

Dña. ALBA M^ª TABOADA GARCÍA, Secretaria de la Comisión Rectora del FROB, entidad de Derecho público con personalidad jurídica propia, de conformidad con el artículo 52.2 de la Ley 11/2015, de 18 de junio, de recuperación y resolución de entidades de crédito y empresas de servicios de inversión (“Ley 11/2015”), por la presente

CERTIFICA

Que en la reunión de la Comisión Rectora del FROB celebrada el día 23 de marzo de 2021, debidamente constituida, se adoptó por unanimidad el siguiente acuerdo:

“Resolución sobre solicitud de acceso a información al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, presentada por [REDACTED] (Expediente T 1/2021)

“ANTECEDENTES DE HECHO

Único. - Con fecha 4 de febrero de 2021 ha tenido entrada en el registro del FROB un oficio del Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital por el que, de conformidad con el artículo 19.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, la “Ley 19/2013”) ha remitido al FROB un escrito presentado por [REDACTED] (en adelante, “el solicitante”), por el que solicita la siguiente información:

“Quiero solicitar, desde 2018, el número de ofertas y el detalle de cada una de esas ofertas (empresa, cantidad, fecha, etc.) que hayan recibido el FROB y el Ministerio de Asuntos Económicos para adquirir y/o realizar cualquier otra operación corporativa como una fusión/absorción sobre parte o el total de la participación que ostenta el FROB en la entidad financiera Bankia”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. – *Sobre la solicitud de acceso formulada.*

El artículo 13 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (“Ley 39/2015”) 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, acceso a la información pública y buen gobierno (“Ley 19/2013”) y el resto del ordenamiento jurídico.

Código Seguro De Verificación	G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==	Fecha	24/03/2021
Firmado Por	Alba María Taboada García - Directora Jurídica	Página	1/6
Url De Verificación	http://portafirmas.frob.es/verifirma/code/G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==		



A tales efectos, el artículo 12 de la Ley 19/2013 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 Ley 19/2013 y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

Tal y como ha establecido el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante, el “CTyBG”)¹, la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación con la 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 el ejercicio de sus funciones y competencias que tiene encomendadas.

En lo que respecta al ámbito subjetivo de la ley, el FROB se encuentra incluido dentro del mismo en aplicación del artículo 2.1.c) la Ley 19/2013².

Por tanto, 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 Ley 19/2013 y, por ende, si su tramitación debe realizarse conforme al procedimiento establecido en la misma.

Tal y como consta en el antecedente de hecho Único de la presente Resolución, la solicitud tiene por objeto conocer, en lo que a este organismo respecta, si desde 2018 el FROB ha recibido alguna oferta para adquirir y/o realizar cualquier operación corporativa sobre la participación que ostenta el FROB en la entidad de crédito Bankia, S. A³ (en adelante, “Bankia”).

En la solicitud de acceso procede diferenciar, por tanto, entre la información relativa a las posibles ofertas que habría podido recibir el FROB por su participación en Bankia y la información relativa a cualquier tipo de modificación estructural de dicha entidad.

En lo que respecta a la información relativa a las posibles ofertas que habría podido recibir el FROB procede recordar que la participación que ostenta el FROB en Bankia, a través de la participación que, a su vez, ostenta en la sociedad BFA Tenedora de Acciones, S.A.U. (en adelante, “BFA”), procede de los procesos de reestructuración y resolución referenciados en la Disposición transitoria primera de la Ley 11/2015, de 18 de junio, de recuperación y resolución de entidades de crédito y empresas de servicios de inversión (en adelante, la “Ley 11/2015”)⁴. Concretamente, dicha participación

¹ Por todas, Resolución de 1 de junio de 2020 (R-145/2020).

² El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno así lo ha reconocido expresamente en su Resolución R/147/2017, de 26 de junio de 2017.

³ En la actualidad, el FROB tiene una participación del 100% en BFA Tenedora de Acciones, S.A.U., lo que supone una participación en Bankia, S.A. del 61,8%.

⁴ El apartado 1º de la Disposición transitoria primera de la Ley 11/2015 establece que: “Los procedimientos de reestructuración y resolución iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de la ley, así como todas las medidas accesorias que les hayan acompañado, incluyendo los instrumentos de apoyo financiero y la gestión de instrumentos híbridos, continuarán regulándose, hasta su conclusión, por la normativa de aplicación anterior a la entrada en vigor de esta ley. No obstante lo anterior, en los procedimientos de reestructuración y resolución previstos en el párrafo anterior el plazo a que se refiere el artículo 31.4 de la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, será de 7 años. Este plazo podrá ser ampliado por acuerdo del Consejo de Ministros adoptado a propuesta del Ministro de Economía, Industria y Competitividad y previo informe del Ministerio de Hacienda y Función Pública y del FROB, cuando se estime necesario para el mejor cumplimiento de los objetivos de la resolución”.

Código Seguro De Verificación	G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==	Fecha	24/03/2021
Firmado Por	Alba María Taboada García - Directora Jurídica	Página	2/6
Url De Verificación	http://portafirmas.frob.es/verifirma/code/G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==		



constituye uno de los instrumentos de reestructuración y resolución previstos en la Ley 9/2012, de 14 de noviembre, de reestructuración y resolución de entidades de crédito (en adelante, la “Ley 9/2012”) -Ley predecesora de la ley vigente-, a saber, la utilización de instrumentos de apoyo financiero mediante acciones ordinarias previstas en el artículo 31 de dicha Ley.

Por tanto, constituyendo la información referenciada en el párrafo anterior información relacionada con el ejercicio de las funciones públicas realizadas por el FROB al amparo de la Ley 9/2012, procede encuadrar la misma en el marco de la información pública definida en el artículo 13 de la Ley 19/2013, concerniendo la presente resolución a las posibles ofertas que habría podido recibir el FROB en su condición de accionista único de BFA.

Sin embargo, la información relativa a cualquier tipo de modificación estructural de Bankia de conformidad con la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles, no es objeto de la presente resolución en tanto que dicha información únicamente compete a la entidad jurídica destinataria y objeto de dicha posible operación, a saber, Bankia y no a este organismo, no resultando de aplicación la Ley 19/2013 en lo que a dicha información respecta, por no encontrarse Bankia en el ámbito subjetivo de dicha Ley a tenor de lo establecido en el artículo 31.2 de la Ley 9/2012⁵.

Segundo. - Sobre el análisis de la procedencia del acceso a la información solicitada.

El artículo 31 de la Ley 9/2012 referenciado en el fundamento de Derecho anterior regula la suscripción por el FROB de acciones ordinarias o aportaciones al capital social como instrumentos de apoyo financiero a las entidades que hubieran sido objeto de un proceso de reestructuración o resolución.

En lo que respecta a la enajenación de dichos instrumentos, los apartados 4º y 5º del citado artículo establecen expresamente que:

“4. A fin de asegurar una mayor eficiencia en el uso de los recursos públicos y cumpliendo al efecto con la normativa española y de la Unión Europea en materia de competencia y ayudas de Estado, la desinversión por el FROB de los instrumentos a los que se refiere este artículo se realizará mediante su enajenación a través de procedimientos que aseguren la competencia y dentro de un plazo no superior a los siete⁶ años a contar desde la fecha de su suscripción o adquisición.

El FROB podrá adoptar cualquiera de los instrumentos de apoyo financiero a los que se refiere el artículo 28 de esta Ley para apoyar el procedimiento competitivo de desinversión.

⁵ El artículo 31.2 de la Ley 9/2012 establece que “El régimen jurídico del FROB no se extenderá a las entidades de crédito por él participadas de conformidad con lo previsto en este artículo, que habrán de regirse por el ordenamiento jurídico privado que resulte de aplicación”, artículo que se encuentra en vigor en aplicación de la Disposición Transitoria Primera de la Ley 11/2015.

⁶ Plazo establecido de conformidad con la Disposición transitoria primera de la Ley 11/2015.

Código Seguro De Verificación	G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==	Fecha	24/03/2021
Firmado Por	Alba María Taboada García - Directora Jurídica	Página	3/6
Url De Verificación	http://portafirmas.frob.es/verifirma/code/G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==		



El FROB podrá concurrir junto con alguno o algunos de los demás socios o accionistas de la entidad a los eventuales procesos de venta de títulos en los mismos términos que estos puedan concertar.

5. La enajenación se realizará previo informe de la Intervención General de la Administración del Estado, relativo al cumplimiento de las reglas de procedimiento aplicables para su ejecución. Asimismo, los procesos de desinversión de participaciones significativas llevados a cabo por entidades de crédito controladas por el FROB, de conformidad con los correspondientes planes de reestructuración y resolución, a través de participaciones directas o indirectas, y con independencia de que dichas entidades estén sujetas al Derecho privado, serán objeto de informe del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en lo relativo a su adecuación a los principios de publicidad y concurrencia. Corresponderá a la Comisión Rectora del FROB la delimitación del concepto de participación significativa”.

En aplicación del artículo expuesto, el FROB en los años 2014 y 2017 realizó dos procedimientos de desinversión sobre los que, una vez ejecutados, se procedió a la publicación de la información pertinente⁷. Por lo tanto, las desinversiones perfeccionadas por el FROB son públicas.

Desde el año 2018, fecha a la que se refiere la solicitud de información, el FROB no ha ejecutado ningún procedimiento de desinversión sobre su participación en Bankia. Por lo tanto, la solicitud de información objeto de la presente resolución se atiene a las posibles ofertas que, en su caso, habría podido recibir este organismo en un momento distinto a la tramitación de un proceso de desinversión. Clarificado el objeto de la solicitud, procede determinar si concurre respecto de ella alguno de los límites al derecho de acceso previstos en la Ley 19/2013, concretamente el previsto en la letra h) del artículo 14.1 relativo a la procedencia de la limitación del derecho de acceso cuando suponga un perjuicio para los intereses económicos y comerciales.

El análisis sobre la concurrencia de dicho límite se ha de realizar de conformidad con el Criterio Interpretativo 1/2019 del CTyBG, tal y como asimismo ha sido aplicado en la Resolución del CTyBG 679/2020. En dicho criterio se configura a los intereses económicos y comerciales como aquellas ventajas o situaciones beneficiosas para el sujeto o sujetos de los mismos que, de conocerse, comprometerían su posición en el mercado o en cualesquiera procesos negociadores de naturaleza económica.

Dicho análisis debe basarse en la realización del test del daño y del test del interés. El objeto del primero es comprobar la probabilidad del hipotético perjuicio o lesión y la existencia de un nexo causal entre el acceso a la información que se solicita y el perjuicio alegado y mediante el segundo, si existe algún interés superior al protegido con la limitación que justifique el acceso solicitado.

En cumplimiento del criterio expuesto y a efectos de la realización del test del daño, procede recordar que la información objeto de acceso concierne a las posibles ofertas que hubiera podido recibir el

⁷ <https://www.cnmv.es/portal/HR/verDoc.axd?t={1e4f8ac3-1a86-43e8-84b9-955db1415470}>
<https://www.frob.es/es/Lists/Contenidos/Attachments/533/20171212Notadeprensa2%C2%BAABBBankia.pdf>

Código Seguro De Verificación	G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==	Fecha	24/03/2021
Firmado Por	Alba María Taboada García - Directora Jurídica	Página	4/6
Url De Verificación	http://portafirmas.frob.es/verifirma/code/G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==		



FROB con objeto de proceder a la desinversión de su participación en Bankia, ofertas que, en su caso, no habrían llegado a materializarse por cuanto que, los efectivos procesos de desinversión acometidos por el FROB, tal y como se ha referenciado anteriormente, han sido objeto de la pertinente publicación.

Pues bien, a juicio de este organismo, la aplicación del test del daño determina que la revelación de la existencia o no de ofertas dirigidas al FROB, en el eventual caso de haberlas recibido, así como el detalle de las mismas, podría revelar los umbrales que el FROB estaría dispuesto a aceptar por la participación indirecta que ostenta en la entidad de continua referencia. En otras palabras, proporcionar esta información podría desvelar detalles sobre la posición vendedora que ejerce, indirectamente, el FROB y, por tanto, le podría perjudicar en el futuro proceso de venta. Además, se recuerda que cualquier desinversión tendrá que adecuarse a los principios de publicidad y concurrencia, por lo que, las ofertas que podría o no haber recibido el FROB, no podrían traducirse en ventas en firme al no mediar los anteriores principios.

En lo que respecta al test del interés, si bien este organismo considera que el carácter de la información solicitada podría proporcionar información sobre cómo se adoptan decisiones relativas a fondos públicos, de modo que cumpliría con una de las finalidades para las que fue promulgada la Ley 19/2013, asimismo, tal y como hace el CTyBG en el criterio de continua referencia, procede advertir que se han de tener en cuenta las circunstancias concretas del momento en el que tiene lugar la solicitud.

Pues bien, en tanto que todavía no ha finalizado el procedimiento de desinversión de dicha participación⁸, no se considera oportuno proceder a la divulgación en este momento de dicha información por poder perjudicar la misma, tal y como se ha señalado en el análisis del test del daño, a la desinversión de la participación de continua referencia.

Con carácter adicional a las consideraciones realizadas, procede recordar que cualquier información que pueda divulgar el FROB sobre su participación en Bankia se debe realizar de manera compatible con los requisitos de transparencia que resultan aplicables a Bankia, en su condición de entidad cotizada y sometida, por tanto, a la normativa del mercado de valores.

En base a todo lo expuesto, la Comisión Rectora del FROB

RESUELVE

Primero.- Denegar la solicitud de información presentada por [REDACTED] sobre cualquier de modificación estructural de Bankia, S.A. de conformidad con la Ley 3/2009, de 3 de abril, sobre modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles por competer dicha información a Bankia, S.A., entidad que no se encuentra incluida en el ámbito subjetivo de aplicación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

⁸ https://portal.mineco.gob.es/es-es/comunicacion/Paginas/210216_np_bankia.aspx. Tal y como consta en la Nota de Prensa publicada por el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, el plazo de desinversión de la participación del FROB en Bankia se ha ampliado hasta diciembre de 2023.

Código Seguro De Verificación	G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==	Fecha	24/03/2021
Firmado Por	Alba María Taboada García - Directora Jurídica	Página	5/6
Url De Verificación	http://portafirmas.frob.es/verifirma/code/G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==		



Segundo.- Denegar la solicitud de información presentada por [REDACTED] sobre el número de ofertas y el detalle de cada una de esas ofertas (empresa, cantidad, fecha, etc.) que haya recibido el FROB para adquirir parte o el total de la participación que ostenta el FROB en la entidad financiera Bankia, S.A. por concurrir en la misma el límite al derecho de acceso previsto en el apartado h) del artículo 14.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Se pone de manifiesto que contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, podrá interponerse, de conformidad con el artículo 24 de la Ley 19/2013, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a su notificación o directamente recurso contencioso-administrativo ante la sala de lo contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses previsto en el artículo 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, de la jurisdicción contencioso-administrativa.”

Para que así conste y surta los efectos legales oportunos expido la presente certificación en Madrid, a 24 de marzo de 2020.

ALBA M^ª TABOADA GARCÍA

SECRETARIA DE LA COMISIÓN RECTORA DEL FROB

ADVERTENCIA DE PRIVACIDAD: los datos de carácter personal que se faciliten serán tratados por el FROB exclusivamente para el desempeño de sus competencias legalmente establecidas o por requerimiento normativo, de acuerdo con su política de privacidad, disponible en www.frob.es. Por tanto, los derechos de acceso, rectificación, supresión, limitación del tratamiento, portabilidad de los datos y oposición pueden ejercitarse ante el FROB, Avenida General Perón, 38, edificio Master's II, planta 16, 28020 Madrid / dpd@frob.es.

Código Seguro De Verificación	G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==	Fecha	24/03/2021
Firmado Por	Alba María Taboada García - Directora Jurídica	Página	6/6
Url De Verificación	http://portafirmas.frob.es/verifirma/code/G5cRVY8JBA7U14Hc2w7J/g==		

