



Roj: **SAN 3950/2017** - ECLI: **ES:AN:2017:3950**

Id Cendoj: **28079230072017100433**

Órgano: **Audiencia Nacional. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **7**

Fecha: **03/10/2017**

Nº de Recurso: **50/2017**

Nº de Resolución:

Procedimiento: **APELACIÓN**

Ponente: **ERNESTO MANGAS GONZALEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

AUDIENCIA NACIONAL

Sala de lo Contencioso-Administrativo

SECCIÓN SÉPTIMA

Núm. de Recurso: 0000050 / 2017

Tipo de Recurso: APELACION

Núm. Registro General : 00272/2017

Apelante: CORPORACION DE RADIO Y TELEVISION ESPAÑOLA S. A.

Procurador D. ROBERTO DE HOYOS MENCÍA

Apelado: CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO -ADMINISTRACION GENERAL DEL ESTADO

Abogado Del Estado

Ponente Ilmo. Sr.: D. ERNESTO MANGAS GONZÁLEZ

SENTENCIA EN APELACION

Ilmo. Sr. Presidente:

D. JOSÉ LUIS LOPEZ MUÑIZ GOÑI

Ilmos. Sres. Magistrados:

D. ERNESTO MANGAS GONZÁLEZ

D^a. BEGOÑA FERNANDEZ DOZAGARAT

D. JAIME ALBERTO SANTOS CORONADO

D. JAVIER EUGENIO LÓPEZ CANDELA

Madrid, a tres de octubre de dos mil diecisiete.

La Sala de lo Contencioso-Administrativo [Sección Séptima] de la Audiencia Nacional ha pronunciado la siguiente sentencia en el **Recurso de Apelación núm. 50/2017**, interpuesto por CORPORACIÓN DE RADIO Y TELEVISIÓN ESPAÑOLA, S. A., representada por el Procurador de los Tribunales D. Roberto de Hoyos Mencía y asistida por el Letrado D. Rodolfo Gilmartín Pérez, contra Sentencia nº 26/2017, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 4, dictada con fecha de 28 de febrero de 2017, en el Procedimiento Ordinario núm. 28/2016; habiendo sido parte apelada el CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO, representado por el Procurador de los Tribunales D. Cesar Manteca Torres y defendido por la Letrada D^a. María Luisa Zulema Rodríguez de la Plaza, así como D. Carlos Daniel, representado por el Procurador de los Tribunales D. José Antonio Pérez Casado y asistido por el Letrado D. Tomás Fernández Maside.



ANTECEDENTES DE HECHO

Se aceptan los antecedentes de hecho de la resolución judicial apelada.

PRIMERO.- Sentencia dictada en el Procedimiento Ordinario núm. 28/2016

Con fecha de 29 de junio de 2016, el Procurador de los Tribunales D. Roberto de Hoyos Mencía, actuando en nombre y representación de CORPORACIÓN DE RADIO Y TELEVISIÓN ESPAÑOLA, S. A. [CRTVE], interpuso, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo **recurso contencioso-administrativo** frente a resolución de la Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 09 de junio de 2016 [Expediente: NUM000], estimatoria de la reclamación formulada por D. Carlos Daniel , mediante escrito de 09 de marzo de 2016, frente a CRTVE, por denegación de toda la información solicitada el 28 de enero anterior, al objeto de que hiciera pública de forma íntegra la última auditoría de la corporación realizada por la Intervención Delegada de la Intervención General de la Administración del Estado, partes de la cual ya habían sido difundidas en la prensa.

El recurso jurisdiccional fue repartido al Juzgado Central nº 4 [P. O. 28/2016], que al cabo de su tramitación dictó **sentencia nº 26/2017, de 28 de febrero de 2017** , en cuya parte dispositiva se lee:

«Se desestima el recurso contencioso-administrativo Po número 28/2016, interpuesto por D. Roberto de Hoyos Mencía, Procurador de los Tribunales y de la Corporación de Radio y Televisión Española SA (CRTVE), contra la resolución identificada en el encabezamiento de esta Sentencia, que se confirma por ser ajustada a derecho, con imposición de costas a la parte recurrente, en los términos que se recogen en el último fundamento de derecho»

Mediante auto de 09 de marzo de 2016 el Juzgado procedió a la aclaración de la sentencia en los términos siguientes:

«Se rectifica el error mecanográfico que contiene la Sentencia nº 26/2017 de fecha 28 de febrero dictada en estos autos, en los siguientes términos.

DONDE DICE: S on partes en dicho recurso: como recurrente, la entidad CORPORACIÓN DE RADIO Y TELEVISIÓN ESPAÑOLA S.A. Representada por el Procurador DON ROBERTO DE HOYOS MENCÍA y bajo la dirección letrada de DON RODOLFO GILMARTIN PÉREZ; como demandado, el CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO Ministerio de Fomento, representada y defendida por el Abogado del Estado, y como codemandado DON Carlos Daniel , representado por el Letrado DON TOMÁS FERNÁNDEZ MASIDE.

DEBE DECIR : como demandando, el CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO, representado por el Procurador de los Tribunales D. César Manteca Torres y bajo la dirección letrada de Doña María Luisa Zulema Rodríguez de la Plaza...»

SEGUNDO .- Interposición de recurso de apelación.

Frente a la sentencia desestimatoria del recurso jurisdiccional, la representación procesal de CRTVE interpuso **recurso de apelación** mediante escrito de 28 de febrero de 2017, solicitando a la Sala que dicte sentencia estimatoria del recurso de apelación, imponiendo las costas de ambas instancias al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

Del recurso de apelación planteado se dio traslado a las partes contrarias. La representación procesal del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno presentó escrito de fecha 24 de abril de 2017, procediendo a la impugnación de aquel, y solicitando la desestimación del mismo, la confirmación de la sentencia apelada y la imposición de las costas a la parte recurrente. Y la representación procesal de D. Carlos Daniel presentó escrito de fecha 26 de abril de 2017, solicitando igualmente la desestimación del recurso de apelación y la confirmación de la sentencia apelada, con imposición de las costas a la parte recurrente.

Con lo cual, se procedió a la remisión de las actuaciones a la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional y al emplazamiento de las partes.

TERCERO.- Admisión a trámite y sustanciación del recurso de apelación.

Una vez recibidas en esta Sala y Sección las actuaciones procedentes del Juzgado de instancia, mediante providencia de 12 de julio de 2017, se formó el correspondiente rollo de apelación. Y mediante providencia de 18 de julio de 2017 se admitió a trámite el recurso de apelación y se señaló para votación y fallo el 28 de septiembre de 2017, fecha en la que tuvo lugar, quedando aquel visto para sentencia, de la que ha sido Ponente el Magistrado D. ERNESTO MANGAS GONZÁLEZ, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



Se aceptan los fundamentos de derecho de la Sentencia apelada.

PRIMERO.-Objeto del recurso de apelación.

1.- A través del presente **recurso de apelación**, se somete a la consideración de la Sala la impugnación de la sentencia dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso- Administrativo núm. 4 con fecha de 28 de febrero de 2017, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo planteado por CORPORACIÓN DE RADIO Y TELEVISIÓN ESPAÑOLA, S. A., frente a resolución de la Presidenta del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno [Ministerio de Hacienda y Función Pública], de 09 de junio de 2016, por la que se acordó:

«**PRIMERO : ESTIMAR** la reclamación presentada por D. Carlos Daniel contra la CORPORACIÓN RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA. **SEGUNDO : INSTAR** a la CORPORACIÓN RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA a proporcionar, en el plazo máximo de 20 días hábiles, la información referenciada en el Fundamento Jurídico nº 5. **TERCERO : INSTAR** a la CORPORACIÓN RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA a remitir a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en ese mismo plazo máximo de 20 días hábiles, copia de la información suministrada al reclamante.»

2.- La **información pública solicitada** por el interesado ante CRTVE mediante escrito de 28 de enero de 2016, en base al art. 8 e) de la Ley 19/2013, consistía en: Que se hiciera pública de forma íntegra la última auditoría pública de la Corporación RTVE realizada por la Intervención General del Estado, partes de la cual ya han sido difundidas en la prensa.

3.- CRTVE contestó por escrito del Secretario General y del Consejo de Administración, de 11 de febrero de 2016, lo siguiente:

«En **respuesta a su solicitud** dirigida a esta Secretaría General con fecha 28 de enero de 2016 en la que, con cita del artículo 8.1.e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, instaba la publicidad de forma íntegra de la última auditoría pública de la Corporación RTVE realizada por la Intervención Delegada de la Intervención General de la Administración del Estado en RTVE, le comunico lo siguiente.

Con fecha 4 de febrero de 2016, la Dirección General Corporativa de la Corporación RTVE ha remitido una **consulta a la Intervención Delegada** de la IGAE en RTVE acerca de la **interpretación del artículo 8.1.e)** de la Ley 19/2013, y específicamente, acerca de si los informes de auditoría pública elaborados por ese órgano han de considerarse comprendidos en ese precepto legal y, por ende, han de ser objeto del régimen de publicidad activa regulado en el mismo.

Con fecha 9 de febrero de 2016, la Intervención Delegada de la IGAE en RTVE ha emitido el **informe** solicitado, en el que expone, en síntesis, lo siguiente:

- El **artículo 140.2 de la Ley 47/2003**, de 26 de noviembre, General Presupuestaria (LGP), atribuye a la IGAE las **competencias de control interno de la actividad económico- financiero del sector público estatal**, que en función del tipo de órgano o entidad controlado son, básicamente, **función interventora, control financiero permanente o auditoría pública**. Esa última asume las formas de ejercicio reguladas en el artículo 164 de la LGP: auditoría de regularidad contable (o auditoría de cuentas), auditoría de cumplimiento y auditoría operativa.

- La Corporación RTVE está sujeta al régimen de auditoría pública y es, efectivamente, la Intervención Delegada de la IGAE en RTVE quien tiene encomendada dicha función. La auditoría que desarrolla ese órgano en RTVE se corresponde con las modalidades de auditoría de cumplimiento y operativa de las previstas en el artículo 164 de la LGP. No se trata, por tanto, de una auditoría de regularidad contable o auditoría de cuentas, que en el caso de RTVE se lleva a cabo por un auditor privado designado por la Junta General de la sociedad.

- En aplicación del artículo 8.1.e) de la Ley 19/2013 anteriormente mencionado, el Portal de Transparencia del Gobierno de España publica los informes de auditoría de cuentas emitidos por la IGAE y los informes de fiscalización del Tribunal de Cuentas, órgano de control externo del sector público estatal.

Por todo lo expuesto, el informe emitido por la Intervención Delegada de la IGAE en RTVE concluye que es correcta la interpretación de la Corporación RTVE de **no incluir los informes anuales de auditoría pública emitidos por ese órgano entre la información que ha de ser objeto de publicidad activa al amparo del artículo 8.1.e)** de la Ley 19/2013 .»

4.- Ante lo cual, el interesado planteó **reclamación** ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno [art. 20.4, Ley 19/2013, de 9 de diciembre], mediante escrito de 09 de marzo de 2016, por haberse denegado el acceso a toda la información solicitada.

El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, tras las alegaciones de los demás interesados, y mediante **resolución** de la Presidenta de dicho organismo de **09 de junio de 2016**, procedió a la **estimación de la reclamación**, en el sentido de instar a CRTVE a proporcionar, en el plazo máximo de 20 días hábiles, la



información referenciada en el fundamento jurídico nº 5 de cuya resolución. Para ello, partiendo del derecho de todas las personas a acceder a **información pública que esté en poder del organismo** al que se dirige la solicitud, bien por haberla elaborado él mismo, o por haberla obtenido en el ejercicio de sus funciones [arts. 12 y 13 de la Ley 19/2013], como cuestión de orden formal, el CTBG venía a puntualizar que *...del contenido del expediente debe entenderse que el Sr. Carlos Daniel estaba, por la vía del ejercicio del derecho de acceso, solicitando información que, debiendo a su juicio estar publicada proactivamente, es decir, de oficio, no lo era.* Al respecto, el mentado organismo venía a recordar que las disposiciones de la Ley 19/2013 reguladoras de la transparencia de organismos y entidades comprendidas en su ámbito de aplicación, se ordenan en capítulos diferenciados desde una doble perspectiva: la publicidad activa [Cap. II del Tít. I] y el derecho de acceso a la información pública [Cáp. III, Tít. I]. Distinción que el organismo considera importante, en la medida que: *...las sociedades mercantiles con participación mayoritaria estatal, como es el caso de CRTVE, están sujetas tanto a las obligaciones de publicidad activa (artículos 6 a 8) como al derecho de acceso a la información. Ello se traduce en que, además de publicar información, deban también atender las solicitudes de información de los ciudadanos referidas a cualquier contenido o documento que obre en su poder, siguiendo la definición de información pública del artículo 13 LTAIBG antes reproducido. Por estos motivos, no puede acogerse la fundamentación de CRTVE de que, no estando ante una solicitud de información- a pesar de que la entidad la califica como tal en su escrito de alegaciones- no cabe el mecanismo de impugnación previsto en la LTAIBG en materia de acceso y, concretamente, la posibilidad de presentar una reclamación ante el CTBG.*

Y entrando en el fondo del asunto, la resolución del CTBG anotada vino a precisar en su fundamento jurídico 5 que *...más allá de la consideración realizada por la Intervención delegada de la IGAE en CRTVE de que la auditoría que se realiza a dicha entidad no puede ser incluida dentro de la información a la que se refiere el artículo 8.1 e) de la LTAIBG ya que se corresponde con las modalidades de auditoría de cumplimiento y operativa de las previstas en el artículo 164 de la LGP, lo cierto es que se solicita información que obra en poder de la Corporación.* Se trata, además, de **información que permite certificar el uso de los fondos públicos** que son manejados por CRTVE. Dicho lo cual, y tras reproducir los arts. 33 [Compensación por servicio público], 34 [Presupuestos] y 37 [Contabilidad y auditoría externa], de la Ley 17/2006, de 5 de junio, de la radio y la televisión de titularidad estatal, así como la parte del preámbulo de la Ley 19/2013 en la que se resalta la transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno, como ejes fundamentales de toda acción política, venía decirse en la resolución anotada que: *El uso de fondos públicos se encuentra, precisamente, en el eje de las obligaciones de transparencia previstas en la norma y constituye, según lo expuesto, uno de los elementos fundamentales para la rendición de cuentas, que forma parte de los objetivos para los que la norma fue aprobada.*

Y con ello, terminaba señalando el CTBG en su resolución [fundamento jurídico nº 6] que:

*«Es por ello que, debido a que la auditoría pública realizada por la Intervención Delegada de la IGAE en CRTVE supone el ejercicio de las funciones de control conferidas a la IGAE en virtud del artículo 37.3 de la Ley 17/2006, antes mencionada, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno considera que **debe reconocerse el derecho a acceder a la información solicitada**. Por lo tanto, procede estimar la presente reclamación e instar a CRTVE a que proporcione la última auditoría pública realizada por la Intervención Delegada de la Intervención General del Estado.»*

5.- Disconforme con la resolución estimatoria de la reclamación, CRTVE procedió a su impugnación en vía contencioso-administrativa, alegando en la **demanda** la falta de congruencia de la resolución con lo solicitado; la inadmisibilidad de la reclamación y de las posteriores alegaciones del solicitante, así como la anulabilidad de la resolución impugnada. Y solicitando la anulación de la resolución del CTBG de 08 de junio de 2016, y la imposición de las costas a la Administración demandada.

6.- El Juzgado de instancia rechazó los motivos de la demanda, por las razones expuestas en el fundamento jurídico tercero de la **sentencia** pronunciada, conforme a la cual:

«Entiende la parte demandante que la resolución impugnada es incongruente por resuelve sobre una solicitud de derecho de acceso a información pública, solicitud que no se ha producido y por otra parte, resuelve que debe entregarse una información sobre la que el solicitante no se ha pronunciado. El recurso no puede prosperar por las razones que a continuación se expresan.»

*«En el expediente consta la **solicitud** formulada por el Sr. Carlos Daniel el 28 de enero de 2016 Según el artículo 8 letra e de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, RTVE debe hacer públicas las cuentas anuales que deban rendirse y los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de los órganos de control externo que sobre ellos se emitan. Por tanto, solicito haga pública de forma íntegra la última auditoría pública de la corporación RTVE realizada por la Intervención Delegada en RTVE de la Intervención General de la Administración del Estado partes de la cual ya han sido difundidas en la prensa.»*



«En la **reclamación** formulada ante el CTBG, en el apartado contenido de la resolución que se reclama (seleccione la casilla que corresponda): aparece se deniega el acceso a toda la información solicitada y en el apartado motivo de la reclamación se indica: el pasado 28 de enero solicité a RTVE que haga pública de forma íntegra la última auditoría de la corporación realizada por la Intervención Delegada de la IGAE, partes de la cual ya habían sido difundidas en la prensa. Según el artículo 8 letra e de la Ley 19/2013 RTVE debe hacer públicas las cuentas anuales que deban rendirse y los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de los órganos de control externo que sobre ellos se emitan. El 12 de febrero, la corporación denegó mi solicitud... El año pasado, a una petición similar realizada en diciembre de 2014 por Raimundo a la que he tenido acceso, la empresa también respondió de forma negativa alegando entonces que la obligación de hacer pública la información relativa a las cuentas anuales que han de rendirse y los informes de auditoría de cuentas y de fiscalización por parte de los órganos de control externo que sobre ellos se emitan alcanza a las últimas cuentas anuales rendidas e informes de auditoría y fiscalización emitidos(...) y no a los de ejercicios anteriores. (Adjunto la solicitud y la respuesta). En contraste, mi solicitud se limitaba a la última auditoría...»

«Por tanto, en contra de lo manifestado por la parte recurrente, el Sr. Carlos Daniel se dirigió a RTVE en el **ejercicio del derecho de acceso** reconocido en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre. En este sentido, **no cabe tildar de incongruente la resolución impugnada**. La parte recurrente, está sujeta tanto a la **obligación de publicidad activa** que se regula en los artículos 6 a 8 de la Ley como al **derecho de acceso a la información**. »

«Conforme a La **Ley 19/2013**, Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, el **art. 12** de la Ley establece con carácter general que Todas las personas tienen **derecho a acceder a la información pública**, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la CE, desarrollados por esta Ley entendiéndose 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 (art. 13). En la **exposición de motivos** de la **Ley 19/2013**, apartado II párrafo segundo se recoge La Ley amplía y refuerza las obligaciones de publicidad activa en distintos ámbitos. En materia de información institucional, organizativa y de planificación exige a los sujetos comprendidos en su ámbito de aplicación la publicación de información relativa a las funciones que desarrollan, ...Igualmente, en el ámbito de la información de relevancia económica, presupuestaria y estadística, se establece un amplio catálogo que debe ser accesible y entendible para los ciudadanos, dado su carácter de instrumento óptimo para el control de la gestión y utilización de los recursos públicos (énfasis añadido). Por último, se establece la obligación de publicar toda la información que con mayor frecuencia sea objeto de una solicitud de acceso, de modo que las obligaciones de transparencia se cohonesten con los intereses de la ciudadanía....III...El capítulo II, dedicado a la publicidad activa, establece una serie de obligaciones para los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación del título I, que habrán de difundir determinada información sin esperar una solicitud concreta de los administrados (énfasis añadido). En este punto se incluyen datos sobre información institucional, organizativa y de planificación, de relevancia jurídica y de naturaleza económica, presupuestaria y estadística. ...El capítulo III configura de forma amplia el derecho de acceso a la información pública, del que son titulares todas las personas y que podrá ejercerse sin necesidad de motivar la solicitud. Este derecho solamente se verá limitado en aquellos casos en que así sea necesario por la propia naturaleza de la información -derivado de lo dispuesto en la Constitución Española- o por su entrada en conflicto con otros intereses protegidos. »

«El Sr. Carlos Daniel, presentó el 28 de enero de 2016 una **solicitud de información** dirigida a RTVE referida a la última auditoría pública, información que no se refería a ninguno de los supuestos contenidos en los arts 14 y 15 de la Ley. La **Administración** no opuso causa alguna de inadmisión de la solicitud de las contenidas en el artículo 18 de la misma, oponiendo tan sólo porque el Sr. Carlos Daniel pedía que se hiciera pública determinada información, pero no que se le diera acceso a la misma, interpretación ésta que no resulta del escrito de solicitud y de la reclamación ante el CTBG. Tampoco es incongruente el contenido de la resolución impugnada. El Sr. Carlos Daniel solicita información acerca de los fondos públicos manejados por CRTVE y como reconoce la resolución impugnada el uso de fondos públicos se encuentra, precisamente en el eje de las obligaciones de transparencia previstas en la norma y constituye, según lo expuesto, uno de los elementos fundamentales para la rendición de cuentas, que forma parte de los objetivos para los que la norma fue aprobada. 6. Es por ello que, debido a que la auditoría pública realizada por la Intervención delegada de la IGAE en CRTVE supone el ejercicio de las funciones de control conferidas a la IGAE en virtud del artículo 37.3 de la Ley 17/2006 antes mencionada, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno considera que debe reconocerse el derecho a acceder a la información solicitada. »

SEGUNDO.- Planteamiento del recurso de apelación.

1.- A través del **recurso de apelación**, se pretende la estimación del mismo y la imposición de ñas costas de ambas instancias al CTBG. Lo que comportaría la estimación de la pretensión formulada en la demanda, en la que se propugnaba la anulación de la resolución R/0090/2016 de 8 de junio de 2016 dictada por el CTBG.



Y el fundamento de la pretensión ejercitada en esta segunda instancia es la incongruencia de la resolución estimatoria de la reclamación planteada ante el CTBG, por las razones siguientes:

«*Incongruencia. Del no ejercicio por el Sr. Carlos Daniel del derecho de acceso a la información pública. La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, recoge dos tipos de obligaciones en lo que a transparencia se refiere respecto de las personas sujetas a la referida norma. Por un lado, existe una obligación de publicidad activa, publicidad activa regulada en los artículos 5 a 11 de dicha ley; y, por otro lado, las obligaciones dimanadas del derecho de acceso a la información pública reconocido a los ciudadanos, lo que viene denominándose publicidad pasiva, regulada en los artículos 12 a 24 (...)* Según el tenor literal de esta solicitud, literalidad recogida perfectamente en la sentencia recurrida, resulta obvio que el Sr. Carlos Daniel no estaba ejerciendo su derecho de acceso a información pública prevista en Capítulo III del Título I de la Ley 19/2013 (art. 12 y siguientes de la Ley). En negrita se ha destacado, en la solicitud del Sr. Carlos Daniel, cómo éste se ampara en el artículo 8.e) de la Ley 19/2013, que es el que trata la publicidad activa de información económica, presupuestaria y estadística (en negrita también en el cuadro). No pide que se le entregue a él a determinada información -solicitud típica del derecho de acceso a la información-, ni se ampara en los artículos 12 ó 13 de la Ley, sino que pide que RTVE haga pública, esto es, que publicara en la web de RTVE, cierta información -solicitud haga pública, dice expresamente-, lo que abunda en el hecho de que estaba **instando a RTVE a cumplir con sus obligaciones de publicidad activa**. Establecido lo anterior, y como quiera que los ciudadanos carecen de legitimación para solicitar a los sujetos obligados por la Ley 19/2013 que cumplan con sus obligaciones en materia de publicidad activa, cuyo control reserva la referida norma al CTBG, tal y como recoge el artículo 9 de la referida ley, es por lo que mi representada, sin llegar a dictar resolución (reservada para contestar a las solicitudes en el ejercicio de derecho de acceso, o publicidad pasiva, según previene el artículo 20 de la Ley), informó al Sr. Carlos Daniel de los motivos por lo que la información referida por él no se encontraba publicada. Por tanto, no encontramos conforme a Derecho la sentencia recurrida cuando afirma que el Sr. Carlos Daniel se dirigió a RTVE en el ejercicio del derecho de acceso reconocido en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, pues de la mera lectura de su solicitud se deriva que lo que hizo fue exigir a CRTVE que publicara -publicidad activa- el informe a que se refería en su escrito, y no que se le entregara información alguna.»

«*Incongruencia. El Sr. Carlos Daniel pide en su solicitud que se publique cierta información y el CTBG insta a entregarle otra distinta*. No sólo es incongruente el hecho de que si el Sr. Carlos Daniel pide que se publique información se le garantice, no obstante, no ya tal publicación, sino la entrega a él en concreto de información, entrega no solicitada por él. También es incongruente que si el Sr. Carlos Daniel se refiere a una información determinada, la resolución del CTBG, amparada por la sentencia recurrida, se refiera a otra distinta. En efecto, lo que el artículo 8.e) de la Ley 19/2013 obliga -precepto en el que se ampara el Sr. Carlos Daniel - es a la publicación activa de Las cuentas anuales que deban rendirse y los informes de **auditoría de cuentas** y de fiscalización por parte de los órganos de control externo que sobre ellos se emitan. Lo que se le explicaba al Sr. Carlos Daniel, en la contestación que le dio CRTVE es que de los tres diferentes modalidades de auditoría públicas que recoge el artículo 164 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, la referida Intervención Delegada en RTVE de la IGAE realiza las modalidades de auditoría de cumplimiento y operativa. La modalidad de auditoría que no realiza la referida Intervención Delegada en RTVE es precisamente la auditoría de cuentas -o de auditoría operativa-, que es la única que el artículo 8.e) de la Ley 19/2013 obliga a publicar, resultando más que obvio que si la Intervención Delegada no realiza esta modalidad de auditoría, ésta **no existe y, por tanto, no puede publicarse**. No puede reducirse la cuestión a la simplificación de que como el Sr. Carlos Daniel no distingue entre una serie de modalidades de auditoría -lo hace, en realidad, limitándose a la auditoría de cuentas, al amparar su solicitud en el apartado e) del artículo 8- deben darse todas las que se tenga. La cuestión es, en primer lugar, que el Sr. Carlos Daniel no solicita que se le entregue ningún informe de auditoría, sino que se haga público. Y, en segundo lugar, se le explica que la única auditoría sobre la que recae la obligación de ser publicada -la de cuentas- es precisamente la que no se realiza, por lo que no se puede publicar. Pero, por esa misma razón, tampoco se le podría entregar, aunque hubiese sido esto lo que hubiese solicitado (cosa que no hizo), por no existir. No es una cuestión de si el uso de los fondos públicos se encuentra o no en el eje de las obligaciones de transparencia previstas en la Ley 19/2013, siendo obvio que sí y con lo cual mi representada está en total acuerdo. Se trata de aplicar la Ley correctamente, y no ir más allá de lo previsto en la misma.»

2.- La representación procesal del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se opone al recurso de apelación y solicita su desestimación, defendiendo para ello la adecuación a derecho de la sentencia impugnada. Así, en lo que respecta a **la primera de las alegaciones** en que el recurso de apelación se sustenta, opone el CTBG que el particular interesado se valió de un formulario denominado solicitud de acceso a la información, utilizando expresamente la expresión solicitud; que el recurso de apelación equipara hacer público con publicar en publicidad activa; y que CRTVE recibió la solicitud, admitiéndola a trámite y recabando informe de la IGAE.

Y en lo que respecta a la segunda de las alegaciones en que se articula el recurso de apelación, opone el CTBG que la solicitud formulada a CRTVE se presentó sin apellidos, sin calificaciones jurídicas, solo la última



auditoría, sea cual fuere su denominación jurídica y el artículo que la regula (...) teniendo en cuenta que es información pública, ya que cumple con todos los requisitos del art. 13 de la LTAIBG, y que ...sí es una cuestión de si el correcto uso de fondos públicos es la razón de ser de las obligaciones de transparencia y sí es una cuestión de aplicar la ley correctamente y no de desvirtuarla con juegos de palabras...

3.- Y la representación procesal de D. Carlos Daniel opone, en primer término, la indebida admisión del recurso de apelación, por considerar que viene a reproducir los mismos argumentos que sostuvo en la primera instancia, sin realizar una crítica de la sentencia desestimatoria de la demanda. Subsidiariamente, rechaza la incongruencia entre el fallo judicial y los términos en que las partes formularon sus pretensiones, considerando que no resulta atribuible a la sentencia de primera instancia una errónea interpretación y aplicación de la norma jurídica aplicable, y que tampoco se aprecia en la sentencia vulneración alguna de doctrina jurisprudencial ni de sentencias dictadas en supuestos similares, ...son todo lo contrario, pues refleja bien y sigue el criterio de sentencias anteriores, sustentado recientemente por la Audiencia Nacional en su sentencia de 7 de noviembre de 2016, dictada en el rollo de apelación nº 47/2016 respecto del carácter de información pública de las cuentas del ente CRTVE, accesible por consiguiente a todos los ciudadanos.

TERCERO.- Sobre los motivos del recurso de apelación.

Como queda dicho, a través del presente **recurso de apelación**, se somete a la consideración de la Sala la impugnación de la sentencia dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 con fecha de 28 de febrero de 2017, desestimatoria del recurso contencioso-administrativo planteado por CORPORACIÓN DE RADIO Y TELEVISIÓN ESPAÑOLA, S. A., frente a resolución de la Presidenta del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno [Ministerio de Hacienda y Función Pública], de 09 de junio de 2016, por la que se acordó: «(...) **ESTIMAR** la reclamación presentada por D. Carlos Daniel contra la CORPORACIÓN RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA. **SEGUNDO** : **INSTAR** a la CORPORACIÓN RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA a proporcionar, en el plazo máximo de 20 días hábiles, la información referenciada en el Fundamento Jurídico nº 5. **TERCERO** : **INSTAR** a la CORPORACIÓN RADIO TELEVISIÓN ESPAÑOLA a remitir a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en ese mismo plazo máximo de 20 días hábiles, copia de la información suministrada al reclamante.»

La parte apelante muestra su disconformidad con la sentencia de instancia, en primer término, por considerar que en la misma se establece que el Sr. Carlos Daniel se dirigió a CRTVE en ejercicio del derecho de acceso a la información pública reconocido en la Ley 19/2013, siendo así que lo que hizo fue exigir a CRTVE que publicara -publicidad activa- el informe al que se refería en su escrito, y no que se le entregara información alguna. Y en segundo término, discrepa la parte apelante de la sentencia de instancia por considerar ...que si el Sr. Carlos Daniel se refiere [en la solicitud dirigida a CRTVE] a una información determinada, la resolución del CTBG, amparada por la sentencia recurrida, se refiera a otra distinta.

Con tal planteamiento, el recurso de apelación viene a propugnar la revisión de la sentencia de instancia, por discrepancia con la misma en dos aspectos de la resolución del CGTB estimatoria de la reclamación. Lo que, en contra de lo alegado por la parte codemandada en su escrito de impugnación del recurso de apelación, impide considerar que este último haya de reputarse inadmisibles por desviarse de la naturaleza propia del recurso de apelación, en cuanto remedio procesal establecido para la revisión de la sentencia de instancia.

No obstante lo cual, las alegaciones en que se basa el recurso de apelación se encuentran desprovistas de fundamento. Pues a juicio de esta Sala, del examen del conjunto de las actuaciones documentadas en el expediente, no cabe colegir la incongruencia que en aquellas alegaciones se propugna. Ya que no es dable soslayar que, en su escrito de 28 de enero de 2016, el particular interesado solicitó ... **que se haga pública** de forma íntegra la **última auditoría pública** de la corporación RTVE realizada por la Intervención Delegada en RTVE de la Intervención General de la Administración del Estado... Y que, precisamente, al resolver la reclamación del interesado, el CTBG accedió a la misma, instando a CRTVE a **proporcionar** al solicitante la **última auditoría pública** realizada por la Intervención General del Estado. Pues por las razones que se exponen en la resolución estimatoria de la reclamación y en la sentencia dictada en la instancia, hay que considerar que **la solicitud del reclamante se había planteado, propiamente, en el ejercicio del derecho a la información pública** garantizado en la Ley 19/2003, siendo la concreta información, a cuyo acceso se dirigía la solicitud, la relativa a la última auditoría realizada por la IGAE sobre CRTVE, cuyo soporte legal se encuentra en el art. 37.3 de la Ley 17/2006, de 5 de junio. Información que se encontraba en poder de dicha corporación y que ésta estaba obligada a proporcionar al solicitante, conforme al art. 13 de la Ley 13/2009.

CUARTO.- Resolución del recurso de apelación. Costas procesales.

1.- Procede, por todo lo expuesto, desestimar el recurso de apelación y confirmar la sentencia objeto del mismo [art. 85.9 de la Ley Jurisdiccional].



2.- Con imposición, a la parte apelante, de las costas causadas en esta instancia, de conformidad con lo establecido en el art. 139.2 de la Ley Jurisdiccional .

3.- La presente sentencia es susceptible de **recurso de casación** , que deberá prepararse ante esta Sala en el plazo de 30 días contados desde el siguiente al de su notificación. En el escrito de preparación deberá acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 89.2 de la Ley reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa , justificando el interés casacional objetivo que presenta [art. 86.1, en relación con el art. 88, de la Ley Jurisdiccional , modificados por la disposición final 3.1 de la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio , en vigor desde el 22 de julio de 2016].

Vistos los preceptos legales invocados y demás de pertinente aplicación,

FALLAMOS

1 .- **DESESTIMAMOS el recurso de apelación** planteado por la representación procesal de CORPORACIÓN DE RADIO Y TELEVISIÓN ESPAÑOLA, S. A., contra sentencia dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo núm. 4 con fecha de 28 de febrero de 2017 , en el Procedimiento Ordinario núm. 28/2016, promovido por aquella entidad respecto de la resolución de la Presidenta del CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO [Ministerio de Hacienda y Función Pública], de 09 de junio de 2016 [Referencia: R/0090/2016], ya mencionada. Y, en consecuencia, **confirmamos** la sentencia impugnada.

2.- Con imposición, a la parte apelante, de las **costas procesales** causadas en esta instancia.

3.- Notifíquese esta Sentencia a las partes personadas, haciéndoles la indicación de que contra la misma **puede prepararse recurso de casación ante esta Sección** , mediante **escrito** en el que habrá de acreditarse el cumplimiento de los requisitos establecidos en el art. 89.2 de la Ley Jurisdiccional [redacción ex Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio], justificando el **interés casacional objetivo** que el recurso preparado presenta. Habiendo de presentarse dicho escrito en **el plazo de 30 días** a contar desde el siguiente al de su notificación y para ante la Sala Tercera del Tribunal Supremo. Previamente deberá constituir un depósito por importe de 50 euros que ingresará en la cuenta de esta Sección 7ª de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, abierta en BANESTO número 2856 0000 24, e indicando en los siguientes dígitos el número y año del presente procedimiento. Se aportará el correspondiente resguardo en el momento de su preparación de conformidad con lo establecido en la Disposición Adicional Decimoquinta de la vigente Ley Orgánica del Poder Judicial . Una vez firme devuélvase el expediente al órgano de procedencia con testimonio de la misma

Así por esta nuestra sentencia, de la cual será remitido testimonio al Juzgado de instancia, junto con las actuaciones del proceso contencioso-administrativo y el expediente, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN: Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, estando celebrando audiencia pública en el mismo día de la fecha la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional. Certifico.