

Resolución del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas sobre la petición de acceso a la documentación integrante de un expediente sancionador.

Examinada la solicitud recibida fundamentada en el artículo 13 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPACAP), que reconoce, entre los derechos de las personas en sus relaciones con las Administraciones Públicas, el derecho a la información pública, archivos y registros, de acuerdo con lo previsto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia y buen gobierno (en adelante, LT) y el resto del ordenamiento jurídico, esta Presidencia en virtud de las competencias otorgadas por el artículo 56 de la Ley 22/2015, de 20 de julio, de Auditoría de Cuentas (en adelante LAC), dicta la presente RESOLUCION, basada en los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho que a continuación se recogen:

ANTECEDENTES DE HECHO

UNICO.- Con fecha 15 de junio de 2019, ha tenido entrada en este Instituto escrito de fecha 15 de junio de 2019, presentado por _____ en el que solicita la “Resolución del Procedimiento Sancionador resuelto por la Presidencia del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas (en adelante ICAC) en fecha 17 de febrero de 2014 contra KPMG, por la que se le impone unas sanciones Por infracción de los artículos 16.2 b) 16.3 b) y 16.3.2 de la Ley de Auditoría de Cuentas (en adelante LAC) en la redacción dada por la ley 12/21010 “.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 13 de la LPACAP reconoce, entre los derechos de las personas en sus relaciones con las Administraciones Públicas, el derecho a la información pública, archivos y registros, de acuerdo con lo previsto en la LT y el resto del ordenamiento jurídico.

A tales efectos, el artículo 12 de la LT establece que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española desarrollados por dicha Ley. De acuerdo con lo establecido en su artículo 13, 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 del Título I de la LT y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.



El ICAC se encuentra incluido dentro del ámbito subjetivo de aplicación de la LT en virtud de su artículo 2.1.c). En lo que respecta al ámbito objetivo de la Ley, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno ha establecido que la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación a información que ya existe, por cuanto está en posesión del Organismo que recibe la solicitud, bien porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones y competencias que tiene encomendadas.

En base a la normativa expuesta 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.

La documentación solicitada se refiere al procedimiento sancionador incoado a la sociedad de auditoría KPMG por la auditoría realizada a la Caja de Ahorros del Mediterraneo por el Socio Auditor . El ICAC tiene atribuida la competencia sancionadora, en materia de auditoría de cuentas, por el artículo 68 de la LAC, siendo el tenor literal de dicho artículo el siguiente:

“Corresponderá al Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas el ejercicio de la potestad sancionadora por la comisión de infracciones tipificadas en esta Ley, respecto de los sujetos responsables a que se refiere el artículo 70.1.”

La documentación sobre la que se solicita el acceso constituye información obrante a disposición de este Organismo que fue elaborada en el ejercicio de sus funciones, cumpliendo por tanto la consideración de información pública y resultándole de aplicación las previsiones contenidas en la LT.

El solicitante ampara su solicitud, como se ha indicado, 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.- Si bien el solicitante ampara su derecho en el artículo 12 de la LT, hay que tener en cuenta que la aplicación de dicho artículo debe realizarse atendiendo asimismo a lo establecido en el artículo 14 de la dicha Ley que determina los *“límites al derecho de acceso”*, estableciendo que:

*“1. El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para:
(...).*



e) *La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.*
(...).”

Por su parte, 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 al establecer que “sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo anterior, podrán, en todo caso, acceder a la documentación referente a cada auditoría de cuentas, quedando sujetos al deber de secreto:

a) *El Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas, tanto en el ejercicio de la función supervisora a que se refiere el capítulo I del título II, como a efectos de la cooperación internacional prevista en el capítulo IV del título II.”*

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 período 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 la 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 lo siguiente respecto a la confidencialidad del ICAC:

“1. 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.

(...)

3. Se exceptúan del deber de secreto regulado en este artículo:

a) Cuando el interesado consienta expresamente la difusión, publicación o comunicación de los datos.

b) La publicación de datos agregados con fines estadísticos, o las comunicaciones en forma sumaria o agregada de manera que los auditores de cuentas y sociedades de auditoría no puedan ser identificadas, de acuerdo con la disposición adicional quinta.

c) Las informaciones requeridas por las autoridades judiciales competentes o por el Ministerio Fiscal en un proceso penal, o en un juicio civil.

d) Las informaciones que, en el marco de los recursos administrativos o jurisdiccionales entablados sobre resoluciones administrativas dictadas en el ejercicio de la competencia sancionadora a que se refiere el artículo 68 sean requeridas por las autoridades administrativas o judiciales competentes.

e) La información que el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas publique de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 8, 61 y 82.

f) Los resultados de las actuaciones de control de calidad efectuados de forma individualizada a los auditores de cuentas y sociedades de auditoría, sin que se incluya identificación de las entidades auditadas. Reglamentariamente se determinará la forma y contenido de dicha publicación.

4. No obstante lo dispuesto en los apartados anteriores, las informaciones confidenciales podrán ser suministradas por el Instituto de Contabilidad y Auditoría



de Cuentas a las siguientes personas y entidades para facilitar el cumplimiento de sus respectivas funciones, las cuales estarán a su vez obligadas a guardar el deber de secreto regulado en este artículo:

a) Quienes resulten designados por resolución judicial.

b) Quienes estén autorizados por ley.

c) El Banco de España, la Comisión Nacional del Mercado de Valores y la Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones, así como los órganos autonómicos con competencias de ordenación y supervisión de las entidades aseguradoras.

d) Las autoridades responsables de la lucha contra el blanqueo de capitales y la financiación del terrorismo, así como las comunicaciones que puedan realizarse en virtud de lo dispuesto en la sección 3.^a del capítulo I del título III de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria.

e) Las personas y entidades a las que el Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas encargue la ejecución de las tareas o cometidos en los términos establecidos en la disposición adicional tercera.

f) Las autoridades competentes de los Estados miembros de la Unión Europea y de terceros países en los términos a que se refieren, respectivamente, los artículos 63 y 67, así como los colegios de supervisores en materia de auditoría de cuentas con arreglo a lo previsto en el artículo 66.

g) La Comisión de Organismos Europeos de Supervisión de Auditores, la Autoridad Europea de Valores y Mercados, la Autoridad Bancaria Europea, la Autoridad Europea de Seguros y Pensiones de Jubilación, la Comisión, el Sistema Europeo de Bancos Centrales, el Banco Central Europeo y la Junta Europea de Riesgos Sistémicos en los términos establecidos en el capítulo IV de este título.

h) A las Comisiones de Auditoría de las entidades de interés público los informes de inspección en la parte que corresponda a los trabajos de auditoría referentes a la respectiva entidad de interés público, y a efectos del cumplimiento de sus competencias, previstas en el Reglamento (UE) n.º 537/2014, de 16 de abril de 2014, y en el artículo 529 quaterdecies del Texto Refundido de la Ley de Sociedades de Capital, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2010, de 2 de julio.”

TERCERO.- De acuerdo con la reciente Sentencia de 25 de junio de 2019, de la sección séptima de la Sala de lo Contencioso de la Audiencia Nacional, en la que se define, de acuerdo con la normativa europea, como “información confidencial” la que no tiene carácter público y cuya divulgación pueda perjudicar los intereses de las personas físicas o jurídicas que hayan facilitado la información o el correcto funcionamiento del sistema de control”, es evidente que en este caso, la información solicitada cumple los requisitos mencionados para ser considerada confidencial, al poder perjudicar los intereses de las personas (incluidas diferentes de las que han facilitado la información), si se hiciese pública. Dicha Sentencia utiliza como fundamentos de derecho, entre otros, la Sentencia del Tribunal de



Justicia (Gran Sala) de la UE de 19 de junio de 2018, que establece como información confidencial “a la información en poder de las autoridades competentes 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”.

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.*
- c) 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”.*

Hay que tener en cuenta que facilitar la información requerida por referida al expediente sancionador presentados por el ICAC contra KPMG y su socio firmantes podría suponer un perjuicio para los derechos e intereses de KPMG y de su socio auditor.

A este respecto, el 10 de julio se notificó a KPMG y a dicha solicitud de petición de la Resolución del Procedimiento Sancionador resuelto por la Presidencia del ICAC de 17 de febrero de 2014 contra KPMG, por la que se impone unas sanciones por infracción de los artículos 16.2.b) 16.3.b) y 16.3.2 de la LAC. Hemos recibido contestación de KPMG, el 30 de julio de 2019, oponiéndose a la solicitud efectuada por con fundamento en las consideraciones que se exponen a continuación:

“Primera: Acceder a la solicitud implicaría violar el deber de secreto impuesto al ICAC.

Segunda: El solicitante no tiene (y ni tan siquiera invoca ni argumenta) interés legítimo para acceder al documento objeto de la solicitud.

Tercera: Impacto de la normativa reguladora de la protección de datos de carácter personal

Cuarta: La resolución objeto de la solicitud ha sido parcialmente revocada por sentencia judicial firme”. Se adjunta el escrito de KPMG al respecto.

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 auditoría de cuentas regulada en la LAC.

En lo que se refiere al interés legítimo contemplado en la letra c) 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, específicamente en relación con la materia de auditoría de cuentas que nos ocupa, al señalar que *“La potestad sancionadora de la Administración se mueve en el plano de los intereses públicos y no tiene por objeto dirimir enfrentamientos mercantiles entre los accionistas mayoritarios y minoritarios de una determinada sociedad anónima ni facilitar a unos o a otros sus eventuales impugnaciones ulteriores de futuros e hipotéticos acuerdos sociales. Ciertamente un accionista ... puede instar, según ya ha quedado dicho, a la Administración que verifique si la actividad auditora se ha llevado a cabo de modo correcto (posibilidad abierta también para las cuentas de los ejercicios por venir), pero, concluso este procedimiento e incoado el sancionador, la respuesta administrativa que califica de más o menos grave una determinada conducta del auditor no puede ser cuestionada por una parte de los accionistas para conseguir un objetivo determinado en el seno del conflicto de intereses privados que mantiene con la empresa en la que participa”*.

En el mismo sentido se expresó la Audiencia Nacional, en su Sentencia de 5 de octubre de 2006, al manifestar que *“en un procedimiento sancionador, no se ventilan cuestiones relativas a los actos de la sociedad, (...) sino si tales auditores en su actuación auditora han infringido alguna norma jurídica aplicable -ya sea técnica, por remisión de los tipos infractores-”*.

También, debe traerse aquí a colación lo manifestado por el mismo órgano jurisdiccional en Sentencia de fecha 26 de noviembre de 2003 al confirmar la denegación de la condición de



interesado en un expediente sancionador incoado a una sociedad de auditoría a los titulares del 34% del capital de la sociedad auditada.

Asimismo, debe destacarse lo dispuesto en la Sentencia, de fecha 6 de noviembre de 2006, de la Sección Sexta de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, que confirma la resolución administrativa del recurso de alzada interpuesto frente al Acuerdo del Instituto de Contabilidad y Auditoría de Cuentas de fecha 26 de septiembre de 2005 y que, citando jurisprudencia del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, se refiere al concepto de interesado en relación con la figura del denunciante en los siguientes términos: *“(...) Comencemos por señalar que esta Sala es consciente de los amplios términos con que, tanto el Tribunal Constitucional como el Tribunal Supremo, conciben el concepto de interesado que, a los efectos comunes de cualesquiera procedimientos administrativos, recoge el artículo 31 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, a los efectos de impetrar la tutela judicial de esta Jurisdicción, regula el artículo 19.1 a), considerando legitimados a los titulares de intereses legítimos, de la citada LJCA. Pero no es este amplio concepto de legitimación el que aquí está en entredicho; lo que se discute en este proceso es si en el específico procedimiento administrativo sancionador, con una regulación especial contenida en los artículos 127 y siguientes de la citada Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, siguen siendo amplios los términos de dicha legitimación.*

Y es aquí donde debe traerse a colación la jurisprudencia del Tribunal Supremo, no referida al concepto de interesado en términos generales, sino concretamente en relación con la atribución al denunciante, además de tal condición, de la de interesado en el procedimiento administrativo sancionador. Y para ello constituye requisito “sine qua non” que el procedimiento sancionador le reporte cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida, mientras que si su esfera jurídica no viene afectada, se mantiene en la condición exclusiva de denunciante, sin llegar a ostentar la de interesado y, como consecuencia de ello, la declaración de inadmisión de recursos administrativos o jurisdiccionales interpuestos por el mismo, fundada en su falta de legitimación, es declarada por el Tribunal Supremo conforme a Derecho, constituyendo ello propiamente jurisprudencia con arreglo al artículo 1º.6 del Código Civil. Así lo recoge la Sentencia de 13 de octubre de 2004 de la sección 7ª de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo que, después de comenzar recordando que una consolidada jurisprudencia de la propia Sala ha afirmado la falta de legitimación del denunciante para intervenir en procesos contencioso-administrativos que ordenan el archivo de los procedimientos disciplinarios, subraya que el núcleo argumental de esta jurisprudencia parte del dato de que la imposición, o no, de una sanción al denunciado no produce efecto positivo alguno en la esfera jurídica del denunciante, ni elimina carga o gravamen alguno de



esa esfera, refiriendo a continuación que las ideas que desarrollan ese núcleo básico argumental son las siguientes:

- La existencia de la legitimación viene ligada a la de un interés legítimo de la parte a cuya satisfacción sirva el proceso. Y la amplitud con la que la jurisprudencia viene interpretando el artículo 28.1.a) de la Ley, por exigencias del artículo 24.1 CE, y la sustitución del concepto de interés directo por interés legítimo, no llegan hasta el extremo de que no se condicione en todo caso la legitimación a la existencia de un interés real. Como ha dicho el Tribunal Constitucional (STC 143/87), el interés legítimo al que se refiere el artículo 24.1 CE, y también el artículo 19 de la nueva LJCA, equivale a una titularidad potencial de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión, y que se materializaría de prosperar ésta.

- La clave de si existe o no interés legítimo en el proceso de impugnación de una resolución, dictada en expediente abierto en virtud de denuncia de un particular debe situarse en el dato de si la imposición o no de una sanción al denunciado puede producir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante, o eliminar una carga o gravamen en esa esfera.

- El problema de la legitimación tiene un carácter casuístico, lo que no permite una respuesta indiferenciada para todos los casos, y hace que en cada uno de ellos deba realizarse la búsqueda del concreto interés legítimo que pueda servir de soporte a la legitimación, incumbiendo su alegación y prueba a quien se lo arroge.

(...).

Asimismo, esta misma Sala y Sección en su sentencia de 5 de febrero de 2003 resolvió como sigue:

“El Tribunal Supremo en su Sentencia de 30 de noviembre de 1998, (...) señalaba: (...) La amplitud con que la jurisprudencia viene interpretando el artículo 28.1.a) de la Ley de la Jurisdicción, por exigencias del artículo 24.1 de la Constitución, y la sustitución del concepto de interés directo por el de interés legítimo, no llega hasta el extremo de que no se condicione la apreciación del requisito procesal de la legitimación a la existencia de un interés real. En palabras de este Tribunal Supremo contenidas en reiteradas sentencias que han abordado el tema de la legitimación del denunciante para impugnar jurisprudencialmente resoluciones administrativas dictadas en procedimientos sancionadores o disciplinarios, es decir, en supuestos que guardan similitud con el que es objeto de este recurso, se ha afirmado que la apreciación de aquel requisito ha de condicionarse al dato o circunstancia de que la respuesta sancionadora que se pretende pueda producir un efecto positivo en la esfera jurídica del denunciante o pueda eliminar una carga o



gravamen en esa esfera jurídica (...) Así, la afirmación de ser parte interesada no hace sino presupuesto de la cuestión; la afirmación de que fue parte activa de la denuncia, personándose en el expediente (...) y denunciando los hechos posteriormente sancionados, se ciñe meramente a una circunstancia de la que no se sigue por sí sola la consecuencia del efecto beneficioso que para su esfera jurídica hubiera de producir un hipotético pronunciamiento estimatorio de la pretensión deducida (...).

La aplicación de esta doctrina del Tribunal Supremo al caso controvertido y no habiendo probado la actora (cuya carga le corresponde, con arreglo a la citada jurisprudencia) ni tan siquiera alegado, cuales son las ventajas o utilidad jurídica que le depararía la incoación del procedimiento sancionador, ha de reputarse conforme a Derecho la inadmisión del recurso de alzada acordada por la resolución del Ministro de Economía en los presentes impugnada.

A la vista de la jurisprudencia que se ha recogido, no existe una legitimación del denunciante y la resolución administrativa inadmitiendo el recurso de alzada es conforme a derecho (...).” (Subrayado de este escrito)

Por último, cabe referir que el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, entonces competente para conocer los Recursos Contencioso-Administrativos contra Resoluciones sancionadoras de este Instituto que hubieran ganado firmeza en vía administrativa por haber sido confirmadas, en vía de recurso administrativo, por el Ministro, en aquel momento, de Economía y Hacienda, había seguido idéntico criterio, en sus Sentencias de fechas 20 de enero y 17 de febrero de 1999, negando la condición de interesados en un control técnico y, en su caso, en el ulterior procedimiento sancionador a quienes eran, respectivamente, administradores y socios de la entidad auditada que había formulado las cuentas anuales, cuya auditoría era objeto de aquellas actuaciones disciplinarias.

En definitiva, tanto en las actuaciones de información previa a un expediente, como en el seno del procedimiento administrativo sancionador que hipotéticamente pudiera incoarse, sólo se ven afectados los intereses legítimos de los auditores de cuentas, porque, como se ha visto, la finalidad de dicho procedimiento es la exigencia de responsabilidades a los auditores y en el mismo no se dirimen intereses de terceros, que no pueden entonces adquirir la condición de interesados en el procedimiento, todo ello, sin perjuicio de que sus intereses patrimoniales se puedan defender, en su caso, en las jurisdicciones civil o penal.

Si bien las Sentencias mencionadas se refieren a la regulación del concepto de interesado previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se entienden igualmente aplicables puesto



que el concepto de interesado no ha variado con la aprobación de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En virtud de lo anteriormente expuesto puede concluirse lo siguiente:

En primer lugar, la disposición adicional primera, segundo párrafo de la LT 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”*.

En este sentido en materia de auditoría de cuentas, tal y como ha quedado expuesto existe normativa que regula el acceso a la documentación obrante en este Instituto. Así, por un lado existe una obligación de secreto a cargo del ICAC de la información que obre en su poder y entre la cual se encuentra la información solicitada referida al expediente sancionador.

En este segundo, lugar, el mismo artículo 60 de la LAC que recoge esta obligación de secreto, recoge una serie de excepciones o personas o entidades que pueden tener acceso a la información sobre la que se exige confidencialidad al ICAC, siendo esta una lista cerrada. Debe significarse que el especial deber de conservación que se impone tiene su base en el secreto que se exige a los auditores de cuentas de cuanta información obtengan en el desempeño de su actividad, que a su vez reside en el deber de secreto de la contabilidad.

Por otro lado, en el artículo 91 del RAC, se establece en relación con el acuerdo de incoación que este *“se notificará únicamente a los interesados. Se considerarán interesados quienes resulten identificados en el acuerdo de incoación como presuntamente responsables.”*

Asimismo, el artículo 93 del Reglamento que desarrolla el texto refundido de la Ley de Auditoría de Cuentas, aprobado mediante Real Decreto 1517/2011, de 31 de octubre, (en adelante, RAC) establece que *“la propuesta de resolución se notificará a los interesados”*.

De esta manera, puede entenderse, en virtud de lo establecido en la mencionada disposición adicional primera de la LT, que lo establecido en dicha Ley tiene carácter supletorio, debiendo respetarse las prescripciones establecidas en la LAC.

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 _____, de conformidad con los artículos 14.1.e) de la Ley 19/2013, 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 Resolución del procedimiento sancionador incoado a la sociedad de auditoría KPMG y su socio auditor _____, siendo ellos los únicos interesados que pueden tener acceso a la documentación solicitada.

De conformidad con lo establecido en el artículo 20.5 de la LT “*las resoluciones dictadas en materia de acceso a la información pública son recurribles directamente ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa, sin perjuicio de la posibilidad de interposición de la reclamación potestativa prevista en el artículo 24.*”

El artículo 24 de la LT establece lo siguiente, respecto a la Reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen gobierno:

- “1. Frente a toda resolución expresa o presunta en materia de acceso podrá interponerse una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa.*
- 2. La reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo.*
- 3. La tramitación de la reclamación se ajustará a lo dispuesto en materia de recursos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*



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

4. El plazo máximo para resolver y notificar la resolución será de tres meses, transcurrido el cual, la reclamación se entenderá desestimada.

5. Las resoluciones del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se publicarán, previa disociación de los datos de carácter personal que contuvieran, por medios electrónicos y en los términos en que se establezca reglamentariamente, una vez se hayan notificado a los interesados.

El Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno comunicará al Defensor del Pueblo las resoluciones que dicte en aplicación de este artículo.

6. La competencia para conocer de dichas reclamaciones corresponderá al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, salvo en aquellos supuestos en que las Comunidades Autónomas atribuyan dicha competencia a un órgano específico, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional cuarta de esta Ley.”

Asimismo, respecto a esta reclamación, el artículo 23 de la LT establece que *“tendrá la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 107.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.”*

Madrid, de septiembre de 2019
EI PRESIDENTE,

Firmado por RUBIO HERRERA ENRIQUE - DNI
el día 13/09/2019 con un

Fdo: Enrique Rubio Herrera