



# BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES

## SENADO

### X LEGISLATURA

Núm. 248

11 de octubre de 2013

Pág. 2

## I. INICIATIVAS LEGISLATIVAS

### PROYECTOS Y PROPOSICIONES DE LEY

**Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.  
(621/000046)**

(Cong. Diputados, Serie A, núm. 19  
Núm. exp. 121/000019)

### PROPUESTAS DE VETO

El Senador Jesús Enrique Iglesias Fernández, IU (GPMX), y el Senador José Manuel Mariscal Cifuentes, IU (GPMX), al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formulan una propuesta de veto al Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Palacio del Senado, 24 de septiembre de 2013.—**Jesús Enrique Iglesias Fernández y José Manuel Mariscal Cifuentes.**

#### PROPUESTA DE VETO NÚM. 1

**De don Jesús Enrique Iglesias Fernández (GPMX)  
y de don José Manuel Mariscal Cifuentes (GPMX)**

El Senador Jesús Enrique Iglesias Fernández, IU (GPMX), y el Senador José Manuel Mariscal Cifuentes, IU (GPMX), al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formulan la siguiente **propuesta de veto**.

La regulación contenida en el Proyecto de Ley sobre las garantías de transparencia de las instituciones públicas y el desarrollo del derecho de acceso a la información pública, con los cambios introducidos durante la tramitación parlamentaria en el Congreso de los Diputados, continúa siendo enormemente deficiente, lo que motiva el mantenimiento de nuestro rechazo al mismo. Existen importantes carencias y exclusiones que alejan al Proyecto de Ley de los estándares internacionales mínimos en esta materia, que ni siquiera se ajusta al Convenio del Consejo de Europa sobre acceso a los documentos públicos de 27 de noviembre de 2008. Estas deficiencias han sido puestas de relieve por numerosas organizaciones, la Comisión de Expertos y organismos internacionales como la Oficina del Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE).

Nuestro Grupo Parlamentario no cuestiona la necesidad del mismo ni su oportunidad. Al contrario, consideramos que llega muy tarde y muy mermado en su contenido. No podemos olvidar que numerosas organizaciones vienen reclamando desde hace muchos años una Ley de transparencia y la regulación del derecho a la información pública. A diferencia de todos los países de nuestro entorno, España es el único que no tiene un marco legislativo que garantice el derecho al acceso a la información pública a pesar de

que ha estado presente en las campañas electorales e incluso los debates de investidura, convirtiéndose en compromisos incumplidos, como sucedió en 2004 y 2008.

El actual Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno venía precedido de una consulta pública, «un acto de transparencia misma» en palabras de la Vicepresidenta del Gobierno. Sin embargo, en la práctica este proceso ha sido más bien lo contrario, un proceso opaco y confuso, tanto por el resultado de las pocas aportaciones incorporadas al texto, calificadas por el informe OSCE de «cambios cosméticos», como por la falta de información, transparencia y publicidad del «innovador procedimiento de tramitación».

En definitiva, en su redacción actual, y con el corto recorrido caminado en la tramitación, podemos concluir que, tras desoír a expertos y ciudadanía, no satisface a nadie, se considera que no supondrá una mejora en la calidad democrática.

Entrando en las cuestiones de fondo que justifican esta enmienda debemos observar que el Proyecto de Ley no reconoce el carácter de derecho fundamental al derecho de información pública. El Gobierno renuncia a regular su anclaje en el artículo 20 de la CE, y por tanto, su desarrollo a través de Ley Orgánica y esta es una cuestión central, en la justificación del rechazo de nuestro Grupo Parlamentario a esta iniciativa. Además el derecho de información pública está vinculado directamente a la participación de los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social (Art. 9) y a participar en los asuntos públicos (Art. 23).

El derecho al libre acceso a la información está reconocido como un derecho fundamental en la legislación internacional debido a la naturaleza representativa de los gobiernos democráticos, es un derecho esencial para promover la transparencia de las instituciones públicas y para fomentar la participación ciudadana en la toma de decisiones.

### **El derecho de acceso a la información, un derecho fundamental**

España es el único país de Europa con más de un millón de habitantes que no cuenta con una ley de acceso a la información pública a pesar de que la a la luz de la Constitución Española es un Derecho Fundamental.

El artículo 10.2 de la CE establece que «Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.» El artículo 20.1.a que reconoce la libertad de expresión deberá ser interpretado según la Declaración Universal de Derechos Humanos que reconoce el derecho de acceso a la información como parte inherente a la Libertad de Expresión.

### **Reconocimiento internacional del carácter fundamental del derecho de acceso a la información pública**

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas reconoce en sus observaciones generales al artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre que el derecho de acceso a la información como parte inherente y esencial para la libertad de expresión.

También el Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión de las Naciones Unidas declaró que el derecho de acceso a la información está protegido en base al artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y además apuntaba que «el derecho de buscar información o de tener acceso a la información es uno de los elementos esenciales de la libertad de expresión». Desde entonces referencias al derecho de acceso a la información se pueden encontrar en cada informe anual de dicho Relator.

Además, en una declaración conjunta de los relatores de libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE hecha en diciembre de 2004, apuntaban que:

«El derecho de acceso a la información en manos de las instituciones públicas es un derecho fundamental que debería ser reconocido a nivel nacional a través de una legislación adecuada basada en el principio de máxima publicidad, estableciendo el principio de que toda la información es pública, publicidad que únicamente podrá limitarse por una lista de excepciones establecidas mediante ley.»

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido en sus sentencias *Társaság a Szabadságjogokért vs Hungary* y *Kenedi vs Hungary* el carácter fundamental del derecho de acceso a la información. Concretamente, el TEDH reconocía que el derecho de acceso a la información veía su naturaleza reforzada por ser la administración pública un monopolio, único poseedor de esta información:

La Corte Interamericana de derechos humanos también reconoció en la sentencia del Caso *Claude Reyes vs Chile* el carácter fundamental del derecho de acceso a la información, estableció en el párrafo 77 de su Sentencia:

«En lo que respecta a los hechos del presente caso, la Corte estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto.»

La Ley Modelo de la Organización de Estados Americanos reconoce el carácter fundamental del derecho de acceso a la información pública.

«DESTACANDO:

Que el acceso a la información es un derecho humano fundamental del hombre y una condición esencial para todas las sociedades democráticas;»

### **Reconocimiento nacional del carácter fundamental del derecho de acceso a la información pública**

La configuración como derecho fundamental es ya una realidad en otros muchos países. Numerosas Constituciones de todo el mundo reconocen y protegen el derecho de acceso a la información pública:

- 12 países en América: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela;
- 18 países en Europa reconocen claramente este derecho: Albania, Bulgaria, República Checa, Estonia, Finlandia, Grecia, Hungría, Lituania, Moldavia, Montenegro, Noruega, Polonia, Portugal, Rumania, Serbia, Eslovaquia, Eslovenia y Suecia;
- 7 países en Europa reconocen relativamente este derecho: Austria, Azerbaiyán, Bélgica, Georgia, Macedonia, Rusia, Ucrania;
- 6 países en Asia y en el Pacífico: Nepal, Nueva Zelanda, Papúa Nueva Guinea, Filipinas y Tailandia; y
- 16 países en África: Burkina Faso, Camerún, República Democrática del Congo, Eritrea, Ghana, Guinea Bissau, Kenia, Madagascar, Malawi, Marruecos, Mozambique, Senegal, Seychelles, Sudáfrica, Tanzania, y Uganda.

Además, en al menos cinco países, Canadá, Francia, India, Israel y Corea del Sur, el Tribunal Supremo/Constitucional ha reconocido el derecho de acceso a la información pública interpretando la Constitución u otras leyes fundamentales.

En otros países como Paraguay, Uruguay y Rusia, fueron tribunales de primera instancia los que reconocieron este derecho como fundamental.

### **Colisión con la Ley Orgánica de Protección de Datos**

Las consecuencias de la no admisión del derecho de acceso a la información (transparencia) como derecho fundamental son notables, no puede generarse un buen texto para la Ley de Transparencia sin establecer una cuidadosa revisión de la vigente Ley Orgánica de Protección de Datos (LOPD), acometiendo simultánea o paralelamente las reformas de la citada LOPD y de su Reglamento, que fueran precisas. De lo contrario, podemos encontrarnos con una Ley de Transparencia que autorice el acceso a un cúmulo de

documentos en los que los datos personales presentes en ellos se vean después sometidos a obsoletos impedimentos de tratamiento y divulgación.

Podría producirse así la paradoja de que ciertos datos personales de diputados, altos cargos, receptores de subvenciones públicas, etc. pudieran ser accesibles para cualquier solicitante para a continuación generar un expediente de sanción por parte de la Agencia de Protección de Datos si su mención o divulgación posterior a través de páginas web, blogs, redes sociales o incluso cualquier medio de comunicación social más institucionalizado no cumpliera las duras exigencias de la autorización expresa por el sujeto afectado. Podríamos así enterarnos de quién es el receptor de una subvención o de la declaración de bienes e intereses de un diputado pero ser sancionables por vulnerar la privacidad de datos de carácter personal, si divulgamos después el citado dato. Conviene además recordar que al tener la regulación de Protección de Datos rango de Ley Orgánica, y en principio, y en el Proyecto de Ley en su redacción actual, tampoco está previsto ese rango, los conflictos entre ambas tenderían a decantarse a favor de la primera (otra razón por la cual sería vital que la Ley de Transparencia se articule también como Orgánica).

Si realizamos una atenta lectura de la vigente LOPD y de su Reglamento, para desarrollar una regulación eficaz de la transparencia de la información pública acorde con los estándares democráticos internacionales, hay que percibir los tremendos obstáculos que previamente están insertos en nuestro ordenamiento jurídico, el cual requiere un importante expurgado o concordancia transversal, que incluso debiera afectar como mínimo a la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones y del Procedimiento Administrativo Común y a la Ley Orgánica del Poder Judicial en lo que se refiere al acceso a las sentencias —cuestión detallada en el Reglamento sobre los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales—.

### Otras cuestiones determinantes

1. El Proyecto de Ley en su redacción actual ni siquiera cumple los estándares mínimos que marca el citado **Convenio del Consejo de Europa** sobre acceso a los documentos públicos, que aún no ha sido ratificado por España.

2. La propia **definición de la información** es insuficiente. Igualmente en este apartado ni siquiera llega a los mínimos recogidos en el Convenio del Consejo de Europa. La redacción del Proyecto de Ley es sumamente restrictiva porque incluye en la definición de la información una serie de excepciones que son absolutas, que en la práctica suponen la exclusión de toda la información no administrativa. Se ha mejorado la definición de información pública (artículo 10) a lo largo del proceso consultivo para que fuese lo menos excluyente posible. Sin embargo, esta definición es aún incompleta porque no se menciona que se podrá solicitar información sin importar el formato en el que esté almacenada la información. El Convenio del Consejo de Europa sobre acceso a documentos públicos establece como definición de información: «toda la información registrada [archivada] de cualquier forma, elaborada o recibida, y en posesión de las autoridades públicas». Además, aunque es acertado mencionar que se podrá acceder a la información que haya sido «elaborada o adquirida en el ejercicio de las funciones de los sujetos obligados» (artículo 10), esto se contradice directamente con el artículo 16.4, que establece que «Cuando la información objeto de la solicitud, aun obrando en poder del sujeto al que se dirige, haya sido elaborada o generada en su integridad o parte principal por otro, se le remitirá la solicitud a éste para que decida sobre el acceso», haciendo muy ineficiente el acceso. Bastaría entregar la información que tiene la entidad pública haciendo referencia al sujeto que la generó por si el peticionario de la información cree necesario dirigirse a la fuente para conocer alguna posible modificación de la información, pero ello se puede establecer en el reglamento de desarrollo. Por último, es importante señalar la labor de los poderes públicos en la recogida de datos e informaciones esenciales para el correcto funcionamiento de la sociedad. Así por ejemplo, diversos Comités de Naciones Unidas como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Comité contra la Tortura, han exigido a España la recogida de datos sobre menores, racismo, discriminación, malos tratos policiales etc. Como ejemplo mencionaremos que el Comité contra la Tortura pidió a España que recopilara datos ciertos y fiables sobre actos de tortura y malos tratos tanto en custodia policial como en otros lugares de detención y el Comité DESC pidió recogida de datos sobre personas sin hogar después de adoptar una definición sobre este fenómeno.

3. La **publicación proactiva** de las Administraciones Públicas y demás Instituciones y organismos públicos es claramente insuficiente. El Proyecto de Ley prevé que hay cierto tipo de información que debería hacerse pública en cualquier caso y aunque nadie la solicite. En su capítulo segundo se cita la publicación de información relativa a la organización, las normas, el presupuesto, la contratación pública o las subvenciones. Además de lo ya mencionado en el punto anterior, detectamos cuatro problemas adicionales. Consideramos que dentro de la lista de información que debería hacerse pública tendría que incluirse un listado de toda la información que tienen en su poder, así como sus publicaciones. Esto, además de facilitar al solicitante el acceso, repercute en una mayor eficiencia de gestión de la información para las instituciones públicas. El Proyecto de Ley no incorpora la publicidad de los informes finales derivados de las actuaciones de Auditoría y Fiscalización llevadas a cabo por los órganos de control interno de las distintas Administraciones públicas, carencia que resta transparencia e información a los ciudadanos e impide, o al menos dificulta, el control social de las Administraciones públicas. Es preocupante la inexistencia actual de información pública sobre el patrimonio (edificios, terrenos, vehículos, bienes muebles y suntuarios etc.) que poseen los más de 21.000 organismos públicos existentes en España. Sería muy importante y oportuno que la futura Ley de Transparencia estableciese la obligatoriedad de que las entidades públicas publicasen el patrimonio de las que son titulares, y que tienen derecho a conocer los ciudadanos. No estamos hablando de generar un documento nuevo, sino de publicar uno ya existente. Todas las entidades públicas tienen la obligación de formular un Inventario de bienes y derechos debidamente actualizado. Es cierto que se está incumpliendo, por lo que sería posible establecer una moratoria para cumplir esta obligación. Se plantea la creación de un portal de la transparencia sin haber hecho ningún estudio previo sobre si ésta es la solución más adecuada. En muchos países se ha optado por publicar la información en las páginas web de cada institución, que es la forma más intuitiva de buscarla. Además, la solución de crear un portal sólo será obligatoria para la Administración General del Estado, quedando en el aire la solución que adoptarán las diferentes Comunidades Autónomas o Entidades Locales. La proliferación de este tipo de portales sin una coherencia puede provocar una inseguridad a la hora de encontrar la información, además de un gasto extra que podría no ser necesario. Un ejemplo claro y reciente similar a este ha ocurrido con los múltiples portales Open Data abiertos en España.

4. El Proyecto de Ley establece **exclusiones inaceptables**, que anulan o limitan el derecho de acceso a la información. La aparición en la Ley, comprometida por la negociación realizada por el Gobierno, de la Corona no es, en absoluto, suficiente para una democracia parlamentaria que se precie de tal nombre, al igual que la actividad no administrativa del poder legislativo y judicial o quiénes hacen *lobby* en el Congreso de los Diputados, cuestión que nuestro Grupo Parlamentario ya ha llevado a la Cámara. El artículo 2.1 enumera todas las instituciones que se ven afectadas por la ley y deja fuera, en el 2.1.f, toda la información que no esté sujeta a derecho administrativo del Poder Legislativo y del Poder Judicial, así como del Tribunal Constitucional y el Consejo General del Poder Judicial, el Consejo de Estado, el Defensor del Pueblo, el Tribunal de Cuentas, el Consejo Económico y Social y las instituciones autonómicas análogas. Así la ley no cumpliría con los estándares internacionales, que establecen que el derecho de acceso a la información debe ser aplicable a todas las instituciones públicas. En concreto, el Comité de Derechos Humanos de la ONU marca claramente que el derecho de acceso a la información puede ejercitarse sobre toda la información en manos de toda entidad pública.

«18. Para dar efecto al derecho de acceso a la información, los Estados partes deberían proceder activamente a la incorporación al dominio público de la información del gobierno que sea de interés público.»

El Comité define «el gobierno» como «Todos los poderes del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial) y otras autoridades públicas o de gobierno, cualquiera que sea su nivel (nacional, regional o local)».

Con independencia de un posible límite al acceso a los documentos públicos de la Casa Real, Familia Real, Corona o Jefatura del Estado prevista en el artículo 3, párrafo 1 *in fine* del Convenio Europeo, parece claro que dicha institución es pública y debe someterse como tal a la transparencia. La razón de incluir a los partidos políticos, sindicatos, organizaciones empresariales y aquellas organizaciones que tengan como mínimo un 20% de financiación pública se argumenta no sólo por la función pública que realizan, también por el hecho que una parte cualitativa de su financiación corresponde a dinero público. La rendición de cuentas de los partidos políticos está regulada por la ley de financiación de partidos políticos, que ha demostrado ser ineficaz, es necesario que la transparencia alcance a estas entidades para que los ciudadanos recuperen su confianza en ellas.

5. Regula el **silencio administrativo**, cuando debiera establecerse el **silencio positivo** para los casos de solicitudes de información. Esta previsión recogida en el Proyecto de Ley es completamente incompatible con el principio de publicidad y con la obligación de motivar las denegaciones de información. Según la actual redacción de la ley en el artículo 17.4, si transcurre el plazo para contestar y la institución a la que se ha solicitado la información no contesta, se entiende por denegada la solicitud. Esta disposición se sale de la norma general establecida en el artículo 43.1 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. Teniendo en cuenta que en España, de media, más del 50% de las solicitudes quedan sin respuesta, establecer un silencio negativo tendría consecuencias especialmente negativas en la implementación de la ley de transparencia y harían este proceso más lento y menos eficiente.

6. El **órgano de supervisión** y tratamiento en primera instancia de los recursos derivados de la aplicación de la Ley también tiene carencias importantes que ponen en duda la independencia del mismo. El Proyecto de Ley crea un órgano dependiente del Ministerio de Hacienda en lugar de crear órgano independiente encargado de tutelar y promover tanto la transparencia como el derecho de acceso a la información pública. Este organismo, en su concepción actual dependiente del Ministerio de Hacienda, no resulta suficiente para proteger el derecho de acceso a la información pública por su falta de independencia. Esto implica que la Administración sería juez y parte a la hora de conocer sobre los conflictos que se recurran. Sin embargo, una agencia similar a la que se solicita, la Agencia de Protección de Datos, sí es independiente y por ley se estipula que es «un ente de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, que actúa con plena independencia de las Administraciones públicas en el ejercicio de sus funciones. Se regirá por lo dispuesto en la presente Ley y en un Estatuto propio, que será aprobado por el Gobierno». Creemos que una definición similar debería establecerse para el Órgano encargado de hacer efectivo y promover el derecho de acceso a la información pública y la transparencia.

Por otro lado, no es aplicable ante todas las denegaciones: Según lo establecido en el artículo 20.2, este organismo no podrá conocer de los conflictos relacionados con las denegaciones de información por parte de las instituciones del art. 2.1.f, entre las que se encuentran el Congreso de los Diputados o el Tribunal de Cuentas, entre otros. Tampoco serán recurribles ante esta agencia las decisiones de organismos autonómicos o locales si estos no han celebrado un acuerdo previo con la agencia. Esto genera desigualdades graves en la protección del derecho de acceso y, lo que es más importante deja fuera del órgano fiscalizador. Incapacidad de recurrir en materia de transparencia/publicidad activa: El artículo 21 establece que las reclamaciones frente a la Agencia de Transparencia serán «en materia de acceso», es decir, que frente a un incumplimiento en materia de publicidad activa no se podría reclamar a la Agencia, generando indefensión al ciudadano, en cuanto a la reclamación de cumplimiento del capítulo II del Título.

El Proyecto de Ley tampoco dice si las decisiones de la Agencia son vinculantes o no y no se define la duración del mandato. En la práctica, es más que dudoso que este organismo tenga el mandato, la estructura y competencias suficientes para velar por el correcto cumplimiento de la ley y asegurar una implementación rápida y eficiente de la misma.

Es clave en cualquier caso la necesidad de un Consejo Social con organizaciones profesionales, ONG y otras entidades de la sociedad civil que de forma regular trabajan en el campo de la transparencia y el libre acceso.

7. No cumple las **expectativas ciudadanas en materia de transparencia**, lejos de facilitar la publicación de una datos que pertenecen a la ciudadanía (la Administración sólo los administra). En el Proyecto de Ley se introducen nuevos filtros que dificultan el acceso a la información y obstruyen la transparencia de las administraciones. Frente a lo que podría interpretarse como un tercer filtro, la información tiene que ser pública y estar disponible, sin más límites que los fijados por la Ley Orgánica de Protección de Datos y la Ley de Secretos Oficiales.

8. En el capítulo de derecho de acceso a la información pública no se especifica la **forma o formato** en la que se suministrará la información solicitada, lo cual puede llevar a problemas en el acceso. Sin embargo, otras leyes de este tipo sí que lo explicitan en artículos específicos. Véase, por ejemplo, el artículo 11 de la Ley 27/2001 por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, o el artículo 10 de la Regulación 1049/2001 de Acceso a Documentos de la Unión Europea. Esto es especialmente importante para poder asegurar una coherencia con las políticas de reutilización de información, que cada vez cobran más importancia en España. Es esencial que se incluya una referencia a que se intentará cumplir con las preferencias de

formato explicitado por el solicitante. Además, se debería mencionar que la información hecha pública a través de una solicitud de información está exenta de copyright, lo cual facilita su reutilización pública.

9. **Mecanismos de promoción del derecho de acceso a la información.** Las medidas de promoción son de vital importancia para conseguir un cambio en la cultura del secretismo de un país como España, con altísimos niveles de silencio administrativo en materia de acceso a la información, además de ser esenciales para asegurar una implementación eficaz y homogénea dentro y fuera de las instituciones públicas. El Proyecto de Ley no menciona en ningún momento la promoción del derecho de acceso a la información tanto internamente dentro de las instituciones públicas como de cara a la sociedad. Tampoco especifica quién será el encargado de desarrollar las actividades de promoción previstas en la ley. Es importante encomendar estas tareas a un órgano concreto que asegure una buena implementación de la ley y el derecho, ya sea el órgano de revisión, ya sean las unidades de información. Las actividades de promoción que podrían incluirse en la Ley serían tales como; que el organismo que se crea también tenga la obligación de promocionar el derecho de acceso a la información, encargar a las instituciones públicas que informen anualmente sobre las acciones llevadas a cabo para implementar sus obligaciones de transparencia y la obligación de presentar un informe detallado al poder legislativo sobre la implementación de la ley, prever por ley medidas concretas de promoción del derecho de acceso a la información en la sociedad, como pueden ser la creación de guías explicando este derecho o impartiendo cursos en colegios, crear o prever la creación de un sistema de orden y diligencia a la hora de tratar la información en manos de las instituciones públicas, establecer la obligación de crear listas con los documentos en poder de cada institución pública y prever programas de formación de funcionarios sobre sus obligaciones de transparencia.

Por último, tras sucesivos retrasos e incumplimientos, este Proyecto de Ley no puede ser una operación de maquillaje político más. Es necesario, y ya vamos con retraso, regular el acceso a la información pública, garantizar la transparencia de las administraciones públicas y facilitar la participación ciudadana en los asuntos públicos, pero no puede tomarse como punto de partida un Proyecto de Ley desenfocado, que en su redacción inicial hace imposible que se cumplan los propios objetivos que se fijan, ignorando el carácter de derecho fundamental del derecho de acceso a la información pública y desarrollando una regulación que ni siquiera alcanza los estándares internacionales mínimos en la materia, algo que como evidencian los motivos expuestos justifican sobradamente la enmienda de totalidad.

---

La Senadora Ester Capella i Farré, ERC/ESQUERRA (GPMX), al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formula una propuesta de veto al Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Palacio del Senado, 7 de octubre de 2013.—**Ester Capella i Farré.**

### **PROPUESTA DE VETO NÚM. 2** **De doña Ester Capella i Farré (GPMX)**

La Senadora Ester Capella i Farré, ERC/ESQUERRA (GPMX), al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formula la siguiente **propuesta de veto.**

El Proyecto de Ley de transparencia, derecho a la información y Buen Gobierno que llega al Senado adolece de importantes carencias. Las excepciones a la transparencia son tantas, tan amplias y tan ambiguas que en el fondo más que una Ley de transparencia es una Ley de Opacidad. Los únicos límites a la transparencia y al derecho a la información deben ser aquellos que marca la propia Constitución en su artículo 105.b): afectación a la seguridad y defensa del Estado, averiguación de delitos e intimidad de las personas.

En segundo lugar, la transparencia activa de la Administración es muy limitada, impidiendo conocer el destino de todo el dinero público (salvo aquel protegido por las excepciones constitucionales). Además no incorpora conceptos como las balanzas fiscales; el conocimiento de los propietarios y accionistas de las empresas que reciben dinero público; la publicidad de la totalidad de salarios, remuneraciones y dietas de los cargos públicos; o la publicación de la información estadística comprometida con los organismos internacionales o sobre los derechos económicos y sociales.

En tercer lugar, el derecho a la información —más allá de las limitaciones respecto a los ámbitos de aplicación— se ve limitado por el silencio negativo y por la falta de adecuado amparo ante su incumplimiento.

En cuarto lugar, el Consejo de la Transparencia y el Buen Gobierno no se configura como un órgano absolutamente independiente, sino que muestra una composición demasiado homogénea, sin participación de la sociedad civil y que, además, otorga amplios poderes —en detrimento del resto del Consejo— a un Presidente nombrado a propuesta del propio Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y sin la suficiente capacidad fiscalizadora y sancionadora.

Finalmente, hay que señalar que la parte de Buen Gobierno se restringe a la estabilidad presupuestaria neoliberal y a una austeridad impuesta a todas las administraciones por parte del Gobierno estatal. Sin embargo, se obvia en la austeridad la eliminación de privilegios o medidas restrictivas para los organismos estatales, tales como limitaciones salariales y de compatibilidades o estricta y limitada reglamentación de coches, viajes, convites y regalos institucionales. Asimismo, en el Buen Gobierno no se incorpora la obligación de cumplir los compromisos electorales, la obligación de veracidad en las Comparecencias ante el Parlamento o medidas que profundicen en la democracia y que otorguen una mayor capacidad de control del legislativo sobre el ejecutivo (por ejemplo, impidiendo que la mayoría parlamentaria —en correlación con el partido de Gobierno— obstaculice las comparecencias o las comisiones de investigación).

Por todo ello, y a pesar de que ERC fue el primer partido en reclamar ante el Congreso de los Diputados una Ley de Transparencia y derecho a la información (mediante propuesta de resolución aprobada por unanimidad en el Debate del Estado del año 2010) y el único que presentó en el Congreso una totalidad con texto alternativo, nos vemos obligados a presentar el presente veto.

---

El Senador Alberto Unamunzaga Osoro, EA (GPMX), al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formula una propuesta de veto al Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Palacio del Senado, 8 de octubre de 2013.—**Alberto Unamunzaga Osoro.**

### PROPUESTA DE VETO NÚM. 3 De don Alberto Unamunzaga Osoro (GPMX)

El Senador Alberto Unamunzaga Osoro, EA (GPMX), al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formula la siguiente **propuesta de veto**.

Desde nuestro Grupo hemos señalado en repetidas ocasiones que la corrupción tiene carácter sistémico en el caso del Estado español y que a dicho fenómeno, que no deja de ser expresión de una cultura del fraude generalizada, sólo se le puede hacer frente con radicales compromisos de transparencia y una apuesta, también radical, por la profundización de la democracia que va unida a un impulso de la participación ciudadana. Estos deberían ser los objetivos a alcanzar por una Ley de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Sin embargo, del análisis del proyecto de Ley remitido por el Gobierno deducimos que en la práctica, dicho proyecto no garantiza la consecución de dichos objetivos pues se queda en una declaración de buenas intenciones inviables de llevar a la práctica por su inconcreción, su limitado ámbito de aplicación, su no compromiso con la desaparición de barreras que impiden el acceso de la ciudadanía a la información pública, y la ausencia de garantías efectivas del acceso a la información por parte de un órgano realmente independiente. En el fondo este proyecto de Ley no reconoce el derecho a la información como un derecho fundamental pues limita su aplicación al reducirla al estricto ámbito de la administración pública y al limitar su alcance en caso de colisión con otros derechos.

En nuestra opinión, para ser efectivo el compromiso con la transparencia, la Ley debería incluir a todas las instituciones públicas, no sólo a los organismos que están sujetos al derecho administrativo, así como a todas aquellas personas naturales o jurídicas que —como señala el Convenio del Consejo de Europa sobre Acceso a los Documentos Públicos— realizan funciones públicas o actúan financiadas con fondos públicos. En otras palabras debería también incluir en su ámbito de actuación a la Casa Real, los partidos políticos, los sindicatos y la patronal; al Congreso, al Poder judicial, al Tribunal de Cuentas, al Tribunal Constitucional, al Defensor del Pueblo, al Consejo General del Poder Judicial, al Consejo de



# BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES

## SENADO

Núm. 248

11 de octubre de 2013

Pág. 10

Estado, al Consejo Económico y Social y a las instituciones análogas, así como a ONGS y personas naturales o jurídicas que reciban fondos públicos.

Desde el punto de vista del alcance real de la ley, el actual proyecto resulta inaceptable pues excluye mucha información lo que choca directamente con el Convenio del Consejo de Europa sobre Acceso a Documentos Públicos. En primer lugar, el artículo 15 es inaceptable ya que excluye tipos de información, en concreto la información auxiliar (notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos de órganos o entidades administrativas), imprescindibles para entender y seguir el proceso de toma de decisiones. En segundo lugar, la disposición adicional primera establece que esta ley tiene un carácter supletorio para aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información. Y por último la definición de información no menciona que toda información será accesible, sin importar el formato, algo fundamental entre otras cosas, para el movimiento Open Data, que cada vez está más desarrollado y que es un pilar importante en el ámbito de la socialización del conocimiento.

Un aspecto básico para facilitar el acceso a la información por parte de la ciudadanía lo constituye el sistema que rige la relación de la administración con el administrado a la hora de responder a las demandas de éste. Desde esta perspectiva el actual Proyecto de Ley también es inadmisibles pues al proponer el silencio administrativo negativo —es decir, que si el organismo consultado no contesta, se entiende que se deniega la solicitud—, en la práctica, articula una nueva barrera que dificulta el acceso a la información. Uno de los principios básicos del derecho de acceso a la información es que las denegaciones deben ser motivadas, el silencio negativo viola de base este principio. Además en el Estado Español, aproximadamente el 50% de las solicitudes de información acaban en silencio administrativo, por tanto optar por un silencio administrativo negativo hace inviable un buen sistema de transparencia.

Es reseñable también que, así como se recogen infracciones y sanciones en materias relacionadas con el Buen Gobierno —lo concerniente al título II del proyecto de Ley—, no se recogen sin embargo ningún tipo de infracciones ni de sanciones a políticos y funcionarios públicos por el incumplimiento de las normas de transparencia —concernientes al título I del proyecto de Ley— que deberían constituir la columna vertebral de la Ley a la hora de garantizar la transparencia y el acceso a la información por parte de la ciudadanía.

Finalmente hay que señalar como elemento negativo que los organismos de supervisión que propone la ley de transparencia, tanto en lo que se refiere a la Agencia de Transparencia como a la oficina de Conflicto de Intereses y Buen Gobierno— no son independiente pues al depender del Gobierno y del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, se deja en manos del propio Ejecutivo el procedimiento sancionador, lo que supone un alto riesgo de que las decisiones sancionadoras se tomen en última instancia con criterios de oportunidad o interés político-partidista. Además, de que estos organismos sean juez y parte a la hora de decidir sobre los conflictos, establecer la duración del mandato del Director de la Agencia coincidente con una legislatura, lo somete a los vaivenes de coyuntura política y debilita aún más la independencia de dicho órgano.

En definitiva estamos ante un Proyecto de Ley que en la práctica no garantiza la transparencia ni el acceso a la información, ni el buen gobierno, y que no podrá contribuir en su actual formulación a la erradicación de la corrupción, la profundización en la democracia y el impulso de la participación ciudadana que son la base del Buen Gobierno.

Además tenemos que señalar que este proyecto de Ley no sólo no respeta nuestra reclamación de soberanía de Euskal Herria, sino que ni siquiera garantiza el respeto a los ámbitos de soberanía vasca que se ejercen en la actualidad.

Por estas razones se presenta este veto al Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y pedimos su devolución al Gobierno.

---

El Senador Jordi Guillot Miravet (GPEPC) y el Senador Joan Saura Laporta (GPEPC), al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formulan una propuesta de veto al Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

Palacio del Senado, 8 de octubre de 2013.—**Jordi Guillot Miravet y Joan Saura Laporta.**

# BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES

## SENADO

Núm. 248

11 de octubre de 2013

Pág. 11

### PROPUESTA DE VETO NÚM. 4 De don Jordi Guillot Miravet (GPEPC) y de don Joan Saura Laporta (GPEPC)

El Senador Jordi Guillot Miravet (GPEPC) y el Senador Joan Saura Laporta (GPEPC), al amparo de lo previsto en el artículo 107 del Reglamento del Senado, formulan la siguiente **propuesta de veto**.

La Propuesta de Veto que presentamos se justifica plenamente por las enormes deficiencias que plantea la regulación contenida en el Proyecto de Ley sobre las garantías de transparencia de las instituciones públicas y el desarrollo del derecho de acceso a la información pública. Existen importantes carencias y exclusiones que alejan al Proyecto de Ley de los estándares internacionales mínimos en esta materia, que ni siquiera se ajusta al Convenio del Consejo de Europa sobre acceso a los documentos públicos de 27 de noviembre de 2008. Estas deficiencias han sido puestas de relieve por numerosas organizaciones, la Comisión de Expertos y organismos internacionales como la Oficina del Representante para la Libertad de los Medios de Comunicación de la Organización para la Seguridad y la Cooperación en Europa (OSCE).

No se cuestiona la necesidad del mismo ni su oportunidad. Al contrario, consideramos que llega muy tarde y muy mermado en su contenido. No podemos olvidar que numerosas organizaciones vienen reclamando desde hace muchos años una Ley de transparencia y la regulación del derecho a la información pública. A diferencia de todos los países de nuestro entorno, España es el único que no tiene un marco legislativo que garantice el derecho al acceso a la información pública a pesar de que ha estado presente en las campañas electorales e incluso los debates de investidura, convirtiéndose en compromisos incumplidos, como sucedió en 2004 y 2008.

El actual Proyecto de Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno venía precedido de una consulta pública, «un acto de transparencia misma» en palabras de la Vicepresidenta del Gobierno. Sin embargo, en la práctica este proceso ha sido más bien lo contrario, un proceso opaco y confuso, tanto por el resultado de las pocas aportaciones incorporadas al texto, calificadas por el informe OSCE de «cambios cosméticos», como por la falta de información, transparencia y publicidad del «innovador procedimiento de tramitación».

En definitiva, en su redacción actual, y con el corto recorrido caminado en la tramitación, podemos concluir que, tras desoir a expertos y ciudadanía, no satisface a nadie, se considera que no supondrá una mejora en la calidad democrática.

Entrando en las cuestiones de fondo que justifican esta Propuesta de Veto debemos observar que el Proyecto de Ley no reconoce el carácter de derecho fundamental al derecho de información pública. El Gobierno renuncia a regular su anclaje en el artículo 20 de la CE, y por tanto, su desarrollo a través de Ley Orgánica y esta es una cuestión central, en la justificación del rechazo de nuestro Grupo Parlamentario a esta iniciativa. Además el derecho de información pública está vinculado directamente a la participación de los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social (Art. 9) y a participar en los asuntos públicos (Art. 23).

El derecho al libre acceso a la información está reconocido como un derecho fundamental en la legislación internacional debido a la naturaleza representativa de los gobiernos democráticos, es un derecho esencial para promover la transparencia de las instituciones públicas y para fomentar la participación ciudadana en la toma de decisiones.

#### **El derecho de acceso a la información, un derecho fundamental**

España es el único país de Europa con más de un millón de habitantes que no cuenta con una ley de acceso a la información pública a pesar de que la a la luz de la Constitución Española es un Derecho Fundamental.

El artículo 10.2 de la CE establece que «Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los Tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España». El artículo 20.1.a que reconoce la libertad de expresión deberá ser interpretado según la Declaración Universal de Derechos Humanos que reconoce el derecho de acceso a la información como parte inherente a la Libertad de Expresión.

### **Reconocimiento internacional del carácter fundamental del derecho de acceso a la información pública**

El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas reconoce en sus observaciones generales al artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos del Hombre que el derecho de acceso a la información como parte inherente y esencial para la libertad de expresión.

También el Relator Especial sobre la promoción y protección del derecho a la libertad de opinión y de expresión de las Naciones Unidas declaró que el derecho de acceso a la información está protegido en base al artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y además apuntaba que «el derecho de buscar información o de tener acceso a la información es uno de los elementos esenciales de la libertad de expresión». Desde entonces referencias al derecho de acceso a la información se pueden encontrar en cada informe anual de dicho Relator.

Además, en una declaración conjunta de los relatores de libertad de expresión de la ONU, la OEA y la OSCE hecha en diciembre de 2004, apuntaban que:

«El derecho de acceso a la información en manos de las instituciones públicas es un derecho fundamental que debería ser reconocido a nivel nacional a través de una legislación adecuada basada en el principio de máxima publicidad, estableciendo el principio de que toda la información es pública, publicidad que únicamente podrá limitarse por una lista de excepciones establecidas mediante ley.»

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha reconocido en sus sentencias *Társaság y Szabadságjogokért vs Hungary* y *Kenedi vs Hungary* el carácter fundamental del derecho de acceso a la información. Concretamente, el TEDH reconocía que el derecho de acceso a la información veía su naturaleza reforzada por ser la administración pública un monopolio, único poseedor de esta información:

La Corte Interamericana de Derechos Humanos también reconoció en la sentencia del Caso *Claude Reyes vs Chile* el carácter fundamental del derecho de acceso a la información, estableció en el párrafo 77 de su Sentencia:

«En lo que respecta a los hechos del presente caso, la Corte estima que el artículo 13 de la Convención, al estipular expresamente los derechos a “buscar” y a “recibir” “informaciones”, protege el derecho que tiene toda persona a solicitar el acceso a la información bajo el control del Estado, con las salvedades permitidas bajo el régimen de restricciones de la Convención. Consecuentemente, dicho artículo ampara el derecho de las personas a recibir dicha información y la obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocer esa información o reciba una respuesta fundamentada cuando por algún motivo permitido por la Convención el Estado pueda limitar el acceso a la misma para el caso concreto.»

La Ley Modelo de la Organización de Estados Americanos reconoce el carácter fundamental del derecho de acceso a la información pública.

«DESTACANDO: Que el acceso a la información es un derecho humano fundamental del hombre y una condición esencial para todas las sociedades democráticas;»

### **Reconocimiento nacional del carácter fundamental del derecho de acceso a la información pública**

La configuración como derecho fundamental es ya una realidad en otros muchos países. Numerosas Constituciones de todo el mundo reconocen y protegen el derecho de acceso a la información pública:

- 12 países en América: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela;
- 18 países en Europa reconocen claramente este derecho: Albania, Bulgaria, República Checa, Estonia, Finlandia, Grecia, Hungría, Lituania, Moldavia, Montenegro, Noruega, Polonia, Portugal, Rumania, Serbia, Eslovaquia, Eslovenia y Suecia;
- 7 países en Europa reconocen relativamente este derecho: Austria, Azerbaiyán, Bélgica, Georgia, Macedonia, Rusia, Ucrania;

- 6 países en Asia y en el Pacífico: Nepal, Nueva Zelanda, Papúa Nueva Guinea, Filipinas y Tailandia; y
- 16 países en África: Burkina Faso, Camerún, República Democrática del Congo, Eritrea, Ghana, Guinea Bissau, Kenia, Madagascar, Malawi, Marruecos, Mozambique, Senegal, Seychelles, Sudáfrica, Tanzania, y Uganda.

Además, en al menos cinco países, Canadá, Francia, India, Israel y Corea del Sur, el Tribunal Supremo/Constitucional ha reconocido el derecho de acceso a la información pública interpretando la Constitución u otras leyes fundamentales.

En otros países como Paraguay, Uruguay y Rusia, fueron tribunales de primera instancia los que reconocieron este derecho como fundamental.

### Colisión con la Ley Orgánica de Protección de Datos

Las consecuencias de la no admisión del derecho de acceso a la información (transparencia) como derecho fundamental son notables, no puede generarse un buen texto para la Ley de Transparencia sin establecer una cuidadosa revisión de la vigente Ley Orgánica de Protección de Datos (LOPD), acometiendo simultánea o paralelamente las reformas de la citada LOPD y de su Reglamento, que fueran precisas. De lo contrario, podemos encontrarnos con una Ley de Transparencia que autorice el acceso a un cúmulo de documentos en los que los datos personales presentes en ellos se vean después sometidos a obsoletos impedimentos de tratamiento y divulgación.

Podría producirse así la paradoja de que ciertos datos personales de senadores, diputados, altos cargos, receptores de subvenciones públicas, etc. pudieran ser accesibles para cualquier solicitante para a continuación generar un expediente de sanción por parte de la Agencia de Protección de Datos si su mención o divulgación posterior a través de páginas web, blogs, redes sociales o incluso cualquier medio de comunicación social más institucionalizado no cumpliera las duras exigencias de la autorización expresa por el sujeto afectado. Podríamos así enterarnos de quién es el receptor de una subvención o de la declaración de bienes e intereses de un diputado pero ser sancionables por vulnerar la privacidad de datos de carácter personal, si divulgamos después el citado dato. Conviene además recordar que al tener la regulación de Protección de Datos rango de Ley Orgánica, y en principio, y en el Proyecto de Ley en su redacción actual, tampoco está previsto ese rango, los conflictos entre ambas tenderían a decantarse a favor de la primera (otra razón por la cual sería vital que la Ley de Transparencia se articule también como Orgánica).

Si realizamos una atenta lectura de la vigente LOPD y de su Reglamento, para desarrollar una regulación eficaz de la transparencia de la información pública acorde con los estándares democráticos internacionales, hay que percibir los tremendos obstáculos que previamente están insertos en nuestro ordenamiento jurídico, el cual requiere un importante expurgado o concordancia transversal, que incluso debiera afectar como mínimo a la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones y del Procedimiento Administrativo Común y a la Ley Orgánica del Poder Judicial en lo que se refiere al acceso a las sentencias —cuestión detallada en el Reglamento sobre los aspectos accesorios de las actuaciones judiciales—.

### Otras cuestiones determinantes

1. El Proyecto de Ley en su redacción actual ni siquiera cumple los estándares mínimos que marca el citado Convenio del Consejo de Europa sobre acceso a los documentos públicos, que aún no ha sido ratificado por España.

2. La propia definición de la información es insuficiente. Igualmente en este apartado ni siquiera llega a los mínimos recogidos en el Convenio del Consejo de Europa. La redacción del Proyecto de Ley es sumamente restrictiva porque incluye en la definición de la información una serie de excepciones que son absolutas, que en la práctica suponen la exclusión de toda la información no administrativa. Se ha mejorado la definición de información pública (artículo 10) a lo largo del proceso consultivo para que fuese lo menos excluyente posible. Sin embargo, esta definición es aún incompleta porque no se menciona que se podrá solicitar información sin importar el formato en el que esté almacenada la información. El Convenio del Consejo de Europa sobre acceso a documentos públicos establece como definición de información: «toda la información registrada [archivada] de cualquier forma, elaborada o recibida, y en posesión de las autoridades públicas». Además, aunque es acertado mencionar que se podrá acceder a la información

# BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES

## SENADO

Núm. 248

11 de octubre de 2013

Pág. 14

que haya sido «elaborada o adquirida en el ejercicio de las funciones de los sujetos obligados» (artículo 10), esto se contradice directamente con el artículo 16.4, que establece que «Cuando la información objeto de la solicitud, aun obrando en poder del sujeto al que se dirige, haya sido elaborada o generada en su integridad o parte principal por otro, se le remitirá la solicitud a éste para que decida sobre el acceso», haciendo muy ineficiente el acceso. Bastaría entregar la información que tiene la entidad pública haciendo referencia al sujeto que la generó por si el petitionerario de la información cree necesario dirigirse a la fuente para conocer alguna posible modificación de la información, pero ello se puede establecer en el reglamento de desarrollo. Por último, es importante señalar la labor de los poderes públicos en la recogida de datos e informaciones esenciales para el correcto funcionamiento de la sociedad. Así por ejemplo, diversos Comités de Naciones Unidas como el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, Comité contra la Tortura, han exigido a España la recogida de datos sobre menores, racismo, discriminación, malos tratos policiales etc. Como ejemplo mencionaremos que el Comité contra la Tortura pidió a España que recopilara datos ciertos y fiables sobre actos de tortura y malos tratos tanto en custodia policial como en otros lugares de detención y el Comité DESC pidió recogida de datos sobre personas sin hogar después de adoptar una definición sobre este fenómeno.

3. La publicación proactiva de las Administraciones Públicas y demás Instituciones y organismos públicos es claramente insuficiente. El Proyecto de Ley prevé que hay cierto tipo de información que debería hacerse pública en cualquier caso y aunque nadie la solicite. En su capítulo segundo se cita la publicación de información relativa a la organización, las normas, el presupuesto, la contratación pública o las subvenciones. Además de lo ya mencionado en el punto anterior, detectamos cuatro problemas adicionales. Consideramos que dentro de la lista de información que debería hacerse pública tendría que incluirse un listado de toda la información que tienen en su poder, así como sus publicaciones. Esto, además de facilitar al solicitante el acceso, repercute en una mayor eficiencia de gestión de la información para las instituciones públicas. El Proyecto de Ley no incorpora la publicidad de los informes finales derivados de las actuaciones de Auditoría y Fiscalización llevadas a cabo por los órganos de control interno de las distintas Administraciones públicas, carencia que resta transparencia e información a los ciudadanos e impide, o al menos dificulta, el control social de las Administraciones públicas. Es preocupante la inexistencia actual de información pública sobre el patrimonio (edificios, terrenos, vehículos, bienes muebles y suntuarios etc.) que poseen los más de 21.000 organismos públicos existentes en España. Sería muy importante y oportuno que la futura Ley de Transparencia estableciese la obligatoriedad de que las entidades públicas publicasen el patrimonio de las que son titulares, y que tienen derecho a conocer los ciudadanos. No estamos hablando de generar un documento nuevo, sino de publicar uno ya existente. Todas las entidades públicas tienen la obligación de formular un Inventario de bienes y derechos debidamente actualizado. Es cierto que se está incumpliendo, por lo que sería posible establecer una moratoria para cumplir esta obligación. Se plantea la creación de un portal de la transparencia sin haber hecho ningún estudio previo sobre si ésta es la solución más adecuada. En muchos países se ha optado por publicar la información en las páginas web de cada institución, que es la forma más intuitiva de buscarla. Además, la solución de crear un portal sólo será obligatoria para la Administración General del Estado, quedando en el aire la solución que adoptarán las diferentes Comunidades Autónomas o Entidades Locales. La proliferación de este tipo de portales sin una coherencia puede provocar una inseguridad a la hora de encontrar la información, además de un gasto extra que podría no ser necesario. Un ejemplo claro y reciente similar a este ha ocurrido con los múltiples portales Open Data abiertos en España.

4. El Proyecto de Ley establece exclusiones inaceptables, que anulan o limitan el derecho de acceso a la información. La aparición en la Ley, comprometida por la negociación realizada por el Gobierno, de la Corona no es, en absoluto, suficiente para una democracia parlamentaria que se precie de tal nombre, al igual que la actividad no administrativa del poder legislativo y judicial o quiénes hacen «lobby» en el Senado o en el Congreso de los Diputados. El artículo 2.1 enumera todas las instituciones que se ven afectadas por la ley y deja fuera, en el 2.1.f, toda la información que no esté sujeta a derecho administrativo del Poder Legislativo y del Poder Judicial, así como del Tribunal Constitucional y el Consejo General del Poder Judicial, el Consejo de Estado, el Defensor del Pueblo, el Tribunal de Cuentas, el Consejo Económico y Social y las instituciones autonómicas análogas. Así la ley no cumpliría con los estándares internacionales, que establecen que el derecho de acceso a la información debe ser aplicable a todas las instituciones públicas. En concreto, el Comité de Derechos Humanos de la ONU marca claramente que el derecho de acceso a la información puede ejercitarse sobre toda la información en manos de toda entidad pública.

# BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES

## SENADO

Núm. 248

11 de octubre de 2013

Pág. 15

«18. Para dar efecto al derecho de acceso a la información, los Estados partes deberían proceder activamente a la incorporación al dominio público de la información del gobierno que sea de interés público.»

El Comité define «el gobierno» como «Todos los poderes del Estado (ejecutivo, legislativo y judicial) y otras autoridades públicas o de gobierno, cualquiera que sea su nivel (nacional, regional o local)».

Con independencia de un posible límite al acceso a los documentos públicos de la Casa Real, Familia Real, Corona o Jefatura del Estado prevista en el artículo 3, párrafo 1 *in fine* del Convenio Europeo, parece claro que dicha institución es pública y debe someterse como tal a la transparencia. La razón de incluir a los partidos políticos, sindicatos, organizaciones empresariales y aquellas organizaciones que tengan como mínimo un 20% de financiación pública se argumenta no sólo por la función pública que realizan, también por el hecho que una parte cualitativa de su financiación corresponde a dinero público. La rendición de cuentas de los partidos políticos está regulada por la ley de financiación de partidos políticos, que ha demostrado ser ineficaz, es necesario que la transparencia alcance a estas entidades para que los ciudadanos recuperen su confianza en ellas.

5. Regula el silencio administrativo, cuando debiera establecerse el silencio positivo para los casos de solicitudes de información. Esta previsión recogida en el Proyecto de Ley es completamente incompatible con el principio de publicidad y con la obligación de motivar las denegaciones de información. Según la actual redacción de la ley en el artículo 17.4, si transcurre el plazo para contestar y la institución a la que se ha solicitado la información no contesta, se entiende por denegada la solicitud. Esta disposición se sale de la norma general establecida en el artículo 43.1 de la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común. Teniendo en cuenta que en España, de media, más del 50% de las solicitudes quedan sin respuesta, establecer un silencio negativo tendría consecuencias especialmente negativas en la implementación de la ley de transparencia y harían este proceso más lento y menos eficiente.

6. El órgano de supervisión y tratamiento en primera instancia de los recursos derivados de la aplicación de la Ley también tiene carencias importantes que ponen en duda la independencia del mismo. El Proyecto de Ley crea un órgano dependiente del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas en lugar de crear órgano independiente encargado de tutelar y promover tanto la transparencia como el derecho de acceso a la información pública. Este organismo, en su concepción actual dependiente del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas, no resulta suficiente para proteger el derecho de acceso a la información pública por su falta de independencia. Esto implica que la Administración sería juez y parte a la hora de conocer sobre los conflictos que se recurran. Sin embargo, una agencia similar a la que se solicita, la Agencia de Protección de Datos, sí es independiente y por ley se estipula que es «un ente de derecho público, con personalidad jurídica propia y plena capacidad pública y privada, que actúa con plena independencia de las Administraciones públicas en el ejercicio de sus funciones. Se regirá por lo dispuesto en la presente Ley y en un Estatuto propio, que será aprobado por el Gobierno». Creemos que una definición similar debería establecerse para el Órgano encargado de hacer efectivo y promover el derecho de acceso a la información pública y la transparencia.

Por otro lado, no es aplicable ante todas las denegaciones: Según lo establecido en el artículo 20.2, este organismo no podrá conocer de los conflictos relacionados con las denegaciones de información por parte de las instituciones del art. 2.1.f, entre las que se encuentran el Senado, el Congreso de los Diputados o el Tribunal de Cuentas, entre otros. Tampoco serán recurribles ante esta agencia las decisiones de organismos autonómicos o locales si estos no han celebrado un acuerdo previo con la agencia. Esto genera desigualdades graves en la protección del derecho de acceso y, lo que es más importante deja fuera del órgano fiscalizador. Incapacidad de recurrir en materia de transparencia/publicidad activa: El artículo 21 establece que las reclamaciones frente a la Agencia de Transparencia serán «en materia de acceso», es decir, que frente a un incumplimiento en materia de publicidad activa no se podría reclamar a la Agencia, generando indefensión al ciudadano, en cuanto a la reclamación de cumplimiento del capítulo II del Título.

El Proyecto de Ley tampoco dice si las decisiones de la Agencia son vinculantes o no y no se define la duración del mandato. En la práctica, es más que dudoso que este organismo tenga el mandato, la estructura y competencias suficientes para velar por el correcto cumplimiento de la ley y asegurar una implementación rápida y eficiente de la misma.

# BOLETÍN OFICIAL DE LAS CORTES GENERALES

## SENADO

Núm. 248

11 de octubre de 2013

Pág. 16

Es clave en cualquier caso la necesidad de un Consejo Social con organizaciones profesionales, ONG y otras entidades de la sociedad civil que de forma regular trabajan en el campo de la transparencia y el libre acceso.

7. No cumple las expectativas ciudadanas en materia de transparencia, lejos de facilitar la publicación de una datos que pertenecen a la ciudadanía (la Administración sólo los administra). En el Proyecto de Ley se introducen nuevos filtros que dificultan el acceso a la información y obstruyen la transparencia de las administraciones. Frente a lo que podría interpretarse como un tercer filtro, la información tiene que ser pública y estar disponible, sin más límites que los fijados por la Ley Orgánica de Protección de Datos y la Ley de Secretos Oficiales.

8. En el capítulo de derecho de acceso a la información pública no se especifica la forma o formato en la que se suministrará la información solicitada, lo cual puede llevar a problemas en el acceso. Sin embargo, otras leyes de este tipo sí que lo explicitan en artículos específicos. Véase, por ejemplo, el artículo 11 de la Ley 27/2001 por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, o el artículo 10 de la Regulación 1049/2001 de Acceso a Documentos de la Unión Europea. Esto es especialmente importante para poder asegurar una coherencia con las políticas de reutilización de información, que cada vez cobran más importancia en España. Es esencial que se incluya una referencia a que se intentará cumplir con las preferencias de formato explicitado por el solicitante. Además, se debería mencionar que la información hecha pública a través de una solicitud de información está exenta de copyright, lo cual facilita su reutilización pública.

9. Mecanismos de promoción del derecho de acceso a la información. Las medidas de promoción son de vital importancia para conseguir un cambio en la cultura del secretismo de un país como España, con altísimos niveles de silencio administrativo en materia de acceso a la información, además de ser esenciales para asegurar una implementación eficaz y homogénea dentro y fuera de las instituciones públicas. El Proyecto de Ley no menciona en ningún momento la promoción del derecho de acceso a la información tanto internamente dentro de las instituciones públicas como de cara a la sociedad. Tampoco especifica quién será el encargado de desarrollar las actividades de promoción previstas en la ley. Es importante encomendar estas tareas a un órgano concreto que asegure una buena implementación de la ley y el derecho, ya sea el órgano de revisión, ya sean las unidades de información. Las actividades de promoción que podrían incluirse en la Ley serían tales como; que el organismo que se crea también tenga la obligación de promocionar el derecho de acceso a la información, encargar a las instituciones públicas que informen anualmente sobre las acciones llevadas a cabo para implementar sus obligaciones de transparencia y la obligación de presentar un informe detallado al poder legislativo sobre la implementación de la ley, prever por ley medidas concretas de promoción del derecho de acceso a la información en la sociedad, como pueden ser la creación de guías explicando este derecho o impartiendo cursos en colegios, crear o prever la creación de un sistema de orden y diligencia a la hora de tratar la información en manos de las instituciones públicas, establecer la obligación de crear listas con los documentos en poder de cada institución pública y prever programas de formación de funcionarios sobre sus obligaciones de transparencia.

Por último, tras sucesivos retrasos e incumplimientos, este Proyecto de Ley no puede ser una operación de maquillaje político más. Es necesario, y ya vamos con retraso, regular el acceso a la información pública, garantizar la transparencia de las administraciones públicas y facilitar la participación ciudadana en los asuntos públicos, pero no puede tomarse como punto de partida un Proyecto de Ley desenfocado, que en su redacción inicial hace imposible que se cumplan los propios objetivos que se fijan, ignorando el carácter de derecho fundamental del derecho de acceso a la información pública y desarrollando una regulación que ni siquiera alcanza los estándares internacionales mínimos en la materia, algo que como evidencian los motivos expuestos justifican sobradamente esta Propuesta de Veto.

cve: BOCG\_D\_10\_248\_1778