

Recomendaciones y consideraciones de Transparencia Internacional España al Reglamento de desarrollo de la Ley de Transparencia

Julio 2015

En este documento, Transparencia Internacional España (TI-E) realiza una serie de observaciones al borrador de reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen gobierno.

Este reglamento era muy esperado dado que se depositó mucha esperanza de que las cuestiones pendientes de definir en la ley serían abordadas en el posterior desarrollo reglamentario. Sin embargo, **constatamos algunas ausencias y falta de concreción en elementos clave**, que detallamos en este documento.

SOBRE EL PROCESO DE ELABORACIÓN DEL REGLAMENTO

- ✓ **EN TI-E CONSIDERAMOS QUE** el proceso de elaboración del reglamento debería haberse planteado de forma **pública y abierta a la participación ciudadana, en sociedad en general**, en lugar de una consulta selectiva a algunas organizaciones de la sociedad civil.
- ✓ **TI-E RECOMIENDA** dar mayor publicidad al recorrido y modificaciones de un texto normativo hasta su aprobación y ofrecer espacios para permitir una mayor participación ciudadana, más aun tratándose de la Ley de Transparencia. Además, sugerimos introducir en el proceso de elaboración del reglamento un análisis de impactos regulatorios (http://ec.europa.eu/smart-regulation/impact/index_en.htm).

SOBRE EL TEXTO DEL REGLAMENTO

- **OBSERVAMOS que no se menciona** el hecho de que la ley tuviera un proceso de consulta pública, en el que participó activamente la Coalición Pro Acceso, incluida TI-España. Dicho proceso de consulta, de cara a futuras normas, debería mejorar en alcance y publicidad.
- **Objeto y ámbito subjetivo de aplicación**

EL REGLAMENTO, no menciona la obligación de las administraciones públicas de aportar información suficiente del número de personal eventual o de las agendas de los altos cargos.

Obligaciones de publicidad activa

CONSIDERAMOS QUE,

- ✓ En las obligaciones generales de publicidad activa se señala que la publicación de información deberá ser objeto de actualización permanente (artículo 2.3), **sin especificar qué significa el término *permanente*** o la periodicidad con la que se debe actualizar la información. Por ello, el Reglamento debería haber precisado en relación a la periodicidad que constante siempre que haya cambios relevantes. Otra cuestión importante es establecer claramente en el reglamento que se **guarde un histórico de la información**, y que la sustitución de datos sujetos a publicidad activa no posibilite en ningún caso la supresión de éstos.
- ✓ **Sobre la publicidad de información relacionada con contratos públicos** (artículo 8.a), el reglamento no desarrolla obligación de publicar información referida al control post-contractual, como por ejemplo variaciones de precio o de plazo, que son a menudo el origen del fraude.
- ✓ El desarrollo reglamentario **no profundiza en la cuestión de los sobrecostes** recurrentes en la contratación pública.
- ✓ En este mismo sentido, se podría haber aprovechado para **mejorar la regulación de la ley**, sin contradecirla, en aspectos como la prohibición de o la recomendación de no establecer **cláusulas de confidencialidad en los contratos** públicos. Además se debería haber incluido la obligación de **publicar las actas de las comisiones de contratación**.
- ✓ En el artículo 8 epígrafe g, acerca de la publicidad de las **retribuciones brutas percibidas anualmente por los altos cargos** y máximos responsables, **no se incluyen dietas, retribuciones por productividad, indemnizaciones por razón del servicio**.

Derecho de acceso a la información pública

- ✓ **DESTACAMOS** que en el artículo 12.2.c.5º, se incluyan como información objeto de inadmisión los **“informes jurídicos solicitados para la adopción de un acto o resolución”**, lo que afecta a informes publicados por, por ejemplo, la Abogacía General del Estado o la Intervención General de la Administración del Estado (IGAE).
- ✓ **En el artículo 16, sobre solicitud de información ya publicada**, el texto de este articulado debería hacer hincapié en el **lugar exacto en el que se encuentra disponible la misma (una URL estable)**, así como la fecha desde la cual está accesible dicha información. Además, **consideramos**, este procedimiento debería remitir un comunicado a la Unidad de Información de Transparencia de la entidad en cuestión para que, en su caso, se lleven a cabo los cambios necesarios para mejorar la accesibilidad de esta información. La redacción de este artículo debería especificar que se asume que el ciudadano solicita información porque después de haberla buscado no ha podido encontrarla.
- ✓ **CONSIDERAMOS QUE** en el artículo 20.2, acerca de la formalización del acceso, se menciona que se producirá **“Nos parece que exigir el pago de la reproducción**

dificulta el acceso a la información, sobre todo cuando se solicitan archivos pequeños o fáciles de proporcionar.

- ✓ **TAMPOCO SE ESPECIFICA a qué formato** distinto se ha de trasponer la información, ni queda claro que esto pueda tener un coste fácilmente cuantificable.
- ✓ **DEBERÍA INDICARSE** en este artículo que se facilitará la información en un formato que permita su reutilización.
- ✓ **CONSIDERAMOS QUE** se requiere **una explicación más detallada del proceso interno de aprobación/autorización y del funcionamiento de las Unidades de Información.**
- ✓ **SERIA CONVENIENTE** que el reglamento respondiera a cuestiones como: ¿quién es responsable de aprobar las resoluciones en cada ministerio e institución?, ¿cuándo ha de hacerlo? y ¿mediante qué procedimiento interno?
- ✓ **CONSIDERAMOS QUE** debería haberse desarrollado la cuestión sobre las solicitudes de información al **uso de los recursos que reciben los partidos políticos**, pues la Ley sólo los menciona en su artículo 3 como “otros sujetos obligados” y el **Proyecto de Reglamento no hace referencia alguna a ello.**
- ✓ **CONSIDERAMOS QUE** se debería insistir en que la información que se suministra al solicitante debe presentarse de **forma clara, concreta y completa**, de tal forma que se asegure su **veracidad, calidad y confiabilidad.**

SOBRE EL FUNCIONAMIENTO DE LAS UNIDADES DE TRANSPARENCIA Y EL ROL DEL CTBG

En los artículos 24 a 27, el reglamento se refiere a los tipos, funcionamiento y atribuciones de la Oficina y de las Unidades de Transparencia.

- ✓ **CONSIDERMOS QUE** es importante que estas unidades de transparencia **operen bajo los principios de transparencia y que la información que generen sea pública.** Se trata, por tanto, de dar a **esta información el carácter de información sujeta a publicidad activa:** número y tipo de solicitudes de información recibidas y contestadas, información estadística de las solicitudes tramitadas en la web, etc.
- ✓ **Este aspecto nos parece necesario** para dar cuenta de la adecuada atención al derecho de acceso a la información por parte de cada entidad, y visibilizar avances y dificultades en el cumplimiento de la ley.
- ✓ **El artículo 29, acerca de la publicidad de la información** que se solicite con más frecuencia, **resulta vago e impreciso**, pues deja libre la decisión de definir qué es aquello que se solicita con más frecuencia y qué no. El reglamento no obstante, restringe aún más tal cuestión al definir que se publicará aquella información solicitada más frecuentemente pero cuyo trámite haya sido estimado, excluyendo así aquellas solicitudes desestimadas. Por ello, se podría aplicar el principio de dar publicidad a toda la información que haya sido

hecha pública como resultado de solicitudes de acceso, pues la misma ha sido sujeto de trámite, y para su obtención, procesamiento y entrega se han usado recursos públicos, por lo que debería ponerse a disposición del público para todo aquel interesado.

✓ **Ausencia de un régimen de infracciones y sanciones por incumplimiento**

- En el documento de TI-España *Posición y consideraciones de TI sobre la nueva Ley de Transparencia*, se identificó como deficiencia clave que **la ley no contemple clara y explícitamente un régimen de infracciones** ni de sanciones a políticos y funcionarios públicos por el incumplimiento de las normas de transparencia.
- El texto de la ley remite a un posterior reglamento tal cuestión y deja excesivamente pendiente del mismo la concreción necesaria. **El borrador de reglamento vuelve a dejar pendiente esta cuestión**, que consideramos clave para garantizar que las administraciones públicas atiendan las obligaciones de transparencia contenidas en la ley, por lo que recomendamos se articule en el reglamento una sección específica que atienda esta cuestión.

TI ESPAÑA CONSIDERAMOS QUE en el reglamento se deberían haber incluido las causas de responsabilidad administrativa (y en su caso penal) vinculadas al incumplimiento de las obligaciones establecidas en el la Ley y el Reglamento por parte de los servidores públicos.

En relación a este punto, señalamos igualmente que la definición de obligaciones de transparencia referidas a algunas entidades privadas no se complementa adecuadamente con un régimen de sanciones en caso de incumplimiento, lo que debilita el nivel de exigencia y el carácter obligatorio de la ley. **Para cambiar la cultura de opacidad y promover la transparencia**, no se trata de elaborar una norma enfocada en la coerción, pero parece necesario disponer de **mecanismos eficaces para garantizar el cumplimiento de la ley**.

OTRAS CONSIDERACIONES ASOCIADAS A LA LEY Y A SU REGLAMENTO

-“sobre el régimen del silencio administrativo negativo”-

- ✗ Cabe recordar que TI-E viene criticando la deficiente regulación del sistema de “silencio administrativo” de la LTBG desde antes de que se sancionara la ley. Así lo hizo formalmente en el proceso de consulta previo a la ley.
- ✗ **TI-E reiteró esa crítica en las opiniones vertidas sobre el plan estratégico del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.**
- ✗ **RECOMENDAMOS la siguiente redacción: En lugar de decir**, como ahora se dice en el **artículo 19.4**: “Transcurrido el plazo máximo para resolver sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se entenderá que la solicitud ha sido desestimada”, **se debería decir**: “Transcurrido el plazo máximo para resolver sin que se haya dictado y

notificado resolución expresa el solicitante podrá considerar que la solicitud ha sido desestimada o exigir su resolución expresa a través de un pedido de pronto despacho".

- × En lugar de decir, como ahora se dice en el artículo 22.5: "El plazo máximo para resolver y notificar será de tres meses, transcurrido el cual la reclamación se entenderá desestimada", **se debería decir:**

"El plazo máximo para resolver y notificar será de tres meses, transcurrido el cual el reclamante podrá considerar desestimado su reclamo o exigir su resolución expresa a través de un pedido de pronto despacho"