



Resolución reclamación art. 24 LTAIBG

S/REF: AIP/15/23

N/REF: 1941-2023

Fecha: La de firma.

Reclamante: [REDACTED], actuando en representación de RYANAIR, D.A.C.

Dirección: [REDACTED]

Organismo: COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA (CNMC).

Información solicitada: Expediente supervisión tarifas AENA: STP/DTSP/012/22.

Sentido de la resolución: Desestimatoria.

R CTBG
Número: 2023-1057 Fecha: 14/12/2023

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el 31 de enero de 2023, la entidad reclamante solicitó a la COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA (en adelante CNMC), 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:

«I. Que, en ejercicio de sus funciones en materia de supervisión y control de tarifas aeroportuarias, la CNMC ha incoado los Expedientes de Referencia, en los cuales se han dictado las resoluciones que se indican a continuación:

- (...).

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

- STP/DTSP/0[12]*/22: Resolución de 24 de noviembre de 2022, de supervisión de las tarifas aeroportuarias aplicables por AENA S.M.E., S.A. en el ejercicio 2023.

[*Error en la identificación del expediente. Consigna STP/DTSP/001/22 que corresponde a otra solicitud ya resuelta por el CTBG.]

II. Que RYANAIR, como compañía aérea obligada al pago de tarifas aeroportuarias, y habiendo tomado parte en el procedimiento de transparencia y consulta llevado a cabo por AENA respecto de las tarifas aeroportuarias aplicables en el ejercicio 2023, es titular de derechos e intereses legítimos que resultan afectados por las decisiones adoptadas.

III. Que, asimismo, RYANAIR planteó conflicto contra el acuerdo de AENA de 26.7.2022, sobre la fijación de las tarifas aeroportuarias para el ejercicio 2023, que fue estimado parcialmente por Resolución de 15 de diciembre de 2022, dictada en el procedimiento CFT/DTSP/252/22.

IV. Que RYANAIR derecho e interés legítimo en conocer inmediatamente los antecedentes de los asuntos indicados y disponer de una copia completa de todas y cada una de las actuaciones que hubieran sido practicadas en los Expedientes de referencia.

A estos efectos, se deja constancia de que:

- Por un lado, el Artículo 53.1 a) de la Ley 39/2015 [en análogos términos al antiguo Artículo 35 A) de la Ley 30/1992] establece que los ciudadanos, en sus relaciones con las Administraciones Públicas, tienen derecho a conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados, y obtener copias de documentos contenidos en ellos.

- Por otro lado, los Artículos 12 y 13 de la Ley 19/2013 consagran el derecho de acceso a la información pública.

Por lo tanto, con este escrito solicitamos se nos remita copia completa de los Expedientes Administrativos, entendidos como el conjunto de documentos y actuaciones que han servido de antecedente y fundamento a las Resoluciones de la CNMC antedichas, así como las diligencias encaminadas a ejecutarla, en el sentido y con el orden y formato previstos en el Artículo 70.1 y 70.2 de la Ley 39/2015.

Específicamente, procede que la copia de los Expedientes Administrativos incluya aquellas pruebas, informes y demás documentación que la AENA haya facilitado a la CNMC (contabilidad analítica, antecedentes, etc.), a partir de la cual la CNMC ha dictado las Resoluciones antedichas.

V. Que, en defecto de copia completa de los Expedientes, subsidiariamente procede que, al menos, y de conformidad con el criterio establecido por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en sus Resoluciones de 27 y 30 de enero de 2023 (R- 0534-2022 y R- 0537-2022), expida copia de los siguientes documentos de los Expedientes referidos:

(i) aquellos documentos integrantes del procedimiento de consultas, a los que en su momento RYANAIR podría haber tenido acceso legítimamente, como “compañía usuaria”;

(ii) aquellos documentos expedidos por Administraciones Públicas o entidades que no manifiesten ninguna oposición a la solicitud y

iii) aquellos documentos facilitados por AENA S.M.E., S.A. que resulten imprescindibles para poder verificar cómo la CNMC ha llevado a cabo su labor de supervisión.

De conformidad con lo expuesto,

A LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS MERCADOS Y LA COMPETENCIA SOLICITO: Tenga por presentado este escrito, se sirva admitirlo y, en su virtud:

1. Con carácter principal: acuerde facilitar y remitir a RYANAIR una copia completa de los Expedientes Administrativos STP/DTSP/024/22, STP/DTSP/012/22 y CFT/DTSP/252/22, en los términos del Artículo 70.1 y 70.2 de la Ley 39/2015; incluida las pruebas, informes, antecedentes y demás documentación que la AENA haya facilitado a la CNMC y hayan servido de base para dictar las Resoluciones de dichos Expedientes.

2. Con carácter subsidiario: acuerde facilitar y remitir a RYANAIR una copia parcial de los Expedientes Administrativos STP/DTSP/024/22, STP/DTSP/012/22 y CFT/DTSP/252/22, la cual comprenda las pruebas, informes, antecedentes y demás documentación que corresponda con la relación enumerada en el párrafo V anterior.

3. En cualquier caso, dé al presente escrito el tratamiento de “Solicitud de acceso a la información” previsto en el Artículo 17 de la Ley 19/2013».

2. Con fecha 14 de marzo de 2023, de conformidad con lo previsto en el artículo 19.3 LTAIBG, la CNMC concedió trámite de audiencia a AENA por quince días hábiles, al considerar que el acceso a la información obrante en poder de la CNMC, solicitada por RYANAIR, podría afectar a sus derechos e intereses. En esa misma fecha, se comunicó a RYANAIR la concesión de plazo para alegaciones a AENA, suspendiéndose el plazo para dictar resolución.
3. Mediante escrito de 4 de mayo de 2023, AENA formula alegaciones solicitando a la CNMC que dicte resolución denegando el acceso a la información solicitada, manifestando que la solicitud de RYANAIR supone un ejercicio abusivo del derecho y que el acceso a dicha información podría suponer un perjuicio para sus intereses económicos y comerciales legítimos, toda vez que las resoluciones del CTBG que han estimado parcialmente las anteriores reclamaciones de RYANAIR —en relación con los expedientes de supervisión de tarifas portuarias STP/DTSP/048/21 y STP/DTSP/001/22— no justifican la estimación de esta nueva solicitud, ya que lo resuelto por el Consejo incide en la necesidad de motivación y concreción en la declaración de confidencialidad por parte de la CNMC, pero no ordena el acceso a todo lo solicitado.
4. Con fecha 12 de mayo de 2023 la CNMC dictó resolución en la que contestó a la solicitante lo siguiente:

«(...)».

IV. De conformidad con el citado artículo 19.3, por comunicación de 14 de marzo de 2023 se informó a RYANAIR de que su solicitud podía afectar a los derechos o intereses de un tercero al que se le concedería un plazo para formular alegaciones, suspendiéndose el plazo para dictar resolución. En esa misma fecha, la CNMC dirigió comunicación a AENA S.M.E. S.A. (Aena) en la cual le informó sobre la solicitud de acceso recibida y le indicó el contenido de dicha solicitud, concediéndole un plazo de quince días para que realizase las alegaciones oportunas

V. Con fecha 4 de mayo de 2023 se recibió escrito de Aena en respuesta a la solicitud de la CNMC. En particular, Aena alegó que procedía la denegación de acceso, en síntesis, por los siguientes motivos:

a. Que la Resolución de 15 de diciembre de 2022 de la CNMC resolvió los conflictos acumulados presentados por ALA, RYANAIR e IATA contra el Acuerdo del Consejo de Administración de Aena de 26 de julio de 2022 en el que se fijan las tarifas aeroportuarias para el ejercicio 2023 (CFT/DTSP/252/22). En ese procedimiento de

conflicto, RYANAIR pudo alegar cuanto consideró conveniente para sus intereses sin que, no obstante, en el marco del mismo, solicitase acceso al expediente.

b. Que la solicitud de RYANAIR es excesivamente amplia y supone un ejercicio abusivo del derecho de acceso a la información. En particular,

i. RYANAIR no aporta una relación circunstanciada de los documentos a los que necesita acceder, sino que solicita acceso sin limitación alguna, lo cual no puede ser atendido porque incluye información de carácter confidencial y sensible para el gestor, como su contabilidad analítica.

ii. La solicitud es un intento de ejercicio abusivo del derecho de acceso a información pues RYANAIR pretende convertirse en una suerte de supervisor con facultades libérrimas para acceder a cuanta información considere necesaria, lo cual excede el derecho de acceso.

iii. La estimación de la solicitud de RYANAIR podría causar un perjuicio a los intereses económicos y comerciales de Aena (artículo 14.1.h de la Ley 19/2013) además de perjudicar a la garantía de confidencialidad en el proceso de toma de decisiones (artículo 14.1.k de la misma Ley).

iv. Los artículos 34 y 35 de la Ley 18/2014 establecen la confidencialidad de la información suministrada por Aena tanto en el procedimiento de transparencia y consulta como en el de elaboración de la propuesta de DORA y en el de establecimiento de tarifas aeroportuarias. A tenor del artículo 41 de la Ley 18/2014 la CNMC tiene la correlativa obligación de guardar la confidencialidad de los documentos que recopila en ejercicio de sus funciones de supervisión.

v. RYANAIR ya tiene documentación a su alcance sobre la labor de supervisión de la CNMC sobre las tarifas del año 2023 y de los gastos COVID imputados, al ser parte del procedimiento de consultas de las tarifas según lo dispuesto en la Ley 18/2014.

vi. Según resulta del Auto del TS de 11 de abril de 2022, a terceros ajenos al procedimiento no les corresponde la fiscalización de las tarifas aeroportuarias o los gastos COVID incurridos, dado que ésta se lleva a cabo con carácter ordinario por los órganos previstos en nuestro ordenamiento jurídico, de tal modo que el propio legislador ha llevado a cabo una ponderación de los intereses concurrentes.

vii. *Tales exigencias del deber de confidencialidad y límites al acceso en relación con el derecho de defensa se ven confirmados por los Autos del TS de 15 de febrero de 2007 (recurso 12/2006) y de la AN de 16 de julio de 2020 (recurso 1663/2019).*

c. *Que las Resoluciones del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno que han estimado parcialmente sendas reclamaciones de RYANAIR relativas a los expedientes STP/DTSP/048/21 y STP/DTSP/001/22 no justifican la estimación de esta nueva solicitud de RYANAIR, por los siguientes motivos*

i. *Las resoluciones se limitan a afirmar que la CNMC debe motivar adecuadamente por qué impide el exceso.*

ii. *Dichas resoluciones no se refieren al presente expediente.*

iii. *Finalmente, las resoluciones no obligan a la CNMC a aportar toda la documentación del expediente sino aquella información en la que no pueda justificarse razonablemente el mantenimiento de dicha confidencialidad. Este ejercicio difícilmente puede llevarse cabo ante una petición tan amplia como la de Ryanair.*

VI. *Según señala Aena en sus alegaciones, la presente resolución viene precedida por la resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (expediente 331-2023) que estimó parcialmente la reclamación de RYANAIR frente a la resolución de la CNMC de estimación parcial de su solicitud de acceso al expediente de supervisión tarifaria para el ejercicio 2022 (STP/DTSP/001/22).*

PRIMERO: ESTIMAR parcialmente la reclamación presentada por RYANAIR D.A.C. frente a la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia.

SEGUNDO: INSTAR al Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita a la reclamante la información del Expediente STP/DTSP/001/22 de la Sala de Supervisión Regulatoria de la CNMC, que concluyó con la Resolución de 17 de febrero de 2022, supervisión de las tarifas aeroportuarias aplicables por AENA S.M.E., S.A. en el ejercicio 2022, en los términos de los FFJJ 6 y 11 de esta resolución.

(...)

VII. *El citado FJ 6 de la Resolución señaló, en síntesis, que, al menos, en aplicación del artículo 16 de la Ley de Transparencia, se podían haber aportado (i) aquellos*

documentos integrantes del procedimiento de consultas, a los que en su momento RYANAIR podría haber tenido acceso legítimamente, como “compañía usuaria”; (ii) aquellos documentos expedidos por Administraciones Públicas o entidades que no han manifestado ninguna oposición a la solicitud y (iii) aquellos documentos facilitados por AENA S.M.E., S.A. que resulten imprescindibles para poder verificar cómo la CNMC ha llevado a cabo su labor de supervisión.

Por tanto, realizando una ponderación entre la confidencialidad invocada y el interés manifestado por la solicitante en el acceso —verificar qué métodos y criterios ha empleado la CNMC en su función de supervisora de los costes sanitarios y operativos—, el Consejo de Transparencia instó a la CNMC a facilitar la documentación obrante en el expediente que no tenga carácter confidencial, como la referenciada en el párrafo anterior. De este modo, al no ser procedente la calificación como confidencial de todo el contenido del expediente, debía proporcionarse a la interesada la información que no tenga carácter confidencial, con justificación del carácter confidencial de la información que se excluye del acceso.

VIII. Tras ciertas vicisitudes, que incluyeron el traslado a Aena de la anterior Resolución del Consejo de Transparencia, la CNMC dio cumplimiento a lo requerido por oficio de 3 de mayo de 2023, por el que remitió la documentación no confidencial. Asimismo, se dejó constancia de toda aquella documentación de la que RYANAIR ya disponía, al haber sido objeto del procedimiento de transparencia y consultas. La restante información del expediente se consideró confidencial, conforme a los criterios interpretativos del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

IX. Junto a lo anterior, debe señalarse que, en el presente caso, RYANAIR ha interpuesto ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional un recurso contencioso-administrativo (recurso 8/094/20223) frente a la Resolución de supervisión de la CNMC a cuyo expediente ha solicitado acceso.

Mediante comunicación de 8 de marzo de 2023, la CNMC remitió a la Audiencia Nacional los siguientes documentos públicos integrantes del expediente administrativo, los cuales, por tanto, están ya a disposición de RYANAIR:

- a. Folios 1 a 16.*
- b. Folios 1444 a 1447.*
- c. Folios 1760 a 1763.*
- d. Folios 1853 a 1855.*

e. Folios 1857 a 1859.

f. Folio 1862.

g. Folios 1969 a 1972.

Junto a ello, la CNMC remitió nueve documentos adicionales con la consideración de confidenciales para todas las partes salvo para RYANAIR. Así pues, la interesada dispone también de tales documentos adicionales a la documentación pública del expediente.

El resto del expediente se consideró confidencial. Sin perjuicio de ello, el oficio de remisión de la CNMC dejó constancia de que RYANAIR, parte recurrente, dispone asimismo de los folios 1448 a 1759 del expediente, al tratarse de información facilitada por Aena a las aerolíneas durante el procedimiento de transparencia y consultas.

La justificación de dicha confidencialidad exige realizar unas consideraciones sobre las particularidades del procedimiento de supervisión de las tarifas aeroportuarias.

X. Confidencialidad de la información del procedimiento de transparencia y consultas.

El procedimiento de transparencia y consultas viene impuesto por la Directiva 2009/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo de 11 de marzo de 2009 relativa a las Tasas Aeroportuarias. En su artículo 6.2 y en su artículo 7.1, la Directiva recoge la información que la entidad gestora del aeropuerto deberá facilitar a los usuarios aeroportuarios que participen en el procedimiento de consultas, y en el artículo 7.2 la información que las aerolíneas deben facilitar a los aeropuertos.

Este mecanismo de transparencia y consulta es propio de la regulación de las tasas aeroportuarias. No existe una obligación de facilitar esta información interna de los operadores a sus clientes con ese grado de detalle en ningún sector regulado. Por ello el artículo 7.3 de la Directiva señala que “a reserva de lo dispuesto en la legislación nacional, la información facilitada en virtud del presente artículo se considerará confidencial o de carácter económicamente sensible y se tratará en concordancia. En el caso de entidades gestoras de aeropuertos que coticen en bolsa deberán cumplirse en particular las normas bursátiles.”

Por su parte el artículo 6.3 de la Directiva dispone que, en caso de desacuerdo sobre la decisión relativa a las tasas aeroportuarias tomada por la entidad gestora del aeropuerto, cada parte pueda recurrir a una autoridad de supervisión independiente

(CNMC en España para la red de aeropuertos de Aena) que examinará los motivos que justifican la decisión. Para ello, según el artículo 11.7, la entidad de supervisión deberá poder tener acceso a la información necesaria que obre en poder de las partes implicadas.

De conformidad con lo anterior, y según ha señalado Aena en sus alegaciones, el artículo 34.4 de la Ley 18/2014, relativo al establecimiento de las tarifas aeroportuarias y al procedimiento de transparencia y consulta, dispone que la información intercambiada en dicho procedimiento tiene carácter confidencial: “En el procedimiento de consultas Aena, S.A., y las compañías usuarias deberán facilitarse la información prevista en el artículo siguiente. Esta información tiene carácter confidencial, y el incumplimiento de este deber de confidencialidad será sancionado conforme a lo previsto en dicho artículo”.

La misma Ley añade en el apartado 3 del artículo 35 que “La información facilitada tanto por Aena como por las compañías aéreas usuarias tendrá carácter confidencial lo que obliga a:

a) custodiar la información facilitada, asegurando que sólo puede acceder a ella personal debidamente autorizado y que se usa para los exclusivos efectos previstos en este capítulo.

b) No divulgar, ceder o facilitar la información suministrada sin autorización expresa del gestor aeroportuario o compañía aérea que la haya facilitado, salvo a requerimiento del Ministerio Fiscal o de los órganos judiciales”.

En el apartado 4 del mismo artículo se declara que el incumplimiento del deber de confidencialidad impuesto en el apartado anterior constituye una infracción sancionable conforme a lo previsto en los artículos 44 y 55 de la Ley 21/2003, de 7 de julio, de Seguridad Aérea, sin perjuicio de las acciones penales que pudieran corresponder por la difusión, revelación o cesión de los secretos de empresa.

El mismo deber de confidencialidad impone la Ley de modo particular a la CNMC. El artículo 41 de la Ley 18/2014 establece que “en el ejercicio de sus funciones de supervisión en materia de tarifas aeroportuarias la CNMC tendrá acceso a toda la información necesaria, incluyendo la contabilidad analítica desagregada por aeropuerto, así como a toda la información prevista en esta Sección. A la información incluida en los procedimientos de supervisión de la Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia le será de aplicación lo dispuesto en este Capítulo en materia de confidencialidad de la información y deber de secreto”.

Según refiere Aena en sus alegaciones, el Auto del TS de 11 de abril de 2022, relativo a la confidencialidad de la información aportada por Aena a tenor de los artículos 34 y 35, recién citados, calificó dicha información de “sensible” que “puede perjudicar claramente a terceros”.

Adicionalmente, y mientras continúe vigente la disposición adicional primera de la Ley 2/2021, Aena deberá presentar anualmente, ante la CNMC y las asociaciones de usuarios aeroportuarios, en la fecha en que disponga de esos gastos cerrados y, en todo caso, 15 días antes del inicio del proceso de consulta, detalle de los costes COVID-19 en que se haya incurrido durante el ejercicio anterior en aplicación del convenio suscrito con el Ministerio de Sanidad el 26 de julio de 2020, en el que se desglosen, como mínimo, los gastos en recursos humanos, sanitarios, informáticos y de apoyo necesarios para realizar los controles sanitarios de entrada de pasajeros de vuelos internacionales que se describen en el convenio, junto con las contrataciones que Aena realice en ejecución del mismo. Además, Aena deberá aportar, en su caso, el desglose de los costes derivados de otras medidas operativas de seguridad e higiene. Junto con ello deberá aportar las subvenciones recibidas y cualquier otra ayuda económica relacionada con dichos costes. Finalmente deberá desglosar esta información por cada aeropuerto en el que se presten estos servicios.

De lo anterior se concluye que la propia Ley 18/2014 que regula el procedimiento de transparencia y consulta y el establecimiento de las tarifas aeroportuarias de Aena, califica como confidencial toda la información que obliga a intercambiar a las partes durante el procedimiento de consultas y también la información a que tiene acceso la CNMC en el ejercicio de sus funciones de supervisión. Este tratamiento legal de la información como confidencial es además totalmente coherente con el contenido de esta información puesto que se refiere a aspectos de la estructura de costes y precios de los servicios regulados.

XI. Requisitos de transparencia adicionales a los legales exigidos a Aena por la CNMC.

La CNMC ha realizado un ejercicio adicional de transparencia y en sus sucesivas resoluciones de supervisión de tarifas aeroportuarias ha ido indicando un nivel de desglose muy superior al requerido por la normativa aplicable en los datos que Aena debe facilitar a los participantes en el procedimiento de consultas, con la consiguiente garantía de que se tratarían en el entorno de confidencialidad del procedimiento de consultas.

Esta información corresponde al desglose de ingresos y costes por cada una de las prestaciones públicas patrimoniales. En concreto, como se muestra en la siguiente

tabla, se aporta el desglose de ingresos y costes (explotación, amortización y capital) y las subvenciones recibidas en los distintos servicios (Anexo I: Relación de Ingresos y Costes por PPP)

(INCLUYE TABLA)

Así por ejemplo la Resolución de Supervisión de Tarifas Aeroportuarias 2023 indica que además de la información prevista en el artículo 35.1 de la Ley, Aena facilitó durante el procedimiento de consultas la información adicional requerida por la CNMC en su Resolución de 11 de diciembre de 2019 sobre la supervisión de las tarifas 2020 (STP/DTSP/024/19) consistente en el desglose de ingresos y costes asociados a cada PPP correspondiente al último ejercicio contable cerrado y previsión del siguiente ejercicio, con el nivel de desagregación de la información requerido en el anexo I de la Resolución de las tarifas 2018 (Relación de Ingresos y Costes por PPP, distinguiendo ingresos, costes, costes de explotación, amortización, costes de capital y subvenciones recibidas) así como la información contenida en el Anexo II sobre la estructura de los costes (distinguiendo distintas categorías de costes operativos regulados, amortización, costes de capital etc.).

Junto a esto, además facilitó la información de ingresos registrados contenida en el Anexo I (ingresos registrados distinguiendo ingresos, tráfico y operaciones y tráfico comunitario, Internacional, Nacional, Nacional en Baleares-Canarias-Ceuta y Melilla, Interinsular, OCT+Transitos) y de escenarios de tráfico contenida en el Anexo II (previsión de pasajeros en el ejercicio n y n+1) solicitada en la Resolución de supervisión de Tarifas 2019.

Además, siguiendo las instrucciones de la CNMC, Aena aportó esta información dos semanas antes de la correspondiente reunión del procedimiento de consultas, también en inglés, junto con un resumen en dicho idioma.

Es decir, de conformidad con la Ley 18/2014, Aena facilitó a los participantes en el procedimiento de consulta de las tarifas 2023 (entre ellos RYANAIR), y así lo constató la CNMC, la información confidencial a que está obligada a entregar por Ley y por las Resoluciones de la CNMC para el mejor funcionamiento del proceso de consultas, en el bien entendido que en todo caso las partes del procedimiento deben respetar el carácter confidencial de la misma que le atribuye la Ley. Dicha obligación de preservar el carácter confidencial de la información se impone a la CNMC a tenor del artículo 28 de su Ley de creación, relativo al deber de confidencialidad de la CNMC con relación a los datos e información obtenidos en el desempeño de sus funciones de supervisión.

XII. Información adicional a la propia del procedimiento de transparencia y consultas de la que debe disponer la CNMC para realizar su función de supervisión.

La CNMC tiene acceso a información adicional a la señalada para poder realizar la supervisión de las tarifas aeroportuarias. Esto debe ser así puesto que corresponde a una autoridad independiente del aeropuerto y de las aerolíneas verificar que se cumple la normativa sobre la formación de las tarifas aeroportuarias. En cambio, ni la Directiva ni la Ley permiten a las compañías aéreas realizar una “auditoría” de los costes de Aena.

En este sentido, el citado Auto del TS de 11 de abril de 2022 declaró expresamente que la labor de fiscalización de Aena corresponde a los órganos competentes para ello (en este caso, la CNMC) y no a la parte recurrente, de modo que “a la vista objeto del proceso no se justifica, al menos en este momento procesal, la necesidad de darle a conocer información sensible que puede perjudicar claramente a terceros”.

En vista de lo anterior, la CNMC supervisa que Aena ha facilitado a terceros la información requerida durante el procedimiento de consultas y trata la confidencialidad de la información adicional que considera necesaria para resolver. De hecho, la Resolución de Supervisión de tarifas 2023 hace públicos todos los datos del procedimiento de supervisión, excepto los que considera confidenciales, los cuales que se incluyen en la versión confidencial de la misma.

XIII. El límite al derecho de acceso a información confidencial derivado de la protección de intereses económicos y comerciales, así como del secreto industrial (artículo 14.1, letras h y j, de la Ley 19/2013).

La información del expediente facilitada por Aena, que no fue objeto del procedimiento de transparencia y consultas y que, según lo indicado, debe calificarse como confidencial, se refiere fundamentalmente a la contabilidad analítica de la compañía. Su difusión puede afectar gravemente a los intereses económicos y comerciales de Aena, según dicha interesada ha alegado, lo cual incurre en el límite de acceso a la información pública previsto en el artículo 14.1.h) de la Ley 19/2013.

El daño a Aena que se produciría por desvelar estos datos no guardaría la debida proporción, pues dicha información no constituye un elemento imprescindible para poder verificar cómo la CNMC ha llevado a cabo su labor de supervisión, en los términos que ha declarado el Consejo de Transparencia, y también la jurisprudencia, según la cual el acceso a documentación confidencial requiere un juicio de ponderación.

En este caso, tal ponderación lleva a rechazar el acceso a información confidencial, pues dicha información no resulta necesaria para verificar el modo en que la CNMC llevó a cabo la supervisión de las tarifas del ejercicio 2023.

Tiene especial pertinencia, con relación a las solicitudes de acceso a información confidencial que efectúa RYANAIR, la doctrina del Auto de la Audiencia Nacional de 8 de marzo de 2023 (recurso 770/2022). Dicho Auto desestimó un recurso de reposición de RYANAIR en el seno de su recurso C-A frente a la Resolución de la CNMC de supervisión tarifaria del ejercicio 2022 (STP/DTSP/001/22), a cuyo expediente había solicitado asimismo acceso RYANAIR por vía de transparencia (citado expediente 331-2023 del Consejo de Transparencia). En particular, la AN rechazó el levantamiento de la confidencialidad del expediente con cita de la STS de 30 de mayo de 2018, según la cual el alzamiento de la confidencialidad requiere que se motiven las razones por las cuales, en otro caso, se incurriría en indefensión material y vulneración del derecho de defensa.

En el mismo sentido, el Auto del TS de 15 de febrero de 2007 (recurso 12/2006), declaró, con relación a la confidencialidad de los documentos obrantes en el expediente administrativo, que constituye una carga de la parte que reclama la entrega “argumentar que el proceso de razonamiento técnico y jurídico que condujo a la decisión administrativa no puede ser fiscalizado con el solo examen de la documentación no confidencial sino que requiere forzosamente del estudio de la documentación protegida, más concretamente, de cada uno de los documentos cuya entrega se reclama”.

Tal situación acontece en este caso, según lo indicado. En la medida en que la información confidencial a que solicita acceso RYANAIR no resulta necesaria para verificar el ejercicio de supervisión efectuado por la CNMC, según los criterios interpretativos del Consejo de Transparencia, han de prevalecer, en este caso, los límites al acceso legalmente previstos.

De manera particular, en lo referido a la contabilidad analítica de Aena, la Ley 18/2014, al permitir el acceso a la CNMC, va más allá de la Directiva comunitaria y de los requisitos de los países de nuestro entorno y de otros sectores regulados. La contabilidad analítica, a diferencia de la contabilidad financiera, no es obligatoria para las empresas. Esta contabilidad es utilizada tanto por Aena como por muchas empresas de cualquier sector con el objetivo de conocer la rentabilidad interna de cada una de sus áreas de negocio y de realizar una gestión eficiente de los servicios que presta a partir del análisis de sus costes de prestación.

En general, permite a las empresas planificar y controlar la gestión de la empresa y ofrece información necesaria para la toma de decisiones de los directivos de Aena, por lo que esta información tiene carácter estratégico. Asimismo, esta información constituye un secreto industrial o comercial de Aena por cuanto la información contenida en esta contabilidad supondría poner en conocimiento de otros cuál es el coste de prestación de cualquier servicio, constituyendo así un límite al acceso previsto en el artículo 14.1.j) de la Ley. De la utilización de esta información podría desprenderse, por ejemplo, que Aena dispone, basándose en el coste, de un sistema de gestión mejor o peor que otras empresas o, en este caso, aeropuertos competidores.

Ni Aena, ni ninguna empresa del sector aeroportuario o de otros sectores ofrecen esta información de carácter analítico y de gestión. Por ejemplo, la propia Ryanair y otras aerolíneas tampoco publican esta información Si las empresas, en general, no ofrecen esta información es porque existe algún tipo de interés a proteger.

Los perjuicios de la difusión de este tipo de información son variados y resultaría difícil abarcar todas las posibilidades. Sin embargo, estos perjuicios podrían resumirse en un menoscabo de la posición de Aena tanto con respecto a los competidores como en una desventaja en cualesquiera negociaciones que se lleven a cabo por esta. Por ejemplo, si Aena estuviera interesada en adquirir un aeropuerto o presentarse a una licitación de una concesión, el hecho de que alguien pudiera conocer estos costes afectaría al precio final del acuerdo, suponiendo un importante perjuicio económico para Aena.

El daño a Aena vendría del acceso de terceros a la información de la estructura de costes de Aena y de la formación de los precios de sus tarifas. Esta información es extremadamente confidencial ya que Aena compite con otros aeropuertos internacionales como hub europeo y está presente en diversas licitaciones internacionales en el área de Sudamérica y Caribe. Si se diera acceso a la misma RYANAIR podría desvelar esta información de Aena, por ejemplo, en sus negociaciones con otros aeropuertos.

Lo mismo sucede con las licitaciones que realiza Aena para obtener ofertas de proveedores. Si estos conocieran en un cierto grado de detalle los procesos de formación de los costes actuales de los servicios adecuarían las ofertas a estos, lo que dificultaría que Aena obtuviera ofertas competitivas y, a posteriori también desde la perspectiva de la CNMC, supondría que no se producirían mejoras en el coste que

podieran trasladarse a los consumidores a través de una reducción de los precios de los servicios aeroportuarios subcontratados por el gestor aeroportuario.

En definitiva, al daño que se causaría a Aena con la entrega de información estratégica que incluye información sobre su contabilidad analítica debe añadirse que, en este caso, resulta proporcionado el límite al acceso a la parte del expediente que, por su carácter confidencial, no puede ser objeto de acceso. De modo particular, RYANAIR no se ve perjudicado y cuenta con toda la información necesaria para verificar la determinación del ingreso máximo anual por pasajero ajustado (IMAAJ) a los fines de cálculo de las tarifas aeroportuarias

XIV. El límite al acceso a información confidencial derivado del correcto ejercicio de las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.

La difusión de información confidencial podría socavar asimismo el objetivo del procedimiento de control y la aplicación efectiva de sus normas. Si la CNMC se ve obligada a entregar a terceros datos que los participantes de ese procedimiento han entregado con la confianza legítima de que sería tratada como confidencial, existiría un riesgo a que se vea afectada la función de supervisión en los términos del artículo 14.1.g) de la Ley de Transparencia.

En particular, desde el inicio de la actividad supervisora de la CNMC en 2014, Aena ha ido facilitando información a requerimiento de la CNMC de forma pacífica invocando su carácter confidencial como le garantiza la Ley 18/2014. En el caso de permitirse el acceso de terceros a esta información se produciría un daño a Aena, pero también al interés público, puesto que, al no poder la CNMC preservar el carácter confidencial de la información facilitada, no podría ejercer su función supervisora con la misma eficacia.

El tratamiento confidencial de los datos es una garantía para los participantes en el procedimiento de transparencia e interesados en el procedimiento de supervisión de la CNMC. Ni el gestor aeroportuario, ni la Agencia de Seguridad Aérea (AESA), ni las partes del procedimiento de consulta, ni el supervisor han cuestionado en ningún momento el carácter confidencial de la información cuya entrega les viene impuesta por la Ley 18/2014 y que es específica para el sector aeroportuario y que la CNMC trata, consecuentemente, de forma escrupulosa. Además, la CNMC compensa este trato con una motivación más que exhaustiva de sus Resoluciones en las cuales recoge todos los datos obrantes en el procedimiento que son necesarios para su Resolución.

Los participantes en el procedimiento de transparencia y Aena entregan la información a la CNMC en el contexto de la Ley 18/2014 y tienen una confianza legítima en que, más allá del contenido Resolución, en la cual se eliminan todos los secretos comerciales u otra información confidencial, no se divulgará información que faciliten a la CNMC y que esa información sólo se utilizará para el fin para el que se ha requerido, tal como establece el citado artículo 28 de la Ley 3/2013. En esa medida, la publicación o divulgación de información de carácter estratégico o sobre intereses económicos y el funcionamiento de las actividades del gestor aeroportuario durante o después del procedimiento de supervisión, puede afectar a procedimientos futuros de supervisión, y a los requerimientos de información que a tal fin se puedan efectuar.

Tanto la dinámica del procedimiento de consultas como la información facilitada durante el mismo y el grado de detalle de la supervisión que realiza la CNMC de las tarifas aeroportuarias se resentirían gravemente si la CNMC no tratase la información objeto del procedimiento con la confidencialidad obligada por la Directiva y por la Ley 18/2014, así como por el artículo 28 de la Ley 3/2013, los cuales establecen la obligación de facilitar dichos datos conservando su calificación de confidenciales. El ejercicio de supervisión que la CNMC podría verse afectado, en definitiva, en cuanto a profundidad y grado de desglose de la información requerida, con repercusión en las funciones de vigilancia, inspección o control (artículo 14.1.g de la Ley 19/2013).

Debido al volumen de información manejado y su carácter sensible, la CNMC tiene en consideración la confidencialidad en la propia Resolución de Supervisión, de las que distingue una versión pública y una versión confidencial. Sin esta garantía de seguridad jurídica de que terceros no tendrán acceso a la información confidencial contenida en el expediente, la CNMC podría verse perjudicada en cuanto al acceso a cierto nivel de información. Así sucede en países de nuestro entorno, cuyas entidades de supervisión tienen dificultades para acceder a información confidencial de los participantes en el procedimiento de consulta y una elevada litigiosidad en los tribunales derivada de esta circunstancia. La reticencia de los operadores a entregar datos confidenciales solamente puede ser vencida si, como sucede con el marco regulatorio sobre supervisión tarifaria, se garantiza debidamente un tratamiento confidencial acorde con la naturaleza de dichos datos.

Por tanto, además del daño que pueda producirse a los participantes en el procedimiento de consulta en cuanto a la revelación de secretos o afectación de sus intereses comerciales estratégicos (tanto de Aena como de las propias aerolíneas respecto de sus cuotas de mercado y previsiones sobre sus rutas y flota que también están obligadas a entregar), en caso de permitirse el acceso al expediente de terceros

a datos no públicos del procedimiento de supervisión, se podría dar un menoscabo a la función supervisora de la CNMC sobre el procedimiento de consultas y de determinación de las tarifas aeroportuarias. En definitiva, el interés público de la protección de la eficacia de la actuación de la CNMC en materia de supervisión de tarifas aeroportuarias y la protección de los intereses comerciales de las empresas participantes en el procedimiento de consulta, deben prevalecer sobre el derecho de acceso de terceros al expediente en este caso particular, de modo que, de conformidad con lo declarado por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, debe excluirse del acceso la información confidencial.

XV. En definitiva, no cabe acceder a la solicitud de acceso de la interesada al expediente completo, pues ello resultaría contrario, de modo particular, a los límites establecidos en el artículo 14.1, letras g), j) y h) de la Ley 19/2013, al tratarse de información que afecta a los intereses económicos y comerciales de Aena, así como a su secreto comercial e industrial, además de que su difusión podría afectar a la función supervisora de la CNMC.

Sin perjuicio de lo anterior, y según ha solicitado RYANAIR de modo subsidiario, ha de tenerse en consideración que el artículo 16 de la Ley establece la posibilidad de acceso parcial a la información: “En los casos en que la aplicación de alguno de los límites previstos en el artículo 14 no afecte a la totalidad de la información, se concederá el acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido. En este caso, deberá indicarse al solicitante que parte de la información ha sido omitida”.

En vista de lo anterior, procede estimar parcialmente la solicitud de acceso de RYANAIR. De manera particular, la estimación se refiere a la documentación que viene a coincidir con la que ha sido objeto de remisión a la Audiencia Nacional en los autos del recurso 8/094/2023 interpuesto por RYANAIR, consistente en la siguiente documentación referenciada en el apartado anterior:

- *La documentación pública del expediente.*
- *La documentación confidencial para todas las partes salvo para RYANAIR.*

En cambio, el resto de documentación del expediente ha de considerarse confidencial, quedando excluida del acceso, a tenor de las consideraciones efectuadas en los apartados precedentes.

XVI. A la vista de lo anterior, y teniendo en cuenta la solicitud formulada, el Secretario del Consejo de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, al amparo de la resolución de 13 de abril de 2015 (publicada en el B.O.E. de 17 de abril de 2015) por la que se delegan competencias en materia de Ley de Transparencia, ha resuelto:

ESTIMAR PARCIALMENTE la solicitud de acceso efectuada con relación a la información obrante en el expediente STP/DTSP/012/22

No obstante, de acuerdo con lo establecido en el artículo 22.2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, el acceso a esa información queda condicionado al transcurso del plazo para interponer recurso contencioso administrativo contra esta decisión sin que el mismo se haya formalizado, o a que haya sido resuelto dicho recurso – caso de ser interpuesto- confirmando el derecho a recibir la información».

5. Mediante escrito registrado el 30 de mayo de 2023, el solicitante interpuso una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante, CTBG) en aplicación del [artículo 24²](#) de la LTAIBG en la que pone de manifiesto lo siguiente:

«(...) De ahí que, más allá de que entienda RYANAIR que le asiste el derecho a acceder a la documentación integrante del Expediente de referencia, a fin de tener oportunidad de verificar qué métodos y criterios ha empleado la CNMC en su función de supervisora de los costes sanitarios y operativos en los que AENA S.M.E., S.A. afirmaba haber incurrido como consecuencia del COVID-19; en suma, cómo la CNMC ha realizado la supervisión, y si se ha ajustado a lo prescrito por la Ley 18/2014 y la Disposición Adicional Primera de la Ley 2/2021.

Ello, a fin de valorar también el oportuno ejercicio de acciones legales frente a la resolución dictada por la CNMC en el Expediente.

(...)

[L]a Resolución declara “confidencial” la mayor parte del Expediente, y decide conceder sólo acceso a la parte que ha declarado “no confidencial”, cual consistiría, según el criterio de la CNMC:

“De manera particular, la estimación se refiere a la documentación que viene a coincidir con la que ha sido objeto de remisión a la Audiencia Nacional en los autos del recurso 8/094/2023 (...)

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

En cambio, el resto de documentación del expediente ha de considerarse confidencial, quedando excluida del acceso, a tenor de las consideraciones efectuadas en los apartados precedentes.”

Esto es, la CNMC acuerda conceder acceso sólo a lo que ya ha considerado “documentación pública” y “documentación confidencial salvo para RYANAIR”, según la copia del Expediente administrativo que manifiesta haber enviado a la Audiencia Nacional en cumplimiento de la LJCA, y a raíz del recurso contencioso-administrativo interpuesto por RYANAIR

Pues bien, ante lo anterior hay que objetar, por lo pronto:

- La propia Audiencia Nacional ha considerado “incompleto” el expediente administrativo que le remitió la CNMC, habiéndole ordenado que lo complete por Diligencia de Ordenación dictada el mismo día que la Resolución objeto de reclamación, el 22 de mayo pasado.

- Carece de sentido rechazar parcialmente la solicitud de acceso al expediente formulada conforme a la Ley 19/2013, sólo por el hecho de que la CNMC ya ha decidido qué parte considera “pública” y cuál “confidencial”, y lo haya remitido ya a un Tribunal en el marco de un recurso contencioso-administrativo.

- En cualquier caso, de la Resolución se aprecia que la CNMC veda a cuantos documentos figuren en el Expediente -en su caso, aportados por AENA-, a partir de cuya revisión la CNMC habría realizado el “análisis y supervisión” prescrito por la Disposición Adicional Primera de la Ley 2/2021 y por la Ley 18/2014».

Asimismo, pone de manifiesto que la resolución, aunque formalmente declare una estimación parcial, contiene a efectos prácticos una denegación total de acceso al declarar confidenciales la mayor parte de los documentos del expediente —entre ellos, los que permiten valorar sus criterios y la adopción de la resolución final (párrafos IX y X de la resolución de la CNMC)— y que la aplicación de los límites invocados [artículo 14.1 h) y j) LTAIBG] resulta desmesurada e injustificada; que no cabe una declaración masiva e indiscriminada de confidencialidad de todos los documentos, especialmente los que forman parte del procedimiento de consultas, cuando la recurrente ha sido una compañía usuaria que ha formado parte de dicho procedimiento.

Alega, en fin, que la CNMC podría haber facilitado el acceso al menos a: «(i) aquellos documentos integrantes del procedimiento de consultas, a los que en su momento RYANAIR podría haber tenido acceso legítimamente, como “compañía usuaria”; (ii) aquellos documentos expedidos por Administraciones Públicas o entidades que no han manifestado ninguna oposición a la solicitud y (iii) aquellos documentos facilitados por AENA S.M.E., S.A. que resulten imprescindibles para poder verificar cómo la CNMC ha llevado a cabo su labor de supervisión» y que la resolución dictada vulnera las resoluciones del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno R CTBG 39/2023, de 27 de enero y R CTBG 42/2023, de 30 de enero, que estiman parcialmente sendas reclamaciones interpuestas por RYANAIR frente a resoluciones de la CNMC en asuntos similares.

6. Con fecha 7 de junio de 2023, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno trasladó la reclamación a la CNMC solicitando la remisión de la copia completa del expediente derivado de la solicitud de acceso a la información y el informe con las alegaciones que considere pertinentes. El 22 de junio se recibió respuesta con el siguiente contenido:

«Primera. Sobre la resolución impugnada.

(...) La estimación parcial acordó la remisión a Ryanair de la documentación pública del expediente y de cierta documentación confidencial para todas las partes salvo para la solicitante, aunque sujeta la entrega a la ausencia de recurso contencioso-administrativo por parte de Aena, según lo indicado. Se trata de la siguiente información:

- *Solicitud de información y contestación a solicitud: Folios 1 a 16.*
- *Contestación de Aena a solicitud de información: Folios 1444 a 1447.*
- *Oficio de AESA: Folios 1760 a 1763.*
- *Escrito de Aena: Folios 1853 a 1855.*
- *Escrito complementario de Aena: Folios 1857 a 1859.*
- *Informe: Folio 1862.*
- *Versión pública de la resolución: Folios 1969 a 1972.*

La resolución hizo constar asimismo que Ryanair dispone de los folios 1448 a 1759 del expediente, al tratarse de información facilitada por Aena a las aerolíneas durante el

procedimiento de transparencia y consultas, así como de 9 documentos adicionales que tienen carácter confidencial para todas las partes salvo para la reclamante.

La resolución motiva extensamente su decisión y tuvo en especial consideración la doctrina expresada por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en la resolución a reclamaciones anteriores interpuestas por Ryanair.

Segunda. Sobre el trámite de audiencia a Aena.

(...) La cuestionable duplicidad de vías que emplea sistemáticamente RYANAIR, conduce a la paradoja de que, en este caso la empresa dispone ya de la documentación referida en la resolución, al coincidir esta con la remitida en el recurso 8/094/23, interpuesto por Ryanair frente a la resolución que puso fin al procedimiento sobre cuyo expediente versa el acceso.

Tercera. Sobre la remisión del expediente en el recurso contencioso-administrativo 8/094/23 interpuesto por Ryanair.

(...)

A título informativo, se adjunta a estas alegaciones (Documento 6) la respuesta de esta Comisión a dicha solicitud de remisión de antecedentes a los autos del procedimiento 8/094/23, de lo cual resulta que Ryanair dispone ya, al haberlo recibido a través de la remisión del expediente administrativo de la actuación que está en el origen de la resolución impugnada, de los siguientes folios del expediente que deben añadirse a los que ya obraban en su poder desde la remisión del expediente administrativo a la Audiencia Nacional:

- Cuentas anuales de Aena 2021 (folios 1.255 a 1.431).*
- Documentos considerados confidenciales salvo para IATA (folios 1.448 a 1.759).*

El oficio explica los motivos por los que no se remite otra documentación y, en particular, no se remite el informe de AESA, al hacer constar el organismo emisor la consideración de “restringido” de su informe, de lo que resulta su carácter confidencial para terceros.

Además, la CNMC reitera en sus argumentos en lo que concierne a la procedencia de la denegación parcial de acceso, dado el carácter confidencial de la información que integra el procedimiento de transparencia y consultas con arreglo a la normativa aplicable y la necesaria protección de los intereses económicos y comerciales de AENA y de las funciones de supervisión de la CNMC.

7. El 27 de junio de 2023, se concedió audiencia al reclamante para que presentase las alegaciones que estimara pertinentes. Ese mismo día, se recibió un escrito en el que ratifica en el contenido de su reclamación indicando que en ella ya se rebatieron los argumentos esgrimidos por la CNMC.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 38.2.c\) de la LTAIBG³](#) 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 Gobierno⁴](#), el presidente de esta Autoridad Administrativa Independiente es competente para resolver las reclamaciones que, en aplicación del [artículo 24 de la LTAIBG⁵](#), se presenten frente a las resoluciones expresas o presuntas recaídas en materia de acceso a la información.
2. La LTAIBG reconoce en su [artículo 12⁶](#) 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*».

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 <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>

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 al expediente completo que dio lugar a la resolución de la CNMC, de 24 de noviembre de 2022, de supervisión de las tarifas aeroportuarias aplicables por AENA en el ejercicio 2023 (expediente STP/DTSP/012/22).

La CNMC dictó resolución en la que, estimando parcialmente la solicitud, proporciona acceso a parte de los documentos solicitados, manifestando que se ha seguido el mandato contenido en la precedente resolución R CTBG 42/2023, de 30 de enero, de este Consejo —cuyo objeto fue idéntico al de la presente salvo por el ámbito temporal ya que se refería a la anualidad del 2022—y declarando la confidencialidad de la restante documentación del expediente que justifica en los términos que han quedado reflejados en los antecedentes.

Así mismo, en relación con el resto de la documentación no facilitada señala que, en el marco del *procedimiento de transparencia y consultas* impuesto por la Directiva 2009/12/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de marzo de 2009, relativa a las Tasas Aeroportuarias, no existe una obligación de entrega de esta información interna de los operadores a sus clientes con el grado de detalle exigido por la reclamante en ningún sector regulado, siendo además que dicha Directiva la considera «a reserva de lo dispuesto en la legislación nacional», como confidencial o de carácter económicamente sensible, debiendo ser tratada en concordancia.

Indica también que existe un recurso contencioso-administrativo pendiente, ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, interpuesto por Ryanair frente a la resolución de supervisión de la CNMC a cuyo expediente ha solicitado acceso y en cuyo seno ha obtenido más información, aparte de la ya proporcionada en la resolución frente a la que se interpone esta reclamación.

4. La respuesta a esta reclamación no puede desconocer que este Consejo ya se ha pronunciado sobre una cuestión idéntica, aunque referida a otro periodo temporal, en la resolución R CTBG 42/2023, de 30 de enero, concerniente a la solicitud de acceso al expediente que dio lugar a la resolución de la CNMC, de 17 de febrero de 2022, sobre la supervisión de las tarifas aeroportuarias aplicables por AENA en el ejercicio 2022.

A los efectos que aquí interesan, en la citada resolución R CTBG 42/2023 se estimaba parcialmente la reclamación instando a la CNMC a conceder el acceso a la parte no confidencial del expediente, en la medida en que se entendió que la resolución final de supervisión que se había facilitado no proporcionaba sino un acceso indirecto a su contenido, habiéndose realizado una declaración de confidencialidad absoluta (que

abarcará todo el contenido del expediente, a pesar de la aparente concesión parcial), sin que se hubiera justificado debidamente la afectación de los intereses económicos y comerciales de AENA. En particular, se acordaba que:

«(...) con arreglo a lo expuesto en los fundamentos jurídicos precedentes, considerando que no resulta procedente la calificación como confidencial de todo el contenido del expediente, que no resultan de aplicación los límites invocados, la presente reclamación debe ser estimada parcialmente a fin de que, conforme a lo dispuesto en el artículo 16 LTAIBG, se proporcione a la reclamante la información que obra en el expediente que dio lugar a la resolución de la Sala de Supervisión, de 17 de febrero de 2022, que no tenga consideración de confidencial, debiendo justificarse de manera clara y suficiente en los términos requeridos por la doctrina de este Consejo y la jurisprudencia expuesta el carácter confidencial de la información que se excluye del acceso.»

En cumplimiento de lo dispuesto en la resolución R CTBG 42/2023, mediante oficio de 5 de mayo de 2023, la CNMC pone de manifiesto que *«se da traslado del escrito de alegaciones de RYANAIR de 13 de diciembre de 2021 (Folios 150 y 151 del Índice Completo del expediente) y del Informe Anual de Supervisión Técnica Aeroportuaria emitido por AESA que fue objeto de difusión en otro procedimiento de supervisión de la CNMC (Folios 5 a 84 del expediente).*

Además de lo anterior, y en los términos que se detallarán a continuación, se referencian los siguientes folios del expediente de supervisión tarifaria consistentes en información de la que ya dispone Ryanair al haber sido objeto del procedimiento de transparencia y consulta:

- *Folios 97 a 147: Información remitida por Aena con carácter previo al procedimiento de consultas.*
- *Folios 194 a 231: Actas de Aena del procedimiento de consultas e información remitida durante el procedimiento de consultas.*
- *Folios 232 a 235: Comunicación por Aena de la modificación tarifaria.*
- *Folios 236 y 237: Documento Excel de cálculo de IMAAJ con decimales que se corresponde con el documento aportado a Ryanair en formato pdf durante el procedimiento de consultas (número de folio 171).*

En el mencionado oficio sobre cumplimiento de la resolución se especifica, además, las razones normativas que amparan la declaración como confidencial del resto de

información que integra el expediente y se añade que, en cualquier caso, en la resolución se incluía información adicional proporcionada por AENA —por ejemplo, la información de ingresos registrados por aeropuerto y de previsión de pasajeros contenida en los Anexos I (ingresos registrados por aeropuerto distinguiendo ingresos, tráfico y operaciones y tráfico comunitario, Internacional, Nacional, Nacional en Baleares-Canarias-Ceuta y Melilla, Interinsular, OCT+Tránsitos) y II (previsión de pasajeros en el ejercicio n y n+1) solicitada en la Resolución de supervisión de Tarifas 2019— y explicita los documentos a los que, además, ha tenido acceso Ryanair al formar parte del procedimiento de consultas. Se señala que no puede darse acceso a:

- *folios 152 a 156, que consisten en cartas remitidas a la Ministra de Transportes por compañías aéreas y asociaciones una vez finalizado el procedimiento de consultas de Aena con los usuarios aeroportuarios. (...)*
- *Folios 85 a 96 del procedimiento de supervisión tarifaria, se trata de un documento de alegaciones presentadas por Aena en contra del criterio utilizado en el Informe de Supervisión Técnica de AESA y, en particular, del cálculo del parámetro B determinado por ese organismo. (...)*
- *folios 31 a 33 de la Resolución de Supervisión en los que se motiva la desestimación de las alegaciones de Aena y explica por qué aplica el criterio de AESA, más favorable al defendido por las aerolíneas durante el procedimiento de consultas que el pretendido por Aena (...)* así como otros documentos relativos a los costes y a la formación de las tarifas de Aena y su contabilidad analítica.

A lo anterior se añade una justificación expresa del carácter proporcionado de la restricción de acceso en la medida en que la información excluida del acceso no constituye un elemento imprescindible y decisivo de la resolución de supervisión.

5. La referencia a la precedente resolución de este Consejo y a las medidas adoptadas para llevar a cabo su cumplimiento por parte de la entidad obligada es relevante en la medida en que permite constatar cómo en este caso, a diferencia del anterior, la CNMC no facilita únicamente el acceso a la parte no confidencial de la información que aparece reflejada en la resolución del expediente e supervisión (mediante el enlace a la versión publicada en la web), sino que proporciona, además, la siguiente información —que resulta coincidente con la aportada en el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la solicitante contra la resolución de supervisión de la CNMC a la que, por tanto, ha tenido acceso—:

- Solicitud de información y contestación a solicitud (folios 1 a 16).
- Contestación de Aena a solicitud de información (folios 1444 a 1447).
- Oficio de AESA (folios 1760 a 1763).
- Escrito de Aena (folios 1853 a 1855).
- Escrito complementario de Aena (folios 1857 a 1859).
- Informe (folio 1862).
- Versión pública de la resolución (folios 1969 a 1972).
- Cuentas anuales de Aena 2021 (folios 1.255 a 1.431) —desde su remisión a la Audiencia Nacional—.
- Documentos considerados confidenciales salvo para IATA (folios 1.448 a 1.759) — desde su remisión a la Audiencia Nacional—.

Así mismo, se hace constar en la resolución que se remitieron nueve documentos adicionales con la consideración de confidenciales para todas las partes salvo para Ryanair, teniendo además la solicitante en su poder los folios 1448 a 1759 del expediente, al tratarse de información facilitada por Aena a las aerolíneas durante el *procedimiento de transparencia y consultas*. El resto del expediente se consideró confidencial.

6. Esto es, la información proporcionada en esta ocasión es mayor que la facilitada en la resolución precedente y coincide con la que fue entregada a Ryanair en ejecución de la resolución R CTBG 42/2023, de 30 de enero.

A lo anterior se añade que, a diferencia del precedente, la CNMC ahonda ahora en las razones que justifican la restricción al acceso al resto de la información; identificándose la información que no puede divulgarse y que, según se expresa, se *refiere fundamentalmente a la contabilidad analítica de la compañía*.

En este sentido alega la CNMC, en línea con lo expuesto por AENA en el trámite de que le fue concedido con arreglo a lo dispuesto en el artículo 19.3 LTAIBG, que se trata de información estratégica cuya divulgación implica un perjuicio a los intereses económicos y comerciales de AENA pues, por un lado, se perjudicaría su posición negociadora con sus competidores (por ejemplo, si quisiese adquirir un nuevo aeropuerto o presentarse a la licitación de una concesión) o la selección de sus propios

proveedores y, por otro lado, se trata de información que no constituye un elemento imprescindible y decisivo de la resolución de supervisión de costes COVID-19. Razona, asimismo, que se trata de información que las empresas no divulgan, inclusive la propia solicitante, y que se proyecta sobre la planificación y la gestión de la empresa a fin de tomar decisiones en sus ámbitos de actuación, y conocer la rentabilidad interna de la empresa.

Además, en esta ocasión, la CNMC justifica en su resolución el carácter proporcionado de la restricción al acceso subrayando que (i) la información cuyo acceso se ha denegado *no constituye un elemento imprescindible para poder verificar cómo la CNMC ha llevado a cabo su labor de supervisión*, debiendo prevalecer los límites legalmente previstos por causarse un perjuicio a los intereses económicos y financieros de la empresa afectada y que (ii) esta ha sido entregada a la CNMC invocando su carácter confidencial por lo que su divulgación afectaría negativamente a las potestades de supervisión de la CNMC. Por tanto, en la ponderación que realiza, a la que suma la necesidad de salvaguardar considera prevalente mantener la confidencialidad de los datos no facilitados.

7. De lo hasta aquí expuesto se desprende con claridad que la CNMC ha tomado en consideración la precedente resolución de este Consejo en la que se la instaba a proporcionar la información del expediente que no tuviera carácter confidencial, con justificación expresa por parte de la autoridad supervisora de la parte de la información que se declara con tal carácter; y lo ha hecho en términos que este Consejo considera adecuados, sin que en este caso esté en cuestión —pues ya se dirimió en las precedentes resoluciones de este Consejo R CTBG 39/2023, de 27 de enero y R CTBG 42/2023, de 30 de enero (que ambas partes conocen e invocan)— que:

(i) la regulación contenida en los artículos 34 y 35.3 de la Ley 18/2014, de 15 de octubre, de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia, tal como alega la CNMC, conforma *un régimen jurídico específico parcial del derecho de acceso a la información* [STS de 10 de marzo (ECLI:ES:TS:2022:871)] respecto de aquella obtenida por la autoridad reguladora en el *procedimiento de transparencia y consultas* en el marco de la supervisión de tarifas (artículos 37 y 38) estableciendo una cláusula de confidencialidad al respecto;

(ii) las reservas de confidencialidad establecidas en normas sectoriales no pueden entenderse en términos absolutos, habiéndose pronunciado en esta línea tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo (TS), como la del Tribunal de Justicia de la Unión

Europea (TJUE) [STS de 8 de marzo de 2021 (ECLI:ES:TS:2021:842) y STJUE, de 19 de junio de 2018, Gran Sala (asunto C-15/16, caso *Baumeister*)];

(iii) resulta de aplicación la consolidada la doctrina de este Consejo [CI/002/2015, de 24 de junio] y la jurisprudencia del Tribunal Supremo [por todas, SSTS de 16 de octubre de 2017 (ECLI:TS:2017:3050) y de 11 de junio de 2020 (ECLI:ES:TS:2020:1558)] que impone la necesaria interpretación restrictiva de los límites al derecho de acceso a la información y su aplicación justificada y proporcionada en atención al concreto bien jurídico que se quiere proteger, realizando una ponderación adecuada.

8. En conclusión, con arreglo a lo hasta ahora expuesto considera este Consejo que procede la desestimación de la reclamación pues se ha justificado de forma expresa y suficiente la extensión del carácter confidencial a la información que integra el expediente y no se ha facilitado en aplicación de lo dispuesto en los artículos 34 y 35.3 de la Ley 18/2014, de 15 de octubre y del límite previsto en el artículo 14.1.h) LTAIBG, habiéndose concedido el acceso a la parte de la información no afectada por el límite —en aplicación de lo dispuesto en el artículo 16 LTAIBG—, sin que sea necesario emitir pronunciamiento alguno sobre la concurrencia del límite previsto en el artículo 14.1.g) LTAIBG.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la reclamación presentada por [REDACTED], actuando en representación de RYANAIR, D.A.C. frente a la resolución de la CNMC.

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.

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>

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo, en el plazo de dos meses, directamente ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, de conformidad con lo previsto en el [apartado quinto de la Disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa](#)⁹.

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo.: José Luis Rodríguez Álvarez

R CTBG
Número: 2023-1057 Fecha: 14/12/2023

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&p=20230301&tn=1#dacuarta>