

AIP/007/20

Solicitud de acceso a las actas del Consejo de Administración de la Comisión Nacional de Energía de los años 2010 y 2011.

I.- El 30 de enero de 2020 se ha recibido en el registro de la CNMC escrito de SOLICITANTE, planteando la siguiente solicitud: *“Quería saber si puedo acudir a la sede de la CNMC para consultar las actas del Consejo de Gobierno de la antigua Comisión Nacional de Energía del año 2010-2011.”*

II.- El artículo 13 de Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, indica que *“Se entiende por información pública 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”*.

III.- El artículo 20 de mencionada Ley 19/2013 establece, en su apartado 1, lo siguiente:

“La resolución en la que se conceda o deniegue el acceso deberá notificarse al solicitante y a los terceros afectados que así lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver.

Este plazo podrá ampliarse por otro mes en el caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante.”

IV.- Según el artículo 14.1.j) de la Ley 19/2013, *“El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para: La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión”*. A este respecto, el Reglamento de Funcionamiento Interno de la CNMC¹ (Reglamento cuya aprobación está prevista por el artículo 26.4 de la Ley 3/2013, de 4 de junio, de creación de la CNMC) dispone, en su artículo 9.2, que las *“Las deliberaciones del Consejo tienen carácter reservado, debiendo guardar secreto de las mismas quienes, por razón de sus funciones, tuvieren conocimiento de ellas”*.

Por su parte, la Audiencia Nacional, en su sentencia de 24 de julio de 2018, recaída en el recurso contencioso-administrativo 441/2015, concluye que es ajustada a Derecho la negativa al acceso a las deliberaciones del Consejo de la CNMC, en la medida en que el contenido de los acuerdos adoptados por dicho órgano se plasma ya en resoluciones que sí son accesibles:

“Esta Sección considera que la recurrente sí dispone de los datos que legalmente son necesarios para ejercer el adecuado derecho de defensa en el procedimiento sancionador en relación con la recusación que había planteado. La denegación de la recusación no es impugnabile de forma autónoma sino que podrá, en su caso, ser un motivo de impugnación de la sanción que pudiera imponerse. Y ese derecho de defensa lo puede ejercer conociendo la resolución que rechaza la recusación donde se recogen las razones que han llevado a su rechazo así como el nombre de los consejeros del Pleno del

¹ <https://www.cnmc.es/sobre-la-cnmc/normativa>

Consejo de la CNMC que han formado parte de su deliberación. Y si a la misma no se acompañan votos particulares es que no se han formulado por ninguno de las personas que formaban parte del órgano colegiado encargado de su resolución. El reconocimiento del derecho de defensa y del derecho a tener acceso a los archivos y registros públicos administrativos no puede implicar que se tenga derecho a conocer el contenido de las deliberaciones por cuanto esa actuación del órgano colegiado se ha plasmado posteriormente en una resolución administrativa en la que sí se recogen las razones que han llevado a rechazar las causas de la recusación formulada que son el resultado de las deliberaciones y opiniones de todos los miembros del Pleno del Consejo que participaron en su adopción. Resultado que, al menos, fue adoptado por la mayoría del Pleno sin que ninguno formulara discrepancia con ese resultado mayoritario al no acompañarse votos particulares.

(...)

Pero el recurrente olvida que uno de los límites al derecho de acceso a la información pública es, según dispone el artículo 18.1.b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, es la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión. Y, por ello, la solicitud de que se emita un certificado por parte de la CNMC donde se recojan datos de las deliberaciones y de la opinión de cada uno de sus intervinientes no puede admitirse porque no forman parte de la información pública y ello porque así lo dispone el Reglamento de Funcionamiento Interno de la CNMC y la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. En consecuencia, no se acepta que el recurrente amparándose en el principio de transparencia de la actuación administrativa pueda obtener datos que forman parte de las deliberaciones del órgano colegiado.

Esta sentencia de la Audiencia Nacional ha sido convalidada por el Tribunal Supremo en su sentencia 34/2020, de 17 de enero, recaída en el recurso de casación 7487/2018.

De acuerdo con ello, no es posible el acceso a las actas del Consejo de la CNMC o de la CNE, en la medida en que las mismas contienen información sobre el proceso de deliberaciones, la cual constituye una información adicional al contenido del acuerdo adoptado (contenido del acuerdo que, en cambio, sí resulta accesible de acuerdo con las normas sobre transparencia y acceso a la información pública).

V.- Debe tenerse en cuenta que el artículo 37 de la Ley 3/2103, de 4 de junio, de creación de la CNMC, prevé la publicación por la CNMC de los acuerdos que este organismo adopte, estableciendo, en concreto, que “*La Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia hará públicas todas las disposiciones, resoluciones, acuerdos e informes que se dicten en aplicación de las leyes que las regulan, una vez notificados a los interesados, tras resolver en su caso sobre los aspectos confidenciales de su contenido y previa disociación de los datos de carácter personal a los que se refiere el artículo 3.a) de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, salvo en lo que se refiere al nombre de los infractores*”.

Asimismo, ha de señalarse que, previamente a la creación de la CNMC, la CNE hacía públicas a través de su página web, por su interés regulatorio, y al amparo

del artículo 20 de la Ley 2/2011, de 4 de marzo de Economía Sostenible,² las decisiones que adoptaba.

VI.- En el sitio web de la CNMC se encuentran publicados los textos correspondientes a los informes aprobados por la CNE que habían sido publicados por dicho organismo, creado por la Ley 34/1998, de 7 de octubre.

Así, en la página sobre informes de energía (https://www.cnmc.es/listado/informes_energia) del sitio web de la CNMC pueden encontrarse publicados los informes aprobados por la CNE desde el año 1999, y, en concreto, informes aprobados en 2010 y 2011, pudiendo accederse a 264 acuerdos adoptados en esas dos anualidades (de 2010 y 2011).

VII.- Vista la solicitud de acceso formulada, así como la información obrante en la CNMC sobre la materia, el Secretario del Consejo de la CNMC, al amparo de lo previsto en el artículo 20 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, y en el artículo 10.e) del Estatuto Orgánico de la CNMC, **resuelve:**

DESESTIMAR la solicitud de acceso formulada por SOLICITANTE, al respecto de las actas del Consejo de Administración de la CNE de los años 2010 y 2011, sin perjuicio de la posibilidad de la solicitante de acceder a la publicación del contenido de los informes aprobados por la CNE en las anualidades referidas (https://www.cnmc.es/listado/informes_energia).

De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 14.3 de la Ley 19/2013, la presente resolución –previa disociación de los datos de carácter personal- se publicará en la página web de la CNMC, una vez haya sido notificada al solicitante.

Contra la presente resolución puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Audiencia Nacional en el plazo de dos meses a contar desde el siguiente al de su notificación, sin perjuicio de la posibilidad de interponer previamente, con carácter potestativo, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en el plazo de un mes, de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

En Madrid, a 13 de febrero de 2020

² Art. 20.1: “El Organismo Regulador hará públicas todas las disposiciones, resoluciones, acuerdos e informes que se dicten en aplicación de las leyes que los regulan, preservando, en todo caso, aquellos aspectos que afecten a la confidencialidad a la que tienen derecho las empresas...”