

Órganos de garantía (actuales artículos 23 y 24, Título III y Disposición adicional cuarta de la Ley) y, en su caso, régimen sancionador (sin equivalencia en la Ley actual)

Manuel Villoria Mendieta
Joaquín Meseguer Yebra

1.- Mandato del IV Plan de Gobierno Abierto

El IV Plan de Gobierno Abierto, en el contexto de la previsión de reforma de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), hace referencia a la necesidad de profundizar en las cuestiones más demandadas por la ciudadanía. Aunque entre ellas no menciona en su literalidad la introducción de un régimen sancionador en la ley, lo cierto es que sí se refiere a "las máximas garantías en el ejercicio del derecho de acceso y en la actividad de los órganos garantes", lo que debe comprender, sin duda alguna, medidas de este carácter.

El propio documento del IV Plan, al describir lo que denomina "proceso de co-creación" del documento, alude a que la Dirección General de Gobernanza Pública programó la celebración de talleres mixtos entre las Administraciones Públicas y la sociedad civil, encomendando su dinamización a representantes de la Academia en el Foro de Gobierno Abierto. Entre las propuestas que en el taller de transparencia resultaron mejor valoradas, cita, se encuentra la de "reforzar los órganos garantes y régimen sancionador y coercitivo".

Atendiendo al compromiso adoptado en el Plan y con independencia de la preceptiva consulta pública previa que es preciso llevar a cabo en la puesta en marcha de cualquier iniciativa normativa, creemos que es vital garantizar en este proceso un **diálogo abierto y permanente real**, no aparente, con la ciudadanía. Creemos que este es un ingrediente esencial para el éxito del proceso.

A este respecto y porque lo hemos mencionado, la **consulta pública** no debería limitarse a un mero trámite, como en muchos casos se ha convertido, con decisiones ya predeterminadas, sino que debe descender a un grado de detalle suficiente en las preguntas que se formulen a la sociedad y número aceptable de ellas que aborden o cubran todos los aspectos -que no son pocos- que la reforma pretende abordar. Este trámite debe ser compatible con otras iniciativas paralelas que aseguren que la ley de transparencia no se tramita y aprueba en los despachos ajena al debate y demandas sociales.

2.- El régimen sancionador en el marco normativo actual

No hay nada mejor que citar las palabras de nuestro presidente de subgrupo para iniciar este capítulo aludiendo a lo que es un clamor unánime, una necesidad que urge satisfacer: dotarse de un régimen sancionador en materia de transparencia.

En palabras de Severiano Fernández, un régimen sancionador contribuye a desempeñar tres importantes funciones: como elemento cultural, al definir el desvalor legal de las conductas más gravemente lesivas del principio de transparencia, como elemento de prevención general de dichas actuaciones y, finalmente, como un instrumento represor de las mismas¹.

Toda la teoría de la regulación insiste en la ineludible necesidad de incluir en las normas sistemas de corrección previa, instrumentos de control de su cumplimiento y, en su caso, sanciones por incumplimiento de las normas. Los receptores de las normas y obligados a su cumplimiento no tienen por qué ser personas dotadas de plena racionalidad, capacidad y moralidad. Hay tres tipos de limitaciones humanas que las normas tienen que prever. En primer lugar, la limitación cognitiva y la racionalidad limitada, con todos los sesgos que un pensamiento rápido conlleva; en segundo lugar, la moralidad limitada de muchos actores, que ponen por delante el interés privado sobre el interés común; tercero, la capacidad limitada, que hace que los obligados no siempre tengan los medios y capacidades para poder cumplir la norma. De ahí que una buena norma tenga que incluir en su regulación tres tipos de instrumentos para ayudar al buen cumplimiento de esta: en primer lugar, sistemas de apoyo y consulta que auxilien a superar los límites en las capacidades; segundo, sistemas de corrección que ayuden a reducir sesgos y comportamientos irracionales en la implementación; finalmente, sanciones, que establezcan desincentivos suficientes para evitar la impunidad ante los incumplimientos.

Hasta diez comunidades autónomas han incluido en sus leyes de desarrollo de la normativa básica, regímenes sancionadores en materia de transparencia y acceso a información pública (en ocasiones, también, sobre otras materias cuya regulación también han abordado: reutilización de la información pública, grupos de interés, etc.). Además de estas leyes, hay que tener en cuenta que las Comunidades de Islas Baleares y País Vasco no tienen leyes en esta materia posteriores a la aprobación de la LTAIBG, y Castilla y León aprobó un proyecto de nueva ley de transparencia, acceso a la información pública y su reutilización en octubre de 2021 (finalmente, decaído por la convocatoria de elecciones anticipadas en diciembre de ese mismo año), que también contemplaba un régimen sancionador.

Las leyes autonómicas que incluyen sistemas sancionatorios en materia de transparencia y acceso a la información pública son las siguientes:

- Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (título VI, artículos 50 a 58).

¹ “La garantía sancionadora en materia de transparencia pública”. Castillo Blanco, Federico (presidente o presidenta), *Defensa del Patrimonio Público y Represión de Conductas Irregulares*. Madrid: Iustel, págs. 735-759.

- Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (título V, artículos 41 a 50).
- Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública de Canarias (título V, artículos 66 a 72).
- Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de Cataluña (título VII, capítulo II, artículos 76 a 90).
- Ley 4/2016, de 15 de diciembre, de Transparencia y Buen Gobierno de Castilla-La Mancha (título IV, artículos 48 a 57).
- Ley 1/2018, de 21 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública de Cantabria (título IV, artículos 42 a 51).
- Ley Foral 5/2018, de 17 de mayo, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (título V, artículos 54 a 62).
- Ley 8/2018, de 14 de septiembre, de Transparencia, Buen Gobierno y Grupos de Interés del Principado de Asturias (título II, capítulo III, artículos 47 a 50).
- Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid (título VI, artículos 80 a 88).
- Ley 1/2022, de 13 de abril, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana (título V, artículos 65 a 76).

El número de Comunidades que han optado por cubrir, lo que ha venido siendo considerado unánimemente por la doctrina científica, una clara laguna de la normativa estatal refuerza la idea de la necesidad de tener un régimen de esta naturaleza para garantizar en mejor medida el cumplimiento de las previsiones en esta materia. También aboga esta idea la fecha temprana en la que gran parte de estas normas autonómicas fueron aprobadas (cuatro de ellas en 2014, durante el primer año de publicación oficial de la ley estatal, aun cuando esta no estaba todavía vigente en para las Comunidades autónomas). Ninguna de estas, transcurridos casi ocho años desde su aprobación, han optado ni por la derogación ni rebaja de este régimen, lo que no deja de ser también una muestra de la pertinencia de contemplar un sistema de infracciones y sanciones, lo que es común, por otra parte, a las normas de derecho comparado.

Esta difícilmente explicable carencia de la ley estatal de 2013, con independencia de los desarrollos autonómicos a los que hemos hecho referencia, deja sin reproche posible alguno a los incumplimientos de los sujetos obligados que escapan al alcance de la normativa autonómica. En especial, el sector público e instituciones del Estado.

Los máximos órganos consultivos gubernamentales que han dictaminado los respectivos anteproyectos de ley autonómicos nos han alertado sobre la falta de conveniencia o constitucionalidad de estas regulaciones². Pueden consultarse a este respecto, los siguientes:

- Dictamen 73/2014, de 10 de febrero, del Consejo Consultivo de Andalucía.
- Dictamen 238/2014, de 24 de junio, del Consejo Consultivo de Canarias.
- Dictamen 2014/0641, del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad valenciana.
- Dictamen 56/2015, de 2 de marzo, del Consejo Jurídico de la Región de Murcia.
- Dictamen 164/2016, de 7 de julio, del Consejo Consultivo del Principado de Asturias.
- Dictamen 258/2016, de 19 de julio, del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha.
- Dictamen 464/2020, de 10 de septiembre, del Consejo de Estado³.
- Dictamen 316/2020, de 17 de diciembre, de la Comisión Jurídica Asesora de la Generalitat de Catalunya⁴.
- Dictamen 191/2021, de 29 de junio, del Consejo Consultivo de Castilla y León.

El dictamen 707/2012, de 19 de julio, del Consejo de Estado, sobre el anteproyecto de LTAIBG, no efectúa pronunciamiento alguno sobre el régimen sancionador en la materia que nos concierne -solo en materia de buen gobierno- dada la práctica ausencia absoluta de referencias en el texto dictaminado, aunque recomienda claramente su incorporación⁵. También alertaba el Consejo sobre la

² En algunos casos, las leyes han sido tramitadas con ocasión de proposiciones de ley, en cuyo caso, no existen dictámenes de esta naturaleza.

³ Sobre el Proyecto de Decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley de Cantabria 1/2018, de 21 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública.

⁴ Sobre el proyecto de decreto por el que se aprueba el Reglamento de desarrollo parcial de la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

⁵ "Asimismo, podría introducirse en el título I un régimen sancionador que permitiera reprimir las conductas contrarias a las normas de transparencia que el anteproyecto recoge. Esta recomendación responde a la necesidad de reforzar el carácter imperativo que las normas de la proyectada Ley poseen, atendiendo al modo en que se encuentran formuladas, pues para que

falta de previsión de las consecuencias que el incumplimiento de la obligación de suministro de información podía conllevar para los sujetos del artículo 4 de la ley; la determinación de tales consecuencias resulta importante no solo para evitar quebras del principio de seguridad jurídica, manifestaba, sino también para reforzar el carácter imperativo del deber de suministro de información, que puede verse desvirtuado si no se sanciona de algún modo la falta de colaboración prevista. Se trata, en definitiva, de cuestiones que para el alto órgano consultivo deberían haber sido abordadas, siquiera de manera abstracta y general en el anteproyecto, a fin de proporcionar los criterios necesarios para un eventual desarrollo reglamentario.

También Transparencia Internacional España o la Oficina Antifraude catalana se pronunciaron en fecha temprana a favor de la inclusión de un régimen sancionador en esta materia. Como sabemos, sin embargo, la LTAIBG solo tipifica dos infracciones en materia de transparencia y acceso a la información pública: el incumplimiento reiterado de las obligaciones de publicidad activa (artículo 9.3) y el incumplimiento reiterado de la obligación de resolver en plazo las solicitudes de acceso a información pública (artículo 20.6)⁶. Ambas dos tienen la calificación de infracciones graves, y solo la segunda de ellas tiene carácter básico a la vista de lo dispuesto en la disposición final octava de la ley estatal.

Fueron varios los expertos que comparecieron a lo largo de 2012 y 2013 ante la Comisión Constitucional del Congreso de los Diputados que insistieron en la necesidad de que la ley se dotase de un sistema sancionador completo, cuestión esta que a la vista del tenor de la LTAIBG inexplicablemente no tuvo acogida en el texto finalmente aprobado. Este aspecto, como ya hemos dicho, ha sido objeto de crítica unánime y aunque tuvo reflejo más tarde en alguna proposición de ley, no tuvo un recorrido exitoso.

3.- Aspectos clave a tener en cuenta

¿Cuáles son los aspectos que han puesto de manifiesto los dictámenes más arriba mencionados y que consideramos que deberían ser tenidos en cuenta por el autor

un mandato sea auténticamente obligatorio es necesario prever las consecuencias que en cada caso hayan de derivarse de su incumplimiento”.

⁶ Esta misma infracción, aunque prevista con carácter general para la falta de resolución expresa en cualquier procedimiento, está prevista en el artículo 21.6 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas:

“El personal al servicio de las Administraciones Públicas que tenga a su cargo el despacho de los asuntos, así como los titulares de los órganos administrativos competentes para instruir y resolver son directamente responsables, en el ámbito de sus competencias del cumplimiento de la obligación legal de dictar resolución expresa en plazo.

El incumplimiento de dicha obligación dará lugar a la exigencia de responsabilidad disciplinaria, sin perjuicio de la que hubiere lugar de acuerdo con la normativa aplicable”.

del proyecto de ley y legislador a la hora de incorporar un régimen sancionador en esta materia?

- El legislador debe ajustarse a las exigencias de *lex scripta*, *lex praevia* y *lex certa* (STC 6/1994, de 17 de enero, FJ 2), extremando su celo para asegurar el respeto a la doble garantía, material y formal, que deriva del artículo 25.1 de la Constitución (SSTC 50/2003, de 17 de marzo; 161/2003, de 15 de septiembre, y 25/2004, de 26 de febrero, entre otras). El cumplimiento de tales exigencias debería traducirse en la precisa tipificación de los ilícitos administrativos y de las correspondientes sanciones; tarea que debe culminar con un grado de concreción suficiente, que permita garantizar que los interesados puedan conocer qué tipo de conductas serán consideradas como infracción y cuáles son sus consecuencias jurídicas.

Votación, en su caso. De acuerdo

- Es necesario garantizar la suficiencia de rango de la norma en la que se tipifiquen las infracciones y se establezcan las sanciones, norma que ha de tener la condición de ley en sentido formal, pues el Tribunal Constitucional ha entendido que la expresión "legislación vigente" empleada por el artículo 25.1 de la Constitución equivale a una reserva de Ley en materia sancionadora (SSTC 42/1987, de 7 de abril, FJ 2; 61/1990, de 29 de marzo, FJ 7; 60/2000, de 2 de marzo, FJ 3; 25/2002, de 11 de febrero, FJ 4 y 113/2002, de 9 de mayo, FJ 3). Esto no excluye la posibilidad de que dicha norma pueda remitirse a otras de rango reglamentario, pero para eso es preciso que en la propia Ley se encuentren suficientemente determinados los elementos esenciales de la conducta antijurídica y la naturaleza y límites de las sanciones a imponer. Lo que veda la Constitución es una remisión tan laxa "que haga posible una regulación independiente y no claramente subordinada a la Ley" (STC 3/1988, de 21 de enero, FJ 9, entre otras muchas).

Lo anterior exige, sin duda, que exista, cuando menos, una mínima regulación legal, que jamás podría ser suplida con la aprobación del actual proyecto de real decreto de desarrollo de la LTAIBG, pendiente de aprobación desde hace años. Este es uno de los motivos por los que de forma reiterada se ha puesto en cuestión que los esfuerzos del Gobierno se centren en la tramitación de una norma de desarrollo reglamentario de la LTAIBG que en ningún modo iba a poder abordar los déficits más importantes de la ley, como es el caso de la ausencia de régimen sancionador. Esto no ha impedido, además, que tal empeño haya sido también en balde dado que el primer borrador de reglamento ya ha cumplido un lustro sin que la norma haya podido aún ser aprobada.

Votación, en su caso. De acuerdo. Además en la última reunión del Grupo de Transparencia del Foro de Gobierno Abierto se señaló que se

recomendará a los miembros del Foro eliminar el compromiso del Reglamento.

- Como es previsible que alguno de los tipos de infracción introduzca la "reiteración" o la "reincidencia" como parte de su enunciado, deberán estas definirse, entendiéndose que resulta insuficiente la simple alusión a la previa comisión de otras faltas graves o leves. La definición legal debe señalar, también cuando menos, la sanción previa por resolución firme y el número de resoluciones, así como su naturaleza. La concreción de los plazos en los que debe apreciarse la reincidencia o reiteración deben ser razonables (factibles) teniendo en cuenta el tiempo que se invierte en la instrucción de los procedimientos o en la adquisición de la firmeza administrativa por parte de las resoluciones sancionadoras previas.

Votación, en su caso. De acuerdo

- Evitar el uso de conceptos jurídicos indeterminados que oscurecen la necesaria certidumbre de las normas (por ejemplo, el término "injustificado") o las remisiones del tipo "al procedimiento que corresponda", cuando se desconoce por completo cuál puede ser este.

Al respecto de este apartado y del anterior, debe extremarse el cuidado en la redacción de los tipos, tal como pone de manifiesto, entre otros, el presidente de este subgrupo de trabajo en alguno de sus trabajos doctrinales⁷ cuando analiza el cuadro de infracciones tipificadas en la leyes andaluza y catalana.

Votación, en su caso. De acuerdo

- Debe acometerse un análisis detenido de la calificación de la normativa como básica o solo limitada a la aplicación en la Administración del Estado. Este aspecto es esencialmente relevante en la medida que la modificación puede suponer un desplazamiento o interferencia en la normativa autonómica ya existente. Esto comportará en muchos casos una revisión o recalificación tácita de la eventual proporcionalidad entre tipos y sanciones que se haya efectuado en aquellas normas. Tengamos en cuenta que muchas de las obligaciones de la ley estatal, se han incorporado a dichas leyes como propias suyas.

El carácter básico ha de analizarse no solo con respecto a los aspectos sustantivos del régimen (infracciones, sanciones, responsabilidad o prescripción, entre otros aspectos), sino también con los procedimentales y competenciales, caso de ser abordados.

⁷ Vid. "Las infracciones relativas al derecho de acceso a la información pública". *Revista Española de la Transparencia*, núm. 10 (primer semestre 2020), págs. 19-29.

Este último aspecto es de vital importancia, dado que atribuir la competencia sancionadora a los órganos superiores de cada sujeto obligado cuando puede darse el caso de que alguno de sus titulares o de los órganos subordinados a ellos pueda ser el responsable, no parece ser la solución que mejor garantice los principios de imparcialidad, independencia y objetividad. Y ello al margen de que puedan operar los mecanismos de abstención o recusación previstos en la normativa de régimen jurídico del sector público. Lo que no parece razonable es articular un reparto competencial que resulte fallido porque, una vez tras otra, tengamos que acudir a soluciones “excepcionales” para asegurar la validez (y eficacia) de las decisiones sancionadoras.

Una solución suficientemente garantista, como luego se dirá, debería pasar por valorar la competencia de los órganos de control externo en esta materia (comisionados y consejos de transparencia) para iniciar, instruir y/o resolver los procedimientos, lo que pasa necesariamente por abordar otra cuestión no menos importante como es la dependencia orgánica de estos órganos o la carencia endémica de medios personales y materiales para poder ejercer sus competencias con mínima suficiencia.

Finalmente, este aspecto concreto está estrechamente ligado con el debate relativo al posible encuadre como derecho fundamental del derecho de acceso a la información pública, también en su faceta de publicidad activa en la medida que esta integre parte del contenido del derecho a recibir información veraz o del derecho a participar en los asuntos públicos.

Votación, en su caso. De acuerdo

- La identificación de los posibles responsables, la relación de infracciones que podrían cometer, así como las sanciones y procedimiento aplicable a cada uno de ellos y la competencia sancionadora deben ser analizados con detenimiento, dado que cada uno de ellos presenta una naturaleza y características diferenciales (altos cargos, empleados públicos, partidos políticos, sindicatos, organizaciones empresariales, sujetos obligados al suministro de información, beneficiarios de subvenciones, etc.). Algunas leyes autonómicas ofrecen modelos que consideramos adecuados y, por ello, debería ser tomados en consideración.

Votación, en su caso. De acuerdo

- Es muy importante atender a la necesaria **proporcionalidad** en la calificación de infracciones y en las sanciones a imponer.

Votación, en su caso. De acuerdo

Como decíamos, el régimen sancionador debe tomar en debida consideración la diferente naturaleza de los sujetos que pueden llegar a ser responsables de las

infracciones que finalmente se tipifiquen. No todos ellos serán sujetos públicos (altos cargos o empleados públicos), sino también privados (contratistas de la Administración, beneficiarios de ayudas públicas, etc.). En este último caso, es más que probable que haya que prever consecuencias para ellos que afecten a su capacidad de ser adjudicatarios en el futuro de contratos o beneficiarios de ayudas, por ejemplo, por lo que es también posible que haya que contemplar algunos ajustes en la normativa de contratos del sector público o de subvenciones (Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones). La posición de los ponentes es totalmente favorable a que estas consecuencias se prevean en la futura modificación de la ley.

Votación, en su caso. De acuerdo

El criterio de ordenación de infracciones y sanciones (por sujeto responsable) debe combinarse con otros dos: el material (esto es, conectado con las materias que se regulen en la ley -al menos, publicidad activa y acceso a la información pública-) y la gravedad de las acciones/omisiones que se tipifiquen (muy graves, graves y leves), con lo que la estructura y contenido del régimen albergará necesariamente cierta complejidad.

La sanción de **cese** o **destitución** que está contemplada en el título II de Buen Gobierno como medida disciplinaria para los casos muy graves en esa materia, si se incorpora al elenco de sanciones aplicables en materia de transparencia y acceso a la información pública (o hay una remisión a las previstas en aquel título) hay que tener en cuenta que, sin otras modificaciones normativas que resultarían necesarias, no podría alcanzar a cargos elegidos democráticamente o miembros de órganos constitucionales. De decidirse que esta sanción fuera extensible a este tipo de sujetos habría que modificar normas de carácter electoral o las de las propias instituciones sujetas a la ley cuyos miembros tienen extracción electoral.

Votación, en su caso. De acuerdo

Lo que sí opinamos es que la **publicidad de las sanciones** en el boletín/diario oficial y portal de transparencia que correspondan, con independencia de su gravedad, debería contemplarse en todos los supuestos como medida accesoria y con finalidad ejemplarizante.

Votación, en su caso. De acuerdo

De acuerdo con las premisas expuestas, proponemos una redacción del siguiente tenor:

Infracciones y sanciones

Artículo A. *Legalidad y concurrencia de infracciones.*

1. El incumplimiento de las obligaciones establecidas en esta ley se sancionará conforme a lo previsto en este título, sin perjuicio de aquellas otras responsabilidades que, en su caso, pudieran concurrir.

2. El régimen sancionador regulado en este título no se aplicará cuando los hechos puedan ser constitutivos de infracción penal y tampoco, si de acuerdo con la ley, pueda ser aplicable otro régimen de responsabilidad administrativa o ante cualquier jurisdicción, siempre que se dé identidad de sujeto, hechos y fundamento.

Artículo B. Prescripción.

Las infracciones y sanciones reguladas en la presente ley prescribirán a los 3 años, 2 años y 1 año, según sean calificadas como muy graves, graves o leves, respectivamente, sin perjuicio de los plazos que resulten de aplicación a las faltas y sanciones de carácter disciplinario de conformidad con la normativa que resulte de aplicación.

Los plazos de prescripción deben ser más largos porque coinciden con los plazos de la infracción

Artículo C. Sujetos responsables.

Son responsables de las infracciones tipificadas en este título:

- a) Los altos cargos y máximos responsables o asimilados con obligaciones en las materias reguladas en esta ley que pertenezcan a los sujetos del artículo 2 y el personal a su servicio, a quienes sea imputable una acción u omisión tipificada como infracción.
- b) Los sujetos contemplados en los artículos 3 y 4, a quienes sea imputable una acción u omisión tipificada como infracción.

Artículo D. Infracciones.

1. Son infracciones imputables a los sujetos previstos en el artículo C a):

a) Infracciones muy graves:

1ª) El incumplimiento de las obligaciones de publicidad activa previstas o de suministro de información pública en virtud de resolución firme en más de tres ocasiones en un periodo de tres años.

2ª) La manipulación de información relevante. **Incluir destrucción de la información**

3ª) El condicionamiento del acceso a la información al pago de una contraprestación en los supuestos de acceso gratuito.

4ª) El incumplimiento en más de dos ocasiones de las resoluciones firmes dictadas por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente que resuelvan reclamaciones en materia de acceso a la información pública.

5ª) La comisión de una infracción grave cuando se haya sancionado por resolución firme otra de la misma naturaleza en el término de dos años.

b) Infracciones graves:

1ª) El incumplimiento de las obligaciones de publicidad activa previstas o de suministro de información pública en virtud de resolución firme en más de dos ocasiones en un periodo de dos años.

2ª) El incumplimiento en más de una ocasión de las resoluciones firmes dictadas por Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente que resuelvan reclamaciones en materia de acceso a la información pública.

3ª) El incumplimiento reiterado en más de dos ocasiones en un periodo de un año de la obligación de resolver en plazo la solicitud de acceso a la información pública.

4ª) La denegación del derecho de acceso a la información pública de forma arbitraria por carecer la resolución de motivación.

5ª) La materialización del acceso a la información pública de forma incompleta con respecto a lo estimado.

6ª) El suministro **deliberado** de información en un formato o unas condiciones que impidan o dificulten manifiestamente su comprensión existiendo otros formatos disponibles.

7ª) El incumplimiento del deber de publicar las resoluciones denegatorias de acceso **y de inadmisión cuando sea obligatorio**⁸.

8ª) **La incomparecencia en los trámites de mediación**⁹ una vez que el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente haya acordado su inicio.

9ª) La falta de colaboración en la tramitación de las reclamaciones que se presenten ante Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u

⁸ Condicionado a que se acuerde la publicidad obligatoria de las resoluciones de inadmisión.

⁹ Condicionado a que se incluya un procedimiento en mediación en la ley.

órgano autonómico equivalente, previo requerimiento sin ser atendido.

10ª) El retraso en facilitar la información solicitada por plazo superior a dos meses a contar desde la finalización del plazo dado por Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente en la resolución estimatoria que haya dictado.

Dos meses es un plazo excesivo, recomendamos que sea un mes

11ª) La comisión de una infracción leve cuando se haya sancionado por resolución firme otra de la misma naturaleza en el término de dos años.

c) Infracciones leves:

1ª) El incumplimiento de las obligaciones de publicidad activa previstas cuando no constituya infracción grave o muy grave, entre otras, la obligación de actualizar la información en los plazos establecidos.

2ª) El incumplimiento de la obligación de resolver en plazo la solicitud de acceso a la información pública, siempre que no constituya otra infracción más grave.

3ª) El incumplimiento en una ocasión de las resoluciones firmes dictadas por Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente que resuelvan reclamaciones en materia de acceso a la información pública.

2. Son infracciones imputables a las personas y entidades a las que se refiere el artículo 3 y 4:

a) Infracción muy grave:

1ª) El incumplimiento de las obligaciones y deberes de publicidad activa en más de dos ocasiones en un periodo de 3 años.

2ª) El incumplimiento del requerimiento de información que les haya sido reclamada como consecuencia de una resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente en materia de acceso a la información pública.

3ª) La publicación de la información incumpliendo las exigencias derivadas del principio de veracidad.

Se recomienda cambiar este punto, ya que el principio de veracidad no se encuentra definido, tal vez, hacer mención a que será una infracción muy grave cuando se publique de forma deliberada información a sabiendas que es errónea.

4ª) La comisión de una infracción grave cuando se haya sancionado por resolución firme otra de la misma naturaleza en el término de dos años.

b) Infracción grave: La falta de contestación al requerimiento de información por parte de alguno de los sujetos obligados para dar cumplimiento a sus obligaciones de publicidad activa, acceso a la información pública o reutilización.

c) Infracción leve:

1ª) El incumplimiento de las obligaciones de publicidad activa que sean de aplicación cuando no constituya infracción grave o muy grave.

2ª) El retraso en el suministro de la información.

3ª) El suministro parcial o en condiciones distintas de la información requerida.

Artículo E. Sanciones.

1. Los altos cargos y máximos responsables o asimilados que pertenezcan a los sujetos obligados del artículo 2 que hayan sido declarados responsables de las infracciones tipificadas en el artículo D serán sancionados de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 30 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

No mencionar números de la ley ya que pueden cambiar con la reforma, se recomienda nombrarlos.

2. El personal al servicio de los sujetos obligados del artículo 2 que haya sido declarado responsable de las infracciones tipificadas en el artículo D.1 será sancionado de acuerdo con lo dispuesto en su normativa de régimen disciplinario por razón de la gravedad con la que haya sido calificada la infracción de que se trate.

3. Las personas físicas y jurídicas contempladas en los artículos 3 y 4 que hayan sido declaradas responsables de las infracciones tipificadas en el artículo D.2 serán sancionadas:

a) Por la comisión de infracciones muy graves con:

1ª) Una multa comprendida entre 6.001 y 12.000 euros.

2ª) La inhabilitación para ser beneficiarias de ayudas públicas, durante un período entre 1 año y 5 años.

3ª) La prohibición para contratar por un plazo de 2 a 5 años.

b) Por la comisión de infracciones graves con:

1ª) Una multa comprendida entre 600 y 6.000 euros.

2ª) La inhabilitación para ser beneficiarias de ayudas públicas, durante un período máximo de 1 año.

3ª) La prohibición para contratar por un plazo de hasta 2 años.

c) Por la comisión de infracciones leves con:

1ª) Amonestación.

2ª) Multa comprendida entre 200 y 599 euros.

La imposición de las sanciones por la comisión de infracciones graves y muy graves será compatible con el reintegro parcial o total de la ayuda, subvención, aportación dineraria o traspaso de fondos concedido o la resolución del contrato, concierto o vínculo establecido, previstos en los artículos 3 y 4.

Además, la resolución podrá imponer la obligación de cursar y superar los cursos de formación en integridad y transparencia pública que se organicen por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente. En caso de que al informar preceptivamente las resoluciones sancionadoras estos órganos propongan su realización, el órgano con competencias sancionadoras estará vinculado a esta propuesta y deberá figurar en la resolución que dicte salvo que se acuerde el sobreseimiento por inexistencia de responsabilidad.

4. Las sanciones impuestas por la comisión de infracciones graves y muy graves cometidas por los sujetos a los que se refieren los apartados 1 a 4, inclusive, serán publicadas una vez sean firmes en el espacio específico de las páginas web o sedes electrónicas de los sujetos obligados para la publicación de las informaciones y contenidos de publicidad obligatoria y en el Boletín Oficial que corresponda por razón del sujeto responsable de que se trate.

5. Para la graduación de la sanción a imponer se tendrá en cuenta la entidad y naturaleza de la infracción, la intencionalidad, el perjuicio para el interés público, la repercusión de la conducta en los ciudadanos y, en su caso, los daños económicos o patrimoniales producidos.

Podrá imponerse más de una sanción de las tipificadas en el apartado 3, siempre respetando la calificación de la infracción de que se trate, si los criterios de graduación revelasen la especial gravedad de la infracción cometida.

Votación, en su caso. De acuerdo

4.- Ejecución forzosa, competencia y procedimiento

En otro orden de cosas, el régimen sancionador no debe ser el único instrumento coercitivo o de garantía de cumplimiento que puede contemplar la normativa. A pesar del silencio de la ley básica, algunas normas autonómicas han ido incorporando la posibilidad de imponer **multas coercitivas** ante la inobservancia de determinadas obligaciones previstas en la norma. Este medio de ejecución forzosa se encuentra regulado en el artículo 103 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Es necesario distinguir este instrumento de ejecución forzosa de las eventuales sanciones consistentes que pudieran imponerse y pudieran, también, consistir en multas pecuniarias. La traducción práctica de unas y otras es idéntica, pero no su naturaleza y finalidad. En el primero de los casos se trata de forzar al cumplimiento de una obligación legal (es un medio óptimo para exigir el cumplimiento, por ejemplo, de las resoluciones firmes de los comisionados de transparencia), mientras que la segunda (multa-sanción) consiste en un reproche por la comisión de una infracción, por lo que debemos distinguir bien el régimen jurídico y principios de ambos regímenes. Lo recomendable para que sean realmente efectivas y ejemplarizantes es que recaigan directamente sobre el patrimonio de las personas responsables del cumplimiento de las obligaciones de que se trate y no sobre el presupuesto (público) del sujeto al que representan. De esta manera se persigue que no salgan "gratis", si se nos permite la expresión, los incumplimientos arbitrarios, inmotivados o caprichosos de quienes tienen que tomar las decisiones sobre la publicidad o el acceso a información pública.

Este tipo de medidas también son idóneas para garantizar el cumplimiento de la obligación de suministro de información que recae sobre los sujetos del artículo 4 y ampliarla a los beneficiarios de subvenciones (sería recomendable que se recogiera la posibilidad de su imposición en la documentación contractual, y bases y convocatorias de **ayudas y subvenciones** para que los posibles **adjudicatarios o beneficiarios conozcan** de antemano las obligaciones a las que van a estar sujetos). De esta manera, creemos, se hace también cultura y pedagogía de la transparencia.

Estas multas podrían preverse no solo para exigir el cumplimiento de la obligación de suministro de información a que se refiere el actual artículo 4 de la ley, sino también, como antes hemos mencionado, para el cumplimiento de las resoluciones firmes de los comisionados o consejos de transparencia.

La propuesta de inclusión de este tipo de medidas cuenta también con el apoyo del Presidente del subgrupo tal como figura en sus observaciones a la tercera ponencia.

Votación, en su caso. De acuerdo

De acuerdo con las premisas expuestas, proponemos una redacción del siguiente tenor:

El incumplimiento de esta obligación¹⁰ podrá dar lugar, previo requerimiento en el que se otorgará un plazo de tiempo no superior a 15 días naturales para cumplir lo ordenado, a la imposición de multas coercitivas, una vez transcurrido el plazo de 15 días conferido en el requerimiento sin que el mismo hubiera sido atendido. Solo podrán recurrir a este medio de ejecución forzosa aquellos sujetos del artículo 2 que, de acuerdo con su naturaleza y régimen jurídico, puedan aplicarlas.

La multa será reiterada por períodos de 15 días hábiles hasta el cumplimiento de la obligación. La cuantía de las multas será de 1.000, 2.000 y 3.000 euros, por cada periodo de 15 días hábiles que transcurra, siendo de 3.000 euros a partir del cuarto periodo¹¹. La imposición de multas será independiente de la sanción que pueda imponerse por el incumplimiento de alguna obligación prevista en esta ley y compatibles¹².

Por otra parte y más allá de medios de ejecución forzosa como los que se acaban de abordar, en los debates habidos en el subgrupo vinculados a las garantías de cumplimiento de la ley se ha planteado la inclusión de una previsión de **la obligación de que la información sujeta a la obligación de publicidad activa que no estuviera publicada y fuera solicitada en virtud del ejercicio del derecho de acceso deberá ser publicada en el mismo momento en que se facilite a quien lo hubiera solicitado** o, al menos, establecer que la remisión de información requerida

¹⁰ Las obligaciones habría que concretarlas. Proponemos de entrada la de suministro de información contemplada en el art. 4 de la LTAIBG (en cuyo caso, quien impondría las multas sería el sujeto obligado del art. 2 de la LTAIBG que efectúa el requerimiento de suministro de información no atendido en plazo) y el cumplimiento de las resoluciones firmes del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno e instituciones autonómicas similares en materia de acceso a la información pública (o el no inicio de expediente sancionador propuesta por el Consejo).

¹¹ En el caso de que se trate del cumplimiento de la obligación de suministro de información por parte de los sujetos del art. 4 de la LTAIBG, el importe total no podrá exceder del cinco por ciento del importe del contrato o instrumento administrativo que habilite para el ejercicio de las funciones públicas o la prestación de los servicios.

¹² Con respecto al incumplimiento de la obligación de suministro de información por parte de los sujetos del art. 4 de la LTAIBG, debería preverse, además:

La imposición de multas coercitivas será incompatible, en su caso, con las penalidades o figuras equivalentes que se haya previsto imponer en el contrato o instrumento que corresponda por el incumplimiento del deber de suministro de información.

La competencia para la imposición de la multa coercitiva corresponderá al mismo órgano que deba efectuar el requerimiento de suministro de información.

La comisión de alguna de las infracciones graves o muy graves tipificadas en esta ley por parte de este tipo de sujetos podrá conllevar la resolución del contrato, concierto o vínculo establecido, en los términos que se señalen en los pliegos del contrato o documentos equivalentes de que se trate.

por vía del ejercicio del derecho de acceso no exime por sí misma del cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa.

A los ponentes nos parece no solo razonable esta previsión, sino que creemos que se deduce del régimen actual cuando en la regulación de la formalización del acceso (artículo 22) se establece como una de las vías posibles de suministro de la información, la remisión a la publicación del contenido solicitado. En este sentido, no vemos necesario que esta previsión se incluya entre las relativas al régimen sancionador, y más bien creemos que debe estarlo en la regulación sustantiva de la publicidad activa o del derecho de acceso a la información. A lo sumo, cabría aquí prever que esta publicación, en caso de que se produjera en el curso de la instrucción de un procedimiento sancionador por incumplimiento de una obligación de publicidad activa, comportase **no tanto el sobreseimiento del procedimiento**, pero sí la imposición de la sanción que procediera en su grado mínimo (si la sanción admitiera una graduación).

Votación, en su caso.

En cuanto a las competencias sancionadoras y muy relacionado con el fortalecimiento de la posición de los órganos de control externo, los comisionados (o, en este caso, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno) deberían tener capacidades bien, para instar la apertura de **procedimientos sancionadores**, bien para pronunciarse preceptivamente sobre propuestas de carácter sancionador o, directamente, para instruir y resolver los procedimientos. Las regulaciones autonómicas se mueven entre estos estándares.

Según el profesor Sierra, en un trabajo ya citado en esta ponencia, el artículo 38.2 e) de la LTBG deposita en el Presidente del Consejo de transparencia y Buen Gobierno la función de instar el inicio del procedimiento sancionador en materia de buen gobierno, pero nada dice de lo relativo a materia de transparencia y acceso a información pública. Aparte, la función del CTBG se limita a "instar", pero es el "órgano competente [quien] deberá motivar, en su caso, su decisión de no iniciar el procedimiento". El CTBG, según él, debería tener capacidad expresamente atribuida respecto a los incumplimientos de la LTBG en materia de publicidad activa y derecho de acceso, pero ya no solo para instar, sino que debería ser el órgano competente del procedimiento y tener capacidad de imponer sanciones y llevarlas a efecto. Además, debería extender su actuación a los regímenes especiales de acceso que no tengan previstas consecuencias por el incumplimiento de las obligaciones que imponen.

Votación, en su caso. De acuerdo

Esta cuestión debería poder resolverse con carácter básico, con independencia de que se desplazaran las previsiones legales ya contenidas en las leyes autonómicas. Creemos que es una garantía esencial, básica para todos los sujetos obligados. Y al serlo, también debería existir la posibilidad de que el ejercicio de tal competencia pudiera ser objeto de convenio entre el Consejo de

Transparencia y Buen Gobierno estatal y las Comunidades y Ciudades Autónomas, como lo es actualmente la competencia para la resolución de las reclamaciones en materia de acceso a la información pública.

Votación, en su caso. De acuerdo

Lo que es claro es que hay que salvaguardar que los procedimientos se instruyan e impulsen con **agilidad e imparcialidad**, y encomendar esta responsabilidad al órgano de control externo es la solución que garantiza en mejor medida estos dos principios, antes que hacerlo en favor de órganos de la propia administración presuntamente infractora. No parece previsible, salvo en un ejercicio de responsabilidad que es poco frecuente ver, que el propio sujeto presuntamente responsable vaya a instruir los procedimientos con máxima celeridad (evitando caducidades o prescripciones) y que no se vea sujeto a presiones importantes que puedan afectar al buen éxito del procedimiento.

Esta decisión, consecuentemente, supondría dotar al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del personal y medios necesarios para cumplir razonablemente esta competencia.

Votación, en su caso. De acuerdo

De acuerdo con las premisas expuestas, proponemos una redacción del siguiente tenor:

Procedimiento

Artículo A. *Procedimiento sancionador.*

1. El procedimiento sancionador aplicable cuando el responsable de la infracción sea un alto cargo o máximo responsable y asimilados que pertenezcan a los sujetos obligados del artículo 2 y personas físicas y jurídicas contempladas en los artículos 3 y 4 será el contemplado en la Ley 39/2015, de 1 de octubre.
2. El procedimiento sancionador aplicable cuando el responsable de la infracción sea personal al servicio de alguno de los sujetos obligados del artículo 2 será el previsto para la exigencia de su responsabilidad disciplinaria.
3. La resolución del procedimiento se dictará y notificará en un plazo de 6 meses desde su inicio, sin perjuicio de que pueda ampliarse por un plazo igual cuando la complejidad de la instrucción del procedimiento lo justifique.

El plazo de seis meses es muy largo, recomendamos acortarlo a tres meses.

En el caso de que el procedimiento se dirija frente a personal al servicio de los sujetos enumerados en el artículo 2 se estará a los plazos previstos en la normativa reguladora del procedimiento disciplinario que le resulte de aplicación.

Artículo B. *Competencia sancionadora.*

1. Será el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente el que, de oficio, a instancia de algún sujeto obligado del artículo 2 o por denuncia, previas las diligencias que considere oportuno realizar y cuando tenga indicios suficientes de la presunta comisión de alguna infracción tipificada en esta ley, requerirá al presunto infractor para que cese en el incumplimiento detectado en el plazo de 15 días hábiles contados desde el día siguiente a la notificación del requerimiento.

En el caso de que en dicho plazo el presunto responsable no acomode su actuación a lo requerido por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente, este instará el inicio del procedimiento sancionador y remitirá las actuaciones al sujeto obligado que corresponda para su inicio, instrucción y resolución. En este caso, el inicio del procedimiento será obligatorio.

El procedimiento sancionador también se podría iniciar de oficio, por acuerdo del órgano competente, bien por propia iniciativa o como consecuencia de orden superior, petición razonada de otros órganos o denuncia.

2. La competencia para iniciar el procedimiento corresponderá al órgano que determine la normativa aplicable al sujeto obligado al que pertenezca el infractor o, en su caso, a la que figure vinculada la persona presuntamente infractora. En el supuesto de que la competencia sancionadora recayera sobre el sujeto responsable de la infracción, la competencia corresponderá a los siguientes órganos:

- a) Al Consejo de Ministros u órgano autonómico competente, en el ámbito de la administración estatal o autonómica, respectivamente.
- b) Al Pleno, en el ámbito de la administración de las entidades locales.
- c) Al máximo órgano colegiado de gobierno, en los restantes sujetos obligados.

Cuando el presunto responsable de la infracción sea alto cargo o máximo responsable de la administración estatal o autonómica y su sector público o algún sujeto del artículo 3 a) será competente para iniciar el procedimiento sancionador la persona titular del ministerio con competencias en materia de impulso de la transparencia u órgano autonómico competente.

La competencia para iniciar el procedimiento disciplinario al personal al servicio de alguno de los sujetos obligados del artículo 2 será de quien determinen las normas aplicables a cada sujeto obligado.

3. La competencia para la imposición de sanciones corresponderá al órgano que determine la normativa aplicable al sujeto obligado al que pertenezca el infractor o, en su caso, a la que figure vinculada la persona presuntamente infractora.

En el supuesto de que la competencia sancionadora recayera sobre el sujeto responsable de la infracción, la competencia corresponderá a los siguientes órganos:

- a) Al Consejo de Ministros u órgano autonómico competente, en el ámbito de la administración estatal o autonómica, respectivamente.
- b) Al Pleno, en el ámbito de la administración de las entidades locales.
- c) Al máximo órgano colegiado de gobierno, en los restantes sujetos obligados.

4. En la Administración del Estado, las resoluciones sancionadoras por infracciones cometidas por los altos cargos o máximos responsables y asimilados serán impuestas por:

- a) El Consejo de Ministros, en el caso de infracciones muy graves.
- b) La persona titular del ministerio con competencia en materia de transparencia, en el caso de infracciones graves y leves, previa puesta en conocimiento del Consejo de Ministros.

La competencia para resolver el procedimiento disciplinario iniciado al personal al servicio de alguno de los sujetos obligados del artículo 2 será de quien determinen las normas aplicables a cada sujeto obligado.

5. En el ámbito de la administración estatal o autonómica y su sector público, cuando el presunto responsable sea una persona o entidad privada de las obligadas a suministrar información por razón de las ayudas o subvenciones que perciba con cargo a fondos públicos, o por razón de contratos o convenios con el sector público, será competente para iniciar y resolver el procedimiento sancionador la persona titular del ministerio, consejería, departamento u órgano que otorga la subvención o ayuda pública o que suscribe el contrato o convenio.

Cuando la obligación de suministrar información derive de las funciones o potestades públicas que ejerza el presunto infractor, será competente para iniciar y resolver el procedimiento sancionador la persona titular del ministerio, consejería, departamento u órgano a quien corresponda la competencia en la materia en la que las mismas son ejercidas.

6. Todas las resoluciones que pongan fin a los procedimientos sancionadores que se instruyan en virtud de la presente ley exigirán informe previo y preceptivo del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u órgano autonómico equivalente.

Votación, en su caso. De acuerdo

5.- Incentivos

Al margen de las propuestas que efectuamos relativas a la inclusión de un eventual régimen sancionador en la actual LTAIBG, debería avanzarse en otro

tipo de instrumentos que fomentasen, antes mejor, la pedagogía y la difusión de la cultura de la transparencia como elemento transformador no solo de las organizaciones públicas, sino también de la sociedad, y que facilitasen el **reconocimiento de las mejores prácticas** en este terreno. Aquí caben no solo acciones tradicionales de fomento, como son las ayudas y subvenciones, sino también otras como la creación de bancos de buenas prácticas en este ámbito o el otorgamiento de premios, distinciones o reconocimientos que puedan tener, para el caso de empleados públicos, su reflejo en su "hoja de servicio" o como mérito profesional para la carrera administrativa. Incluso, sistemas de certificación que permitieran otorgar un sello o distintivo a aquellas unidades u órganos de los sujetos obligados que hubieran destacado en su transparencia.

Estas medidas también pueden ser previstas para aquellos sujetos que, sin ser públicos, sí se relacionan en el tráfico o quehacer cotidiano con las Administraciones o poderes públicos. Creemos que la modificación de la ley debería tomar en consideración la adopción de medidas, planes o estrategias de transparencia por parte de sujetos privados de cara a mejorar sus opciones en procesos de contratación, de autorización o de obtención de ayudas o subvenciones públicas, por ejemplo, en modo similar a como operan las cláusulas de responsabilidad social o medioambiental en la contratación administrativa.

Votación, en su caso. De acuerdo

De acuerdo con las premisas expuestas, proponemos una redacción del siguiente tenor:

Artículo xxx. *Reconocimientos y distintivos.*

Anualmente, el ministerio competente en materia de transparencia reconocerá a aquellos órganos y unidades de la Administración del Estado que hayan destacado por su dedicación en la gestión de las materias reguladas en esta ley.

Dicho ministerio establecerá las condiciones de estos reconocimientos. Su concesión habilitará al órgano o unidad que lo reciba a utilizar un distintivo de excelencia en materia de transparencia en sus comunicaciones internas y externas.

Podrá reconocerse, asimismo, la excelencia de la gestión en estas materias llevada a cabo por otros sujetos diferentes a la administración estatal que se hallen dentro del ámbito de aplicación de esta ley.

6.- Reclamación administrativa

Sobre los sujetos sometidos a esta vía administrativa y, específicamente, con respecto a **órganos constitucionales** que aparecen mencionados en el artículo 2.1 f) de la LTAIBG, debería replantearse la capacidad del CTBG para revisar las decisiones de estos órganos en materia de acceso a la información pública. La necesaria garantía de independencia de estos órganos debe serlo con respecto a

su función constitucional, ámbito que debe estar claramente vedado al conocimiento del comisionado de transparencia, pero no deberíamos llegar a la misma conclusión con respecto al debate que se pueda suscitar en referencia al acceso a la información que generen estas instituciones. Si en el ámbito de aplicación de la LTAIBG se incluye la actividad de estos órganos/instituciones sujeta al Derecho Administrativo (o más ampliamente, en lo que se refiere a sus funciones administrativas, en los términos que resulte de los trabajos y debates de este subgrupo), entendiendo que esta es la que no afecta a la función constitucional o legal que se les atribuye, no se entiende bien por qué no puede existir una vía revisora de carácter administrativo, aunque sea dentro de su propia organización, previa a la vía contencioso-administrativa.

Introducir esta posibilidad creemos que en nada afecta a la independencia de estas instituciones en el ejercicio de sus funciones constitucionales y permitiría a los interesados agotar una vía administrativa antes de solicitar la tutela en vía judicial, con todo lo que comporta de tiempo y costes.

Por otra parte, la relación de estos órganos es muy heterogénea, como ya se ha advertido en otras ponencias (no son comparables el Consejo de Estado o el Consejo Económico y Social con el Consejo General del Poder Judicial o el Congreso de los Diputados o Senado).

A este respecto, y con el fin de evitar que la única vía de revisión de las decisiones de estos órganos sea la jurisdiccional, dificultando su control al limitar las posibilidades reales de recurso por parte de los ciudadanos, podría contemplarse una **alternativa**: la regulación por cada uno de estos órganos de una vía administrativa de revisión en la que la resolución correspondiera a la propia institución o, por el contrario, su sometimiento voluntario a la decisión del CTBG. La primera de estas alternativas ya ha sido desarrollada por instituciones del Estado o de las Comunidades autónomas: por poner dos ejemplos, el Consejo General del Poder Judicial (recurso potestativo de reposición ante la Comisión Permanente¹³) o la Asamblea de Madrid (recurso¹³ ante la Mesa¹⁴). Esta capacidad de elección respeta la autonomía institucional de estos sujetos partiendo de la necesidad de habilitar una vía revisora previa a la judicial. Además, pensémoslo, estos sujetos ya se someten actualmente a la competencia evaluadora del comisionado estatal que no es sino una manifestación más de las facultades de control¹⁵.

¹³ Protocolo de integración en la organización interna del Consejo General del Poder Judicial de la gestión de solicitudes de información de los ciudadanos (Acuerdo de 18 de noviembre de 2014, de la Comisión Permanente del CGPJ).

¹⁴ Acuerdo de la Mesa de la Asamblea de Madrid, de 20 de mayo de 2015, sobre los contenidos de la Sección de Transparencia de la Página Web Institucional y Normas para la aplicación de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno a la actividad de la Asamblea sujeta a Derecho Administrativo.

¹⁵ [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/Evaluaciones/2021/organos-constitucionales.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/Evaluaciones/2021/organos-constitucionales.html)

Esta alternativa cobra más entidad toda vez que en los debates previos sostenidos en este subgrupo se propone la inclusión del Gobierno en el ámbito de aplicación de la LTAIBG. Y también en el mismo subgrupo se ha sostenido el sometimiento de las decisiones del Gobierno en materia de acceso a la información pública a la reclamación potestativa de la que aquí tratamos. Hay otras instituciones en el artículo 2.1 f) con menor relevancia que el Gobierno, que no ejercen ningún poder del Estado, aunque puedan ejercer funciones de relevancia constitucional, que no deberían quedar fuera del ámbito de control sobre el que debatimos.

Votación, en su caso. De acuerdo

7.- Órganos de control. Estatuto del CTBG

Puede decirse que es un clamor en la doctrina científica la necesidad de que se refuerce el estatus de **independencia** del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, lo que debe pasar necesariamente por una mayor dotación de **medios materiales y personales** para la realización de sus actuales y futuras competencias. La insuficiencia de recursos actual afecta a la resolución en plazo del creciente número de reclamaciones en materia de acceso a la información pública cuya competencia le corresponde; a su responsabilidad evaluadora de la transparencia, en cuanto no dispone aún de herramienta tecnológica para agilizar y mecanizar parte del proceso; a su capacidad de defensa y representación procesal por cuanto de facto no puede beneficiarse de la que presta la Abogacía del Estado por el conflicto de intereses que se genera, lo que lleva a tener que recurrir a servicios profesionales externos con el coste que ello comporta, etc.

Las facultades de control a que alude el artículo 9 de la LTAIBG ya tienen un desarrollo específico en este documento, en lo que atañe al requerimiento previo al procedimiento sancionador que puede llevar a cabo el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno o instituciones autonómicas similares, la posibilidad de proponer el inicio del procedimiento sancionador o de informar preceptivamente las resoluciones que se vayan a dictar en este procedimiento, o de imponer multas coercitivas por el incumplimiento de sus resoluciones firmes.

No obstante, proponemos que se prevea una evaluación anual de la implementación de la norma por parte del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno mediante. Este informe se presentaría ante el Congreso de los Diputados acompañado de las propuestas correspondientes de mejora, que podrían consistir en un reforzamiento de la formación en esta materia, recordatorios específicos a órganos especialmente incumplidores (*naming and shaming*) u otras que se consideren oportunas.

Votación, en su caso. De acuerdo

También se podría crear un buzón de denuncias que garantice la confidencialidad y la anonimidad para recibir denuncias de incumplimiento de la LTAIBG. Estas denuncias, cuando se refieran a administraciones autonómicas y locales serán

enviadas para su análisis y resolución a los órganos autonómicos similares. Cuando afecte a otros poderes del Estado u órganos constitucionales, se remitirá a estos para su oportuno análisis y, en su caso, resolución. Se desarrollarán protocolos de cooperación para tener un seguimiento de la resolución de estas denuncias.

Votación, en su caso. De acuerdo

Las posibles medidas para reforzar esta condición indispensable en cualquier órgano de control externo pueden pasar también por **revisar la dependencia orgánica del Consejo** (en otros modelos autonómicos, más vinculado al legislador que al ejecutivo, ya sea por residir las competencias en comisionados parlamentarios -Castilla y León o Galicia- o por establecer una adscripción directa -Canarias o Madrid-), reforzar el estatuto de incompatibilidades de sus miembros para asegurar la dedicación exclusiva y, por tanto, una mayor eficiencia o garantizar mayor autonomía en la elaboración y propuesta de presupuesto.

No se propone necesariamente un cambio de modelo de órgano de control, al estilo del Consejo de Transparencia y Protección de Datos andaluz, que se erige en máxima autoridad autonómica en el doble ámbito de la transparencia y la protección de datos, ni a semejanza de la Alta Autoridad francesa de Transparencia de la Vida Pública, con competencias también en integridad, pero tampoco se debería eludir este debate que, en este último caso, está condicionado a los avances de las iniciativas normativas vinculadas a los grupos de interés y al estatuto de protección del denunciante. No hay que menospreciar o descartar esta alternativa que permitiría fortalecer la posición como autoridad independiente y, con seguridad, justificaría la asunción de potestades más "graves" con mayor facilidad¹⁶.

¹⁶ En la disposición final tercera del proyecto de LTAIBG, inicialmente, se daba nueva redacción a la disposición adicional primera de la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos, en la que se autorizaba la creación de la Agencia Estatal de Transparencia, Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, adscrita al Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, cuyo objeto era la promoción de la transparencia de la actividad pública y la garantía del derecho de acceso a la información así como la promoción y realización de evaluaciones de las políticas y programas públicos cuya gestión corresponde a la Administración General del Estado, favoreciendo el uso racional de los recursos públicos y el impulso de la gestión de la calidad de los servicios.

Rafael RIBÓ, tomando el ejemplo de Irlanda, y Jesús LIZCANO, presidente entonces de Transparencia Internacional España, hablaban de crear una oficina dentro del Defensor del Pueblo para reforzar la independencia del órgano. GUICHOT abogaba por una configuración diferente del órgano rector de la nueva Agencia responsable en esta materia. Creía que era mejor para la independencia la composición colegiada del máximo órgano (no de carácter interministerial) y su designación parlamentaria antes mejor que la gubernamental (en este mismo sentido, SANTAMARÍA PASTOR). Elisa DE LA NUEZ planteaba una composición innovadora en la que se integrasen miembros de la sociedad civil de forma desinteresada y a modo de consejo asesor sin coste adicional para la Administración. Borja BERGARECHE, por último, corresponsal del periódico ABC en Londres, sugería como ejemplo paradigmático el británico, que convirtió la Agencia de Protección de Datos en Comisionado de Información, garante de ambos derechos, siendo en ese ámbito donde se conjugan los conflictos y las posibilidades de ambos derechos. "Es lamentable", decía, "que se configure un órgano supervisor dependiente del Ministerio de Hacienda. Esto es

En cuanto a la naturaleza del propio órgano de control y esta observación afecta a algunos comisionados autonómicos, debería garantizarse la necesaria **especialización** de los órganos de control externo en esta materia en cuanto a su función revisora de las decisiones en materia de acceso a la información pública (Castilla y León y Galicia lo tienen encomendado a la institución que asume las funciones equivalentes al Defensor del Pueblo en sus territorios) e **independencia** (de algunos órganos de control forman parte representantes de administraciones cuyas decisiones están sujetas a revisión por el propio comisionado -Navarra, País Vasco, Aragón y Murcia-).

Votación, en su caso. De acuerdo

Por otra parte, la composición colegiada de la **Comisión de Transparencia y Buen Gobierno** no se ajusta bien a la idea de independencia que se pretende del organismo: por un lado, hay miembros con una orientación claramente política (representantes de las cámaras parlamentarias) y, por otro, hasta hay representación de la Secretaría de Estado de Política Territorial y Función Pública, de cuya órbita debería mantener el Consejo una distancia prudencial si quiere reivindicar su posición de órgano de control. En cambio, ningún rastro de representación de la sociedad civil, especialmente en un momento en el que su presencia cobra cada vez mayor importancia en cualquier debate sobre gobierno abierto.

Lo cierto es que desde que entró en funcionamiento el Consejo la labor de este órgano se ha demostrado poco útil y de muy bajo impacto. De mantenerse la existencia de un órgano de este tipo, insistimos, debería estar conformado por expertos conocedores de la materia y desvinculados de la política, al menos, activa.

Votación, en su caso. De acuerdo

Con respecto a la figura del **Presidente del Consejo**, la doctrina coincide, por una parte, en reclamar una mayoría más cualificada que la absoluta al menos en una primera vuelta, y, por otra, una trayectoria profesional vinculada más estrechamente a la transparencia y alejada por completo de la política. En este sentido, se podría articular normativamente un estatuto más reforzado para el Presidente de esta institución.

Votación, en su caso. De acuerdo

Retomando la propuesta sobre la **mayor provisión de recursos al CTBG**, previsiblemente habrá competencias nuevas que exigirán una rápida y suficiente dotación de medios (nos referimos, solo por citar un ejemplo, a las competencias

contrario a todo el espíritu de esta ley y sería intolerable que una democracia del siglo XXI se sumase al barco de la transparencia nombrando a unos funcionarios del Ministerio de Hacienda como garantes de este nuevo ámbito de potencialidad democrática, especialmente cuando el punto de partida es de inferioridad con respecto a otros derechos”.

en el ámbito sancionador), pero estamos no solo ante una necesidad futura, sino ante una evidente carencia actual. Sin una apuesta clara de los poderes públicos en esta línea, no podremos hablar de una garantía responsable y mínimamente aceptable de la transparencia.

Votación, en su caso. De acuerdo

Entre las competencias que el órgano de control lleva a cabo con más voluntad que medios está la evaluadora, donde en los últimos tiempos se ha erigido como paradigma el Comisionado de Transparencia canario, haciendo de esta labor una de sus principales líneas de trabajo y logros. Sin duda, puede y debe hacerse más, pero aquí como ya hemos afirmado, resulta imprescindible ese mayor compromiso del que antes hablábamos. Y aquí la responsabilidad es mayor por cuanto la **evaluación** (o autoevaluación) comporta una herramienta de "soft law" que permite avanzar en la creación y exportación de modelos razonables y singulares de transparencia que hagan pedagogía y generen cultura de transparencia y rendición de cuentas.

Votación, en su caso. De acuerdo

Con carácter general, nos parece oportuno que se revise con carácter general el modelo de nuestro órgano de control a la vista de los regímenes y experiencias comparadas como es el caso del [Information Commissioner's Office](#), la [Commission d'Accès aux Documents Administratifs \(CADA\)](#) o el [Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales mexicano \(INAI\)](#).

De acuerdo con las premisas expuestas, proponemos una redacción del siguiente tenor:

Consejo de Transparencia y Buen Gobierno

Artículo 33. Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

1. El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno es el órgano adscrito orgánicamente al Congreso de los Diputados para el fomento de la transparencia, así como para el análisis, control y garantía del derecho de acceso y la publicidad activa.

En ejercicio de las funciones que le atribuye esta Ley y el resto del ordenamiento jurídico, actúa con autonomía y plena independencia orgánica y funcional.

2. El Congreso de los Diputados pondrá a disposición del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno todos los recursos y medios personales, técnicos y materiales que sean necesarios para el ejercicio de sus funciones, siempre con respeto a su independencia y de acuerdo con el presupuesto aprobado. Entre estos medios, se garantizarán recursos suficientes para la representación y defensa en los procesos judiciales en los que sea parte.

3. El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se relaciona con el Congreso de los Diputados a través de la comisión parlamentaria que se decida. A esta comisión parlamentaria le corresponde el control de actuación del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la comprobación de los requisitos exigidos al candidato o candidata a la Presidencia del órgano antes de que sea elegido por el Pleno del Congreso de los Diputados.

El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, siempre que sea requerido, cooperará con las comisiones parlamentarias de investigación en la elaboración de dictámenes sobre asuntos de su ámbito de actuación. Asimismo, la persona titular de la Presidencia del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno acudirá a las comisiones parlamentarias a las que sea convocado para informar del estado de las actuaciones en las que intervenga y podrá solicitar, cuando lo crea conveniente, comparecer ante ellas.

4. El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se relaciona con el Gobierno a través de la persona titular del ministerio competente en materia de transparencia y con el resto de organismos públicos a través el órgano unipersonal que los represente. Todo ello sin perjuicio de que, en el ejercicio de sus funciones, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno pueda dirigir comunicaciones y solicitudes directamente a los órganos superiores y directivos de dichos organismos públicos.

Artículo 36. Comisión de Transparencia y Buen Gobierno.

La Comisión de Transparencia y Buen Gobierno es un órgano asesor y de consulta del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y cauce de participación de la sociedad civil y de personas expertas dentro de su ámbito de actuación para mejorar el cumplimiento de sus competencias y fines.

Su función es impulsar la vinculación del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno con la sociedad civil y la ciudadanía.

2. Dicha Comisión estará presidida por el Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y compuesta por:

a) Un representante de la Agencia Española de Protección de Datos.

b) Un profesional del sector público con reconocida experiencia profesional en el ámbito de la transparencia, designado por la dirección general de la Administración del Estado competente en materia de transparencia.

c) Un profesional del sector público con reconocida experiencia profesional en el ámbito de la transparencia, designado por la Federación Española de Municipios y Provincias (FEMP).

d) Tres representantes de la sociedad civil, elegidos entre las personas propuestas por las organizaciones especializadas en la promoción y defensa de la transparencia y lucha contra la corrupción.

e) Un profesor universitario experto en la materia designado por la Conferencia de Rectores de Universidades Españolas (CRUE)

3. La condición de miembro de la Comisión del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno no exigirá dedicación exclusiva ni dará derecho a remuneración con excepción de lo previsto en el artículo siguiente.

4. Al menos una vez al año, la Comisión de Transparencia y Buen Gobierno convocará a los representantes de los organismos que, con funciones similares a las desarrolladas por ella, hayan sido creados por las Comunidades Autónomas en ejercicio de sus competencias.

Artículo 37. Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

1. El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno tendrá un Presidente que ejercerá el cargo con plena independencia, inamovilidad y objetividad en el desarrollo de las funciones y en el ámbito de las competencias del órgano, y actuará con sometimiento pleno a la ley y al derecho. El Presidente tendrá la condición de autoridad pública con rango de Secretario de Estado.

2. El mandato del Presidente es de siete años desde la fecha de su elección por el Congreso de los Diputados y no será renovable. La elección se llevará a cabo entre los ciudadanos mayores de edad que gocen del pleno uso de sus derechos civiles y políticos y que cumplan con las condiciones de idoneidad, probidad y profesionalidad necesarias para ejercer el cargo. El candidato deberá estar en posesión de grado universitario que resulte idóneo para el ejercicio de las funciones que están atribuidas al cargo y deberá contar con más de diez años de actividad laboral o profesional relacionada con el ámbito funcional del Consejo.

Las personas candidatas a ocupar el cargo serán propuestas al Congreso de los Diputados por las organizaciones de la sociedad civil que trabajen en la actualidad por la transparencia y contra el fraude y la corrupción y por los grupos parlamentarios. Las personas candidatas deberán comparecer ante la comisión parlamentaria correspondiente para ser evaluadas de acuerdo con las condiciones requeridas para el cargo. El acuerdo alcanzado en esta comisión parlamentaria será trasladado al Pleno para su votación.

Incluir que se garantice la publicación de los currículos de los/as candidatos/as, así como, un plazo para recibir comentarios del público sobre las candidaturas y que el Congreso tome en cuenta los comentarios recibidos.

3. El Presidente será elegido por el Pleno del Congreso de los Diputados por mayoría de tres quintas partes. Si la persona candidata no obtiene la mayoría

requerida, se harán nuevas propuestas por el mismo procedimiento en el plazo máximo de un mes.

Igualmente se deberá garantizar un mínimo de tres candidatos/as.

La persona candidata que resulte elegida es nombrada por la persona que ostente la Presidencia del Congreso y debe tomar posesión del cargo en el plazo de un mes desde la fecha de la publicación del nombramiento en el Boletín Oficial del Estado.

4. El Presidente cesará por alguna de las siguientes causas:

- a) Renuncia.
- b) Expiración de su mandato.
- c) Incompatibilidad sobrevenida, previa audiencia.
- d) Incapacidad declarada por decisión judicial firme.
- e) Inhabilitación para el ejercicio de los derechos políticos declarada por decisión judicial firme.
- f) Investigación con adopción de medidas cautelares, apertura de juicio oral o condena por sentencia firme por comisión de un delito.

Artículo nuevo. Incompatibilidades.

1. La condición de Presidente es incompatible con:

- a) Cualquier cargo representativo.
- b) La condición de miembro del Tribunal Constitucional, de cualquier otro órgano constitucional o de cualquier cargo designado por el Congreso de los Diputados o por el Senado.
- c) Cualquier cargo político o función administrativa del Estado, de las comunidades autónomas, de los entes locales y de los entes que están vinculados con estos o que dependan de estos, y también de los organismos o instituciones comunitarias internacionales.

En caso de que concurra en él la condición de empleado público, quedará en situación de servicios especiales en su puesto de origen.

- d) El ejercicio de cualquier actividad profesional, mercantil o laboral.
- e) El ejercicio en activo de la carrera judicial y fiscal.

f) Cualquier cargo directivo o de asesoramiento en asociaciones, fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro.

g) La afiliación a cualquier partido político, sindicatos o asociaciones profesionales o empresariales.

2. Al Presidente le es aplicable, además, el régimen de incompatibilidades establecido por la legislación aplicable a los altos cargos de la Administración del Estado.

3. Ante una situación de incompatibilidad, el Presidente deberá cesar en la actividad incompatible dentro del mes siguiente al nombramiento y antes de tomar posesión. Si no lo hiciera, se entenderá que no acepta el nombramiento y no se formalizará este.

En el caso de que la incompatibilidad se produzca de forma sobrevenida deberá regularizar su situación en el plazo máximo de un mes. En caso de que no lo haga en dicho plazo, se procederá a su cese.

Artículo 38. Funciones.

Para la consecución de sus objetivos, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno tiene encomendadas las siguientes funciones, que serán ejercidas por su Presidente:

a) Dictar criterios de interpretación de las obligaciones en materia de transparencia y aprobar recomendaciones para el mejor cumplimiento de las obligaciones contenidas en esta ley.

b) Asesorar en materia de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

c) Informar preceptivamente los proyectos normativos de carácter estatal que desarrollen esta Ley o que estén relacionados con su objeto.

d) Evaluar el grado de aplicación de esta Ley. Para ello, elaborará anualmente una evaluación en la que se incluirá información sobre el cumplimiento de las obligaciones previstas y que será presentada ante las Cortes Generales.

e) Promover la elaboración de borradores de recomendaciones y de directrices y normas de desarrollo de buenas prácticas en materia de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

f) Promover actividades de formación y sensibilización para un mejor conocimiento de las materias reguladas por esta ley y la propuesta vinculante de que se cursen estos programas para los infractores por faltas graves o muy graves.

g) Colaborar, en las materias que le son propias, con órganos de naturaleza análoga.

h) La resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información reguladas en esta ley, de las solicitudes de acceso en regímenes jurídicos específicos y de las solicitudes formuladas por los interesados en los procedimientos en curso en los que ostenten tal condición, siempre que los interesados opten por esta vía.

i) El control del cumplimiento de la obligación de publicar la información que se relaciona en el capítulo II por los sujetos relacionados en el ámbito de aplicación de esta Ley.

j) Elaborar su reglamento de organización y funcionamiento

k) Elaborar anualmente una propuesta de presupuesto que incluya los recursos necesarios para el cumplimiento de sus funciones, y elevarlo al órgano competente del Congreso de los Diputados.

l) Ejercer la función de mediación cuando se impugnen por este procedimiento las resoluciones en materia de acceso a la información pública, en los términos que disponga esta ley y su desarrollo reglamentario.

m) Requerir de oficio, a iniciativa propia o como consecuencia de denuncia, el cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa que recoge esta ley por parte de los sujetos obligados y hacer el seguimiento de su cumplimiento.

n) Proponer el inicio e informar la resolución de los expedientes sancionadores que correspondan de acuerdo con las previsiones de esta norma.

ñ) Asegurar el cumplimiento de las sanciones que, en su caso, se impongan.

o) Imponer las multas coercitivas por el incumplimiento de sus resoluciones firmes en materia de acceso a la información pública o por el incumplimiento de la obligación de iniciar los procedimientos sancionadores que proponga.

p) Elaborar una metodología de evaluación que permita tener un modelo nacional de control del cumplimiento e implementación de la ley.

Artículo 39. Régimen jurídico.

1. La organización y funcionamiento del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se regirá por esta ley y su propio reglamento de organización y funcionamiento, que incorporará un código ético. El reglamento será aprobado por la Mesa del Congreso de los Diputados, a propuesta del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, y se publicará en el Boletín Oficial del Estado.

2. Con carácter general, los puestos de trabajo del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno serán desempeñados por funcionarios públicos de acuerdo con lo establecido en el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, y las normas de función pública aplicables al personal funcionario de la Administración General del Estado. El personal laboral podrá desempeñar puestos de trabajo que se ajusten a la normativa de función pública de la Administración General del Estado. Asimismo, el personal que pase a prestar servicios en el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno mediante los procedimientos de provisión previstos en la Administración General del Estado mantendrá la condición de personal funcionario o laboral, de acuerdo con la legislación aplicable.

Votación, en su caso. De acuerdo

8.- Otros aspectos

Durante los seminarios celebrados en el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC) en los meses de mayo y octubre de 2021 se hicieron algunas aportaciones muy interesantes al hilo del régimen de tutela de la transparencia por parte de los órganos de control que pueden ser de mucha utilidad. Algunos de ellas son estas:

- Al igual que sucede en el modelo catalán, en el curso de la tramitación de la reclamación potestativa se podría incluir un **informe preceptivo** (no vinculante) **a emitir por la Agencia Española de Protección de Datos** (AEPD) cuando la cuestión (o una de ellas) en litigio se refiera a la aplicación del artículo 15 de la LTAIBG. En el modelo catalán esta práctica introducida por su propia ley, ha permitido ir alineando progresivamente el criterio de actuación de las dos instituciones cuando hay debate sobre el acceso a información que contiene datos personales.

Creemos que hay otros beneficios que se pueden derivar de esta práctica, como es el hecho de que se impulse la elaboración de criterios conjuntos por parte del CTBG y AEPD, encargo legal de la disposición adicional quinta de la LTAIBG, cuyos resultados han sido muy pobres hasta la fecha (solo 5 criterios que versan, especialmente, sobre el acceso a datos relativos a empleados o autoridades públicas, pero no a los conflictos más complejos de resolver que son los que preocupan en mayor medida a los operadores jurídicos).

Hay también una posible función consultiva muy importante a desarrollar por los consejos y comisionados de transparencia que es inédita (o casi) en el ámbito del Estado y las Comunidades Autónomas.

Votación, en su caso. De acuerdo

- Se propone también tomar en consideración la inclusión de una vía de **mediación** a semejanza del modelo catalán, seguido también a grandes

rasgos por la reciente ley valenciana y el proyecto de ley de transparencia, acceso a la información pública y su reutilización de Castilla y León de 2021. Pensamos que es interesante traer a este ámbito material vías de heterocomposición que fomenten el diálogo e intercambio de ideas entre sujetos obligados y solicitantes de acceso. La actual implantación de plataformas electrónicas de videoconferencia en la gestión administrativa cotidiana, hace que esta vía sea aún más explorable al ahorrar costes y tiempo para los ciudadanos, especialmente considerando la extensión del territorio del Estado. Al mismo tiempo, debemos expresar que la aceptación de este modelo no puede hacerse sin prever, al mismo tiempo, un incremento significativo de plantilla y recursos para los órganos de control.

Votación, en su caso. De acuerdo

- En el ámbito judicial, se plantea la posibilidad de aplicar la **vía contencioso-administrativa especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona**. Esta cuestión está estrechamente ligada a la calificación del derecho de acceso (incluso, el acceso a la información a través de la publicidad activa) como derecho fundamental. De ser tal la opción que tome el legislador, esta vía procesal sería de aplicación automática, sin necesidad de hacer ajustes en la ley reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa (Ley 29/1998, de 13 de julio).

En caso de que se descartase esta opción, cabría también igualmente extender esta vía a la tutela del derecho de acceso, lo que exigiría, aquí sí, una modificación normativa en la propia LTAIBG y, tal vez en menor grado, en la Ley 29/1998, de 13 de julio. O, también, podría plantearse la posibilidad de crear *ex novo* una vía de "amparo" basada en los principios de preferencia y sumariedad en la vía contencioso-administrativa para atender los conflictos en esta materia donde el factor "tiempo" es esencial. Creemos que esta última alternativa no es la más adecuada ni económica en términos procesales, existiendo ya la del recurso especial para la protección de los derechos fundamentales de la persona, vía ya ensayada y en aplicación en los juzgados y tribunales de ese orden jurisdiccional.

También podría preverse una vía de ejecución express de las resoluciones estimatorias firmes de los comisionados en caso de que no fueran cumplidas voluntariamente por los sujetos obligados, y ello con independencia de recurrir a las multas coercitivas a las que ya hemos hecho referencia en este documento.

Votación, en su caso. De acuerdo

- También se planteó en las citadas sesiones celebradas en el CEPC la posibilidad de que se **acortasen los plazos cuando el reclamante fuera un sujeto "cualificado"** (miembros de parlamentos y

corporaciones locales, profesionales de los medios de comunicación, en ciertos casos miembros de órganos de representación de personal, etc.), lo que permite aplicar dicha propuesta a plazos de distinta naturaleza y en diferentes instancias. Tanto en lo administrativo (reducción de plazos de resolución de solicitudes de acceso a la información pública y reclamaciones en esta materia), como en lo judicial (preferencia y sumariedad, de forma parecida al recurso especial para la protección de derechos fundamentales de la persona, ya mencionado).

Votación, en su caso. En desacuerdo. Por ser discriminatorio, debería ser para todos/as.

- Resulta necesario que la modificación de la LTAIBG aclare definitivamente la competencia por parte del CTBG y sus homólogos autonómicos para entrar a conocer de eventuales **reclamaciones en materia de acceso a la información pública en regímenes jurídicos específicos de acceso** y, en su caso, de solicitudes de interesados en procedimientos en curso (disposición adicional primera). La última sentencia del Tribunal Supremo (Sala Contencioso-Administrativo) sobre este particular (núm. 312/2022, de 10 de marzo, rec. de casación 3382/2020) extiende la supletoriedad enunciada en el apartado 2 de la disposición adicional primera de la LTAIBG a esta vía impugnatoria, de acuerdo con lo que ya venían interpretando y aplicando gran parte de los comisionados autonómicos a diferencia del criterio del comisionado estatal (que calificaba esta solución como técnica de espiguelo). La modificación de la ley debería resolver esta cuestión, pudiendo reconocer la procedencia de esta vía sin necesidad de invocar la supletoriedad.

También parece recomendable que el carácter sustitutivo de esta reclamación con respecto a los recursos “ordinarios” de la LPAC quede del todo aclarado, descartando que puedan utilizarse opcionalmente una y otros, aunque sea con carácter excluyente. Esta afirmación la hacemos al hilo de lo que manifiesta el Tribunal Supremo en la misma sentencia (FJ cuarto), que no descarta la posibilidad de que, al menos en el régimen jurídico específico de acceso de los representantes locales, se pueda interponer recurso potestativo de reposición.

En cuanto al apartado 1 de esta disposición, la situación es diferente, aunque la decisión podría ser la misma (así lo considera también gran parte de los comisionados autonómicos). Y es diferente por cuanto en dicho apartado no se enuncia la supletoriedad de la LTAIBG y se habla de “especialidades”, no de regímenes jurídicos específicos de acceso. Es más, la supletoriedad opera aquí con referencia a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas [artículo 53.1 a)]. Lo cierto es que, en estos casos, sin perjuicio de que se extendiera a este supuesto la posibilidad de interponer la reclamación potestativa de los artículos 23 y 24 de la LTAIBG, lo esencial es que se refuercen las garantías de acceso del interesado al expediente

en el que ostenta tal condición en el marco del propio procedimiento [ninguna solicitud de acceso al amparo del artículo 53.1 a) debería quedar sin resolver con absoluta celeridad].

Por razones sistemáticas, esta garantía reforzada de acceso para el interesado debería tener mayor reflejo en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, sin que fuera posible que una solicitud de acceso de este tipo quedase desatendida por la afectación que pudiera tener para otros derechos fundamentales (indefensión y quiebra de la tutela judicial efectiva).

Votación, en su caso. De acuerdo

Otras cuestiones que creemos pueden incorporarse a la regulación actual son las siguientes:

- En cuanto a los **plazos de interposición de la reclamación**: sería conveniente incorporar a la LTAIBG lo previsto en la LPAC en los artículos 122.1 y 124.1 para los recursos de alzada y potestativo de reposición (cuando se interpongan frente a desestimaciones por silencio administrativo), en consonancia con lo manifestado por el CTBG en el criterio CI/001/2016, de 17 de febrero.

Votación, en su caso. ¿No es el mismo plazo de un mes que ya está en la LTAIBG?

- La necesaria **remisión al CTBG o comisionado autonómico por parte del sujeto obligado del expediente de acceso que se haya instruido** a fin de que este pueda pronunciarse con pleno conocimiento de lo actuado y no con base únicamente en las alegaciones que, en su caso, redacte y envíe aquel (actualmente no sucede en el ámbito estatal).

Votación, en su caso. De acuerdo

- La introducción de una **comunicación por parte del reclamante en vía administrativa o del recurrente en vía contencioso-administrativa al sujeto obligado** que haya dictado una resolución estimatoria de acceso a la información pública -cuando haya habido oposición de tercero interesado- **de la interposición de la reclamación o recurso contencioso-administrativo**, según se trate, a fin de que se pueda garantizar eficazmente la formalización del derecho de acceso del solicitante o, por el contrario, el derecho del interesado que se opuso a que la información no se facilite en tanto no exista resolución firme confirmatoria del acceso.

La comunicación, casi siempre tardía, al sujeto obligado que dictó la resolución impugnada, de la interposición de la reclamación o del recurso contencioso-administrativo por parte del comisionado de transparencia o del juzgado/sala de lo contencioso-administrativo, respectivamente, puede

acarrear perjuicios importantes para el solicitante al no ver materializado en plazo su derecho de acceso o, por el contrario, el derecho del tercero interesado que se opuso a que la información no se facilite en tanto exista resolución firme confirmatoria del acceso.

Esta comunicación pretende paliar estos perjuicios para unos u otros. Sin esta comunicación, el derecho del solicitante –en suspenso debido a la oposición de tercero afectado, tal como contempla el artículo 22.2 de la LTAIBG- puede verse menoscabado al no tener la certeza sobre la posible reacción del tercero interesado al acceso estimado; por el contrario, los derechos del tercero que se ha opuesto al acceso podrán ser también debidamente garantizados al poder retener la información cuyo acceso se ha concedido si se conoce a tiempo la interposición por aquel de la reclamación o recurso mencionados. Esta forma de actuar –petición de comunicación- se ha puesto en práctica ocasionalmente por parte de algunos consejos y comisionados de transparencia, como es el caso de la Comisión para la Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública (Cataluña) o el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, si bien sin consecuencias en caso de incumplimiento dada la falta de previsión normativa.

No estamos en este caso ante un requisito procesal como pueda pensarse, dado que la falta de esta comunicación no veda ni condiciona la interposición de la reclamación o del recurso contencioso-administrativo. Lo que sí puede suceder y es deseable evitar -ahí está la razón de ser de esta comunicación- es que se materialice el acceso habiéndose interpuesto reclamación o recurso en plazo por parte de tercero interesado, o se materialice puntualmente aquel en favor del solicitante si el tercero afectado no interpuso la reclamación o recurso en el plazo preclusivo.

Votación, en su caso. De acuerdo

- Si se mantiene un modelo parcialmente descentralizado de control, debería reforzarse la **coordinación entre todas las instituciones que asumen este papel en sus respectivos territorios**. Con independencia de los diferentes desarrollos autonómicos y soluciones que en cada Comunidad se puedan adoptar, la mayor parte de asuntos que generan controversia o debate son comunes a todas ellas. Actualmente no existe previsión legal alguna que cree cauces institucionales para garantizar esta coordinación, siendo las existentes de carácter informal.

Votación, en su caso. De acuerdo

Noviembre 2022