

Sra. María Pía Junquera Temprano
Directora general de Gobernanza Pública
Ministerio de Hacienda y Función Pública

Señora,

En la página web del Ministerio de Hacienda y Función Pública se ha hecho público el trámite de audiencia e información pública en relación con el proyecto de real decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

En relación con las materias objeto de regulación en la norma proyectada, hay que señalar que la Oficina Antifraude de Cataluña, creada mediante Ley 14/2008, de 5 de noviembre, tiene una especial vinculación con la normativa sobre transparencia. Por una parte, en nuestro ámbito territorial de competencia la Ley del Parlamento de Cataluña 19/2014, de 29 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno nos atribuye en el artículo 75.1 la misión de velar por el cumplimiento de las obligaciones y los derechos establecidos por esta ley, de acuerdo con las funciones que tenemos atribuidas; por otra parte, la Oficina actúa con el convencimiento de que cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando la ciudadanía puede conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones (palabras de la exposición de motivos de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre), también estamos actuando preventivamente contra la corrupción.

Es por ello y exclusivamente en este contexto que la Oficina participa en este trámite de información pública a los efectos de someter a los órganos que tramitan el procedimiento de elaboración de la disposición de carácter general las alegaciones que formulamos a continuación.

Primera. Desde un punto de vista general, cabe señalar que puede sorprender el uso en el texto de los términos *petición* o *petionario* como sinónimos de *solicitud* o *solicitante* para referirse al ejercicio del derecho de acceso a la

información pública (art. 23 por ejemplo), y más cuando el texto hace referencia explícita al ejercicio del derecho fundamental de petición (art. 15.2).

Stricto sensu parece que en una norma los términos *petición* y *petionario* se deberían reservar para hacer referencia al ejercicio del derecho fundamental del artículo 29 de la Constitución, y que si la referencia lo es al ejercicio del derecho de acceso a la información pública se debería utilizar el término solicitud y sus términos derivados (solicitante).

También como consideración de carácter general se debe llamar la atención sobre el hecho de que en algunos de los apartados del texto no se citan de manera correcta determinadas normas ya que se omite parte de su denominación (art. 32, por ejemplo).

Finalmente, a lo largo de la sección segunda del capítulo tercero se hace reiterada referencia a “otras circunstancias”; dado que el proyecto que ahora nos ocupa constituye desarrollo reglamentario y también por razones de seguridad jurídica (que se invocan específicamente en la exposición de motivos del proyecto de norma), entendemos que sería conveniente precisar al máximo cuáles son estas otras circunstancias que constituyen el presupuesto fáctico de aplicación de los diferentes preceptos de la sección citada.

Segunda. Ya de manera más concreta y en cuanto al articulado del proyecto se señala lo siguiente:

- **Artículo 4.3 b)**, en cuanto a la **ampliación del plazo para resolver**.

El artículo se refiere a personas físicas o jurídicas que presten servicios públicos o ejerzan potestades administrativas. El organismo o entidad pública debe requerir el suministro de la información y la información deberá ser suministrada en el plazo de 10 días desde el requerimiento, sin perjuicio de la posible ampliación del plazo para resolver, que pudiera acordarse en aplicación del artículo 32 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Entendemos que la previsión puede resultar confusa, en primer lugar ¿se refiere al plazo para resolver la solicitud de acceso a la información pública? Por otra parte ¿se regula una ampliación de plazos o se regula en realidad una suspensión del plazo para resolver y notificar mientras se recibe la información correspondiente?

- **Artículo 10.2** en cuanto a actualización y publicidad de la información

En el artículo 10.2 se prevé que se habilitará la posibilidad de acceder a la información que, habiendo sido objeto de publicidad, hubiera sido sustituida. Parece que la intención del precepto es crear un repositorio con todo el historial de la información publicada que ya no está actualizada, pero la redacción del precepto puede parecer excesivamente general e inconcreta (“se habilitará”).

- **Artículo 10.4 a) y b)**, en cuanto al momento de publicación de determinados documentos.

Estas previsiones tienen como referente los trámites procedimentales previstos en la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno.

A nivel de detalle se llama la atención sobre el hecho de que en las letras a) y siguientes no se determinan estrictamente plazos (como se señala en el primer párrafo del artículo 10.4 *in fine*) y también que el primer apartado del artículo 10.4 no se ajusta exactamente a las previsiones del artículo 26 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, que habla de anteproyectos de ley, proyectos de real decreto legislativo y de **normas reglamentarias**; posteriormente, la letra d) de este apartado hace referencia a los reglamentos.

Por otra parte, hay en este número algún pequeño error de transcripción (*en el momento [...] el que se inicie*) y pueden generar problemas de interpretación por contradictorias la previsión “en todos los casos” de la letra a) seguida de otra que se inicia “en su defecto” (letra b).

En cuanto a esto último, se entiende que “en su defecto” hace referencia a aquellos casos en que, de acuerdo con la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, no sean preceptivos los trámites de participación pública señalados en la letra a), pero para mayor seguridad jurídica, quizás sea conveniente valorar si se puede clarificar la redacción del precepto en este punto.

En cuanto al contenido de la letra d), cuando se refiere a *su publicación directamente en el Boletín Oficial del Estado*, se entiende que se hace referencia a la publicación de la norma finalmente aprobada, pero la previsión puede parecer no suficientemente clara (recordemos que el “encabezamiento” del precepto hace referencia a anteproyectos de ley y proyectos de reales

decretos legislativos y **proyectos** de reales decretos y de órdenes ministeriales que tengan carácter reglamentario).

La letra g) no hace referencia a publicidad activa sino a la solicitud de acceso a la información pública. Al margen de que puede resultar extraña la incorporación de esta previsión en sede de publicidad activa, puede resultar no suficientemente clara la referencia a *las versiones publicadas del proyecto normativo de conformidad con los apartados anteriores*, cuando los apartados anteriores determinan publicaciones exigibles “al menos”. Por otra parte, una vez publicada la norma quizás no se entendería que no se permitiese el acceso a versiones del proyecto normativo no publicadas de acuerdo con los apartados anteriores, por ejemplo, por la existencia de graves razones de interés público que justificasen la ausencia del trámite de audiencia e información pública en los términos de la Ley del Gobierno o en aplicación del artículo 10.4 d) de la norma que se analiza.

- **Art. 16.4**, sobre presentación de la solicitud de acceso a la información pública

Llamamos la atención sobre el hecho de que parte del contenido del precepto no responde al título (*presentación de la solicitud*).

- **Art. 17.2**, relativo a subsanación y aclaraciones

La ampliación del plazo previsto en otros diez días, es decir, en un plazo igual al inicial, puede entrar en contradicción con las previsiones de art. 68.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas

- **Art. 21**, sobre solicitudes que requieran una acción previa de reelaboración.

La Oficina Antifraude de Cataluña ha venido considerando que corresponde a las autoridades públicas dotarse de los recursos y medios necesarios para cumplir adecuadamente sus funciones y que las eventuales deficiencias que puedan afectar a su estructura, sus recursos, las tecnologías de la información y, en definitiva, cualquier otra herramienta de gestión no deberían condicionar la efectividad del derecho de acceso a la información pública.

Incluso contando con una dotación suficiente de recursos se ha de prever que en determinados supuestos la respuesta a las solicitudes de información pública implique una carga de trabajo elevado. En estos casos la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha consagrado

como norma general que el volumen de trabajo no puede impedir ni restringir el acceso.

En este contexto pueden parecer no suficientemente claras y excesivamente generales las previsiones del artículo 21.2 a), b) y c).

- **Art. 22**, sobre solicitudes en las que se desconozca el órgano competente

El precepto puede parecer contradictorio: se inadmite la solicitud por no ser posible identificar el órgano o entidad competente, pero **se debe** indicar el órgano o entidad que **a su juicio** (¿el juicio del órgano que resuelve?) es competente para conocer de la solicitud.

- **Art. 23.2** sobre solicitudes manifiestamente repetitivas

En el contexto de una solicitud de acceso a la información pública y de los supuestos anteriores puede parecer no suficientemente clara y excesivamente genérica la redacción del tercer supuesto (conocer de antemano **el sentido de la resolución** / por habersele comunicado en un procedimiento **anterior**).

También puede parecer poco claro el supuesto del apartado quinto (de respuesta imposible / por razones de competencia / se hubiera notificado y justificado).

- **Art. 24** sobre solicitudes abusivas no justificadas con la finalidad de la ley

El tercer y cuarto supuestos del número 2 pueden parecer excesivamente genéricos y constitutivos, en realidad, de límites. En cuanto al cuarto supuesto, en el contexto de la práctica administrativa también puede parecer poco clara la referencia a “las costumbres”.

En cuanto al número 3, el primer supuesto juzga por su resultado (entendemos que valorado por el órgano competente para resolver) y a efectos de inadmisión la solicitud de acceso a la información pública. Por otra parte, en un contexto en que no resulta necesario motivar la solicitud de acceso a la información pública no parece que las únicas motivaciones legitimadoras para acceder a la información pública sean las señaladas por el apartado que ahora se analiza.

Finalmente, puede parecer no suficientemente claro, quizás por motivos de redacción, a qué se refiere el apartado cuando hace referencia a que [una solicitud] tenga **como resultado** o **posible consecuencia** un ilícito civil o penal o una falta administrativa; de hecho puede parecer que en realidad se hace referencia a la aplicación de un límite, límite que se debería tener en cuenta en el momento de resolver sobre el fondo del asunto pero no a los efectos establecidos en el proyecto de norma.

Las alegaciones anteriores son las que la Oficina Antifraude de Cataluña quería someter a la consideración de los órganos que tramitan el procedimiento de elaboración de la disposición de carácter general, al entender que pueden resultar de interés en la elaboración de la norma

Barcelona, 31 de mayo de 2018

Miguel Ángel Gimeno Jubero
Director

