallo se ha publicado en el Boletín Oficial del Estado (en adelante “B.O.E”) de 13 de junio de 2018.*
 - *Interesa a esta parte el texto completo de la Resolución por cuanto la Resolución de 25 de abril de 2018, del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, por la que se publican las sanciones por infracciones graves impuestas a la sociedad de auditoría de cuentas “PriceWaterhouseCoopers Auditores, S.L.” y a [REDACTED], publicada en el B.O.E de 13 de junio de 2018, únicamente transcribe el fallo de la Resolución de 26 de febrero de 2016, faltando la exposición de hechos y los fundamentos de derecho. (...)*

- *El Informe propuesta en que se basa la mencionada Resolución administrativa sancionadora.*
 - *Interesa a esta parte el texto completo de la Propuesta de Resolución del procedimiento sancionador abierto frente a la sociedad de auditoría de cuentas “PriceWaterhouseCoopers Auditores, S.L.” y a [REDACTED] y en la que, de conformidad con el artículo 69 de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas y el artículo 89 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, se fijan de forma motivada los hechos que se consideran probados y su exacta calificación jurídica, se determinan las infracciones que aquéllos constituyen y las sanciones que se proponen, la valoración de las pruebas practicadas, en especial aquellas que constituyen los fundamentos básicos de la decisión, así como las medidas provisionales que, en su caso, se hubieran adoptado.*
 - *Al respecto, es de aplicación la Resolución núm. 298/2017, de 18 de septiembre, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante “CTBG”), dictada en el expediente núm. de referencia R/0298/2017, que resuelve sobre la solicitud de acceso al texto completo de las resoluciones administrativas sancionadoras dictadas por la CNMV respecto a Popular Banca Privada, S.A. y Banco Popular Español, S.A., cuyos fallos fueron publicados en el B.O.E. Dicha pretensión fue estimada por el CTBG. En el*

presente caso hay que tener en cuenta que concurren las siguientes circunstancias: (1) Que la solicitud de acceso se presenta una vez ha finalizado el procedimiento administrativo sancionador y transcurrido un plazo más que suficiente desde la firmeza en vía administrativa de las sanciones impuestas por infracciones graves, y (2) Que existe un interés público superior que justifica el acceso a la información solicitada, como es la transparencia de la función supervisora del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas sobre la actuación de una empresa de auditoría de cuentas que ha incumplido las normas de auditoría de las cuentas anuales de las sociedades Banco Popular Español, S.A. y Grupo Banco Popular, S.A. y sociedades Dependientes, empresas cuya actuación ha provocado la despatrimonialización de miles de afectados, entre ellos, AERIS INVEST en cuanto era accionista titular de un 3,5% del capital social de Banco Popular Español, S.A.

- Por otro lado, los tribunales de justicia ya se han pronunciado sobre la interpretación restrictiva que debe realizarse de los límites al derecho de acceso a la información, al objeto de favorecer un acceso amplio. Así, la Sentencia núm. 85/2016 de 14 de junio de 2016, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-administrativo núm. 5, en el procedimiento ordinario 43/2015. Por otro lado, la Sentencia núm. 46/2017 de 22 de junio de 2017, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-administrativo núm. 2, en el procedimiento ordinario 39/2016.
- También resulta de aplicación la Resolución de 20 de marzo de 2016, dictada en el Expediente núm. de referencia R/0013/2016, por la que el CTBG estima la pretensión de la Reclamante e insta a la CNMV a remitir la copia completa del expediente sancionador incoado a Barclays Bank, S.A., por el que se sancionó a la entidad financiera por una infracción muy grave que dio lugar a la Resolución publicada en el B.O.E, el 11 de diciembre de 2012.
- A mayor abundamiento, la Resolución de 25 de abril de 2018, dictada en el Expediente núm. de referencia R/0044/2017, por la que el CTBG resuelve a favor del derecho de acceso a la información pública e insta a la CNMV a remitir a la Reclamante copia completa del expediente sancionador abierto frente a Banco Popular Español, S.A., por la que se sancionó a la entidad financiera con una infracción muy grave y que dio lugar a la resolución publicada en el B.O.E, el 10 de agosto de 2016.

- *No obstante, no interesa a esta parte el acceso y copia completa del expediente sancionador incoado a la sociedad de auditoría de cuentas "PriceWaterhouseCoopers Auditores, S.L." y a [REDACTED], sino únicamente el texto completo de la Resolución administrativa sancionadora, de 26 de febrero de 2016, dictada por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, cuyo fallo ya se ha publicado en el B.O.E de 13 de junio de 2018 y el Informe propuesta en el que se basa la mencionada Resolución.*
- *Por todo ello, solicito tenga por presentado este escrito con la documentación que se acompaña, lo admita y, de conformidad, acuerde reconocer el derecho de AERIS INVEST, S.A.R.L. a acceder y obtener copia de (i) el texto completo de la Resolución administrativa sancionadora, de 26 de febrero de 2016, dictada por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, y (ii) el Informe propuesta en que se basa la mencionada Resolución administrativa sancionadora, y, en consecuencia, se le facilite la información/documentación requerida en el formato indicado.*

2. Mediante resolución de 12 de febrero de 2019, el ICAC contestó al reclamante lo siguiente:

PRIMERO.- Procede analizar si la información objeto de solicitud constituye el supuesto de información pública previsto en el artículo 13 de la LT y, por tanto, si la tramitación de la misma debe realizarse conforme al procedimiento establecido en dicha Ley.

El Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (en adelante, ICAC) tiene atribuida la competencia sancionadora, en materia de auditoría de cuentas por el artículo 68 de la LAC.

Los solicitantes amparan su solicitud en la LT, debiendo señalarse que no hay establecida en dicha norma legal ninguna obligación de dar publicidad a las resoluciones sancionadoras de este Instituto o a otros documentos integrantes de los expedientes, como es el caso de las propuestas de resolución, en materia de auditoría de cuentas.

SEGUNDO.- La Disposición Adicional Primera de la LT en su apartado 2 establece que "se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información".

La propia LAC es la que establece, por un lado, la obligación de secreto de los auditores de cuentas al determinar en su artículo 31 que "el auditor de cuentas firmante del informe de auditoría, la sociedad de auditoría así como los socios de ésta, los auditores de cuentas designados para realizar auditorías en nombre de la sociedad de auditoría y todas las personas que hayan intervenido en la realización de la auditoría estarán obligados a

mantener el secreto de cuanta información conozcan en el ejercicio de su actividad, no pudiendo hacer uso de la misma para finalidades distintas de las de la propia auditoría de cuentas, sin perjuicio del deber de denuncia contemplado en el artículo 262 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal."

El artículo 32 reconoce al ICAC la excepción a esta obligación de secreto. La actividad de los auditores de cuentas consiste en la revisión y verificación de documentos contables con objeto de emitir un informe que pueda tener efectos frente a terceros. Una de sus modalidades es la que recae sobre las cuentas anuales de las empresas con el fin previsto en la Ley para verificar y dictaminar si dichas cuentas expresan la imagen fiel del patrimonio y de la situación financiera de la empresa o entidad auditada, así como el resultado de sus operaciones y los recursos obtenidos y aplicados en el periodo examinado, de acuerdo con el Código de Comercio y demás legislación aplicable.

Resulta así que el objeto material sobre el que recae la actividad auditora son las cuentas anuales que están obligadas a formular las empresas y otras entidades con arreglo al Código de Comercio y demás legislación aplicable, para cuya correcta realización puede recabar el auditor cuanta información resultante de la actividad de la empresa o entidad auditora deba reflejarse o determine asientos o anotaciones a practicar en la contabilidad de aquéllas y, por tanto, con incidencia en las cuentas anuales objeto de auditoría.

Pues bien, si el auditor debe mantener el secreto de la información que recibe para el ejercicio de su actividad y esa información se refiere a operaciones de la empresa auditada que han de reflejarse en la contabilidad, es la declaración legal del carácter secreto de la contabilidad la que determina el deber de secreto de quienes conocen su contenido y, por tanto, del auditor y demás personas y entidades que por razón de sus funciones han de conocer la información contable de una empresa. Así las cosas, es el artículo 32 del Código de Comercio es la norma que contiene el secreto de la contabilidad como técnica de protección de la información que contiene relativa a la actividad de la empresa o entidad y de su situación patrimonial, económica y financiera, y que, igualmente, va a determinar el régimen jurídico de ese secreto, es decir, su extensión o ámbito subjetivo de eficacia, en los términos que aquí se exponen y, como no podría ser de otra forma, según lo que dispongan las Leyes.

El artículo 60 de la LAC establece la confidencialidad del ICAC. Por otro lado, la LAC en su artículo 82, de acuerdo con las especialidades del procedimiento sancionador administrativo, establece el régimen de publicidad respecto de las sanciones Impuestas a los auditores de

cuentas y las sociedades de auditarla, en materia de auditarla de cuentas, en ejercicio por este Instituto de su competencia sancionadora en dicha materia, atribuida por el precitado artículo 68 del mismo texto legal. El citado artículo 82 de la LAC establece, en función del tipo de infracción sancionada y una vez que haya ganado firmeza la sanción en vía administrativa, un mecanismo de publicación en el Boletín del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas e incluso en el Boletín Oficial del Estado, cuando se trate infracciones cometidas en relación con trabajos de auditoría de entidades de interés público, como ha sucedido en el caso que nos ocupa, que está limitado a la parte dispositiva de las resoluciones que hayan ganado firmeza en vía administrativa.

TERCERO.- Asimismo, de conformidad con el artículo 4 de la LPACAP, tendrán la consideración de interesados en un procedimiento:

- a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.*
- b) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.*
- e) Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva".*

En cuanto a lo previsto en la letra b), cabe rechazar considerar a un tercero como titular de los derechos subjetivos a que se refiere dicha letra, ya que no pueden atribuírseles derechos subjetivos de clase alguna que puedan verse afectados por la resolución del procedimiento sancionador dado que éste se dirige exclusivamente a dirimir la exigencia de las responsabilidades administrativas que pudieran exigirse a quienes ejercen la actividad de auditarla de cuentas regulada en la Ley de Auditoría de Cuentas.

En lo que se refiere al interés legítimo contemplado en la letra e) citada, tampoco cabe reputar a un tercero como titular de dichos intereses, toda vez que los únicos intereses que pueden resultar afectados por la resolución dictada en el expediente sancionador son los intereses de los imputados, esto es, de quienes ejercen la actividad auditora, pero no de terceros, por cuanto que dicho acto en ningún caso puede afectar a la esfera jurídica de éstos, de suerte que pudiera reportarle, de modo acreditado y efectivo, beneficio o perjuicio de

alguna clase, siendo dicho criterio el manifestado por el Tribunal Supremo (Sentencias de 8 de abril de 1994, de 28 de diciembre de 1999 y 24 de enero de 2007).

En efecto, en un procedimiento sancionador no se dirimen intereses de terceros. Antes al contrario, su único objeto es depurar la posible responsabilidad administrativa en que hayan podido incurrir los auditores de cuentas y sociedades de auditoría en el ejercicio de su actividad auditora, sin perjuicio de que los eventuales intereses de los terceros puedan defenderse ante las correspondientes instancias judiciales. Así se manifestó el Tribunal Supremo, en Sentencia de 24 de enero de 2007 y en su sentencia de 5 de febrero de 2003.

La mención en el artículo 60 de la LAC como personas que pueden tener acceso a la documentación a "quienes estén autorizados por ley" no puede entenderse en el sentido amplio de que cualquier persona esté amparada por la LT para obtener acceso a dicha información, sino que debe existir una autorización expresa a favor de determinadas personas en una norma de rango legal.

En virtud de lo anterior considerando la obligación de secreto que recae sobre el ICAC y el régimen de publicación previsto en la LAC, no existe, por tanto, la posibilidad legal de dar publicidad a las resoluciones u otros documentos obrantes en los expedientes sancionadores competencia de este Instituto, como es el caso de las propuestas de resolución o las resoluciones, en su integridad.

Si bien el artículo 14.1 establece que en los casos allí mencionados "el derecho de acceso podrá ser limitado", en este caso ha quedado suficientemente justificado que el derecho de acceso debe ser limitado, para garantizar el cumplimiento de la obligación de confidencialidad que recae sobre este Instituto.

Por todo lo expuesto y de conformidad con lo establecido en el artículo 57 de la LAC, SE RESUELVE DENEGAR la petición de acceso planteada por AERIS INVEST, S.A.R.L, de conformidad con los artículos 14.1. e) de la Ley 1912013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y demás fundamentos de derecho expuestos. No procede permitir el acceso a la Propuesta de Resolución ni a la Resolución del procedimiento sancionador incoado a la sociedad de auditoría "PriceWaterhouseCoopers Auditores, S.L." y a [REDACTED], siendo ellos los únicos interesados que pueden tener acceso a la documentación solicitada.

3. Ante esta contestación, el reclamante presentó, mediante escrito de entrada el 11 de marzo de 2019, al amparo de lo dispuesto en el [artículo 24²](#) de la LTAIBG, una reclamación en base a los siguientes argumentos resumidos:

Si bien el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas reconoce expresamente que la documentación solicitada constituye información pública, siendo en consecuencia de aplicación las previsiones contenidas en la Ley 19/2013, entra posteriormente en la contradicción de afirmar que “no hay establecida en dicha norma legal ninguna obligación de dar publicidad a las resoluciones sancionadoras de este Instituto”.

Es más, llega afirmar que el acceso a la información pública debe estar autorizada expresamente por una norma de rango legal. Dicha conclusión infringe la finalidad misma de la Ley 19/2013 que aboga por la transparencia proactiva y el acceso a la información pública como eje fundamental de toda actividad pública, como es la función supervisora del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, dejando desmerecido al absurdo el contenido de esta norma básica estatal al requerir la existencia de previsiones legales que reconozcan expresamente el derecho de acceso a cada uno de los datos ya calificados previamente de información pública.

Es más, el derecho de acceso a la información es un derecho fundamental reconocido en el artículo 105. b) de la Constitución Española, considerado a nivel europeo e internacional como un derecho esencial para promover la transparencia de las instituciones públicas.

La información solicitada no supone un perjuicio para la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios. En el supuesto que nos atañe, el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas no ha justificado cuál es el concreto perjuicio para la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios que podría causar el acceso a la documentación solicitada. Tampoco ha aplicado con proporcionalidad el referido límite, pues no ha tenido en cuenta que la solicitud de acceso de fecha 16 de enero de 2019, se presenta una vez ha finalizado el procedimiento administrativo sancionador incoado a la sociedad de auditoría de cuentas “PriceWaterhouseCoopers Auditores, S.L.” y a [REDACTED], y transcurrido un plazo más que suficiente desde la firmeza en vía administrativa de las

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

sanciones impuestas por infracciones graves, cuyo fallo fue publicado en el B.O.E de 13 de junio de 2018 mediante la

Resolución de 25 de abril de 2018. Todo ello, impide que puedan verse afectados los intereses protegidos por aquellos límites una vez ya se ha publicado la resolución firme en vía administrativa. A mayor abundamiento, el acceso se motiva en la existencia de un interés público superior que justifica el acceso a la información solicitada, como es la transparencia de la función supervisora del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas sobre la actuación de una empresa de auditoría de cuentas que ha incumplido las normas de auditoría de las cuentas anuales de las sociedades Banco Popular Español, S.A. y Grupo Banco Popular, S.A. y sociedades Dependientes, empresas cuya actuación ha provocado la despatrimonialización de miles de afectados, entre ellos, AERIS INVEST en cuanto era accionista titular de un 3,5% del capital social de Banco Popular Español, S.A.

La Ley 22/2015 no dispone de un régimen específico en materia de acceso que suponga la aplicación supletoria de la Ley 19/2013. Si bien el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas justifica la denegación del acceso en la concurrencia del límite previsto en el artículo 14.1 apartado e) de la Ley 19/2013, seguidamente concluye erróneamente que la referenciada Ley tiene carácter supletorio por existir en materia de auditoría de cuentas un régimen jurídico específico de acceso a la información, contenido en la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (en adelante, "Ley 22/2015"). No obstante, la Disposición Adicional Primera de la Ley 19/2013 no debe interpretarse extensivamente a cualquier legislación sectorial vigente, debiendo concurrir una serie de requisitos que puedan justificar la aplicación preferente de una normativa específica, y considerar así a la Ley 19/2013 como supletoria en todo lo relacionado con dicho acceso.

Así se acordó por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en el Criterio Interpretativo núm. 8/2015 de 12 de noviembre. Teniendo en cuenta lo anterior, la Ley 22/2015 no puede considerarse normativa específica a estos efectos, de acuerdo con el Criterio aprobado por este CTBG, puesto que no establece de manera expresa la forma de acceso, ni la forma de dar el acceso, ni la forma de resolver sobre el mismo, ni los recursos administrativos o contencioso-administrativos de aplicación.(...)

La información solicitada no dispone de carácter Confidencial. El Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas no justifica suficientemente cuál es esa confidencialidad que podría verse dañada si se proporciona la información solicitada, ni quién sería el efectivamente

perjudicado, debiendo recordar nuevamente que la regla general es la de proporcionar la información y la excepción es la aplicación del límite.

De hecho, la normativa transcrita se refiere a la obligación de secreto del auditor de cuentas firmante del informe de auditoría respecto de los datos que haya podido conocer en el ejercicio de su actividad, y no del deber de confidencialidad del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas respecto de la publicación de la Resolución administrativa sancionadora firme.

Es más, lo cierto es que se limita a mencionar este compromiso de confidencialidad, pero acaba desestimando el acceso no por esta confidencialidad, sino por la supuesta concurrencia del límite al acceso previsto en el artículo 14.1 apartado e) de la Ley 19/2013.

Por todo ello, si atendemos a la normativa transcrita en la Resolución del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, ni la Ley de Auditoría de Cuentas, ni el Código de Comercio, prevén disposición alguna sobre el carácter confidencial de la resolución administrativa sancionadora firme y del informe propuesta en que se basa la mencionada Resolución, por lo que procede conceder a AERIS INVEST el solicitado acceso.

AERIS INVEST titular del derecho de acceso a la información solicitada. En este punto, cabe destacar que el artículo 12 de la Ley 19/2013 reconoce a todas las personas el derecho a acceder a la información pública, no siendo necesario justificar la concurrencia de ningún interés o derecho legítimo, ex artículo 17.3, interés que no obstante ya se expuso por AERIS INVEST en su solicitud de acceso. (...)

No obstante, cabe indicar que el artículo 82 de la Ley 22/2015 únicamente prevé un régimen general de publicación de las resoluciones sancionadoras, no impidiendo ni prohibiendo que en caso de ejercicio del derecho de acceso a la información pública, pueda accederse al texto completo de la resolución administrativa sancionadora, y más cuando concurre un interés público superior que justifica el acceso a la información solicitada, como es la transparencia de la función supervisora del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas sobre la actuación de una empresa de auditoría de cuentas que ha incumplido las normas de auditoría de las cuentas anuales de las sociedades Banco Popular Español, S.A. y Grupo Banco Popular, S.A. y sociedades Dependientes. Así se reconoce por la jurisprudencia ya transcrita en el presente escrito de alegaciones. (...)

4. Con fecha 14 de marzo de 2019, el Consejo de Transparencia remitió el expediente R/0166/2019 al MINISTERIO DEL ECONOMÍA Y EMPRESA, al objeto de que pudiera formular las alegaciones que considerase oportunas. Mediante escrito de entrada 15 de abril de 2019, el INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORIA DE CUENTAS, adscrito al Ministerio, realizó las siguientes alegaciones resumidas:

En relación con los argumentos expuestos por el reclamante debe reiterarse lo ya señalado en la Resolución de 12 de febrero de 2016 en la que se denegaba el acceso.

Así, por un lado existe una obligación de secreto a cargo del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas de la información que obre en su poder, en virtud de lo establecido en el artículo 60.1 de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas.

Por otro lado, existe además una limitación en relación con las personas que pueden tener acceso al contenido del expediente sancionador, perteneciendo la información solicitada a dicho contenido (artículo 91 del Reglamento que desarrolla el texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado mediante Real Decreto 1517/2011, de 31 de octubre).

La obligación de confidencialidad tiene su origen en el secreto de la contabilidad que regula el artículo 32 del Código de Comercio.

El artículo 30 quater de la Directiva 2014/56/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativo a la “Publicación de sanciones y medidas” establece, en su apartado 1, el régimen general de publicación de las sanciones administrativas impuestas por las autoridades competentes de los Estados miembros a los auditores, que debe realizarse como mínimo en su sitio internet oficial.

En conclusión y en virtud de lo anterior considerando la obligación de secreto que recae sobre el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, el régimen de acceso al contenido del expediente sancionador y el régimen de publicación previsto en la Ley de Auditoría de Cuentas, no existe, por tanto, la posibilidad legal de dar publicidad a las resoluciones u otros documentos obrantes en los expedientes sancionadores competencia de este Instituto, como es el caso de las propuestas de resolución o las resoluciones, en su integridad.

Es la propia Ley de Auditoría de Cuentas la que regula la obligación de transparencia del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas sin incluir a este respecto la obligación de facilitar acceso a las Resoluciones sancionadoras a terceros que puedan ser titulares de un

interés legítimo en conocer su contenido, pero cuyo interés debe ceder ante la obligación de confidencialidad que recae sobre este Instituto.

Por último, respecto a las manifestaciones efectuadas por el reclamante en el sentido de que no se habría justificado el perjuicio producido para la prevención, investigación o sanción de los ilícitos penales, debe señalarse que no resulta necesario justificar, en este caso que se haya producido dicho perjuicio, dado que en la Resolución reclamada lo que se indicaba como conclusión final del fundamento de derecho tercero es que en este caso el derecho de acceso debe ser en este caso limitado, para garantizar el cumplimiento de la obligación de confidencialidad que recae sobre este Instituto.

5. Este procedimiento finalizó mediante resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno por la que se acordaba

PRIMERO: ESTIMAR la reclamación presentada por la entidad AERIS INVEST SARL, con entrada el 11 de marzo de 2019, contra la resolución, de fecha 12 de febrero de 2019, del INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORIA DE CUENTAS, adscrito al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA.

SEGUNDO: INSTAR al INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORIA DE CUENTAS, adscrito al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA, a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita a la entidad AERIS INVEST SARL la siguiente documentación:

- *El texto completo de la Resolución administrativa sancionadora, de 26 de febrero de 2016, dictada por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, cuyo fallo se ha publicado en el Boletín Oficial del Estado (en adelante "B.O.E") de 13 de junio de 2018.*
- *El Informe propuesta en que se basa la mencionada Resolución administrativa sancionadora.*

TERCERO: INSTAR al INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORIA DE CUENTAS, adscrito al MINISTERIO DE ECONOMÍA Y EMPRESA a que, en el mismo plazo, remita a este Consejo de Transparencia copia de la documentación enviada a la reclamante.

6. Esta resolución fue recurrida ante los tribunales de justicia por PriceWaterhouseCoopers Auditores, S.L. y su socio auditor, dictándose sentencia, de 22 de febrero de 2021, por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Madrid, en la que se acordaba estimar la demanda, anulando la resolución y ordenando al Consejo de Transparencia y Buen

Gobierno a retrotraer actuaciones al momento anterior al dictado de dicha resolución, a fin de que previamente se acuerde el trámite de audiencia, en los términos indicados por el artículo 24-3 II de la Ley 19/2013.

7. En cumplimiento de esta Sentencia, el Consejo de Transparencia procedió a incoar el procedimiento R/0378/2021 y a dar audiencia tanto a PriceWaterhouseCoopers Auditores, S.L. como a su socio auditor, con los siguientes resultados:

7.1. PRICEWATERHOUSECOOPERS AUDITORES, S.L. manifestó, en resumen, lo siguiente:

“PRIMERA.- LA APLICACIÓN PREFERENTE DE LAS NORMAS SOBRE PUBLICIDAD Y TRANSPARENCIA PREVISTAS EN LA LEY 22/2015, DE 22 DE JULIO, DE AUDITORÍA DE CUENTAS

4. La Disposición Adicional Primera de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIP), en su apartado 2, delimita su ámbito de aplicación, señalando que “Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información”.

5. La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha ido perfilando el alcance de esta Disposición Adicional, pudiendo hacer referencia a los siguientes pronunciamientos

(...)

Pues bien, a estos efectos, en materia de transparencia y publicidad, la Ley 22/2015, de Auditoría de Cuentas (en adelante LAC) y su Reglamento (Real Decreto 2/2021, de 12 de enero) contiene una regulación lo suficientemente completa que nos permite afirmar que constituye régimen específico.

1. El régimen previsto en la LAC.

7. Conforme al art. 60 LAC “Las informaciones o datos que el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas haya obtenido en el ejercicio de sus funciones de supervisión pública y control de la actividad de auditoría de cuentas previstas en esta Ley tendrán carácter confidencial y no podrán ser divulgados o facilitados a ninguna persona o autoridad”. La claridad de los términos de este precepto no requiere de mayores consideraciones y, desde luego, se aplica al expediente sancionador al que se refiere la reclamación.

(...)

Véase, por tanto, que no hay previsión alguna de liberar de dicha confidencialidad y permitir el suministro de la información al amparo de lo dispuesto en la Ley 19/2013.

A lo anterior se añade el particular régimen previsto para la publicidad de las sanciones. En efecto, en materia de sanciones por incumplimiento de las normas de auditoría, el artículo 82 de la "LAC" prevé un mecanismo concreto de publicidad de la parte dispositiva de las resoluciones sancionadoras que sean ejecutivas, así como la forma de acceder a esta información y el contenido de la publicación. De acuerdo con los apartados 3 y 4 de este art. 82 LAC.

II. Es una norma posterior, que desplaza las previsiones contenidas en la Ley 19/2013.

13. Interesa señalar, igualmente, que esta Ley 22/2015, es una norma posterior a la Ley 19/2013. No se trata, por tanto, de una norma cuyo contenido y alcance deba ser reinterpretado a la luz de las nuevas exigencias previstas en la Ley 19/2013; antes al contrario, estando ya en vigor la Ley 19/2013, se aprueba la Ley 22/2015 y no hace salvedad alguna para incorporar a los supuestos de acceso a la información confidencial, las previsiones o menciones de la Ley 19/2013.

16. Hay que señalar, además, que la LAC es ciertamente novedosa respecto al régimen anterior previsto en la Ley 19/1988, de 12 de julio, de Auditoría de Cuentas. La regulación anterior únicamente contemplaba en sus arts. 13 y 14 el deber de secreto de los auditores y en qué casos podían los auditores facilitar esa información a terceros. Era una regulación similar a la que actualmente se contiene en los arts. 30, 31 y 32 de la Ley 22/2015. Sin embargo, la derogada Ley de 1988, no regulaba el régimen a que se sometía la información en poder del ICAC y únicamente preveía la extensión la obligación de secreto del auditor al ICAC.

19. La Ley 22/2015 de Auditoría de Cuentas prevé un régimen específico o regulación específica de acceso a la información procedente de la actividad supervisora del ICAC, y con una mención específica al régimen aplicable a las sanciones impuestas con ocasión de los trabajos de auditoría de entidades de interés público, que determina su aplicación preferente, por aplicación de la Disposición Adicional Primera, punto 2 de la Ley 19/2013.

20. Y a estos efectos, solo el consentimiento expreso de esta parte a que se facilite la información solicitada (conforme a lo dispuesto en el art. 60.3.a) LAC) permitiría acceder a la solicitud. Al mismo tiempo, su oposición expresa (como es la contenida en este escrito) impide que pueda facilitarse la información solicitada.

III. El fundamento de este régimen específico.

21. Y para finalizar este apartado queremos dejar constancia de que este régimen específico y distinto, prevalente frente al contenido en la Ley 19/2013, no es arbitrario ni caprichoso del legislador, sino que hay razones poderosas que la justifican y que derivan de la propia normativa europea.

23. En este sentido, podemos remontarnos a la Directiva 2006/43/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de mayo de 2006, relativa a la auditoría legal de las cuentas anuales y de las cuentas consolidadas, por la que se modifican las Directivas 78/660/CEE y 83/349/CEE del Consejo y se deroga la Directiva 84/253/CEE del Consejo.

SEGUNDA.- Finalidad del acceso a la información pública

35. Una segunda consideración que debe realizarse es a propósito de la finalidad que inspira la solicitud de AERIS. En su solicitud ante el “Consejo”, AERIS razona su petición argumentando que entre enero y junio de 2017, AERIS llevó a cabo diversas inversiones en Banco Popular “elevando su participación al 3,458%”. Que posteriormente, el 6 de junio de 2017, la Junta Única de Resolución acordó la Resolución del Banco, decisión que fue ejecutada por el FROB, amortizando la totalidad de las acciones y sin que desde esa fecha se haya publicado “información suficiente” “sobre las actuaciones previas llevadas a cabo por los organismos europeos y nacionales de supervisión”.

36. Aunque nada dice en su reclamación ante el “Consejo” (como tampoco lo hizo ante el ICAC), lo cierto es que “AERIS” ha promovido diversas acciones judiciales ante los Tribunales españoles y extranjeros.

38. Ahora bien, esa finalidad, por muy legítima que sea, no es la que justifica el acceso a los archivos y registros públicos conforme a lo dispuesto en la Ley 19/2013. En efecto, aun cuando fuera aplicable la Ley 19/2013 de forma subsidiaria, lo que negamos, toda la normativa, tanto europea, como estatal (e incluso la adoptada por parte de algunas Comunidades Autónomas en el ejercicio de sus propias competencias), contemplan la transparencia y la publicidad, en sus modalidades activa y pasiva, como un mecanismo de control de los poderes públicos en un Estado democrático. En este sentido, la Exposición de Motivos de la Ley 19/2013 es suficientemente explícita.

39. *Estamos, por tanto, ante una normativa orientada, teleológicamente, a un mejor control de los poderes públicos. Es, por tanto, la acción de los poderes públicos sobre la que se proyecta esta transparencia y sobre la que se ejercita el derecho de acceso a la información.*

40. *Por el contrario, la Ley 19/2013 no está prevista para la satisfacción de intereses privados. Y esto es precisamente lo que aquí ocurre: se está utilizando el cauce previsto en la Ley 19/2013, no con una finalidad de control público, sino al servicio de un interés privado y particular en los procedimientos judiciales que tiene planteados la parte recurrente.*

42. *Lo que no es admisible, ni debe amparar el Consejo al socaire del acceso a los registros públicos, es una investigación paralela y parcial para ser utilizada en beneficio propio en estos procedimientos judiciales. Se está utilizando torcidamente el cauce procedimental que brinda la Ley 19/2013 (como cauce para fiscalizar la actuación de los poderes públicos y no como atajo para obtener información de los sujetos supervisados o de las entidades sujetas a la revisión de las cuentas, en este caso, por el ICAC) para pretender acceder a información de particulares que de otro modo no tendrían, constituyendo un abuso de derecho no amparado por el ordenamiento jurídico (art. 7.2 Cc).*

TERCERA.- Motivos de desestimación de la solicitud.

45. *De manera subsidiaria a lo señalado en los apartados anteriores, hay que tener en cuenta que lo que se solicita es el acceso tanto a la resolución sancionadora como al informe propuesta. Esto determina que, aun en el caso de que aplicásemos directamente la regulación prevista en la LTAIP y prescindiéramos de la prohibición de facilitar la información que tiene carácter confidencial establecida en la LAC, hay motivo suficiente para denegar la solicitud efectuada.*

46. *En efecto, la Ley 19/2013 dispone en su art. 14 LTAIP una serie de límites al ejercicio del derecho a la información*

47. *De esta forma, la solicitud puede ser limitada si tenemos en cuenta que va referida a una manifestación paradigmática de las funciones de vigilancia, inspección y control por parte del ICAC, conforme a lo dispuesto en el art. 46 LAC. De nuevo recordamos que el art. 82 LAC establece claramente cuál es el contenido de la publicidad que debe darse a las sanciones, y lo hace, precisamente, conforme a lo previsto en la propia Directiva 2014/56 que traspone. El pretender dar una mayor amplitud al objeto de la publicación (facilitando copia íntegra de la resolución, así como de la propuesta de resolución) no solo resulta carente de justificación,*

sino que, además, es abiertamente contrario a lo dispuesto en la LAC (norma posterior) y en la Directiva.

48. Téngase en cuenta, además, que la resolución da respuesta a los argumentos suscitados por mis representados, de tal manera que se pone a disposición de un tercero (AERIS) los argumentos que para su defensa utilizó mi representada, argumentos que descansan en la lectura e interpretación de los datos de naturaleza contable ofrecidos por la entidad auditada.

49. Y esto enlaza con la causa de denegación de acceso prevista en el apartado f) “sobre la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva”. Como ya hemos expuesto, existe una investigación en marcha por parte del Juzgado Central de Instrucción nº 4 sobre la resolución del Banco Popular, investigación en la que AERIS está personado como perjudicado, ejerciendo la acción penal y civil, y PWC está personado en calidad de investigado. Es evidente la contraposición de intereses entre ambos, con un procedimiento judicial por medio.

50. Aun cuando la sanción a que se refiere la solicitud afecta a un informe de auditoría que no es objeto de investigación judicial – de hecho, el Juzgado Central de Instrucción nº 4 ha rechazado expresamente extender la investigación a hechos anteriores a la ampliación de capital de 2016- es evidente que el acceso a por parte de AERIS a la información solicitada, no es con el ánimo de un observador neutral preocupado por la transparencia de los poderes públicos. Su finalidad no es otra que acceder a datos sensibles que pueda erosionar la posición jurídica de mi representada o, tal vez, de la propia entidad auditada (cuyo sucesor está personado como responsable civil subsidiario). Y basta simplemente que esta posibilidad aparezca como meramente plausible para que sea suficiente para fundamentar el rechazo de la solicitud.

51. Por otro lado, y a los efectos de lo dispuesto en los apartados h), j) y k), hay que señalar que, conforme a lo dispuesto en la LAC, la información recabada por el ICAC en el ejercicio de sus funciones supervisoras y de control de la actividad de auditoría de cuentas tiene la consideración de confidencial, estando todos los que han tenido acceso a la misma sujetos a un deber de secreto. Y ya hemos visto también como esa consideración del deber de secreto responde a la necesidad de proteger la intimidad de sus clientes.

52. En el caso examinado nos encontramos ante una resolución sancionadora que examina el trabajo de auditoría realizado sobre las cuentas anuales de una entidad bancaria, y toda ella está plagada de referencias a aspectos relacionados con la datos e información sensible,

valoraciones, activos, fondo de comercio, etc... Son precisamente esos intereses económicos y comerciales (lo de la entidad auditada) los que ampara la LAC y por eso un régimen tan estricto de confidencialidad y limitaciones de acceso a la información.

53. Y está finalmente la protección del secreto profesional y de la propiedad intelectual. Qué duda cabe que mi representada cuenta con unos sistemas internos de organización y desarrollo del trabajo que constituyen su know-how y quedan expuestos de la lectura de la resolución sancionadora. Ello unido al secreto profesional que para una firma de auditoría y pasa sus socios y empleados constituye una exigencia legal. Conforme al art. 31 Ley 22/2015, bajo el epígrafe “Deber de secreto”

(...)

57. Hay que añadir, adicionalmente, que conforme al art. 15.1 Ley 19/2013, en su párrafo segundo, cuando la información contenga datos personales que incluya “datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública al infractor, el acceso solo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquel estuviera amparado por una norma con rango de ley”. Aun cuando este precepto se refiere a datos personales, no podemos olvidar que se trata de una única resolución en la que se impone, conjuntamente, una sanción a la sociedad de auditoría y al socio firmante del informe. Siendo así, toda vez que D. José María ha manifestado expresamente su oposición a que se facilite esta información, no puede saltarse esta prohibición solicitando la de PwC, toda vez que no pueden una y otra escindirse. Estaríamos ante un manifiesto fraude de ley (art. 6.4 Cc) que no puede ser tolerado por el Consejo.

58. En este sentido debe destacarse que el derecho de acceso a la información pública, al que se refiere el art. 105 CE, no tiene la consideración de derecho fundamental, por lo que, en todo caso, su ejercicio debe ceder ante cualesquiera otros bienes o derechos objeto de mayor protección, en colisión. Particularmente, debe ceder cuando está en juego derechos que, como es el caso, tienen la consideración de derechos fundamentales (tales como el derecho al honor, buena estima o reputación consagrado en el artículo 18.1 de la CE y del que también son titulares las personas jurídicas así, como también el derecho a la tutela judicial efectiva, regulado en el art. 24 CE, aplicable directamente a los procedimientos sancionadores como es el caso).

59. Por tanto, no existe interés público o privado preponderante y que justifique el acceso a la información y documentación que se pretende, a lo que debe añadirse que en cualquier caso este derecho (ex artículo 105 CE) debe ceder frente a derechos fundamentales de mis representados (ex. artículos 18.1 CE y 24. 1 CE) que irremediabilmente se verán perjudicados con el acceso a la información pública.

60. Es por ello que la aplicación de las causas de denegación de acceso a la solicitud es del todo punto proporcional, justificada y legalmente debida.

A la vista de todo lo anterior, SUPLICO A VD. que teniendo por presentado este escrito, tenga por cumplimentado el trámite conferido y por hechas las manifestaciones anteriores y en mérito a cuanto se ha expuesto, desestime la reclamación presentada en representación de AERIS INVEST S. Á.R.L. y confirme la dictada por el ICAC el 12 de febrero de 2019.”

7.2. Por su parte, [REDACTED] presenta escrito de alegaciones con el mismo contenido que las presentadas por PRICEWATERHOUSECOOPERS AUDITORES, S.L., solicitando que teniendo por presentado este escrito, tenga por cumplimentado el trámite conferido y por hechas las manifestaciones anteriores y en mérito a cuanto se ha expuesto desestime la reclamación presentada en representación de AERIS INVEST S.Á.R.L. y confirme la dictada por el ICAC el 12 de febrero de 2019. OTROSÍ DICE que, de conformidad con lo dispuesto en el art. 20 Ley 19/2013, esta parte solicita que se facilite copia de la resolución que se dice. OTROSÍ SUPLICA que tenga por hecha la anterior manifestación, sirviéndose acordar de conformidad.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 24 de la LTAIBG³](#), en conexión 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 Gobierno⁴](#), su Presidente es competente para resolver las reclamaciones que, que con carácter potestativo y previo a su eventual impugnación en vía contencioso-administrativa, se presenten frente a las resoluciones expresas o presuntas recaídas en materia de acceso a la información.

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>

2. La LTAIBG, en su [artículo 12⁵](#), reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendiéndose por tal según dispone su artículo 13 *"los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"*.

De este modo, la Ley delimita el ámbito material del derecho a partir de un concepto amplio de información, que abarca tanto documentos como contenidos específicos y que se extiende a todo tipo de "formato o soporte", a la vez que acota su alcance exigiendo la concurrencia de dos requisitos vinculados con la naturaleza "pública" de las informaciones: (a) que se encuentren "en poder" de alguno de los sujetos obligados por la ley, 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. Entrando en el fondo del asunto, ha de recordarse que el objeto de la solicitud de información y, por lo tanto, del análisis que va a realizarse en la presente resolución, es el acceso a la resolución sancionadora dictada por el ICAC con fecha 26 de febrero de 2016 así como la propuesta en que se basa dicha resolución.

Frente a dicha solicitud de información, la Administración- el ICAC- así como los terceros afectados consideran que *"no hay establecida en dicha norma legal ninguna obligación de dar publicidad a las resoluciones sancionadoras de este Instituto o a otros documentos integrantes de los expedientes, como es el caso de las propuestas de resolución, en materia de auditoría de cuentas"* e invocan primeramente como argumento para denegar el acceso la Disposición Adicional Primera de la LTAIBG apartado 2, que establece que *"se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información"*.

Basa esta conclusión en que *la propia Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (LAC) es la que establece, por un lado, la obligación de secreto de los auditores de cuentas al determinar en su artículo 31 y 32 del Código de Comercio y demás legislación aplicable. Pues*

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

bien, si el auditor debe mantener el secreto de la información que recibe para el ejercicio de su actividad y esa información se refiere a operaciones de la empresa auditada que han de reflejarse en la contabilidad, es la declaración legal del carácter secreto de la contabilidad la que determina el deber de secreto de quienes conocen su contenido y, por tanto, del auditor y demás personas y entidades que por razón de sus funciones han de conocer la información contable de una empresa. Continúa afirmando que el artículo 60 de la LAC establece la confidencialidad del ICAC y su artículo 82 establece, en función del tipo de infracción sancionada y una vez que haya ganado firmeza la sanción en vía administrativa, un mecanismo de publicación en el Boletín del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas e incluso en el Boletín Oficial del Estado que está limitado a la parte dispositiva de las resoluciones que hayan ganado firmeza en vía administrativa.

Respecto a la aplicación de la Disposición Adicional Primera, apartado 2, de la LTAIBG este Consejo de Transparencia ha elaborado el Criterio Interpretativo [CI/008/2015, de 12 de noviembre](#),⁶ relativo a la aplicación de la Disposición Adicional Primera, punto 2, de la Ley 19/2013. Este Criterio señala que la mencionada Disposición Adicional tiene como objetivo “la preservación de otros regímenes de acceso a la información que hayan sido o puedan ser aprobados y que tengan en cuenta las características de la información que se solicita, delimite los legitimados a acceder a la misma, prevea condiciones de acceso etc. Por ello, sólo cuando la norma en cuestión contenga una regulación específica del acceso a la información, por más que regule exhaustivamente otros trámites o aspectos del procedimiento, podrá considerarse a la LTAIBG como supletoria en todo lo relacionado con dicho acceso. La interpretación contraria conduciría, adicionalmente, al absurdo de que sectores enteros de la actividad pública o determinados órganos territoriales quedaran exceptuados de la aplicación del régimen de acceso previsto en la LTAIBG, siendo ésta, como es, una ley básica y de general aplicación. En definitiva, solamente aquellos sectores u órganos que cuenten con una normativa que prevea un régimen específico de acceso a la información que los redactores de la LTAIBG han entendido necesario preservar, aplicarán directamente dicho régimen y siempre con ésta última como norma supletoria.”

En este sentido, se debe citar el precedente [R/0298/2017](#)⁷, tramitado en este Consejo de Transparencia, en el que se solicitaba el *texto completo de las resoluciones administrativas*

⁶ <https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/criterios.html>

⁷ <https://www.consejodetransparencia.es/dam/jcr:be77431f-da17-4106-a53b-636c6e8a2927/R-0298-2017.pdf>

sancionadoras cuyos fallos se han publicado en el B.O.E respecto a Popular Banca Privada, SA (B.O.E de 31 de diciembre de 2016) y Banco Popular Español, SA (B.O.E de 10 de agosto de 2016) y en el que se acordó ESTIMAR la Reclamación presentada, con los fundamentos jurídicos que figuran en la misma.

4. Los argumentos desarrollados en el mencionado expediente pueden entenderse de aplicación al presente, con el que existe una elevada similitud. Asimismo, el citado precedente se basa en otros anteriores, en concreto los expedientes R/0112/2015 y R/0013/2016, en los que se solicitaba *copia completa de los expedientes sancionadores relativos a las resoluciones de 16 de enero de 2014, de la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por la que se publica dos sanciones por infracciones grave y muy grave impuestas a Banco Santander, S.A., en relación con los "Valores Santander", y copia completa del expediente sancionador abierto a Barclays Bank, S.A., por la Comisión Nacional del Mercado de Valores, por la que se sancionó a esta entidad por una infracción muy grave y que dio lugar a la resolución publicada en el Boletín Oficial del Estado el 11 de diciembre de 2012., respectivamente, a los que también haremos referencia.*

A lo anterior hay que añadir que la sentencia del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Madrid, de 22 de febrero de 2021, que anulaba la resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y ordenaba retrotraer actuaciones para dar audiencia a terceros afectados, recogiendo jurisprudencia del Tribunal Supremo, deniega expresamente que sea de aplicación la Disposición Adicional Primera de la Ley 19/2013 al caso planteado, con base en los siguientes argumentos:

Así pues, para entender que nos encontramos ante una regulación autónoma sectorial del acceso a la información -y que, consiguientemente, es aplicable frente a la Ley 19/2013-, es preciso que aquella contenga aspectos tales como la forma de solicitar la información, los contenidos accesibles, personas legitimadas, plazos, límites legales, tramitación y forma de facilitar el acceso, resolución, recursos administrativos y, en general, cualquiera otra que ayude a configurar un procedimiento de acceso específico a la información en esta material.

Aplicando lo anterior al caso enjuiciado, la Ley 22/2015 no puede considerarse normativa específica a estos efectos, pues se limita a regular la confidencialidad y el deber de secreto de la entidad; y, más en concreto sobre la materia sancionadora, exclusivamente dispone la publicidad de la parte dispositiva, desconociéndose cuales hayan sido los fundamentos de hecho y de derecho que puedan haber dado lugar a la sanción. Pero la LAC

no establece de manera expresa la forma de solicitar el acceso a la información sobre la materia sancionadora, ni la forma de dar el acceso, ni la forma de resolver sobre el mismo, ni los recursos administrativos o contencioso-administrativos de aplicación, ni los contenidos accesibles, ni las personas legitimadas, plazos ni límites legales. Por ello, no cabe interpretar que la LAC establezca un régimen jurídico independiente y autónomo de acceso a la información en aquella información que puede interesar y obtener el solicitante, que haga inaplicable el régimen previsto en la Ley de Transparencia y Buen Gobierno.

Es decir, en términos de la STS (Sala 3.ª, sección 3.ª) núm. 1817/2020, de 29 de diciembre de 2020 (recurso 7045/2019) (ECLI:ES:TS:2020:4501), las previsiones de la LAC «no regulan de forma completa el acceso a la información y no puede ser considerada como una regulación alternativa y especial que contemple de forma separada, el derecho de acceso a la información pública».

Sentado lo anterior, deben hacerse las siguientes consideraciones:

- En los precedentes señalados, tramitados bajo el número de expediente R/0112/2015 y R/0013/2016, el objeto de la solicitud era el expediente completo que fue tramitado y que dio como resultado que se dictara resolución sancionadora a determinada entidad. Entre los argumentos para sostener que había lugar a conceder el acceso se encontraba el relativo a que el organismo público frente al que se presentaba la reclamación- la CNMV- había dado parte de la información contenida en el expediente que se solicitaba, en concreto, el texto completo de la resolución sancionadora de la que se publicó tan sólo un extracto. Las resoluciones por las que este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno consideraba que debía proporcionarse el acceso al texto completo de la resolución sancionadora no fueron objeto de recurso por parte de la CNMV, constando en los archivos del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno su cumplimiento.
- En el caso objeto de la presente reclamación no se solicita el expediente sancionador, sino tan sólo el texto completo de la resolución sancionadora- y no el extracto de la misma que ha sido ya publicada- . En este sentido, no podemos compartir el argumento de que con el acceso solicitado se estaría desvelando información de carácter confidencial de la entidad sancionada o que se estuviera vulnerando el deber de secreto que corresponde a los responsables de la tramitación del procedimiento sancionador respecto de los datos e informaciones conocidos con ocasión del mismo; y ello debido a que el objeto de la solicitud es conocer el resultado del mencionado procedimiento sancionador y,

concretamente, los hechos y circunstancias considerados probados y que permitan concluir que se ha infringido la normativa de aplicación.

- En el sentido mencionado en el apartado anterior, entendemos que los derechos e intereses de la entidad sancionada no se verían perjudicados por el acceso solicitado por cuanto i) no se pide el expediente sancionador que, ciertamente y como reconocía este Consejo en los precedentes señalados pudiera contener información sensible o confidencial de la entidad objeto del expediente ii) el hecho de que la entidad ha sido sancionada es público, por cuanto ya ha sido publicado un extracto de la resolución sancionadora y iii) la Administración alegó en ningún momento del procedimiento que dar la información suponga un perjuicio para los derechos e intereses de "PriceWaterhouseCoopers Auditores, S.L." o de [REDACTED]

Por otra parte, hay que tener en cuenta que lo solicitado no es solamente la resolución completa, sino también la propuesta de resolución.

Como en el caso anterior, su publicación tampoco está prevista en la normativa que regula los procedimientos sancionadores del ICAC pero son también de aplicación los argumentos señalados en el sentido de que la LTAIBG viene a reconocer el derecho a acceder a información en poder de los sujetos obligados, más allá de que esté prevista su publicidad en la norma que regula el procedimiento aplicable que, como hemos visto anteriormente, con arreglo a la doctrina del Tribunal Supremo no puede ser calificada como una normativa en materia de acceso a la información en el sentido de la Disposición Adicional Primera de la LTAIBG

La regulación de la propuesta de resolución en los procedimientos de carácter sancionador se encuentra actualmente en el artículo 89 de [la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento administrativo común de las Administraciones Públicas](#)⁸.

1. El órgano instructor resolverá la finalización del procedimiento, con archivo de las actuaciones, sin que sea necesaria la formulación de la propuesta de resolución, cuando en la instrucción procedimiento se ponga de manifiesto que concurre alguna de las siguientes circunstancias:

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565>

- a) *La inexistencia de los hechos que pudieran constituir la infracción.*
- b) *Cuando los hechos no resulten acreditados.*
- c) *Cuando los hechos probados no constituyan, de modo manifiesto, infracción administrativa.*
- d) *Cuando no exista o no se haya podido identificar a la persona o personas responsables o bien aparezcan exentos de responsabilidad.*
- e) *Cuando se concluyera, en cualquier momento, que ha prescrito la infracción.*

2. *En el caso de procedimientos de carácter sancionador, una vez concluida la instrucción del procedimiento, el **órgano instructor formulará una propuesta de resolución que deberá ser notificada a los interesados.** La propuesta de resolución deberá indicar la puesta de manifiesto del procedimiento y el plazo para formular alegaciones y presentar los documentos e informaciones que se estimen pertinentes.*

3. *En la propuesta de resolución **se fijarán de forma motivada los hechos que se consideren probados y su exacta calificación jurídica, se determinará la infracción que, en su caso, aquéllos constituyan, la persona o personas responsables y la sanción que se proponga, la valoración de las pruebas practicadas, en especial aquellas que constituyan los fundamentos básicos de la decisión, así como las medidas provisionales que, en su caso, se hubieran adoptado.** Cuando la instrucción concluya la inexistencia de infracción o responsabilidad y no se haga uso de la facultad prevista en el apartado primero, la propuesta declarará esa circunstancia.*

Artículo 90. Especialidades de la resolución en los procedimientos sancionadores.

1. *En el caso de procedimientos de carácter sancionador, además del contenido previsto en los dos artículos anteriores, **la resolución incluirá la valoración de las pruebas practicadas, en especial aquellas que constituyan los fundamentos básicos de la decisión, fijarán los hechos y, en su caso, la persona o personas responsables, la infracción o infracciones cometidas y la sanción o sanciones que se imponen, o bien la declaración de no existencia de infracción o responsabilidad.***

2. *En la resolución **no se podrán aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica.** No obstante, cuando el órgano competente para resolver considere que la infracción o la sanción revisten*

mayor gravedad que la determinada en la propuesta de resolución, se notificará al inculpado para que aporte cuantas alegaciones estime convenientes en el plazo de quince días.

(...)

En el análisis del acceso solicitado a la propuesta elevada al órgano competente de dictar la resolución del procedimiento ha de tenerse en cuenta, en primer lugar si nos encontramos ante información que pudiera ser calificada como auxiliar o de apoyo en el sentido del art. 18.1 b) de la LTAIBG que prevé como causas de inadmisión de la solicitud aquellas b) *Referidas a información que tenga carácter auxiliar o de apoyo como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas*

En la valoración de la posible aplicación de dicha causa de inadmisión ha de atenderse a lo razonado por este Consejo de Transparencia en el [criterio 6/2015 de 12 de noviembre](#)⁹, aprobado en ejercicio de las competencias legalmente conferidas al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno por el art. 38.2 a) de la LTAIBG.

(...) Así pues, concluimos que es el carácter auxiliar o de apoyo de este tipo de información y no el hecho de que se denomine como una nota, borrador, resumen o informe interno lo que conlleva la posibilidad de aplicar la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1.b), de la Ley 19/2013.

• *En tercer lugar, este Consejo de Transparencia entiende que una solicitud de información auxiliar o de apoyo, como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas, podrá ser declarada inadmitida a trámite cuando se den, entre otras, alguna de las siguientes circunstancias:*

- 1. Cuando contenga opiniones o valoraciones personales del autor que no manifiesten la posición de un órgano o entidad.*
- 2. Cuando lo solicitado sea un texto preliminar o borrador sin la consideración de final.*

⁹ [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/criterios.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/criterios.html)

3. Cuando se trate de información preparatoria de la actividad del órgano o entidad que recibe la solicitud.

4. Cuando la solicitud se refiera a comunicaciones internas que no constituyan trámites del procedimiento.

5. Cuando se trate de informes no preceptivos y que no sean incorporados como motivación de una decisión final.

• Por último, debe tenerse en cuenta que la motivación que exige la Ley 19/2013, para que operen las causas de inadmisión tiene la finalidad de evitar que se deniegue información que tenga relevancia en la tramitación del expediente o en la conformación de la voluntad pública del órgano, es decir, que sea relevante para la rendición de cuentas, el conocimiento de la toma de decisiones públicas, y su aplicación. Éstas en ningún caso tendrán la condición de informaciones de carácter auxiliar o de apoyo.

Por su parte, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2017, dictada en el Recurso de Casación nº 75/2018, razona que "Cualquier pronunciamiento sobre las "causas de inadmisión" que se enumeran en el artículo 18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, (...) debe tomar como premisa la formulación amplia y expansiva con la que aparece configurado el derecho de acceso a la información en la Ley 19/2013." (...) "Esa formulación amplia 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".

En el caso que nos ocupa, según queda relegado en las disposiciones que son de aplicación a los procedimientos administrativos de carácter sancionador, en la propuesta de resolución que se eleva al órgano competente para resolver se fijarán de forma motivada los hechos que se consideren probados y su exacta calificación jurídica, se determinará la infracción que, en su caso, aquéllos constituyan, la persona o personas responsables y la sanción que se proponga, la valoración de las pruebas practicadas, en especial aquellas que constituyan los fundamentos básicos de la decisión, así como las medidas provisionales que, en su caso, se hubieran adoptado. Dicho contenido coincide esencialmente con el que deberá recoger la resolución finalmente adoptada que, asimismo, podrá declarar la no existencia de infracción o

responsabilidad si bien no podrá aceptar hechos distintos de los determinados en el curso del procedimiento, con independencia de su diferente valoración jurídica.

En este sentido, a nuestro juicio, y sin perjuicio de que no se declare el carácter vinculante de la propuesta de resolución respecto de la resolución finamente adoptada, entendemos que existe una estrecha conexión entre ambos documentos. Resulta especialmente relevante, además de la correspondencia entre sus contenidos, la prohibición de que se tengan en cuenta otros hechos distintos a los valorados en la tramitación del procedimiento. Una conexión que hace imposible considerar la propuesta de resolución a la que se solicita acceso como información secundaria o accesorio respecto de la decisión final sino más bien al contrario, nos encontramos ante información relevante en la tramitación del expediente o en la conformación de la voluntad pública del órgano a través del análisis y valoración de aspectos relevantes de esta decisión que han de ser valorados.

5. Asimismo, manifiestan los terceros afectados en la fase de audiencia que *“la Ley 19/2013 no está prevista para la satisfacción de intereses privados. Y esto es precisamente lo que aquí ocurre: se está utilizando el cauce previsto en la Ley 19/2013, no con una finalidad de control público, sino al servicio de un interés privado y particular en los procedimientos judiciales que tiene planteados la parte recurrente.”*

Sin embargo, entendemos que acceder a documentos que forman parte de un expediente sancionador instruido en relación con los trabajos de auditoría de una entidad de interés público es una finalidad lo suficientemente acreditativa del control de la actuación pública que sobran mayores elementos de juicio sobre el particular.

Recordemos 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 países con mayores niveles en materia de transparencia y normas de buen gobierno cuentan con instituciones más fuertes, que favorecen el crecimiento económico y el desarrollo social. En estos países, los ciudadanos pueden juzgar mejor y con más criterio la capacidad de

sus responsables públicos y decidir en consecuencia. Permitiendo una mejor fiscalización de la actividad pública se contribuye a la necesaria regeneración democrática, se promueve la eficiencia y eficacia del Estado y se favorece el crecimiento económico.

Por otro lado, se ha de recordar que nuestro Tribunal Supremo, en su Sentencia dictada en el recurso de casación nº 5239/2019, de 12 de noviembre de 2020, *“la falta de justificación o motivación no podrá, por si sola, fundar la desestimación de la solicitud, de lo que se sigue que la expresión en la solicitud de una justificación basada en intereses “meramente privados”, (...) tampoco puede por si sola ser causa del rechazo de la solicitud, salvo que concurran otras circunstancias como, por vía de ejemplo, el carácter abusivo de la solicitud no justificado con la finalidad de transparencia de la ley, que como antes se ha dicho constituye la causa de inadmisión”*. Dicha sentencia continúa razonando *“Respecto de las causas de inadmisión del artículo 18, (...) la atención a la finalidad de la norma opera como causa de inadmisión de la solicitud, de acuerdo con el artículo 18.1.e), en los supuestos de solicitudes en las que concurran los requisitos de presentar un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de la Ley.”*

Por lo tanto, debemos concluir que la solicitud de acceso cumple con esta finalidad del control de la actuación pública.

6. Sostienen igualmente los terceros afectados que entregar la información requerida está impedido por determinados límites contenidos en los artículos 14 y 15 de la LTAIBG.

Así, se refieren a las funciones de vigilancia, inspección y control por parte del ICAC, así como a la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva, añadiendo que “la información recabada por el ICAC en el ejercicio de sus funciones supervisoras y de control de la actividad de auditoría de cuentas tiene la consideración de confidencial, estando todos los que han tenido acceso a la misma sujetos a un deber de secreto. Y ya hemos visto también como esa consideración del deber de secreto responde a la necesidad de proteger la intimidad de sus clientes. Y está finalmente la protección del secreto profesional y de la propiedad intelectual. Qué duda cabe que mi representada cuenta con unos sistemas internos de organización y desarrollo del trabajo que constituyen su know-how y quedan expuestos de la lectura de la resolución sancionadora. Ello unido al secreto profesional que para una firma de auditoría y pasa sus socios y empleados constituye una exigencia legal. Conforme al art. 31 Ley 22/2015, bajo el epígrafe “Deber de secreto”.

Este Consejo de Transparencia comparte que, si existe algún tipo de información en los documentos solicitados, cuyo acceso pueda poner en riesgo los intereses económicos y comerciales de la entidad auditada o la propiedad industrial o intelectual de la empresa auditora, debe quedar al margen del conocimiento público. Ello, sin embargo, no permite ocultar la totalidad los documentos, sino más bien se debe conceder el acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite invocado, conforme a lo establecido en el artículo 16 LTAIBG.

Sin embargo, no queda suficientemente acreditado que se puedan perjudicar la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva o las funciones supervisoras y de control de ICAC, por lo que estos límites no deben ser tenidos en consideración.

Como hemos señalado en múltiples resoluciones, al aplicar los límites del artículo 14 de la LTAIBG, es preciso tener presente que el derecho de acceso a la información pública es un derecho de rango constitucional que goza de un amplio reconocimiento en nuestro ordenamiento, por lo que cualquier restricción de su eficacia ha de partir de una interpretación estricta de los límites y justificar de manera expresa y proporcionada su aplicación. Así lo viene exigiendo el Tribunal Supremo de manera constante en sus pronunciamientos, como él mismo se ha encargado de recordar en la Sentencia de 11 de junio de 2020 (ECLI: ES:TS:2020:1558) en los siguientes términos:

“La Exposición de Motivos de la Ley 9/2013, de diciembre, establece que el derecho de acceso a la información pública, del que son titulares todas las personas, solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos; y, en fin, que, en todo caso, los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test de daño (del interés que se salvaguarda con el límite) y de interés público en la divulgación (que en el caso concreto no prevalzca el interés público en la divulgación de la información) y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad.

Este Tribunal ha tenido ocasión de señalar -STS nº 1547/2017, de 16 de octubre de 2017 (rec. 75/2017) y STS 344/2020 10 de marzo de 2020 (rec. 8193/2018)- respecto a los límites oponibles frente al acceso a la información pública, que: «[...] La formulación amplia 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».

De manera que solo son aceptables las limitaciones que resulten justificadas y proporcionadas, así lo dispone el artículo 14.2 de la Ley 19/2013: «[...] 2. 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». Por tanto, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración y solo resulta posible cuando concurra uno de los supuestos legalmente establecido, que aparezca debidamente acreditado por quien lo invoca y resulte proporcionado y limitado por su objeto y finalidad.» (FJ. 3º)

Doctrina jurisprudencial completada por el Alto Tribunal, entre otras, en la más reciente Sentencia de 25 de enero (ECLI:ES:TS:2021:574), en la que, tras recordar la exigencia de justificación y proporcionalidad en la aplicación de los límites impuesta por el art. 14 LTAIBG, puntualizó lo siguiente:

“Por tanto, el precepto legal no permite una aplicación genérica de las limitaciones como justificación de una denegación del acceso a la información pública, válida para todos los procedimientos de una determinada materia, por ejemplo, la protección de las relaciones exteriores o la protección de la investigación y sanción de los ilícitos penales en los procedimientos de extradición, sino que exige una aplicación justificada y proporcionada de las limitaciones en relación al caso concreto, debiendo hacerse una ponderación de los intereses en juego, el de acceso a la información pública, por un lado, y el protegido por la limitación de que se trate.” (FJ, 4º)

En consecuencia, la eventual aplicación de determinados límites legales a la información solicitada sólo se podrá considerar conforme a derecho si se cumplen los requisitos de proporcionalidad y justificación expresa exigidos por nuestro ordenamiento y precisados por la doctrina del Tribunal Supremo en los términos que se acaban de exponer.

A mayor abundamiento, destacamos la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Séptima, de la Audiencia Nacional, de fecha 25 de junio de 2019, dictada en el Recurso de Apelación 8/2019, que define el concepto de confidencialidad en los siguientes términos: *“No toda la información recabada por la autoridad supervisora puede considerarse información confidencial (...) En este sentido se ha pronunciado la STJUE de 19 de junio del 2018 (C-15/16), que si bien interpreta el artículo 54, apartado 1º, de la Directiva 2004/39/CE, relativa a los mercados de instrumentos financieros, el artículo 76 de la Directiva 2014/65/UE no es sino fiel trasunto del texto anterior. Según el tribunal europeo la directiva “debe interpretarse en el sentido de que no toda la información relativa a la empresa supervisada que fue comunicada por esta a la autoridad competente ni todas las declaraciones de dicha autoridad que figuren en el expediente de supervisión de que se trate, incluida su correspondencia con otros servicios, constituyen incondicionalmente información confidencial, cubierta, por tanto, por la obligación de guardar el secreto profesional que establece dicha disposición. Esta calificación se aplica a la información en poder de las autoridades designadas por los Estados miembros para desempeñar las funciones previstas por dicha Directiva que, en primer lugar, no tenga carácter público y cuya divulgación, en segundo lugar, pueda perjudicar los intereses de la persona física o jurídica que haya proporcionado la información o de terceros, o también el correcto funcionamiento del sistema de control de las actividades de las empresas de inversión...”*.

Por tanto, la jurisprudencia europea define lo que es información confidencial de acuerdo con estas características: 1) la que no tiene carácter público 2) información cuya divulgación pueda perjudicar: a) los intereses de las personas físicas o jurídicas que hayan facilitado la información b) el correcto funcionamiento del sistema de control de las actividades de las empresas de servicios de inversión 3) el transcurso del tiempo determina la pérdida del carácter confidencial de la información.”

En definitiva, no se aprecian los perjuicios señalados por las partes.

7. Finalmente, sostienen los terceros afectados que *“Hay que añadir, adicionalmente, que conforme al art. 15.1 Ley 19/2013, en su párrafo segundo, cuando la información contenga datos personales que incluya “datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública al infractor, el acceso solo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquel estuviera amparado por una norma con rango de ley”. Aun cuando este precepto se refiere a datos personales, no podemos olvidar que se trata de una única resolución en la que*

se impone, conjuntamente, una sanción a la sociedad de auditoría y al socio firmante del informe. Siendo así, toda vez que D. José María ha manifestado expresamente su oposición a que se facilite esta información, no puede saltarse esta prohibición solicitando la de PwC, toda vez que no pueden una y otra escindirse. Estaríamos ante un manifiesto fraude de ley (art. 6.4 Cc) que no puede ser tolerado por el Consejo.”

Es cierto que se impone, conjuntamente, una sanción a la sociedad de auditoría y al socio firmante del informe, pero olvidan las partes alegantes que este último no actúa como mera persona física en el ámbito de su esfera personal, íntima o familiar, sino como socio con responsabilidades dentro de la sociedad auditora. Es decir, participa en su función o faceta profesional.

En este caso, debe ponerse de manifiesto que la solicitud de acceso a la información se presentó una vez que ya estaba en vigor el Reglamento UE 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, que entró en vigor el 25 de mayo de 2018.

Este Reglamento UE o Reglamento General de Protección de Datos deroga todas aquellas normas del derecho español que se opongan a sus preceptos y establece expresamente, en su Considerando (4) que *“El derecho a la protección de los datos personales no es un derecho absoluto, sino que debe considerarse en relación con su función en la sociedad y mantener el equilibrio con otros derechos fundamentales, con arreglo al principio de proporcionalidad. El presente Reglamento respeta todos los derechos fundamentales y observa las libertades y los principios reconocidos en la Carta conforme se consagran en los Tratados, en particular el respeto de la vida privada y familiar, del domicilio y de las comunicaciones, la protección de los datos de carácter personal, la libertad de pensamiento, de conciencia y de religión, la libertad de expresión y de información, la libertad de empresa, el derecho a la tutela judicial efectiva y a un juicio justo, y la diversidad cultural, religiosa y lingüística”*.

Igualmente, su Considerando (154) establece que *“El presente Reglamento permite que, al aplicarlo, se tenga en cuenta el principio de acceso del público a los documentos oficiales. El acceso del público a documentos oficiales puede considerarse de interés público. Los datos personales de documentos que se encuentren en poder de una autoridad pública o un organismo público deben poder ser comunicados públicamente por dicha autoridad u organismo si así lo establece el Derecho de la Unión o los Estados miembros aplicable a dicha*

autoridad u organismo. Ambos Derechos deben conciliar el acceso del público a documentos oficiales y la reutilización de la información del sector público con el derecho a la protección de los datos personales y, por tanto, pueden establecer la necesaria conciliación con el derecho a la protección de los datos personales de conformidad con el presente Reglamento”.

Asimismo, debe recordarse que la actual normativa de protección de datos personales, Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos de carácter personal y defensa de los derechos digitales, entiende que el tratamiento de los datos de las personas físicas representantes de las personas jurídicas es lícito, por ser necesario para la satisfacción de los intereses legítimos. Así, su artículo 19 señala que *“Salvo prueba en contrario, se presumirá amparado en lo dispuesto en el artículo 6.1. f) del Reglamento (UE) 2016/679 el tratamiento de los datos de contacto y en su caso los relativos a la función o puesto desempeñado de las personas físicas que presten servicios en una persona jurídica siempre que se cumplan los siguientes requisitos:*

a) Que el tratamiento se refiera únicamente a los datos necesarios para su localización profesional.

b) Que la finalidad del tratamiento sea únicamente mantener relaciones de cualquier índole con la persona jurídica en la que el afectado preste sus servicios.

2. La misma presunción operará para el tratamiento de los datos relativos a los empresarios individuales y a los profesionales liberales, cuando se refieran a ellos únicamente en dicha condición y no se traten para entablar una relación con los mismos como personas físicas.

3. Los responsables o encargados del tratamiento a los que se refiere el artículo 77.1 de esta ley orgánica podrán también tratar los datos mencionados en los dos apartados anteriores cuando ello se derive de una obligación legal o sea necesario para el ejercicio de sus competencias.”

Por lo tanto, en virtud de lo dispuesto por el legislador en el artículo 19.2 de la LO 3/2018 , no se precisa el consentimiento expreso del socio firmante del informe de auditoría en su condición de representante de la empresa auditora y, por otra parte, resulta indudable el interés público en conocer la identidad del responsable de un documento tan relevante y que ha merecido una sanción por infracciones graves, por lo que en el presente supuesto prevalece el derecho de acceso a la información pública.

No obstante, según el artículo 4 del mismo Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo, es un dato personal toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona. Entre estos datos se incluye también la firma manuscrita, que debe quedar oculta, como se determina en el Criterio Interpretativo [CI/004/2015, de 23 de julio](#)¹⁰, elaborado por el Consejo de Transparencia y la Agencia Española de Protección de Datos.

Como conclusión, con fundamento en los argumentos desarrollados en los apartados precedentes, entendemos que la presente reclamación ha de ser estimada parcialmente.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede:

PRIMERO: ESTIMAR parcialmente la reclamación presentada por la entidad AERIS INVEST SARL, con entrada el 11 de marzo de 2019, contra la resolución, de fecha 12 de febrero de 2019, del INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORIA DE CUENTAS, adscrito al MINISTERIO DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y TRANSFORMACIÓN DIGITAL.

SEGUNDO: INSTAR al INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORIA DE CUENTAS, adscrito al MINISTERIO DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y TRANSFORMACIÓN DIGITAL, a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita a la entidad AERIS INVEST SARL la siguiente documentación:

10

https://www.consejodetransparencia.es/ct_Actividad/criterios.html

- *El texto completo de la Resolución administrativa sancionadora, de 26 de febrero de 2016, dictada por el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, cuyo fallo se ha publicado en el Boletín Oficial del Estado (en adelante "B.O.E") de 13 de junio de 2018.*
- *La propuesta en que se basa la mencionada Resolución administrativa sancionadora.*

De esta documentación debe eliminarse aquella información que, a juicio cabal y ponderado del INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORIA DE CUENTAS, pudiera lesionar los intereses económicos y comerciales de la entidad auditada o la propiedad industrial o intelectual de la empresa auditora.

Asimismo, deben eliminarse las firmas manuscritas.

TERCERO: INSTAR al INSTITUTO DE CONTABILIDAD Y AUDITORIA DE CUENTAS, adscrito al MINISTERIO DE ASUNTOS ECONÓMICOS Y TRANSFORMACIÓN DIGITAL, a que, en el mismo plazo, remita a este Consejo de Transparencia copia de la documentación enviada a la entidad reclamante.

De acuerdo con el [artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre](#)¹¹, 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](#)¹², del 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-Administrativa](#).¹³

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo: José Luis Rodríguez Álvarez

¹¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a23>
¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>
¹³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&p=20181206&tn=1#a9>