

Comentarios al Anteproyecto de Ley

Su correo se ha enviado correctamente

Anote el número de referencia del correo para su seguimiento:

bb4c2510-0542-479f-a342-01de90a2d1bc

Comentario al Anteproyecto de Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

En los párrafos que siguen nos centramos en el título I del anteproyecto, es decir, el que cubre los temas de transparencia y acceso a la información pública.

La primera deficiencia se encuentra ya en la propia definición de **información pública**, artículo 9. El concepto de información pública no debe limitarse a la que **obre** en poder de cualquiera de los sujetos considerados –tal como se hace en este y otros artículos del anteproyecto –, sino que debe incluir la que **debería obrar** en su poder. En el primer caso, a una administración negligente en sus obligaciones de recogida o elaboración de información no se le podría exigir la debida transparencia. Por otra parte, una administración podría fácilmente alegar, ante una demanda, que no obra en su poder una información que debería tener y tiene, pero no desea facilitar, y al solicitante le puede ser imposible demostrar que la administración sí la tiene.

Por otra parte, los límites al derecho de acceso descritos en el artículo 10 incluye, entre otros, criterios para restringir dicho acceso, tales como los intereses económicos y comerciales, la política económica y monetaria, la propiedad intelectual e industrial, la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión, o la protección del medio ambiente. Sin entrar en el intento de tratar de entender la dudosa racionalidad de dichos criterios, lo que está claro es que su interpretación por los organismos teóricamente sujetos a la obligación de transparencia o por la Agencia encargada de velar por su cumplimiento, permitirían restringir el derecho de acceso a prácticamente cualquier información que se desee mantener oculta. La transparencia debería ser definida como un derecho constitucional y la correspondiente ley debería tener el rango de ley orgánica. De otra forma, lo previsible es que sea muy fácil que se acabe supeditando a intereses particulares que puedan ampararse en derechos constitucionales.

Resulta clamoroso e ilustrativo de la falta de voluntad real de transparencia de los redactores del anteproyecto el que el principal organismo que se establece para velar por el cumplimiento de la transparencia, la Agencia Estatal de Transparencia, Evaluación de las Políticas Públicas y Calidad de los Servicios, no tenga una mínima independencia del Gobierno, tal como tiene, por ejemplo, el Defensor del Pueblo, y que sea nombrado por y responsable ante el Parlamento. La Disposición final tercera del anteproyecto prevé que el Presidente de la Agencia sea nombrado mediante Real Decreto, a propuesta del Ministro de Hacienda y Administraciones Públicas, es decir, que sea nombrado por el responsable máximo de los principales organismos que debe vigilar y controlar. El Congreso de los Diputados, a través de la Comisión competente, podrá

vetar el nombramiento del candidato propuesto, pero ello requerirá mayoría absoluta, lo cual hace poco probable el veto.

Los artículos 18 y el 21 consagran la práctica tradicional del silencio administrativo, algo radicalmente contrario a lo que debe ser el espíritu de una ley de transparencia. Así el artículo 5. Resolución, punto cuatro se dice literalmente: Transcurrido el plazo máximo para resolver sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se entenderá que la solicitud ha sido desestimada. ¡Inaudito! Sobra cualquier comentario.

El artículo 21 parece abrir de entrada una posibilidad al solicitante de información para recurrir el silencio administrativo, ya que permite formular reclamaciones a las resoluciones expresas o presuntas (entendemos que el silencio administrativo caería dentro de esta categoría) ante la Agencia Estatal de Transparencia, Evaluación de las Políticas Públicas y Calidad de los Servicios. Sin embargo, el punto 4 de dicho artículo manifiesta de forma clara que **“El plazo máximo para notificar la resolución será de un mes, transcurrido el cual, el recurso se entenderá desestimado”**. Por lo tanto, la reclamación se enfrenta de nuevo a la posibilidad de silencio administrativo. Teniendo en cuenta la dependencia de la Agencia respecto al Gobierno, es fácil esperar que lo normal es que actúen de forma coordinada, dando ambas la llamada por respuesta siempre que el Gobierno no considere conveniente facilitar una información determinada.

Es ilustrativa la forma en que se aborda en el texto el tema de la motivación de un solicitante de información. Las leyes de transparencia más progresistas se limitan a indicar que el solicitante no tiene ninguna obligación de manifestar o justificar sus motivos y, en general, se manifiesta o presupone que esto no debe ser un factor que afecte la obligación del sujeto a suministrar la información solicitada. El texto del anteproyecto que analizamos indica que el solicitante **podrá incluir los motivos** y que dichos motivos “deberán ser tenidos en cuenta cuando se dicte la resolución. No obstante, la ausencia de motivación no será **por si sola** causa de rechazo de la solicitud”. Es decir, no declarar los motivos puede contribuir a que la resolución sea negativa. Dado que, como hemos visto anteriormente, no existe una posibilidad real por parte del solicitante de hacer efectivos sus derechos de acceso a la información, lo que nos está diciendo el texto del anteproyecto – leyendo entre líneas - es que cuando las administraciones no conozcan o no aprueben los motivos de los solicitantes, la probabilidad de que faciliten la información puede ser mucho menor.

El anteproyecto no define las infracciones ni incluye ningún régimen de sanciones específico por el incumplimiento de las obligaciones de transparencia. Los artículos sobre infracciones y sanciones se encuentran tan solo en el Título II del anteproyecto, que trata del Buen Gobierno. Parece obvio que si no se definen las infracciones es que no hay una voluntad real de sancionar a los infractores.

Una primera evaluación rápida del anteproyecto nos permite concluir que no cumple ni de lejos los requisitos mínimos que cabría esperar en el momento actual de una ley de transparencia de un país de la UE y que supone un paso atrás respecto al anteproyecto del anterior gobierno. Podríamos extendernos y profundizar mucho más en el análisis de lo que incluye y especialmente de lo que omite el anteproyecto y compararlo con las leyes de transparencia existentes en otros países de nuestro entorno socio-político.

Sin embargo, creemos que los puntos comentados son suficientes para plantearles a los responsables de su redacción, con todo nuestro respeto, las preguntas más obvias que el anteproyecto nos sugiere: ¿Es que no tenéis vergüenza? ¿Creéis realmente que los ciudadanos somos tan estúpidos?