

TRANSPARENCIA: PUBLICIDAD ACTIVA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

La reclamación potestativa ante el órgano de control en materia de acceso

Ana Isabel Beltrán Gómez

- ✓ La articulación de una **vía administrativa especial de recurso ante un órgano “independiente”** es la innovación más relevante de la Ley 19/2013 en relación con el derecho de acceso a la información pública.
- ✓ La experiencia comparada demuestra que es determinante para que los sistemas de transparencia pública sean efectivos la creación y funcionamiento de estos órganos independientes, por su inmediatez, gratuidad y especialización, al generar un **corpus de doctrina** que permite orientar la actuación de los sujetos obligados ante la variada casuística derivada del ejercicio de este derecho.

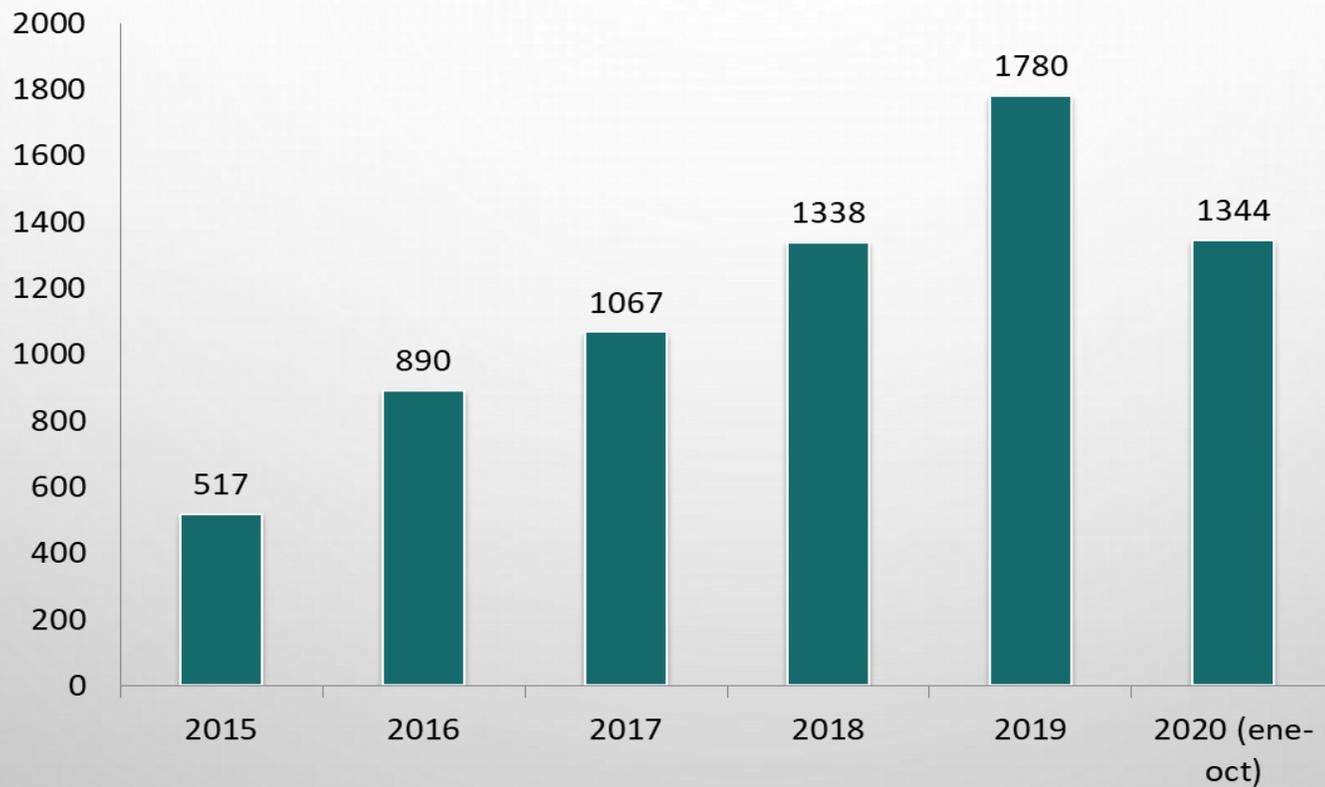
CTBG

La Ley 19/2013 creó el **Consejo de Transparencia y Buen Gobierno** (CTBG) como una **autoridad administrativa independiente** en el sentido de la actual Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, dotada de personalidad jurídica propia, autonomía y plena independencia en el cumplimiento de sus fines, a la que corresponde, entre otras atribuciones, conocer de las reclamaciones que se presenten en aplicación de su artículo 24.

En la actualidad **es competente** para resolver las reclamaciones frente a la AGE, las 6 Comunidades Autónomas con Convenio suscrito (Asturias, Cantabria, Castilla-La Mancha, La Rioja, Extremadura, Madrid) y las ciudades autónomas de Ceuta y Melilla.

CTBG

Reclamaciones totales por año



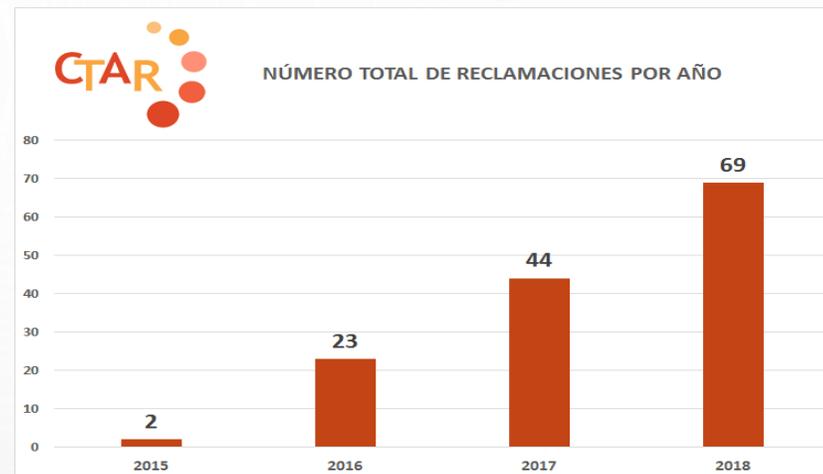
Otros Comisionados de Transparencia

La **Disposición adicional cuarta** de la Ley 19/2013 establece que la *“resolución de la reclamación prevista en el artículo 24 corresponderá, en los supuestos de resoluciones dictadas por las Administraciones de las Comunidades Autónomas y su sector público y por las Entidades Locales comprendidas en su ámbito territorial, **al órgano independiente que determinen las Comunidades Autónomas**”*.

En la actualidad existen 11 Comisionados de transparencia autonómicos, con tantos modelos como normas autonómicas.

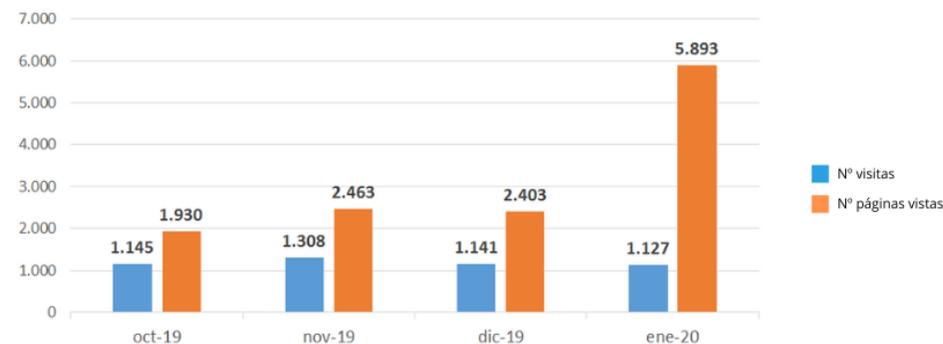
VARIOS MODELOS

- 1) Los Consejos con **personalidad jurídica propia y plena capacidad de obrar**, en la que sus miembros lo son en exclusiva, con estructura de **personal y presupuestos** (CTBG, GAIP, Canarias, Andalucía).
- 2) Supuestos en los que la atribución de la resolución de reclamaciones se atribuye a **otras Instituciones estatutarias** ya creadas, como la Comisión de Transparencia de Galicia (al Valedor do Pobo) o el de Castilla León (al Procurador del Común).
- 3) **Tercer modelo**, en el que se incluyen el Consell de Transparencia de Valencia o la Comisión para las Reclamaciones de Acceso a la Información Pública de Baleares (compensaciones).
- 4) Los Consejos independientes, pero **sin estructura de personal ni presupuesto propio**. Son los casos de Aragón, País Vasco o Navarra.



Evolución visitas y páginas vistas

<https://transparencia.aragon.es/CTAR>





FEDERACIÓN ESPAÑOLA DE
MUNICIPIOS Y PROVINCIAS



RED

RED DE ENTIDADES LOCALES
POR LA TRANSPARENCIA Y
PARTICIPACIÓN CIUDADANA



RED
de Consejos y
Comisionados de
Transparencia

NATURALEZA Y ORDENACIÓN DE LA RECLAMACIÓN

La Ley 19/2013 (**artículo 24.3**) dispone que la tramitación de la reclamación se ajustará a lo dispuesto en materia de recursos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que servirá para cubrir las lagunas de la escasa regulación de la reclamación en la normativa de transparencia.

Esta remisión es **insuficiente**, pues el régimen de los recursos ordinarios de la LPAC está pensado para procedimientos en los cuales el recurso (ya sea la alzada o la reposición) es resuelto por la misma Administración que dictó el acto objeto del recurso. En cambio, aquí se parte de un supuesto diferente por completo, en el que la resolución del recurso corresponde siempre a una autoridad diferente e “independiente”, y puede suceder que el sujeto que resolvió la solicitud inicial ni siquiera tenga la naturaleza de Administración pública.

NATURALEZA Y ORDENACIÓN DE LA RECLAMACIÓN

El solicitante o tercero afectado por una resolución, expresa o presunta, de una solicitud de acceso a la información pública tiene ante sí **dos opciones**:

- acudir directamente al orden contencioso-administrativo
- formular la reclamación ante el CTBG u órgano autonómico equivalente

La reclamación ante el CTBG u órgano de garantía presenta ventajas: gratuidad del procedimiento, antiformalismo, celeridad (la reclamación se resuelve en un plazo máximo de tres meses) y especialización del órgano.

AMBITO SUBJETIVO

La Ley 19/2013 (**artículo 23.2**) precisa que contra las resoluciones dictadas por los órganos previstos en el artículo 2.1.f), esto es, los **órganos constitucionales y estatutarios** (y otros, como el Banco de España), “sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo”. En idéntico sentido, se establece que contra las resoluciones dictadas por las Asambleas Legislativas y las instituciones análogas al Consejo de Estado, Consejo Económico y Social, Tribunal de Cuentas y Defensor del Pueblo “sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo” (**disposición adicional cuarta**)

AMBITO SUBJETIVO

No se prevé que **las entidades locales** puedan crear un órgano “independiente” propio, por lo que o bien quedan **englobadas necesariamente** en el órgano independiente que establezca la Comunidad Autónoma o, **en caso de convenio**, la competencia corresponderá al CTBG.

Cuando una Comunidad Autónoma suscribe un convenio con el CTBG, **arrastra y traslada a éste** la competencia para resolver no sólo las reclamaciones interpuestas contra la Comunidad Autónoma o su sector público, sino también la competencia para resolver las reclamaciones interpuestas contra la Administración Local y el sector público local del territorio autonómico. Y esto sucede incluso en las Comunidades Autónomas cuya ley de transparencia limita su ámbito subjetivo a la Administración autonómica y a su sector público (como es el caso de La Rioja).

AMBITO OBJETIVO

La **Disposición Adicional primera** de la Ley 19/2013 establece:

«2. 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».

ALGUNOS EJEMPLOS:

- ✓ Información ambiental
- ✓ Información obrante en archivos
- ✓ Secretos oficiales
- ✓ Registros civiles, Propiedad, Catastro
- ✓ Historial clínico

Interesante la **Sentencia TS nº 748/2020** (no constituye régimen específico de acceso la información solicitada por las Juntas de Personal o los delegados de personal en la Administración)

AMBITO OBJETIVO

- El CTBG y el Consejo de transparencia y protección de datos de Andalucía, en una interpretación literal y estricta de la ley, consideran que de la DA 1^a, y su remisión a la normativa reguladora específica, se desprende que **no es de aplicación en estos casos la garantía pre-contenciosa** de la Ley 19/2013, remiten a las vías de recurso reguladas (expresa o implícitamente) en esa normativa específica e inadmiten, en consecuencia, las reclamaciones formuladas en estos casos.
- La Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública (GAIP) y otros Comisionados autonómicos, se han pronunciado en diversas ocasiones sobre **la admisibilidad de reclamaciones** presentadas sobre materias que disponen de un régimen específico de acceso, siempre que no tengan un régimen singular y propio de recursos, o se limiten a no decir nada, o a remitirse a los recursos administrativos generales. Postura que comparte el CTAR.

AMBITO OBJETIVO

La **Disposición Adicional primera** de la Ley 19/2013 establece:

*«1. La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la **condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo**».*

Las solicitudes realizadas por quienes tengan la condición de interesado en el seno de un procedimiento en curso se registrarán **por su normativa reguladora**, excluyendo el régimen de acceso establecido en materia de transparencia. Por tanto, si la solicitud por un interesado se produce cuando el procedimiento no ha finalizado, es de aplicación la normativa que rija éste y no la normativa en materia de transparencia, sin que ello suponga que no sea posible plantear una reclamación ante el Comisionado que corresponda

AMBITO OBJETIVO

El hecho de que la información solicitada forme parte de un procedimiento abierto o de uno cerrado **no tiene relevancia a los efectos del ejercicio del derecho de acceso a la información pública**, ni impide el acceso a cualquier persona. Las dudas en torno a esta cuestión provienen de la tradición del artículo 37 LRJPAC, que limitaba el acceso universal a los archivos y registros a los relativos a procedimientos cerrados o finalizados, mientras que el artículo 35.a) de la misma Ley limitaba el acceso a los abiertos o en curso a las personas interesadas.

El artículo 37 LRJPAC fue **modificado drásticamente** por la disposición final primera de la Ley 19/2013, que remite genéricamente a la legislación de transparencia la regulación del derecho de acceso a la información pública, y lo mismo hace el vigente artículo 13.d) de la Ley 39/2015. Y la legislación de transparencia no distingue en ninguno de sus preceptos contenidos diferentes del derecho de acceso según si se ejerce en relación con expedientes abiertos o cerrados.

AMBITO OBJETIVO

- Ello no significa no aplicar los **principios y criterios propios de la transparencia** (responsabilidad y rendición de cuentas, principio de libre acceso a la información pública, principio de utilidad, principio de gratuidad o el acceso preferentemente electrónico), pues lo contrario supondría que, en relación con un mismo objeto, se otorgue mejor acceso a una persona no interesada, aplicando la normativa de transparencia, que a una persona interesada, aplicando la legislación de procedimiento administrativo (entre otras, Resolución 11/2019, de 28 de enero, del Comisionado de transparencia de Castilla y León).
- Doctrina avalada recientemente por el Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (sala de lo contencioso-administrativo de Valladolid) en su Sentencia nº 1253, de 24 de octubre de 2019.

OBJETO DE LA RECLAMACIÓN

- El objeto de la reclamación es la **resolución expresa o presunta** en materia de acceso –artículos 20.5 y 24.1 Ley 19/2013–. En el caso de resolución expresa, ésta puede ser recurrida tanto si es de inadmisión o desestimatoria, como si es estimatoria, total o parcialmente. Además, en el caso de resoluciones estimatorias, cabe recurrir también no sólo la decisión sobre la información pública a la que se tiene derecho a acceder, sino también la decisión sobre el modo de materialización del acceso y el formato mismo de la información.
- En algunos Comisionados de Transparencia (Andalucía, Aragón...) se admiten también las denominadas “**denuncias de publicidad activa**”.

PLAZO

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”*.

La causa de inadmisión por interposición fuera de plazo únicamente es aplicable en caso de resolución expresa, pues el caso de **desestimación por silencio**, tanto el solicitante como otros posibles interesados pueden interponer la reclamación **en cualquier momento**.

TRAMITACIÓN DE LA RECLAMACIÓN

- Solicitud al sujeto obligado de un **informe a la reclamación**.
- Cuando la denegación (total o parcial) 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 (como manifiesta la GAIP, la oposición de las personas afectadas manifestada con sus alegaciones no es vinculante para las resoluciones del órgano independiente).
- No es necesario conceder trámite de audiencia al reclamante, si no se tienen en cuenta en la resolución nuevos hechos ni nuevos documentos de los que ya constan en el expediente.

RESOLUCIÓN DE LA RECLAMACIÓN

Las resoluciones pueden ser de **varias clases**:

- ✓ de inadmisión
- ✓ de estimación total o parcial
- ✓ de desestimación
- ✓ declaran la terminación del procedimiento por allanamiento del sujeto obligado o satisfacción extra-procedimental de la solicitud
- ✓ desistimiento
- ✓ archivo (en denuncias de publicidad activa)

IMPUGNACIÓN JURISDICCIONAL

Las resoluciones del CTBG o del órgano autonómico de garantía, tanto estimatorias, total o parcialmente, como desestimatorias, únicamente pueden ser recurridas **ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa**, tanto por el solicitante de la información, como por el sujeto obligado y, en su caso, por terceros afectados.



Datos sobre recursos judiciales

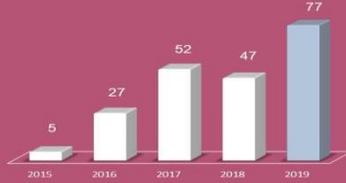


En el Consejo de Transparencia emitimos resoluciones en materia de derecho de acceso a la información. No siempre los organismos públicos, Ministerios o particulares están de acuerdo con el contenido de esas resoluciones. En estos casos, se recurre a la vía judicial para resolverlo.

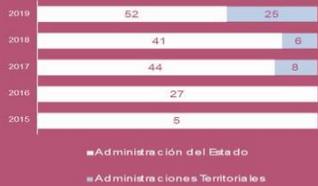
208

Recursos judiciales contra resoluciones del Consejo de Transparencia

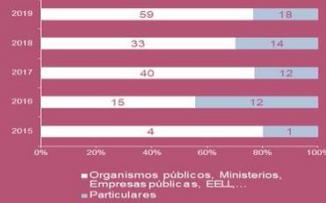
Recursos judiciales por año



Recursos judiciales por tipo de Administración



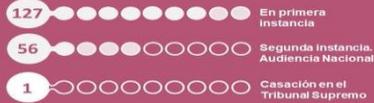
Portipo de demandante



Estado de los procedimientos judiciales

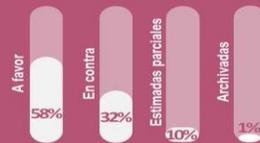


184 Sentencias



+107

Sentencias avalando las resoluciones del Consejo



Sentido de las sentencias



+ info:

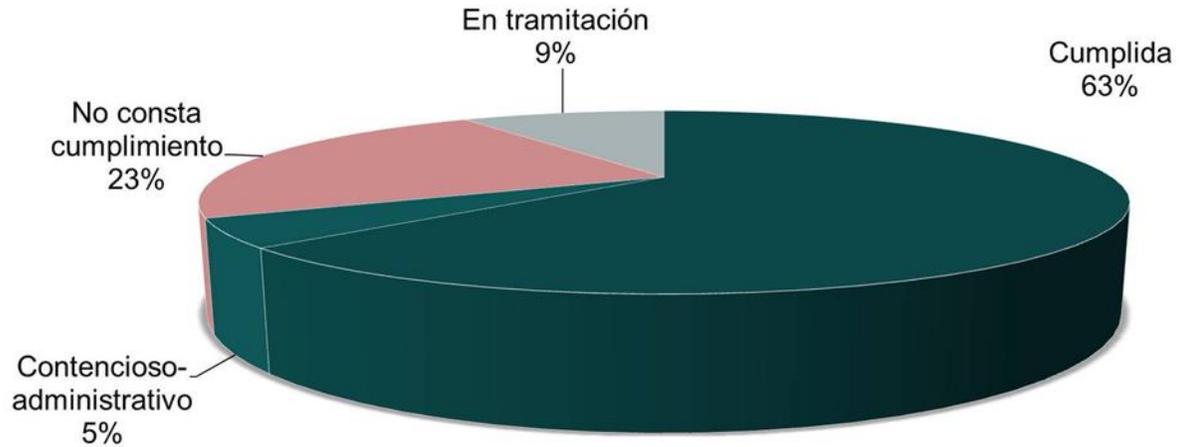
www.consejodetransparencia.es



RED

RED DE ENTIDADES LOCALES POR LA TRANSPARENCIA Y PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Cumplimiento del año 2020 de la Administración del Estado



Gracias por vuestra atención

aibeltran@aragon.es