

# ANÁLISIS EN CLAVE COMPETENCIAL DEL PROYECTO DE LEY ESTATAL SOBRE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO

**Clara Isabel Velasco Rico**

Profesora lectora de Derecho Administrativo, Universitat Pompeu Fabra

SUMARIO: I. Introducción. – 1. Consideraciones generales. – 2. Sobre la naturaleza del derecho de acceso a la información en el ordenamiento jurídico español. – II. Las comunidades autónomas en el proceso de elaboración del Anteproyecto de ley estatal y las referencias a estas en el texto del Proyecto. – 1. La participación de las CCAA en el proceso de elaboración del Anteproyecto de ley. – 2. Las previsiones relativas a las CCAA incluidas en el texto del Proyecto de ley. – III. Habilitaciones competenciales y leyes de transparencia y buen gobierno en el Estado autonómico. – 1. El Proyecto de ley estatal de Transparencia, Acceso a la información Pública y Buen Gobierno. – A) La invocación del artículo 149.1.1ª de la Constitución. – B) La referencia al artículo 149.1.18ª de la Constitución y el margen para la regulación autonómica. – C) La alusión al artículo 149.1.13ª. – 2. Competencias y normativa autonómicas en materia de transparencia administrativa y derecho de acceso a la información pública. – A) Ley 4/2006, de 30 de julio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega. – B) Ley 4/2011, de 31 de marzo, de la buena administración y del buen gobierno de las Illes Balears. – C) La Ley Foral de Navarra, de la Transparencia y el Gobierno Abierto. – D) La iniciativa legislativa catalana sobre transparencia y acceso a la información pública. – E) El Anteproyecto de Ley de Transparencia y Buen Gobierno del País Vasco. – IV. Una breve panorámica de la regulación sobre transparencia y derecho de acceso en otros estados compuestos. – 1. Estados Unidos. – 2. Canadá. – 3. Confederación Helvética. – 4. Italia. – V. Reflexiones finales. – Bibliografía. – *Resumen – Resum – Abstract.*

---

---

*Artículo recibido el 29/11/12; aceptado el 06/02/13.*

## I. Introducción

### 1. Consideraciones generales

Tal y como la define Cerrillo, la “transparencia consiste en el conocimiento por parte de los ciudadanos de lo que sucede en el seno de las administraciones públicas. Gracias a la transparencia administrativa las administraciones públicas son vistas como una casa de vidrio”.<sup>1</sup> De acuerdo con el autor, la transparencia se considera un mecanismo de fortalecimiento del Estado de derecho, un principio de buena gobernanza, y esta se ha relacionado también con los derechos humanos.<sup>2</sup> La transparencia administrativa se plasma, por un lado, en la existencia de reglas, comportamientos y actitudes por parte de las administraciones públicas y demás instituciones integrantes del sector público y, por otro lado, desde la vertiente ciudadana, se materializa, entre otros, en el reconocimiento y garantía del derecho de acceso a la información pública.

La mayor parte de los Estados desarrollados cuenta con normativa específica que la regula, aunque las leyes de transparencia se han extendido ya por todo el globo. El Estado español no dispone de una normativa equiparable a la existente en muchos de los países de nuestro entorno. Sin embargo, el Gobierno del Estado aprobó en Consejo de Ministros, el día 27 de julio de 2012, el Proyecto de ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Este Proyecto de ley fue presentado a las Cortes Generales el día 4 de septiembre de este mismo año.<sup>3</sup>

---

1. El autor cita a Rivero, Arena y Orfino en otros. Véase Cerrillo, A. “La contribución de las TIC a la mejora de la transparencia administrativa”. En *ARBOR Ciencia, Pensamiento y Cultura*. Vol. 188 - 756 julio-agosto (2012). pp. 707-724.

2. Existen numerosos trabajos en materia de transparencia y acceso a la información pública, aquí solo enumeraremos algunos de los más recientes: García Macho, R. (ed.) *Derecho administrativo de la información y administración*. Madrid: Marcial Pons, 2010; Biglino Campos, P.: “Transparencia y ciudadanía en el Tratado de Lisboa”. En *Estudios sobre el Tratado de Lisboa*. Granada: Comares, 2009. pp. 1-16; Bote, V. [et al.] *Transparencia pública*. Madrid: LID, 2006; Cerrillo Martínez, A.; Galán Galán, A. *Qualitat i responsabilitat en la difusió pública a internet*. Barcelona: Escola d’Administració Pública de Catalunya, 2007; Guichot, E. *Publicidad y privacidad de la información administrativa*. Cizur Menor (Navarra): Civitas, 2009; Vargas Díaz, C. D. *La globalización del e-gobierno y la transparencia de la información pública*. Madrid: Delta publicaciones, 2011.

3. Puede consultarse el texto de la iniciativa en el enlace siguiente: [http://www.congreso.es/public\\_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-19-1.PDF](http://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-19-1.PDF) [consulta, 1.10.2012]. Este es el texto que hemos manejado para desarrollar este trabajo.

El contenido de la futura ley se ha dividido en tres materias distintas o en tres bloques temáticos. En primer lugar se estipulan las previsiones relativas a la transparencia administrativa y a las obligaciones de transparencia activa (título I, caps. I-II, arts. 1-8), en segundo lugar, se establece la regulación del derecho de acceso a la información pública y se diseña el procedimiento para ejercerlo (título I, cap. III, arts. 9-21) y, finalmente, se incluyen los principios y previsiones relativos al buen gobierno y las medidas tendentes a su aseguración (título II, arts. 22-29). Justamente, esta última parte del proyecto tiene poco que ver con la transparencia administrativa y el derecho de acceso a la información pública, ámbitos que sí están estrechamente relacionados. Por ello y, en buena técnica legislativa, sería conveniente desgajar esta parte de la futura Ley y tramitarla como una iniciativa legislativa separada.<sup>4</sup>

La regulación de estos tres ámbitos materiales parece justificar la invocación de hasta tres títulos competenciales distintos por parte del Gobierno. De acuerdo con la disposición final octava, la futura ley de transparencia se dicta “al amparo de lo dispuesto en los artículos 149.1.1<sup>a</sup>, 149.1.13<sup>a</sup> y 149.1.18<sup>a</sup> de la Constitución”, con la excepción de lo dispuesto en los dos primeros apartados del artículo 8<sup>5</sup> y en el segundo epígrafe del artículo 18.<sup>6</sup>

4. Téngase en cuenta, además, que los destinatarios de los principios, obligaciones, infracciones y sanciones previstos en el título II del Proyecto de ley, dedicado al buen gobierno, son únicamente los altos cargos de la Administración General del Estado, de acuerdo con el artículo 3.2 de la Ley 5/2006, de conflictos de intereses de miembros del Gobierno y Altos Cargos de la Administración General del Estado y aquellos altos cargos y asimilados de las CCAA y de la Administración Local.

5. Estos preceptos establecen: “Artículo 8. Portal de la Transparencia. 1. La Administración General del Estado desarrollará un Portal de la Transparencia, dependiente del Ministerio de la Presidencia, que facilite el acceso de los ciudadanos a toda la información a la que se refieren los artículos anteriores. 2. El Portal de la Transparencia incluirá, en los términos que se establezcan reglamentariamente, la información cuyo acceso se solicite con mayor frecuencia”.

6. El art. 18.2. del Proyecto de ley establece: “En el ámbito de la Administración General del Estado, existirán unidades especializadas que tendrán las siguientes funciones: a) Recabar y difundir la información a la que se refiere el capítulo I del título I de esta Ley. b) Recibir y dar tramitación a las solicitudes de acceso a la información. c) Realizar los trámites internos necesarios para dar acceso a la información solicitada. d) Realizar el seguimiento y control de la correcta tramitación de las solicitudes de acceso a la información. e) Llevar un registro de las solicitudes de acceso a la información. f) Asegurar la disponibilidad en la respectiva página web o sede electrónica de la información cuyo acceso se solicita con más frecuencia. g) Mantener actualizado un mapa de contenidos en el que queden identificados los distintos tipos de información que obren en poder del órgano. h) Todas aquellas que sean necesarias para asegurar una correcta aplicación de las disposiciones de esta Ley.

Paralelamente, las comunidades autónomas de Cataluña y del País Vasco y la Comunidad Valenciana se han encaminado hacia la aprobación de normativa específica sobre transparencia administrativa y buen gobierno y, además, Navarra, Galicia y Baleares cuentan ya con sus respectivas leyes de transparencia y gobierno abierto o buen gobierno.<sup>7</sup>

Este trabajo se centrará en el análisis de los distintos títulos competenciales que sirven al Estado para aprobar una ley de transparencia y acceso a la información pública, deteniéndonos, específicamente, en la regulación del derecho de acceso a la información. Pretendemos comprobar si existen dificultades, desde el punto de vista competencial, para encajar el Proyecto de ley estatal en marco plurilegislativo del Estado autonómico y detectar qué margen se ha reservado a las CCAA en la materia. Por ello, el objetivo de este análisis no es el estudio pormenorizado de todo el articulado del Proyecto de ley, sin perjuicio de que se señalen problemas competenciales específicos derivados del contenido de sus preceptos.

En último término, contrastaremos la situación del Estado autonómico, en este ámbito, con los sistemas de garantía del derecho de acceso y de la transparencia administrativa arbitrados en otros estados federales o descentralizados políticamente. Así, analizaremos brevemente la situación en otros Estados compuestos, como son Estados Unidos, Canadá, Suiza e Italia, para detectar qué instancia (o instancias) de poder es competente para aprobar normativa en materia de transparencia y derecho de acceso a la información pública.

## **2. Sobre la naturaleza del derecho de acceso a la información en el ordenamiento jurídico español**

En este punto y antes de finalizar el apartado, es importante destacar la existencia de una disputa doctrinal sobre la naturaleza del derecho de acceso a la información pública en España. Esta no es una cuestión baladí, puesto que su condición determina el tipo de norma que deba regularlo y el margen de maniobra que, posteriormente, puedan llegar

---

7. Véanse la Ley 4/2011, de 31 de marzo, de la buena administración y del buen gobierno de las Illes Balears, la Ley 4/2006, de 30 de junio, de Transparencia y Buenas Prácticas en Administración Pública Gallega, y la Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto. Estas normas hasta la fecha no han despertado dudas de constitucionalidad y no han sido objeto de impugnación.

a tener las CCAA para aprobar normativa propia al respecto. Actualmente perviven dos posiciones doctrinales enfrentadas respecto a su clasificación: por un lado, la (minoritaria hasta ahora) de aquellos que consideran que el derecho de acceso a la información pública debe ser considerado un auténtico derecho fundamental que entronca directamente con el derecho a la libertad de información consagrado en el artículo 20 de la CE –pese a su ubicación en el texto constitucional (art. 105.b CE, derecho de acceso a archivos y registros)—<sup>8</sup> y, por otro, la (mayoritaria, aunque cada vez más debilitada) de aquellos que consideran constituye un derecho constitucional de configuración legal.<sup>9</sup>

8. Pérez Luño defendió esta posición tempranamente. Puede verse al respecto Pérez Luño, A.E. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 6ª ed. Madrid: Ed. Tecnos, 1999. También Desantes Guanter la defendió afirmando que “el derecho del artículo 105 b) no es otra cosa que la consolidación específica con respecto a los documentos administrativos y a los mensajes en ellos contenidos de la facultad de investigación, una de las que componen el derecho a la información, implícitamente reconocida en el artículo 20 de la Constitución en virtud de la integración normativa del artículo 96 e interpretativa del artículo 10.2”. En Desantes Guanter, J.M. *Teoría y Régimen Jurídico de la Documentación*. Madrid, 1987. p. 160. Más recientemente Sánchez de Diego Fernández de la Riva, M. se ha posicionado a favor de esta posición. Puede verse “Un derecho fundamental a acceder a la información pública”. En *El derecho de acceso a la información pública*. Sánchez de Diego, M. (coord.) *Actas del Seminario Internacional Complutense. El papel del Derecho de la Información en la Sociedad del Conocimiento*. Madrid: Universidad Complutense, 2008. pp. 7-41. Esta opinión puede defenderse según Sánchez de Diego considerando, en primer lugar, la influencia de los Tratados Internacionales ratificados por España que incluyen el derecho de acceso como derecho humano (derecho fundamental de origen supranacional); en segundo lugar por la influencia del Derecho de la Unión Europea (art. 40 de la Carta Europea de Derechos Fundamentales); en tercer lugar, por la posibilidad de que a través de su jurisprudencia el Tribunal Constitucional así lo declare interpretando el texto constitucional y relacionando este derecho con otros, como los consagrados en el art. 20 y en el art. 23 (derecho fundamental de configuración jurisprudencial); y finalmente, que sea una decisión legislativa incluirlo entre el catálogo de derechos fundamentales, regulándolo mediante ley orgánica (creación de derechos por desarrollo legislativo). También parece apoyarla Piñar Mañas, J.L. cuando criticaba en el borrador de una posible Ley de Transparencia, fechado en agosto de 2010, considerando que “De entrada, gira en torno a una concepción del derecho de acceso a la información pública que dista mucho de ser considerado como verdadero derecho fundamental”. Véase: “La necesidad de una Ley de Transparencia”. En *El Derecho de la Crisis Económica. Transparencia y sector público. Hacia un nuevo Derecho Administrativo*. Blasco Esteve, A. (coord.) Madrid: INAP, 2011. pp. 241-245. La cita corresponde a la p. 242.

9. La posición mayoritaria es compartida por los autores siguientes: Álvarez Rico, M. “El derecho de acceso a los documentos administrativos”. En *Documentación administrativa*, núm. 83 (1979), Bernadí Gil, X. “La incidència d’Internet sobre els drets dels ciutadans”. En Bernadí, X., Velasco, C., Lloveras, C. *Administracions Públiques i Internet. Elements de Dret Públic Electrònic*. Barcelona: Fundació Carles Pi i Sunyer d’Estudis Autonòmics i Locals, 2007. pp. 163- 213; Cotino Hueso, L. “Derechos del ciudadano administrado e igualdad ante la implantación de la Administración electrónica”. En *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 68 (2004), pp. 125-154; Pomed Sánchez, L.A. *La configuración jurídica del derecho de acceso de los ciudadanos a archivos y registros*. Madrid: INAP, 1989.

Aunque se nos pueda tachar de formalistas, el derecho de acceso debe considerarse todavía, a nuestro modo de ver, un derecho constitucional de configuración legal y como tal ha de ser regulado por leyes ordinarias, puesto que no existe pronunciamiento jurisprudencial del TC que indique lo contrario y tampoco las Cortes se han manifestado al respecto, mediante la aprobación de una ley orgánica que lo regule. Parece que el actual Gobierno defiende igualmente su naturaleza de derecho de configuración legal, ya que la iniciativa legislativa presentada corresponde a un proyecto de ley ordinaria y no orgánica. Ello no obstante, el ordenamiento jurídico español puede evolucionar en un futuro, por influencia del derecho internacional y del derecho de la Unión Europea, en la dirección de integrarlo en el haz de derechos fundamentales.

Además, su consideración, o no, como derecho fundamental puede tener un impacto sobre el margen regulatorio que posteriormente puedan tener las CCAA. Si fuera regulado por ley orgánica y, por tanto, se afianzara su condición de derecho fundamental, lo dispuesto en dicha norma sería del todo intangible por las CCAA y estas no dispondrían de margen para ampliar su régimen. Por el contrario, al ser considerado un derecho de configuración legal, como argumentaremos, las CCAA al hilo de sus competencias substantivas en distintos ámbitos materiales pueden adaptar o desarrollar lo dispuesto en la ley estatal a su realidad organizativa y social.<sup>10</sup>

## **II. Las comunidades autónomas en el proceso de elaboración del Anteproyecto de ley estatal y las referencias a estas en el texto del Proyecto**

En este apartado realizaremos unas breves consideraciones sobre la participación de las CCAA en la elaboración del Anteproyecto de ley, sobre cómo aparecen tratadas en el texto del proyecto y sobre las referencias del Proyecto a la normativa autonómica ya existente en la materia.

---

10. Los grupos activistas por la transparencia defienden que dicho derecho debe ser considerado un verdadero derecho fundamental. Véase, por ejemplo, la web de la Coalición Pro Acceso: [www.proacceso.org](http://www.proacceso.org) [última consulta, 29.11.2012].

## 1. La participación de las CCAA en el proceso de elaboración del Anteproyecto de ley

En primer lugar debemos destacar, como refleja el Dictamen del Consejo de Estado,<sup>11</sup> que en el expediente de elaboración del Anteproyecto de ley que le fue remitido al órgano consultivo no consta que se diera a las CCAA audiencia expresa en el procedimiento de elaboración. En nuestra opinión, y pese a que el trámite no es obligatorio, de acuerdo con el artículo 22 de la Ley del Gobierno (Ley 50/1997, de 27 de noviembre), hubiera sido deseable que se desarrollara esta audiencia, de acuerdo con el principio de lealtad tan invocado (y tan vacío de contenido en la práctica) en nuestro Estado. El Consejo de Ministros podría haber acordado la audiencia conjunta a las CCAA (art. 22.3 de la Ley 50/1997), máxime cuando algunas de ellas ya cuentan con normativa propia desde hace varios años (notablemente, Galicia, cuya ley fue aprobada en 2006). El intercambio de pareceres y de experiencias y el análisis detallado de los textos ya vigentes podrían haber redundado tanto en la detección y evitación de problemas interpretativos<sup>12</sup> como en la mejora de la calidad del texto.<sup>13</sup>

## 2. Las previsiones relativas a las CCAA incluidas en el texto del Proyecto de ley

En este punto debe señalarse que las CCAA aparecen mencionadas en el texto del Proyecto de ley en diversas ocasiones, ya sea para imponerles obligaciones (casi siempre) como al resto de administraciones

---

11. El texto del Dictamen puede consultarse en la dirección siguiente: [http://www.boe.es/buscar/doc.php?coleccion=consejo\\_estado&id=2012-707](http://www.boe.es/buscar/doc.php?coleccion=consejo_estado&id=2012-707) [consulta, 26.09.2012].

12. Recuérdese que en el artículo 24 de la Ley 50/1997, del Gobierno, se establece la obligatoriedad de evacuar un informe por parte del Ministerio de Administraciones cuando se determine que un proyecto de real decreto puede afectar a las competencias de las CCAA.

13. Véase la opinión crítica al respecto de De la Nuez Sánchez-Cascado, E. "El proyecto de Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y buen Gobierno ¿Una ley gatopardesca?". Blog Jurídico "Hay Derecho". (Texto publicado el 24.09.2012). Texto disponible en <http://hayderecho.com/2012/09/24/el-proyecto-de-ley-de-transparencia-acceso-a-la-informacion-publica-y-buen-gobierno-una-ley-gatopardesca/> (última consulta, 15.01.2013). Un análisis ciertamente crítico del Anteproyecto de ley se encuentra en: Fernández Ramos, S. "Comentario de urgencia al anteproyecto de Ley de Transparencia, acceso a la información pública y Buen Gobierno". En *Actualidad Administrativa*, núm. 12 (2012), p. 1457.

públicas y entidades del sector público, ya sea para invocar el respeto a su autonomía organizativa. Veámoslo.

La primera alusión a las CCAA se realiza en el artículo 2 del Proyecto. Este artículo incluye, en el ámbito subjetivo de aplicación de la norma (art. 2), tanto a las administraciones de las CCAA como a sus órganos parlamentarios, consultivos, defensores del pueblo y demás instituciones, en iguales términos que a los órganos análogos del Estado, así como a sus entidades de derecho público vinculadas o dependientes, a sus corporaciones de derecho público, a sus fundaciones del sector público y a las asociaciones constituidas por las administraciones públicas y otros sujetos mencionados en el ámbito de aplicación de la Ley. Debe destacarse que las instituciones mencionadas que no revisten el carácter de Administración Pública únicamente están obligadas a cumplir las previsiones de la Ley respecto de aquellas actividades que desarrollan en régimen de Derecho Administrativo. Ello no deja de ser llamativo y sorprendente, en tanto que el acceso a la información de los órganos parlamentarios, por ejemplo, cobra mayor interés en relación con su actividad política que en el ámbito del uso instrumental del Derecho Administrativo, relativo a la gestión del personal y patrimonial, a los contratos y a otras actividades puramente accesorias.

A continuación, se nombra a las CCAA en el artículo 8 (portal de la transparencia), donde se les permite la puesta en marcha de medidas “complementarias y de colaboración” para fomentar la transparencia (más allá del portal gestionado por la AGE). Aparece, de nuevo, una referencia a las CCAA, en el artículo 26. Este artículo se incardina en el conjunto de medidas sancionadoras que incluye la Ley en el ámbito de la estabilidad presupuestaria. En él se dispone que constituye una infracción muy grave (art. 26.1 a.) el incumplimiento del deber de respeto a la Constitución y a los respectivos Estatutos de Autonomía de las CCAA. Asimismo, en el artículo 28 (apartados 2.c. y 4.c.) se establece, en cuanto a la tramitación de los expedientes sancionadores, que cuando los presuntos responsables sean personas al servicio de la Administración autonómica o local en supuestos distintos de los contemplados en la letra anterior (que remite a las infracciones contenidas en los apartados f.<sup>14</sup> y

---

14. Art. 25. f.: “El incumplimiento deliberado de las obligaciones establecidas en los artículos 12.5 y 32 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera”.

o.<sup>15</sup> del art. 25), o altos cargos a su servicio, el procedimiento se incoará e instruirá por los órganos que tengan atribuidas estas funciones en aplicación del régimen disciplinario propio de las comunidades autónomas o entidades locales en las que presten servicios los cargos contra los que se dirige el procedimiento.

Ya en las disposiciones adicionales, concretamente en la disposición adicional segunda (relativa a la revisión y simplificación normativa), se dispone que las secretarías técnicas de los ministerios deben coordinar su actividad con los órganos competentes de las CCAA con el objetivo de simplificar los procedimientos en sus ámbitos respectivos de actuación e “impulsar la actuación de las mismas a tal fin, dentro de los principios de colaboración y lealtad institucional”. También en la disposición adicional cuarta, dedicada a regular la “Reclamación”, prevista en el artículo 21 de la Ley, se estipula que esta “corresponderá, en los supuestos de resoluciones dictadas por las administraciones de las comunidades autónomas, sus Asambleas Legislativas y las instituciones autonómicas análogas al Consejo de Estado, Consejo Económico y Social, Tribunal de Cuentas, Defensor del Pueblo, así como en los de resoluciones dictadas por las Entidades Locales comprendidas en su ámbito territorial, al órgano independiente que aquéllas determinen”. Esta previsión impide que las CCAA decidan atribuir estas competencias a un órgano ordinario de sus respectivas estructuras administrativas. Sin embargo, las CCAA podrán decidir el diseño de la autoridad independiente y establecer las características que esta deba revestir.

Una última mención específica a las CCAA se encuentra en la disposición final tercera, donde se regula el régimen de la Agencia Estatal de Transparencia, Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los servicios. Aquí se estipula que las CCAA mediante convenio podrán atribuir la evaluación de sus políticas y programas a la Agencia Estatal mencionada. Esta disposición deja abierta la puerta a que las CCAA puedan atribuir la evaluación a órganos o agencias autonómicos, en ejercicio de su potestad de autoorganización.

Como puede comprobarse, no existe referencia alguna a la competencia legislativa de las CCAA en materias muy vinculadas al objeto del Proyecto de ley, como son archivos y registros, y a la capacidad de las CCAA para adaptar o modular las normas básicas de régimen jurí-

---

15. Art. 25. o. “o) El incumplimiento de las medidas necesarias para garantizar la ejecución forzosa de las medidas adoptadas por el Gobierno previstas en el artículo 26 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril”.

dico y de procedimiento administrativo común a sus peculiaridades organizativas, ni a su competencia exclusiva en materia de organización administrativa. Tampoco se determina cómo se articulan o encajan, en la práctica, las normas autonómicas ya existentes en materia de transparencia y buen gobierno respecto del futuro marco normativo estatal. El Gobierno ha obviado, en el Proyecto, que las CCAA han sido pioneras en este ámbito y ha ignorado, al menos formalmente, su normativa al respecto. Ni siquiera se menciona esta normativa autonómica en la exposición de motivos, muy parca, por otro lado, en cuanto a los argumentos que justifican la necesidad de establecer un régimen de transparencia y acceso a la información. Más adelante intentaremos determinar la naturaleza normativa de la futura Ley Estatal de Transparencia y ofreceremos criterios para poderla aplicar en la práctica junto con la normativa autonómica.

### **III. Habilitaciones competenciales y leyes de transparencia y buen gobierno en el Estado autonómico**

#### **1. El Proyecto de ley estatal de Transparencia, Acceso a la información Pública y Buen Gobierno**

El Gobierno del Estado aprobó el 27 de julio de 2012, el Proyecto de ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, que fue remitido a las Cortes generales el día 3 de septiembre. El texto del Anteproyecto de ley estuvo a disposición del público durante unos meses en una página web habilitada al efecto.<sup>16</sup> De este modo, tanto internautas, como ONG y todas aquellas asociaciones y grupos interesados han podido conocer de antemano el texto y aportar sus críticas, propuestas de mejora y sugerencias.<sup>17</sup> Sin entrar ahora a dis-

---

16. Actualmente, en la web <http://www.leydetransparencia.gob.es/anteproyecto/index.htm#DF8> se encuentra publicado el texto del Proyecto de ley aprobado por el Consejo de Ministros, y no se encuentra ya el texto del Anteproyecto de ley [consulta, 25.10.2012].

17. Sin embargo las aportaciones que estos internautas, grupos interesados, ONG, etc. no están directamente a disposición del público y tampoco de los diputados del Congreso. Véase la noticia *El País* (15.10.2012) "Si insiste, venga usted a la Moncloa". [http://politica.elpais.com/politica/2012/10/15/actualidad/1350302574\\_157288.html](http://politica.elpais.com/politica/2012/10/15/actualidad/1350302574_157288.html) [consulta, 25.10.2012].

cutir la calidad de la factura técnica del texto,<sup>18</sup> nos interesa examinar aquí la habilitación competencial que el Estado posee para aprobar esta norma.

Si atendemos a la disposición final octava, la futura ley de transparencia se dicta “al amparo de lo dispuesto en los artículos 149.1.1<sup>a</sup>, 149.1.13<sup>a</sup> y 149.1.18<sup>a</sup> de la Constitución”. Es bien sabido que los apartados 149.1.1<sup>a</sup>, 149.1.13<sup>a</sup> y 149.18<sup>a</sup> son considerados “títulos competenciales horizontales”, cuya potencialidad es indiscutible, a la luz del uso que de ellos ha hecho el Estado. No podemos realizar aquí un análisis exhaustivo de los distintos títulos competenciales invocados y de su compleja interpretación por motivos evidentes de espacio, por ello solo nos referiremos a los pronunciamientos más importantes del Tribunal Constitucional al respecto.

### **A) La invocación del artículo 149.1.1<sup>a</sup> de la Constitución**

El artículo 149.1.1<sup>a</sup> es una cláusula de interpretación compleja. La complejidad del precepto al que hacemos referencia radica en que se ha considerado que está revestido de una naturaleza dual, en tanto que principio limitador de las competencias autonómicas y, a la vez, cláusula de atribución competencial a favor del Estado.<sup>19</sup> Aunque puede considerarse que dicho principio limitador, en general, ha sido interpretado de forma flexible por parte del Tribunal, no es menos cierto que esta línea jurisprudencial ha tenido excepciones notables.

Se ha defendido que el sentido original de la cláusula contenida en el artículo 149.1.1<sup>a</sup> es una manifestación de la obligación constitucional de los poderes públicos a quienes se encomienda velar por el mantenimiento del principio de igualdad. Por ello se ha afirmado que el precepto constitucional que ahora nos ocupa “implica un *mínimum* garantizado de igualdad formal en el ejercicio de los derechos y al cumplimiento de los deberes constitucionales (...)” en todo el territorio del Estado.<sup>20</sup> Sin embargo, se ha defendido que la invocación del artículo 149.1.1<sup>a</sup> como anclaje competencial del Estado únicamente sería procedente en presencia de un derecho constitucional de las secciones

18. Sobre el particular puede verse el Dictamen del Consejo de Estado antes citado.

19. Fernández Ferreras, G. *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado Autonomico*. Madrid: Iustel, 2005. p. y ss. 409.

20. Carro Fernández-Valmayor, J.L. “Contenido y alcance de la competencia del Estado definida en el artículo 149.1, 1<sup>a</sup> de la Constitución”. En *Revista española de derecho constitucional* (núm. 1), 1981, pp. 133-160. La cita corresponde a la p. 144.

1ª y 2ª del capítulo II, del título I de la Constitución (STC 61/1997, entre otras), lo que en el caso que nos ocupa no sucede.<sup>21</sup> Es cierto que en el articulado del proyecto se encuentran previsiones conectadas directamente con derechos fundamentales (básicamente el derecho a la intimidad y a la protección de datos personales), pero la extensión de su regulación es mínima y, en cualquier caso, no ampara la invocación del artículo 149.1.1ª.

El artículo 149.1.1ª ha sido analizado exhaustivamente por el Tribunal Constitucional y de su disección jurisprudencial pueden extraerse diversas conclusiones. En primer lugar, apunta el Tribunal que el art. 149.1.1ª CE no es un título competencial que habilite al Estado para que este determine los derechos y libertades constitucionales.<sup>22</sup> Así pues, el Estado amparándose en este precepto únicamente podrá establecer aquellas condiciones básicas<sup>23</sup> de carácter normativo<sup>24</sup> –o mínimo común denominador–<sup>25</sup> que tiendan a garantizar la igualdad en el ejercicio de dichos derechos y deberes, aunque ello no debe implicar una uniformidad de las situaciones jurídicas de todos los ciudadanos en cualquier parte del territorio del Estado,<sup>26</sup> puesto que tal

---

21. Véase sobre este punto el exhaustivo estudio de Cabellos Espiérrez, M.A. *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del derecho comunitario*. Madrid: CEPC, 2001.

22. Sobre este tema se pronuncian Aja Fernández, E. y Viver Pi-Sunyer, C. "Valoración de 25 años de Autonomía". En: *Revista Española de Derecho Constitucional* (núm. 69). Septiembre-Diciembre 2003. pp. 69-113. En concreto, véase la p. 92.

23. En la STC 98/2004, de 25 de mayo de 2004, el Tribunal considera que las condiciones básicas "(...) hacen referencia al contenido primario del derecho, a las posiciones jurídicas fundamentales (tales como las facultades elementales, límites esenciales, prestaciones básicas, etc.) imprescindibles o necesarias para garantizar una igualdad básica".

24. Las "condiciones básicas" tienen carácter normativo, como se deduce de la jurisprudencia constitucional (véanse las SSTC 194/1994, FJ 4; 131/1996, FJ 2; 189/1989, FFJJ 2 y 3) y se predicen de una regulación distinta de la "legislación básica", "bases" o "normas básicas" (véase STC 61/1997). Pese a esta jurisprudencia también se han considerado básicos actos meramente ejecutivos y la creación de estructuras organizativas con competencias ejecutivas, por ejemplo, la Agencia Española de Protección de Datos Personales, constituyéndose así una "dimensión organizativa" de lo básico (STC 290/2000).

25. El art. 149.1.1 solo autoriza al Estado para regular lo común, lo mínimo (véase la STC 102/1995, FJ 9) o lo constitucionalmente necesario del derecho o deber en cuestión (véase la STC 225/1993).

26. "En definitiva, el art. 149.1.1 CE 'ni representa una suerte de prohibición para el legislador autonómico de un trato divergente respecto de la legislación estatal, ni, en conexión con los arts. 14 y 138.2 CE, implica más que una exigencia de una igualdad en las posiciones jurídicas fundamentales (STC 317/2002, de 14 de febrero, FJ 15)'. STC 251/2006, de 25 de julio de 2006. FJ 11.

situación chocaría claramente con la concepción del modelo plural de Estado prefijado en la Constitución. Se admiten pues determinadas desigualdades que, siempre y en todo caso, deben estar suficientemente justificadas.<sup>27</sup>

Por otro lado, el Tribunal Constitucional constata, en la STC 164/2001, de 11 de julio, que este precepto actúa, en primer lugar, como soporte de una competencia específica legislativa estatal. En este sentido, puede afirmarse que la competencia estatal derivada del artículo 149.1.1ª ampara una intervención normativa de carácter “puntual”, que en nuestra opinión podría denominarse “reaccional”, en tanto que habilita al Estado a intervenir cuando la legislación de una o varias CCAA haya supuesto un quebrantamiento del mínimo de igualdad en el ejercicio de derechos y deberes garantizado constitucionalmente y al que nos referíamos con anterioridad.

En sentido contrario, se ha defendido que la competencia estatal basada en el artículo 149.1.1ª es también una competencia de carácter sustantivo, que puede ser ejercida por el Estado sin que exista una violación por parte de las autonomías del mínimo de igualdad garantizado.<sup>28</sup> Aunque hay que recordar, sin embargo, como así hizo el Tribunal Constitucional en su STC 18/1989, de 25 de julio, que el art. 149.1.1ª CE es un título competencial residual, puesto que si en una determinada controversia concurre otro título más específico se aplicará con preferencia este último.<sup>29</sup> En este sentido, el Tribunal considera que

27. En la STC de 111/2012, de 24 de mayo de 2012, se establece que: “Ciertamente, el art. 149.1.1 CE, en puridad, no habilita al Estado para regular el contenido normativo sustantivo de los derechos constitucionales (...), no cabe identificar el contenido normativo de los derechos constitucionales y las condiciones básicas con arreglo a las cuales dichos derechos han de ser ejercidos, de manera que las señaladas condiciones básicas sólo permiten al Estado establecer una cierta homogeneidad en el ejercicio de tales derechos cuando ello fuere aconsejable para evitar una excesiva diversidad que pudiera menoscabar la entidad sustancial del derecho de que se trate (...)”. En el mismo sentido pueden verse la STC 14/2007, de 18 de enero, y la STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 17.

28. Carro Fernández-Valmayor, J.L. *op. cit.* p. 149.

29. El Tribunal mantiene, igualmente, que el principio de igualdad en el ejercicio de derechos y deberes que se desprende del artículo 149.1.1 de la CE se erige como límite al concreto ejercicio de las competencias sectoriales de las CCAA (SSTC 42/1981, de 22 de diciembre; 87/1985, 16 de julio, FJ 1; 62/1991, de 22 de marzo, FJ 2). En particular, ha sido utilizado como límite respecto de la potestad sancionadora de las CCAA. Finalmente, en tercer lugar, sostiene el Tribunal Constitucional que el precepto en cuestión es también un criterio interpretativo respecto del alcance de las competencias autonómicas (STC 337/1994, de 23 de diciembre). Aunque, como tal criterio interpretativo, no puede ser esgrimido con voluntad de reducir el alcance de las competencias sectoriales de las CCAA que, en alguna medida, afecten o se relacionen con algún derecho o deber constitucionales (STC 118/1996, de 27 de junio, FJ 25 y STC 1/1997, de 13 de enero).

la reserva que contiene el artículo 149.1.1ª CE debe ser interpretada como una habilitación al Estado para evitar o impedir la existencia de desigualdades, no justificadas, en el cumplimiento y disfrute de los deberes y derechos constitucionales, sin que ello implique que se faculte al Estado para que dicte la regulación exhaustiva de cualquier actividad que conlleve su ejercicio o cumplimiento.<sup>30</sup> Asimismo, el TC ha recordado recientemente (STC 243/2012, de 17 de diciembre de 2012) que conforme a su doctrina el artículo 149.1.1ª “no puede operar como una especie de título horizontal, capaz de introducirse en cualquier materia o sector del ordenamiento” y el Tribunal se remite a lo dispuesto en, entre otras, las SSTC 239/2002, de 11 de diciembre (FJ 10), 228/2003, de 18 de diciembre (FJ 10), y 150/2012, de 5 de julio (FJ 4).

Recordemos igualmente que el artículo 149.1.1 en la doctrina jurisprudencial del TC contiene también una dimensión organizativa, en tanto que en él se ha amparado la creación por parte del Estado de instituciones de tutela como elemento de garantía uniforme de determinados derechos.<sup>31</sup> En el supuesto que nos ocupa, el artículo 149.1.1 pretende dar cobijo a la instauración de una autoridad independiente (Agencia Estatal de Transparencia, Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los servicios). Esta Agencia, a diferencia de lo previsto para la Agencia Española de Datos –que es competente para el control de los ficheros públicos en tanto no se creen las agencias o autoridades autonómicas– no podrá, salvo convenio en contrario, recibir las reclamaciones derivadas de las denegaciones de acceso provenientes de la Administración Autonómica.

En el caso del Proyecto de ley de Transparencia, el Estado pretende “ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, reconocer y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad y establecer las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias derivadas de su incumplimiento” (art. 1). Mediante esta norma reconoce y garantiza un derecho no solo a los españoles, sino a “todas las personas” (art. 9), a acceder a la información pública de acuerdo con lo previsto en el artículo 105.b) de la Constitución Española de 1978

30. En la STC de 111/2012, de 24 de mayo de 2012, el Tribunal afirma que: “Delimitado negativamente, puede decirse que la competencia estatal ex art. 149.1.1 CE no puede ser equiparada a la competencia que ostenta el Estado en materias concretas para dictar la correspondiente normativa básica, ni, por consiguiente, las condiciones básicas se identifican con “legislación básica”, “bases” o “normas básicas”. (FJ 1).

31. Véase la Sentencia del Tribunal Constitucional 290/2000, de 30 de noviembre.

y con lo que la misma Ley disponga.<sup>32</sup> Con ello pretende establecer un marco jurídico común en todo el territorio que reconoce y garantiza el ejercicio del derecho de acceso a la información pública.<sup>33</sup> Este marco común llega una vez aprobadas la Ley 4/2011, de 31 de marzo, de la buena administración y del buen gobierno de las Illes Balears, la Ley 4/2006, de 30 de junio, de Transparencia y Buenas Prácticas en Administración Pública Gallega (modificada en su art. 11.3 por la Ley autonómica 15/2010, de 28 de diciembre) y la Ley Foral 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto, y cuando algunas comunidades autónomas (la Comunidad Valenciana, Cataluña y el País Vasco, por ejemplo) han empezado procesos de elaboración de su propia normativa.<sup>34</sup> La Ley que pretende aprobarse podrá reconducir las posibles disparidades y situaciones de desigualdad no justificadas que pudieran derivarse de la acción normativa de las comunidades autónomas en este ámbito.

El Proyecto no determina, sin embargo, la naturaleza de dicha Ley, es decir, no especifica que se trate de una ley básica, ni tampoco determina específicamente si algunos de sus preceptos lo son. Aunque, de forma indirecta, parece indicar qué artículos carecen de esa condición (artículos 8.1 y 2 y 18.2).<sup>35</sup> Siendo esto así, tampoco se

---

32. La visión que el Gobierno mantiene del derecho a la información pública sigue anclada en la concepción de la Administración decimonónica, es decir, como un aparato casi omnisciente que almacena, guarda y tutela, en archivos y registros, "la información pública". Por ello, el Gobierno asegura querer desarrollar el derecho contenido en el artículo 105 b) de la Constitución (derecho de acceso a archivos y registros administrativos), y no vincula este Proyecto de ley, ni si quiera por conexión, a otros derechos de mayor calado como serían la obligación de los poderes públicos del art. 9.2 de la CE, el derecho a la libertad de información, art. 20 CE, y el derecho de participación política, art. 23 CE. En el mismo sentido véase De la Nuez Sánchez-Cascado, op.cit.

33. El concepto de información pública se define en el art. 10 del Proyecto de ley: "Se entiende por información pública los contenidos o documentos que obren en poder de cualquiera de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este Título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones".

34. Actualmente, la Ley está en período de *vactio legis*, puesto que su entrada en vigor está prevista a los seis meses de su publicación, de acuerdo con la disposición final tercera de la Ley.

35. El Dictamen 181 del Consejo Consultivo de la Generalitat de Catalunya ya puso de manifiesto, en relación con este proceder, que: "(...) resulta obligado hacer referencia a la doctrina establecida por el Tribunal Constitucional a partir de las Sentencias 69/1988, 80/1988 y 227/1988, según las cuales la formalización de las bases tiene trascendencia constitucional como exigencia de conducta del legislador estatal. Ello se traduce en la obligación de que "la norma básica venga incluida en ley votada en Cortes que designe expresamente su carácter de básica", (...). No hay que menospreciar en absoluto los efectos de esta doctrina, ya que, a falta de esta designación formal expresa, hay que

conmina a las comunidades autónomas a desarrollar estas previsiones legislativas en ejercicio de las competencias que legítimamente hayan asumido. Ello no obstante, en determinados preceptos del Proyecto de ley y algunas de sus disposiciones finales y adicionales se prevé que las comunidades autónomas adapten las previsiones a sus especificidades organizativas, como veremos más adelante.

En este supuesto, podría afirmarse que la iniciativa legislativa del Estado “reacciona” contra la disparidad normativa autonómica (pese a que su objetivo primordial, de acuerdo con la exposición de motivos, responde a la necesidad de establecer un régimen claro de acceso a la información pública y de equipararse al resto de países democráticos de nuestro entorno) aunque, de momento, esta no parece haber supuesto un quebrantamiento del *mínimum* de igualdad en el ejercicio de derechos y deberes garantizado constitucionalmente (que no significa que deba darse una identidad de situaciones jurídicas), o, al menos, no se han levantado críticas contra el proceder de las CCAA que han aprobado su propia normativa o contra los efectos que esta normativa autonómica ha tenido en los derechos de los ciudadanos. Sin embargo, si se analiza retrospectivamente la génesis del Proyecto de ley, deberá concluirse que no ha sido esta la razón. Recordemos que diversos partidos políticos habían incluido en sus programas electorales para las elecciones generales de 2011 el objetivo de aprobar una ley de transparencia en consonancia con las regulaciones de los países más avanzados en la materia.<sup>36</sup>

---

entender que se establece una presunción de que la norma no es básica, presunción que solo podrá quebrarse en supuestos muy evidentes, definidos por el mismo Tribunal como aquellos en los que la norma esté dotada de una estructura de la que pueda inferirse el carácter de básica con naturalidad, es decir, sin especial dificultad interpretativa”. Texto disponible en el enlace siguiente:

[http://www10.gencat.net/eapc\\_revistadret/revistes/Autonomies.\\_Revista\\_de\\_dret\\_public/Dictamen\\_num.\\_181\\_del\\_Consell\\_Consultiu\\_de\\_la\\_Generalitat\\_de\\_Catalunya\\_en\\_relacio\\_amb\\_la\\_Llei\\_30\\_1992\\_de\\_regim\\_juridic\\_de\\_les\\_administracions\\_publicues\\_i\\_del\\_procediment\\_administratiu\\_comu/es?set\\_language=es&cl=es](http://www10.gencat.net/eapc_revistadret/revistes/Autonomies._Revista_de_dret_public/Dictamen_num._181_del_Consell_Consultiu_de_la_Generalitat_de_Catalunya_en_relacio_amb_la_Llei_30_1992_de_regim_juridic_de_les_administracions_publicues_i_del_procediment_administratiu_comu/es?set_language=es&cl=es) [última consulta 01.10.2012].

36. Por citar solo tres, puede observarse que el partido actualmente en el gobierno así lo hizo. Véase: “Lo que España necesita. Programa electoral del PP para las elecciones generales de 2011”. Texto disponible en: [http://www.pp.es/actualidad-noticia/programa-electoral-pp\\_5741.html](http://www.pp.es/actualidad-noticia/programa-electoral-pp_5741.html) (última consulta, 09.01.2013). En concreto véase la p. 146. También el “Programa electoral del PSOE para las elecciones generales de 2011” contenía esta propuesta. Texto disponible en: <http://estaticos.elmundo.es/elecciones/elecciones-generales/2011/programas/pdf/psoe.pdf> (última consulta, 09.01.2013). Finalmente, IU incluyó igualmente propuestas en su programa electoral sobre la materia. Véase la p. 26 del texto preparado para las elecciones generales de 2011. Texto disponible en: [http://izquierda-unida.es/sites/default/files/doc/Programa\\_Electoral\\_IU\\_2011\\_0.pdf](http://izquierda-unida.es/sites/default/files/doc/Programa_Electoral_IU_2011_0.pdf) (última consulta, 09.01.2013).

Finalmente, el Estado puede interpretar que el artículo 149.1.1ª le otorga una competencia de carácter sustantivo que puede ejercer pese a que no exista un rompimiento del mínimo de igualdad garantizado en todo el territorio. En cuanto al carácter residual de la competencia que se desprende del artículo al que acabamos de referirnos, debemos apuntar que el legislador, quizás consciente de ello, ha añadido dos artículos más a la justificación competencial de la norma (art. 149.1.8ª y art. 149.1.13ª). Al artículo 149.1.18ª nos referiremos a continuación.

### **B) La referencia al artículo 149.1.18ª de la Constitución y el margen para la regulación autonómica**

El legislador central en el Proyecto que examinamos no se limita a reconocer el derecho de acceso a la información pública, como antes habían hecho la Constitución y la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC), sino que establece de forma detallada su alcance y su régimen de ejercicio, concretamente, en la sección primera del capítulo III del título I del Proyecto de ley, se desarrolle el régimen general del derecho de acceso a la información pública,<sup>37</sup> desligándolo

37. En la sección primera se establecen las definiciones del derecho de acceso y de información pública así como sus límites (arts.: 9. Derecho de acceso a la información pública; 10. Información Pública; 11. Límites al derecho de acceso; 12. Protección de datos personales; 13. Acceso parcial). En la sección segunda se establece el régimen relativo al ejercicio del derecho de acceso a la información pública (artículos: 14. Solicitud de acceso a la información; 15. Causas de inadmisión; 16. Tramitación; 17. Resolución; 18. Unidades de Información –debe tenerse en cuenta que el apartado 2 de este artículo no aplica a las CCAA; 19. Formalización del acceso). Finalmente, en la sección tercera, se establece el régimen de recursos (artículos: 20. Recursos y 21. Reclamación ante la Agencia Estatal de Transparencia, Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios). No obstante, en la disposición adicional cuarta se establece que: “La resolución de la reclamación prevista en el artículo 21 corresponderá, en los supuestos de resoluciones dictadas por las Administraciones de las Comunidades Autónomas, sus Asambleas Legislativas y las instituciones autonómicas análogas al Consejo de Estado, Consejo Económico y Social, Tribunal de Cuentas, Defensor del Pueblo, así como en los de resoluciones dictadas por las Entidades Locales comprendidas en su ámbito territorial, al órgano independiente que aquellas determinen. 2. No obstante, las Comunidades Autónomas podrán atribuir la competencia para la resolución de la reclamación prevista en el artículo 21 a la Agencia Estatal de Transparencia, Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios. A tal efecto, deberán celebrar el correspondiente convenio con la Administración General del Estado, en el que se estipulen las condiciones en que la Comunidad sufragará los gastos derivados de esta asunción de competencias. 3. Las ciudades con Estatuto de Autonomía podrán designar sus propios órganos independientes o bien atribuir la competencia a la Agencia Estatal de Transparencia, Evaluación de las Políticas Públicas y la Calidad de los Servicios, celebrando al efecto un convenio en los términos previstos en el apartado anterior”.

de la condición de interesado, necesaria en la Ley 30/1992 para poder acceder a los archivos y registros administrativos.

El contenido de este derecho subjetivo, una vez establecido su objeto (a qué se puede acceder), los sujetos activos (quién puede acceder), los sujetos pasivos (quién está obligado a facilitar el acceso) y sus límites (a qué no se puede acceder), tiene un alcance básicamente procedimental y esta característica tiene una especial relevancia. El cómo se accede a la información constituye un elemento capital para garantizar la efectividad del derecho, una vez reconocido. Igualmente, los mecanismos de reclamación y oposición a la decisión administrativa, en caso de denegación del acceso, han de estar previstos con detalle. De hecho, esta es una de las principales carencias del actual régimen jurídico del derecho de acceso a archivos y registros administrativos en España.<sup>38</sup> Aunque el derecho está consagrado en la Constitución y se desarrolla mínimamente en la LRJPAC para todas las Administraciones Públicas (arts. 35 y 37), no existe un procedimiento común que garantice su ejercicio. Tampoco, en la Ley 11/2007, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos (LAECSP), donde se recogían, entre otros, el "Principio de accesibilidad a la información" (art. 4. c.) referido a las condiciones técnicas que garanticen el acceso y el "Principio de transparencia y publicidad del procedimiento, por el cual el uso de medios electrónicos debe facilitar la máxima difusión, publicidad y transparencia de las actuaciones administrativas." (art.4.k.), se estableció procedimiento específico alguno para que pudiera ejercerse el derecho de acceso ante cualquier nivel de Administración Pública por medios electrónicos.<sup>39</sup>

El Proyecto de ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno ha previsto la regulación común de este procedimiento basándose en el anclaje competencial que brinda al Estado el artículo 149.1.18ª de la Constitución. Este es el precepto constitucional que más claramente fundamenta la iniciativa legislativa del Gobierno,

38. Nótese que el Proyecto de ley que comentamos ha ampliado el objeto del derecho previsto en la Constitución, mientras que en la Norma Fundamental se establece que la ley regulará el acceso de los ciudadanos "a los archivos y registros administrativos", el Proyecto de ley establece el régimen de acceso "a la información pública", concepto que engloba a los archivos y registros administrativos, pero que a su vez es mucho más amplio, según la definición del concepto que facilita el propio Proyecto de ley (art. 10).

39. Al respecto puede verse Valero Torrijos, J. "El acceso y la reutilización de la información administrativa. Implicaciones jurídicas del proceso de modernización tecnológica de las Administraciones Públicas en su actual y futura configuración (1)". En *La Ley*, núm. 7800, 17 de febrero de 2012.

en lo que a la regulación del derecho de acceso y a las obligaciones de transparencia se refiere, y de él se derivan dos títulos competenciales distintos: el primero, respecto de las bases del régimen jurídico de las administraciones públicas y, el segundo, respecto del procedimiento administrativo común. El artículo 105.c.) de la Constitución ordena al legislador la regulación del procedimiento mediante el que deben producirse los actos administrativos y paralelamente el artículo 149.1.18<sup>a</sup> establece una reserva exclusiva al Estado para que regule las “bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas (...) que, en todo caso, garantizarán a los administrados un trato común ante ellas” y también para que establezca “el procedimiento administrativo común, sin perjuicio de las especialidades derivadas de la organización propia de las Comunidades Autónomas”.

La redacción de este precepto es poco afortunada y su interpretación algo dificultosa en estos dos puntos. Por un lado, se han vertido ríos de tinta sobre lo que ha de considerarse incluido dentro de “las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas” y, por otro, la remisión a las meras especialidades organizativas autonómicas en un primer momento pudo llevar a pensar que las CCAA únicamente podrían regular cuestiones de carácter “organizativo” en materia de procedimiento administrativo.<sup>40</sup> Esta interpretación reductora de las competencias autonómicas quedó rápidamente superada en virtud de la jurisprudencia constitucional versada sobre dicho precepto constitucional.<sup>41</sup>

Se ha considerado también que el procedimiento administrativo es una materia “accesoria” respecto de otras materias “substantivas” en las que pueden ser competentes las comunidades autónomas. Por ende, si una comunidad autónoma ha asumido competencias legislativas en un determinado sector o ámbito material, también le compete a ella establecer las normas procedimentales oportunas para el desarrollo de la actividad administrativa en ese ámbito, respetando, no obstante, los principios y reglas del procedimiento administrativo común. Igualmente, se ha considerado que las normas de procedimiento administrativo común deben poder ser adaptadas a las especificidades organizativas de cada comunidad, pese a que formalmente el Estado ostente una competencia exclusiva en la materia (véase STC 23/1993).

40. Una muestra de la dificultad de interpretar estos preceptos son las SSTC 32/1981, de 28 de julio, 76/1983, de 5 de agosto, y 227/1988, de 29 de noviembre.

41. Véase, por ejemplo, la STC 227/1988, de 29 de noviembre.

Y ello porque, como sostiene la doctrina, la estrecha vinculación “entre el régimen jurídico y el procedimiento en una Administración Pública” justifica que pueda defenderse que “el procedimiento administrativo común equivale a una competencia básica”.<sup>42</sup>

Una de las sentencias más importantes en cuanto a la determinación del alcance de las cláusulas competenciales establecidas en artículo 149.1.18ª de la Constitución es la STC 50/1999. En esta sentencia, tal y como se recuerda en la más reciente STC 31/2010 (FJ 31), se estipula que las comunidades autónomas deben respetar las bases que el Estado establezca de acuerdo con el precepto constitucional antes mencionado “cuya menor extensión o alcance [de las bases] ha declarado una reiterada doctrina constitucional cuando se trata de aspectos internos de las administraciones públicas de las comunidades autónomas (por todas, STC 50/1999, de 6 de abril, FJ 3)”. En sentido contrario esta jurisprudencia constitucional defiende que, cuando las bases afecten directamente a la actividad externa de la Administración y a los administrados, la extensión de dichas bases puede incrementarse, dejando menos margen de maniobra a las competencias de desarrollo autonómico.<sup>43</sup> Por otro lado, la STC 1/2003, de 16 de enero, en su FJ 8 afirma que:

“Por lo que se refiere, en segundo lugar, a la verificación del carácter materialmente básico de la norma estatal hemos de comenzar precisando que en la materia ‘bases del régimen jurídico de las Administraciones públicas’, por afectar al propio aparato administrativo de las Comunidades Autónomas, dichas bases han de permitir a éstas un ejercicio de sus competencias normativas más amplio que en otras materias en las que rija igual reparto competencial”.

El Proyecto de ley establece un procedimiento para el ejercicio del derecho de acceso a la información pública tan detallado puesto que en este caso, las bases estatales sobre el régimen jurídico de las administraciones públicas –título competencial en que mejor se fundamenta la iniciativa estatal que comentamos– afectan a la posición de los administrados en el sistema. Todo ello se coherente con la garantía

42. Baño León, J.M. “Artículo 149.1.18ª”. En *Comentarios a la Constitución Española. XXX Aniversario*. Casas Baamonde, M.E. y Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M. (dirs.) Madrid: Fundación Wolters Kluwer, 2008. pp. 2390-2397. La cita corresponde a la p. 2393.

43. González Rivas, J.J. “Delimitación del contenido del régimen jurídico de las administraciones públicas según los criterios de la jurisprudencia constitucional”. En *Organización y Procedimientos Administrativos. Libro Homenaje al Profesor Francisco González Navarro*. Alenza García, J.F. y Razquín Lizárraga, J.A. (dirs.) Cizur Menor: Ed. Thomson-Aranzadi, 2007. pp. 199-216.

a los administrados de un trato común ante todas las administraciones, cuya preservación se encomienda a las bases del régimen de las AAPP, pero no únicamente a ellas.<sup>44</sup> Este es, a nuestro juicio, el objetivo del legislador estatal, es decir, la futura Ley pretende establecer un procedimiento uniforme, teniendo en cuenta que el procedimiento en sí es garantía del ejercicio del derecho, lo que, a su vez, le permite ofrecer un trato común a todas las personas, con independencia de la Administración frente a la que actúen.<sup>45</sup> En el caso del Proyecto de ley de Transparencia estatal, como ha quedado dicho, se establece un procedimiento administrativo completo y detallado de acceso a la información pública, incluyendo los requisitos de la solicitud, la tramitación, los plazos de resolución, los motivos de inadmisión y los mecanismos de impugnación del acto expreso o presunto mediante el que se deniegue el acceso.

En cuanto al régimen de transparencia y de publicidad activa, el Proyecto de ley estipula un listado de materias (arts. 5, 6 y 7) en las que rigen las obligaciones impuestas por el legislador básico al conjunto de sujetos obligados en el ámbito de aplicación de la futura ley, unos principios generales en cuanto a la difusión de la información pública (art. 4) y un mecanismo concreto para difundirla en el ámbito de la AGE: el portal de la transparencia (art. 8).

De acuerdo con la jurisprudencia constitucional, estas disposiciones (salvo el artículo 8) deben ser respetadas por todos los niveles de Administración Pública, en tanto que no exista otro régimen específico de acceso a la información aplicable (véase la disposición adicional primera. Regulaciones especiales del derecho de acceso a la información

---

44. Muñoz Machado, S. *Derecho Público de las Comunidades Autónomas*. 2ª ed. Vol. I. Madrid: Iustel, 2007. p. 857. Véase la nota núm. 200.

45. Cabe recordar además que el Tribunal Constitucional ha establecido en su jurisprudencia (STC 50/1999, de 6 de abril) que: "Este Tribunal no ha reducido el alcance de esta materia competencial a la regulación del procedimiento, entendido en sentido estricto que ha de seguirse para la realización de la actividad jurídica de la Administración (iniciación, ordenación, instrucción, terminación, ejecución, términos y plazos, recepción y registro de documentos); en esta competencia se han incluido también los principios y normas que 'prescriben de la forma de elaboración de los actos, los requisitos de validez de eficacia, los modos de revisión y los medios de ejecución de los actos administrativos, incluyendo señaladamente las garantías generales de los particulares en el seno del procedimiento' (STC 227/1988). Sin embargo, de ello no puede deducirse que forme parte de esta materia competencial toda regulación que de forma indirecta pueda tener alguna repercusión o incidencia en el procedimiento así entendido o cuyo incumplimiento pueda tener como consecuencia la invalidez del acto".

pública).<sup>46</sup> Ello implica que las CCAA deben adaptar su normativa en estos puntos a lo que disponga la Ley de transparencia estatal o bien aplicarla directamente, en caso de que no dispongan de normativa propia. Esta normativa estatal establecería así el *mínimum* de igualdad requerido constitucionalmente. A nuestro modo de ver y pese a que no sea una posición obvia, ello no debería impedir que las CCAA establecieran regímenes de acceso más favorables a la información de la que disponen sobre sus políticas públicas y sobre sus ámbitos de competencia (siempre respetando los límites establecidos por el Estado) o plazos más cortos para la resolución del procedimiento de acceso, que serían aplicables únicamente a su aparato administrativo, órganos estatutarios y resto del sector público incluido en el ámbito de aplicación de la Ley.

Igualmente, y en esta línea, al aprobar sus respectivas legislaciones en la materia, las CCAA podrían determinar que los legisladores autonómicos y demás órganos estatutarios están obligados a suministrar otros tipos de información relacionada con su actividad y no únicamente aquella derivada de las funciones que desarrollan utilizando instrumentalmente el derecho administrativo. Como vemos, el margen de regulación autonómica aumenta en lo que se refiere a las previsiones relativas a la transparencia y a la publicidad activa. Asimismo, y en tanto que la futura norma estatal no incluye un *numerus clausus* de los tipos de información que deben sujetarse a las obligaciones de publicidad activa, las CCAA en su normativa propia podrían ampliar las materias sujetas a dichas obligaciones.

A su vez, puesto que el artículo 8 no es un precepto de carácter básico, de acuerdo con la disposición final octava del Proyecto de ley,

---

46. Este precepto establece: "Disposición adicional primera. Regulaciones especiales del derecho de acceso a la información pública. 1. La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo. 2. Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información. 3. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, esta Ley será de aplicación, en lo no previsto en sus respectivas normas reguladoras, al acceso a la información ambiental, a la destinada a la reutilización y a la obrante en los archivos que no tengan la consideración de archivos de oficina o gestión". El contenido de este artículo puede dejar sin efecto a gran parte de las previsiones de la ley, en la medida que normas sectoriales específicas se aplicarán con preferencia a lo dispuesto en la misma, pese a que esta se revista de un carácter supletorio. Igualmente, el precepto dispone el carácter supletorio de la ley en relación con la normativa existente en tres ámbitos materiales (reutilización, medio ambiente y archivos) que ya disponen de normas relativas al derecho de acceso a la información".

la futura norma estatal salva la competencia de autoorganización de las CCAA para que estas puedan establecer y ordenar los mecanismos de difusión de la información tanto a través de Internet como a través de otros instrumentos. Estas competencias autonómicas abarcan tanto la regulación normativa de estos aspectos como la ejecución de dichas previsiones. Así pues, las CCAA podrían organizar la gestión de la información y desarrollar en la práctica los mecanismos para que esta sea efectivamente difundida.

Por otro lado, el Proyecto de ley no prevé medidas de promoción de la transparencia y del derecho de acceso entre la ciudadanía (guías ciudadanas, por ejemplo). Estas acciones promocionales y también otras de tipo formativo (talleres, cursos y seminarios, etc.) podrían incluirse y desarrollarse mediante normas y actuaciones autonómicas.

En conclusión, podría pensarse que la Ley estatal es una norma de protección y garantía mínimas del derecho de acceso y de la transparencia, que las CCAA deben respetar, pero que también pueden adaptar estableciendo condiciones más favorables. Estas conclusiones se refuerzan en la medida en que el propio texto del Proyecto de ley prevé, además, su naturaleza supletoria respecto de otros regímenes especiales reguladores del derecho de acceso y que en el artículo 4.2 del Proyecto se dispone que "Las obligaciones de transparencia contenidas en este capítulo se entienden sin perjuicio de la aplicación de otras disposiciones específicas que prevean un régimen más amplio en materia de publicidad".

### **C) La alusión al artículo 149.1.13ª**

Finalmente, el Proyecto de ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, también encuentra amparo competencial bajo el paraguas del artículo 149.1.13ª de la Constitución. Recordemos que esta previsión habilita al Estado para establecer las "bases y la coordinación de la planificación general económica". La alusión a este precepto constitucional llama la atención en tanto que el Proyecto de ley, a nuestro modo de ver, carece de un perfil económico claro. Es cierto que la información puede tener un notable valor económico y que las AAPP y el sector público en general disponen de (y generan) ingentes cantidades de ella,<sup>47</sup> pero en el Proyecto no se regula la

---

47. Asimismo, es necesaria para tomar decisiones y, tal y como reconoció la Unión Europea, tempranamente, la información puede ser un motor de crecimiento, competitividad y trabajo, y también un factor de mejora en la calidad de vida de los ciudadanos. En este

actividad económica ligada a la reutilización de la información, ni por parte de las AAPP, ni por parte de terceros privados.

Por otro lado puede destacarse, y quizás por ello se busca la justificación de la competencia del Estado en el artículo 149.1.13ª de la Constitución, que el Proyecto de ley establece determinadas obligaciones y sanciones en materia de gestión económico-presupuestaria (art. 23.a) 1º y 23. b.) 4º y 8º) e incorpora infracciones derivadas del incumplimiento de la LO 2/2012, de 27 de abril, de Estabilidad Presupuestaria y Sostenibilidad Financiera (art. 25), todo ello en el marco del título II, donde se establecen las previsiones tendentes a garantizar un buen gobierno.<sup>48</sup> Un precepto de contenido claramente económico, sin embargo, es la disposición final sexta en la que establece la limitación de retribuciones de los miembros de los órganos de gobierno de las entidades locales.

Recordemos que el artículo 149.1.13ª es fruto de la preocupación de las Cortes Constituyentes por evitar una desintegración del mercado, en tanto que las CCAA estaban en disposición de asumir numerosas competencias de contenido notablemente económico.<sup>49</sup> Por ello, se dotó al Estado de una competencia que le permitiera “establecer fórmulas e instrumentos de actuación conjunta con las Comunidades Autónomas de cara a hacer efectiva la unidad de mercado”.<sup>50</sup> Por su potencialidad y su vis expansiva este precepto constitucional ha sido

---

sentido, disponer de una información veraz, actualizada, comprensible y accesible es un elemento que redundaría en la potenciación de los derechos de participación ciudadana en los procesos de toma de decisiones públicas.

48. Este título contiene un precepto que, en nuestra opinión, presenta un claro problema de constitucionalidad. Nos referimos al artículo 25 del Proyecto de ley, en el que se dispone que cuando cargos autonómicos o locales cometan alguna infracción de las previstas en los apartados f) a o) de su articulado, en materia de estabilidad presupuestaria (de acuerdo con la Ley 2/2012), estos serán sancionados directamente por el ministro de Hacienda y Administraciones Públicas. Esta previsión resulta a todas luces inconstitucional en tanto que atenta contra la autonomía política y administrativa de las CCAA garantizada por la CE de 1978. No existe, en modo alguno, una relación de jerarquía que permita al ministro ejercer su potestad sancionadora respecto de cargos autonómicos o locales. Además si ello se permitiera se estaría despojando a la Administración correspondiente de la capacidad para ejercer su potestad disciplinaria respecto del personal a su servicio, puesto que, obviamente, no se podría sancionar una misma infracción dos veces.

49. Sobre el alcance del precepto pueden verse los siguientes trabajos, entre muchos otros: Albertí Rovira, E. “Principio de unidad económica y reparto competencial”. En: *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 36 (1993). Pp. XX; Guillén Caramés, J. *Libre competencia y Estado Autonomo*, Madrid: Marcial Pons, 2005.

50. Guillén Caramés, J. “Artículo 149.1.13ª”. En *Comentarios a la Constitución Española. XXX Aniversario*. Casas Baamonde, M.E. y Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M. (dirs.) Madrid: Fundación Wolters Kluwer, 2008. pp. 2353-2361. La cita corresponde a la p. 2353.

interpretado por el TC de forma restrictiva ya desde los inicios del Estado autonómico (véase la STC 125/1984).<sup>51</sup> Restricción en cuanto a su alcance que se ha mantenido a lo largo del tiempo atendiendo al criterio de la aplicación del título competencial específico autonómico frente al título genérico estatal (véase la STC 45/2001).<sup>52</sup>

En cuanto a su contenido, la doctrina distingue entre su dimensión positiva y su dimensión negativa. Respecto a la vertiente positiva el precepto que comentamos habilita al Estado a poner en marcha determinadas iniciativas. Así, en la STC 186/1988 (FJ 2) el TC determinó que este título ampara la “definición de las líneas de actuación tendentes a alcanzar los objetivos de política económica global o sectorial fijados por la propia Constitución, así como la adopción de medidas precisas para garantizar la realización de los mismos”. En su vertiente negativa, el artículo que ahora nos ocupa ha sido configurado como límite al ejercicio de las competencias autonómicas que tengan una repercusión o incidencia evidentes en la economía.<sup>53</sup>

El Tribunal Constitucional al analizar este precepto también ha concluido que en materia económica las bases pueden establecerse no únicamente mediante leyes, sino que, en atención a la peculiaridad de la materia, se permite que sean consideradas básicas tanto normas reglamentarias como otras medidas de carácter netamente ejecutivo (véase la STC 208/1999).

Asimismo, el TC ha dictaminado que la competencia general de ordenación de la economía que la Constitución reserva al Estado ex artículo 149.1.13ª CE puede proyectarse sobre los distintos sectores económicos (STC 197/1996, de 28 de noviembre, FJ 4 y las que en esta STC se citan). Pero debemos destacar que, en este caso, el Estado está interpretando la cláusula del artículo 149.1.13ª de acuerdo con la jurisprudencia constitucional que avala que este precepto otorga

---

51. STC 125/1984: “El art. 149.1.13ª de la Constitución no puede ser aplicable en este caso pues ni debe ser interpretado de forma tal que vacíe toda competencia comunitaria dotada de una cierta dimensión económica –lo que equivaldría a vaciar casi todo el bloque de competencias asumidas por las CCAA” (FJ.1).

52. STC 45/2001: “(...) este Tribunal ha declarado también que, en supuestos de concurrencia entre unas competencias autonómicas específicas, en materia de ‘ganadería’, y una genérica competencia estatal, en materia de ‘ordenación general de la economía’, primar la aplicación de esta última, aun cuando no se advierta una directa y significativa incidencia sobre la actividad económica general de la competencia objeto de controversia, sería tanto como vaciar de contenido el título competencial más específico (SSTC 112/1995, de 6 de julio; 21/1999, de 25 de febrero, y 128/1999, de 1 de julio, FJ 7, entre otras)” (FJ. 7).

53. Guillén Caramés, J. “Artículo 149.1.13ª...”. Op.cit. p. 2354.

al Estado la potestad de actuar “en todo ámbito que pueda alcanzar transcendencia económica” (STC 86/1989, FJ 3).

Igualmente, de acuerdo con la lectura que del precepto ha realizado el Alto Tribunal “corresponde al Estado la ordenación de la actuación económica general, lo que ha de interpretarse como ordenación de la actuación económica de todos los sectores y del propio Estado con relación a ellos, es decir, la propia intervención del Estado en materia económica” (STC 29/1986, FJ 4, antes en la STC 76/983). En conclusión, este es un ejemplo claro de que el Estado ha hallado en la habilitación del artículo 149.1.13ª “el fundamento para ordenar jurídicamente (...) cualquier actividad o elemento que pueda tener repercusión en el ejercicio de las actividades económicas, aunque por su naturaleza no tenga en sí el carácter de actividad económica”.<sup>54</sup>

Una vez realizado este análisis, puede afirmarse, finalmente, que en el Proyecto de ley no se establece justificación o argumentación alguna sobre la invocación de los tres títulos competenciales que amparan la aprobación de la Ley por parte del Estado.

## **2. Competencias y normativa autonómicas en materia de transparencia administrativa y derecho de acceso a la información pública**

Una vez examinados los títulos competenciales que habilitan al Estado a promulgar la normativa que estamos comentando, debemos detectar qué preceptos estatutarios han invocado, para actuar en este ámbito, algunas de las CCAA que cuentan ya con normativa propia en materia de transparencia y buen gobierno y cuáles son los que pretenden utilizar aquellas CCAA que han abierto procesos para aprobarla. También observaremos si estas normas autonómicas establecen procedimientos específicos, equiparables al estipulado en el Proyecto de ley estatal, que garanticen el derecho de acceso a la información pública y a los archivos y registros administrativos. A ello dedicaremos las páginas siguientes.

---

54. Carrasco Durán, M. “La interpretación de la competencia del Estado sobre las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13ª de la Constitución)”. En *Revista de Derecho Político*, núm. 62, 2005. pp. 55-94. La cita corresponde a la p. 64.

**A) Ley 4/2006, de 30 de julio, de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega**

En el año 2006, el Parlamento Gallego aprobó la Ley de transparencia y de buenas prácticas en la Administración pública gallega. De acuerdo con el preámbulo de la Ley, el precepto estatutario en el que se basó la CA para su promulgación es el artículo 28 del Estatuto de Autonomía de Galicia, que en el marco fijado por el artículo 149.1.18ª y 149.3 de la CE le atribuye la competencia para el desarrollo legislativo y la ejecución de la legislación del Estado en materia de régimen jurídico de la Administración pública de Galicia. Asimismo, se argumenta que el derecho de acceso a la información pública está conectado con el artículo 9.2 de la Constitución Española y con el 4.2 del EAG, que obliga a los poderes públicos de Galicia a facilitar la participación de todos los gallegos y gallegas en la vida política, económica, cultural y social.

El artículo 3 de la Ley reconoce los derechos de las personas en sus relaciones con la Administración, mientras que en el artículo 4 se consagra el "Derecho de las personas a la información", que comporta el "derecho a solicitar y obtener información sobre los aspectos de la actividad administrativa de las instituciones y órganos mencionados en el artículo 1 de la presente Ley que afecten a sus derechos e intereses legítimos".<sup>55</sup> Como se observará, la ley no utiliza el concepto de información pública, pero sí amplía el objeto de acceso más allá de la información contenida en archivos y registros. Por otro lado, puede destacarse que la Ley gallega no establece un procedimiento concreto para articular el ejercicio del derecho a la información. En este caso, pues, debería estarse a lo dispuesto en la futura normativa estatal para tramitar las solicitudes acceso.

En último término, la ley gallega únicamente estipula que la información se facilitará de forma clara, mediante los instrumentos de información general presentes en las unidades y órganos administrativos. También obliga a facilitar información sobre los procedimientos administrativos en las oficinas de atención al ciudadano, ya sean presenciales, electrónicas o telefónicas. Igualmente, la Ley insta la creación y mantenimiento de páginas web accesibles para facilitar el acceso a la información.

55. Según el artículo "Dicha información podrá ser de carácter general o particular y comprende asimismo el acceso a los archivos y registros a que se refiere el artículo 37 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común".

**B) Ley 4/2011, de 31 de marzo, de la buena administración y del buen gobierno de las Illes Balears**

El artículo 14 del Estatuto de Autonomía de las Illes Balears, después de la reforma llevada a cabo mediante la Ley Orgánica 1/2007, de 28 de febrero, otorga a los ciudadanos de las Illes Balears en relación con las administraciones públicas, entre otros y sin perjuicio de lo que dispone la legislación básica del Estado, el derecho a una buena administración y al acceso a los archivos y registros administrativos de las instituciones y administraciones públicas de las Illes Balears. Este derecho debe ser regulado por una ley del Parlamento autonómico. La Ley que desarrolla esta previsión estatutaria es la Ley 4/2011, de 31 de marzo, de la buena administración y del buen gobierno de las Illes Balears.

La Ley balear, en lo que ahora nos interesa, se asemeja bastante a la Ley gallega puesto que tampoco incorpora un procedimiento específico que permita ejercitar el derecho de acceso a la información pública, ni tampoco contempla un procedimiento para solicitar el acceso a los archivos y registros administrativos. Consiguientemente, deberá estarse a lo que disponga finalmente la Ley estatal en cuanto a los requisitos de la solicitud de acceso, los supuestos de inadmisión, los plazos, forma de tramitación, etc. Siguiendo la estela de la norma gallega se obliga a la Administración de la CA y a su sector público a garantizar el acceso de la ciudadanía a la información obrante en los archivos y registros administrativos. Para ello, se destaca la importancia de los medios electrónicos y la necesidad de mantener los canales de atención presenciales y telefónicos. Asimismo, impone obligaciones de transparencia activa.

Finalmente, y en cuanto al acceso a archivos y registros, solamente se prevé que la Administración balear y los organismos y entidades que de ella dependen deben garantizar el acceso a sus archivos y registros, "como también a los documentos que están en su poder". Para garantizar este acceso se prevén dos medidas (art. 5): por un lado, se deben "hacer públicas en la página web de la administración, en un apartado específico, las condiciones de acceso al conjunto de archivos y registros", y por otro debe trabajarse para "implantar progresivamente el uso de las nuevas tecnologías en el acceso a archivos y registros". Como ya hemos dicho, en cuanto al procedimiento de acceso nada se prevé, y por tanto, en este caso deberá atenderse también a lo que acabe disponiendo la legislación estatal, siempre que no se reforme esta norma autonómica.

### **C) La Ley Foral de Navarra, de la Transparencia y el Gobierno Abierto**

La Comunidad Foral de Navarra ha aprobado recientemente su Ley 11/2012, de 21 de junio, de la Transparencia y del Gobierno Abierto, en cuya exposición de motivos se argumenta que Navarra tiene competencia exclusiva, en virtud de su régimen foral (art. 49.1 de la LORAFNA), sobre las normas de procedimiento administrativo que se deriven de las especialidades del Derecho sustantivo o de la organización propios de Navarra. Esta norma, plenamente en consonancia con las regulaciones más avanzadas de la transparencia y del derecho de acceso a la información pública, se aparta en buena medida de las leyes autonómicas que la han precedido. Ciertamente, esta Ley da un paso más y regula detalladamente el procedimiento de acceso a la información pública y establece, en uso de la potestad de autoorganización, un nuevo modelo de organización administrativa.<sup>56</sup>

En cuanto a la articulación de la Ley Foral con la normativa estatal vigente hasta el momento, la exposición de motivos argumenta que Navarra respeta los límites de la legislación básica del Estado en materia de procedimiento administrativo común. Para el legislador foral, el derecho de acceso a archivos y registros y el procedimiento para hacerlo efectivo, así como el régimen de su ejercicio, forman parte del ámbito organizativo propio de la Comunidad. Por ello entiende que no se invade competencia estatal alguna. Igualmente, considera que al legislarse dicho derecho de modo más favorable y menos restrictivo, si se compara con la regulación estatal vigente, se establece una mejora para todas las personas que se relacionan con las instituciones públicas navarras. Además en su argumentación se vincula la regulación del derecho de acceso con la potestad de autoorganización de la Comunidad puesto que los archivos y registros autonómicos –y su organización– son de su competencia exclusiva.

La Ley Foral define el derecho de acceso a la información pública (art. 22), establece limitaciones al mismo (art. 23) y regula las condiciones del acceso parcial (art. 25). Igualmente, se conjuga dicho acceso con el respeto debido a las normas de protección de datos per-

---

56. En la exposición de motivos de la Ley se explicita que se pone en marcha “un diseño nuevo de la organización de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra y de sus entes públicos, adoptando un modelo que apuesta por la transparencia en la información de la que dispone, por fomentar su reutilización, por la participación y colaboración de los ciudadanos y ciudadanas a las que debe servir, configurando una nueva forma de administrar, más abierta y participativa”.

sonales (art. 24). Los ítems regulados en estos artículos son idénticos a los regulados en el Proyecto de ley estatal, aunque sus previsiones concretas son algo dispares.

En lo que ahora nos interesa, la Ley Foral establece un procedimiento detallado para ejercer el derecho de acceso en los artículos 26 a 33 de la Ley.<sup>57</sup> Abordando una cuestión central desde el punto de vista del derecho de acceso como es el plazo de que dispone la Administración para resolver la solicitud de acceso, puede observarse que la Ley Foral dispone que la entrega o denegación de la información se realizará “lo antes posible” y, como tarde, en los “en los plazos recogidos en las normas con rango de ley específicas”, y en defecto de previsión, en los que el propio artículo indica.<sup>58</sup> Esta disposición nos plantea algunos interrogantes: ¿se está refiriendo el artículo a la Ley básica de procedimiento administrativo?, ¿o bien a una ley estatal que regule este procedimiento de acceso específicamente? ¿O se alude a la ley foral de procedimiento administrativo o a normas legales sectoriales en materias diversas que establezcan regímenes de acceso específicos? En todo caso, podría interpretarse que la remisión se hace a la norma estatal que regula específicamente el procedimiento de acceso, en este caso, cuando se apruebe, a la Ley de Transparencia.

Como conclusión, debe destacarse que la regulación que del derecho de acceso realiza la Comunidad Foral de Navarra deriva de su consideración como elemento conexo a los archivos y registros de titularidad autonómica. Por ello, el legislador foral establece un procedimiento específico, ya que la competencia sobre el procedimiento

---

57. El contenido de estos artículos es el siguiente: art. 26. Solicitud de información pública; art. 27. Solicitudes imprecisas; art. 28. Causas de inadmisión de las solicitudes; art. 29. Intervención de terceros; art. 30. Plazos para resolver la solicitud y sentido del silencio; art. 31. Resolución; art. 32. Forma o formato de la información; art. 33. Gratuidad del acceso *in situ* y tasas y precios.

58. Art. 31 Ley Foral: “(...) En el plazo máximo de quince días desde la recepción de la solicitud en el registro del órgano competente para resolverla, con carácter general. En el plazo de treinta días desde la recepción de la solicitud en el registro del órgano competente para resolverla, si el volumen y la complejidad de la información son tales que resulta imposible emitirla en el plazo antes indicado. En este supuesto, deberá informarse al solicitante, dentro del plazo máximo de diez días, de las razones que justifican la emisión de la resolución en dicho plazo. 2. Si en el plazo máximo previsto para resolver y notificar no se hubiese recibido resolución expresa, se entenderá estimada la solicitud salvo con relación a la información cuya denegación, total o parcial, viniera expresamente impuesta en una norma con rango de ley. 3. La Administración Pública, en los casos de estimación por silencio administrativo, vendrá obligada a emitir y notificar la resolución expresa reconociendo el derecho, total o parcialmente, conforme a las previsiones recogidas en esta Ley Foral”.

sigue a la competencia material (archivos y registros y organización de la Administración de la Comunidad). Sin embargo, el legislador autonómico realiza una remisión a las normas “con rango de ley específicas” y con ello quizás esté abriendo la puerta a la aplicación de algunos de los futuros preceptos de la norma estatal.

### **D) La iniciativa legislativa catalana sobre transparencia y acceso a la información pública**

El 7 de abril del año 2011 se constituyó en el Parlamento de Cataluña una ponencia conjunta de todos los grupos políticos para elaborar una proposición de ley sobre transparencia y acceso a la información pública. En el Sistema de Información sobre Actividad Parlamentaria (SIAP) de la web del Parlamento, queda constancia de la constitución de la ponencia conjunta y de los tres acuerdos de prórroga para elaborar el texto de la proposición que se han concedido (25.07.2011, 05.12.2011, 17.04.2012);<sup>59</sup> sin embargo, no se ha llegado a ningún acuerdo sobre el contenido de la proposición y tampoco se ha facilitado al público ni texto articulado alguno, ni informe, sobre la futura ley.<sup>60</sup> De hecho, la disolución del Parlamento y la convocatoria de elecciones para el 25 de noviembre truncaron el camino parlamentario de la iniciativa. El proceso que se desarrolló en el Parlamento catalán nos parece poco transparente, puesto que no ha trascendido apenas nada del trabajo realizado en la ponencia, seguramente debido a las fuertes discrepancias políticas entre los grupos de CiU y del PSC sobre el alcance y contenido que debería tener el texto.<sup>61</sup>

Además de dar cuenta del proceso de elaboración de la proposición de ley, debemos examinar ahora los preceptos estatutarios y los títulos competenciales que puede esgrimir el Parlamento para aprobar

59. Los trámites que ha seguido la iniciativa pueden consultarse en <http://www.parlament.cat/web/activitat-parlamentaria/siap> (última visita, 28.09.2012).

60. Sin embargo, nos consta, a través de la prensa, que sí existe un texto articulado y un informe jurídico que lo acompaña que se filtró a El País y que no prosperó en el seno de la ponencia. Este trabajo preliminar, como decimos, no ha sido publicado ni difundido por ningún medio al público en general. Véase la noticia en el enlace siguiente (última consulta, 28.09.2012): [http://www.idluam.org/images/stories/CCAA\\_noticias/CATALU%C3%91A.%20Los%20altos%20cargos%20que%20oculten%20informaci%C3%B3n%20er%C3%A1n%20inhabilitados.pdf](http://www.idluam.org/images/stories/CCAA_noticias/CATALU%C3%91A.%20Los%20altos%20cargos%20que%20oculten%20informaci%C3%B3n%20er%C3%A1n%20inhabilitados.pdf)

61. Justo antes de cerrar este texto, el día 05.02.2013, el Parlamento de la Generalitat de Catalunya ha constituido de nuevo una ponencia para trabajar en la Ley de Transparencia.

una ley de transparencia y acceso a la información pública y cuál sería su alcance constitucionalmente legítimo.<sup>62</sup> Para ello debemos examinar el Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC). Una cuestión que nos llama poderosamente la atención al examinar los preceptos del Estatuto de Autonomía de 2006 es la ausencia, en el extenso listado de derechos que contiene el texto, de una referencia directa al derecho de acceso a la información pública (la norma no se refiere tampoco al derecho de acceso a archivos y registros). Sin embargo, en el artículo 4 del Estatuto (Derechos y Principios rectores) se dispone que los poderes públicos de Cataluña deben promover el pleno ejercicio de las libertades y los derechos que reconocen el presente Estatuto, la Constitución, la Unión Europea y demás tratados internacionales suscritos por España. Por ende, el derecho de acceso a archivos y registros o el más amplio de acceso a la información pública quedan incorporados, aunque sea indirectamente, al Estatuto de Autonomía.

Más adelante, en el artículo 29, el EAC proclama el derecho de participación de los ciudadanos de Cataluña en los asuntos públicos. Es bien sabido que para que la participación sea efectiva, debe ser una participación informada. Difícilmente podrá la ciudadanía participar en los procesos públicos de toma de decisiones (a través de cualquiera de los mecanismos previstos) si no tiene a su disposición una información veraz, accesible y comprensible. En el artículo 71 del EAC, relativo a las disposiciones generales y principios de organización y funcionamiento, se estipula que "La Administración de la Generalitat, de acuerdo con el principio de transparencia, debe hacer pública la información necesaria para que los ciudadanos puedan evaluar su gestión". Este precepto tiene una gran importancia como anclaje para justificar la aprobación de la futura ley de transparencia catalana. Debe destacarse, además, que el Estatuto vincula acceso a la información por parte

---

62. En la normativa catalana sobre uso de las TIC por parte del sector público de Cataluña y en la norma de procedimiento administrativo las invocaciones a la transparencia son constantes. En la Ley 29/2010, de uso de las TIC en el sector público de Cataluña se establece, en el preámbulo, que la Administración electrónica persigue mejorar la transparencia; en el artículo 3 se establecen las finalidades que han de redundar en la mejora de la transparencia y entre ellos destaca: a) Garantizar que el uso de los medios electrónicos promueva una administración pública abierta, transparente, accesible, eficaz y eficiente; en el artículo 4, se establecen los principios y el segundo es el principio de "Transparencia y participación". El precepto dispone que las "Entidades del sector público deben garantizar el acceso al estado de las tramitaciones administrativas y a la información que consta en sus archivos, de acuerdo con lo que establece el ordenamiento jurídico, y también la rendición de cuentas y el establecimiento de mecanismos de participación activa en las decisiones públicas".

de los ciudadanos con la evaluación de los resultados de la gestión pública desarrollada en los distintos ámbitos materiales de competencia de la Generalitat.

Una plasmación legislativa de las previsiones estatutarias se encuentra en el artículo 28 de la Ley 26/2010, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña. En este precepto se consagra el “derecho de los ciudadanos a una información veraz y de calidad” sin importar el soporte o el medio a través del que se difunda la información. A su vez el precepto permite que sean normas de rango reglamentario las que establezcan los plazos y condiciones en los que los ciudadanos pueden hacer efectivo el derecho a la información. Precisamente, como ya hemos constatado, el Proyecto de ley Transparencia, Derecho de Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno deja margen a las CCAA para que prevean y desarrollen todas aquellas medidas que consideren apropiadas en relación con la publicidad activa de la información pública, siempre que se respeten los mínimos establecidos por el Estado en la materia.

En el Estatuto, ya en el ámbito competencial, se encuentra otro precepto que podrá habilitar a la Generalitat para aprobar una ley de transparencia y acceso a la información propia. Nos referimos al artículo 159, que regula la competencia de la Generalitat en materia de régimen jurídico, procedimiento, contratación y responsabilidad en las administraciones públicas catalanas. Aquí se dispone que: “Corresponde a la Generalitat, en materia de régimen jurídico y procedimiento de las administraciones públicas catalanas, la competencia exclusiva en lo no afectado por el artículo 149.1.18ª de la Constitución”.<sup>63</sup>

Finalmente, debe tenerse en cuenta que la Generalitat, de acuerdo con el artículo 127.1.c) es competente de forma exclusiva para establecer la regulación de los archivos que no sean de titularidad estatal. Esta regulación bien podría establecer un régimen de acceso a la información específico que desplazara en este ámbito material a la futura norma estatal.

---

63. Esta competencia se ha desarrollado en la Ley 26/2010, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas catalanas. En el artículo 2 de esta Ley se dispone que son “Finalidades” de la Ley: a) hacer efectivos los derechos reconocidos por la Constitución, por el Estatuto de Autonomía y el resto del ordenamiento jurídico (...), así como “d) Garantizar la coordinación administrativa y también la transparencia y la objetividad en la actuación de los órganos de las administraciones públicas”. En el artículo 31 de la citada Ley, entre los principios a los que sujeta su actuación la Administración se encuentra el principio de “Transparencia y accesibilidad”.

### **E) El Anteproyecto de Ley de Transparencia y Buen Gobierno del País Vasco**

Otra iniciativa legislativa que se ha visto truncada, también por un avance electoral, es la referente al Anteproyecto de Ley de Transparencia y Buen gobierno del País Vasco. El Gobierno del País Vasco disponía ya de un texto articulado y se había procedido a su presentación al público y a su difusión en varios congresos y seminarios sobre transparencia y gobierno abierto.<sup>64</sup>

Del examen del texto del Anteproyecto pueden destacarse algunas cuestiones de interés a los efectos del presente trabajo. En primer lugar y en cuanto a la competencia del Parlamento Vasco para la promulgación de la Ley, en la exposición de motivos se afirma que “proviene de lo dispuesto en el Artículo 149.1.18 de la Constitución, que contempla las atribuciones de las comunidades autónomas para el desarrollo legislativo y ejecución de la legislación del estado en materia de régimen jurídico y procedimiento administrativo de la Administración, en este caso, de la Comunidad Autónoma de Euskadi, materias estas que forman parte de lo que se denomina núcleo fundamental del derecho administrativo general”. De acuerdo con el Anteproyecto, su contenido no es más que el desarrollo del artículo 103.1 de la CE.<sup>65</sup> Igualmente se considera, por parte de quien elabora la iniciativa, que lo dispuesto en su articulado respeta la competencia estatal sobre la legislación básica de procedimiento administrativo en tanto que la normativa autonómica establece un “desarrollo de la misma que pretende ir más allá del mínimo impuesto por dicha norma”. La única mención a los preceptos del Estatuto de Autonomía del País Vasco en la exposición de motivos del anteproyecto es al artículo 9.2 del Estatuto de Gernika, donde se obliga a los poderes públicos a “facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, social y cultural de País Vasco”. Nada se dice sobre la competencia

---

64. El texto que manejamos se encuentra en el enlace siguiente: [http://www.irekia.euskadi.net/assets/a\\_documents/2329/Anteproyecto\\_Ley\\_Transparencia\\_Propuestas.pdf?1340787717](http://www.irekia.euskadi.net/assets/a_documents/2329/Anteproyecto_Ley_Transparencia_Propuestas.pdf?1340787717) (última consulta, 01.10.2012).

65. Pero la justificación de la iniciativa va más allá y se explicita que: “Sin embargo, este precepto puede considerarse, a su vez, desarrollo, complemento o refuerzo desde el ámbito administrativo, por un lado, del principio recogido en el artículo 9.2 de la Constitución que encarga a los poderes públicos que faciliten “la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social” y, por otro lado, del derecho fundamental a recibir libremente información del artículo 20.1.d) de la Constitución, concretado en el denominado “derecho a saber” de los ciudadanos y de las ciudadanas”.

exclusiva de la Comunidad en materia de “Normas procesales y de procedimientos administrativos y económico-administrativos que se deriven de las especialidades del derecho sustantivo y de la organización propia del País Vasco” (art. 10.6).

En cuanto a la regulación del ejercicio del derecho de acceso, como en el caso de Navarra, el País Vasco pretendía establecer una regulación completa del mismo.<sup>66</sup>

En último extremo, debe señalarse que esta Ley se separa de los modelos de las comunidades de Baleares y de Galicia, en tanto que no se limita a desarrollar o duplicar los preceptos de otras normas estatales (por ejemplo de la Ley 11/2007, de acceso de los ciudadanos a los servicios públicos, o de la Ley de contratos del sector público, etc.) sino que realiza una regulación innovadora del derecho de acceso (bastante inspirada en la norma navarra) y establece medidas de carácter organizativo en relación con la obligación de transparencia activa impuesta a la Administración.

#### **IV. Una breve panorámica de la regulación sobre transparencia y derecho de acceso en otros estados compuestos**

En este apartado pretendemos ofrecer una muy somera panorámica de la articulación competencial de la regulación sobre transparencia y derecho de acceso en otros estados compuestos, algunos bastante alejados de nuestro sistema de distribución territorial del poder (Estados Unidos, Canadá y Suiza) y otro más cercano (Italia).

##### **1. Estados Unidos**

En el caso de Estados Unidos, un sistema federal de corte anglosajón (dual) donde cada nivel de Gobierno tiene encomendadas sus respec-

---

66. Así, el proyecto contiene previsiones sobre los titulares del derecho de acceso (art. 8) y sus limitaciones (art. 9); sobre la relación entre el acceso y la salvaguarda de los datos personales (art.10) y también en relación al acceso parcial (art. 11). Igualmente, establece el alcance temporal de las excepciones al libre acceso (art. 12) y las condiciones que ha de reunir la solicitud de acceso a la información pública (art. 13). Finalmente, dispone plazos precisos para resolver las solicitudes (15 días), recuerda el sentido del silencio (positivo) (art. 15) y señala los requisitos que debe cumplir la resolución del procedimiento (art. 16).

tivas atribuciones de forma exclusiva y donde se desconoce la técnica de las materias competenciales compartidas (legislación/ejecución),<sup>67</sup> la norma de cabecera en materia de transparencia administrativa y de acceso a la información pública es la muy conocida *Freedom of Information Act* (FOIA).<sup>68</sup> Esta norma fue aprobada en 1966 y entró en vigor el 5 de julio de 1967 y otorga el derecho a toda persona a obtener el acceso a los archivos y registros que obren en poder de las agencias federales, con la excepción de aquellos o de las partes de aquellos que estén protegidos del acceso público por alguna de las excepciones previstas. Esta norma ha sido modificada en varias ocasiones, siendo una de las más importantes la actualización llevada a cabo por la *Electronic Freedom of Information Act* de 1996.<sup>69</sup>

Cabe recordar que una solicitud amparada en la FOIA puede registrarse ante cualquier Agencia Federal y respecto de cualquier expediente.<sup>70</sup> La mayoría de las Agencias Federales acepta ya solicitudes electrónicas basadas en la FOIA, lo que incluye formularios en Internet, los correos electrónicos o el fax. Nótese sin embargo que esta norma capital en cuanto a la transparencia y a la regulación del derecho de acceso se aplica únicamente a la Administración Federal (Agencias Federales).

La FOIA no es de aplicación, por tanto, a los archivos y registros y a las bases de datos del resto de administraciones públicas norteamericanas. Los Estados son competentes de forma exclusiva para regular

---

67. Para consultar un análisis completo de los sistemas de distribución territorial del poder de los países que aquí serán tratados puede verse: Argullol Murgadas, E. y Velasco Rico, C. (dirs.) *Instituciones y competencias en los estados descentralizados*. Barcelona: Instituto de Estudios Autonómicos, 2011.

68. Véase entre la mucha literatura al respecto: Henry, C.L. *Freedom of Information Act*. New York: Ed. Nova Publishers, 2003; Osorio, C. "La Freedom of Information Act (FOIA): el acceso a la información en Estados Unidos". En *El acceso y la desclasificación de los documentos: actas del Congreso Internacional de Archivos y Derechos Humanos*. M. Asumpció Colomer Arcas (coord.) 2009, págs. 29-56.

69. Véase Sanz Salla, O. "El derecho a la información administrativa en la era digital: una aproximación al derecho norteamericano". En *Derecho administrativo de la información y administración transparente*. Ricardo Jesús García Macho (coord.) 2010, pp. 203-2230.

70. Las solicitudes basadas en la FOIA pueden realizarse respecto de cualquier expediente que obre en poder de una Agencia. Antes de enviar la solicitud debe determinarse cuál es la agencia que tendrá esa información. Esta información puede recuperarse a través de las páginas web de las distintas agencias. Una valoración del funcionamiento de la FOIA puede encontrarse en Halstuk, M.E. y Chamberlin, B.F. "The Freedom of Information Act 1966–2006: A Retrospective on the Rise of Privacy Protection Over the Public Interest in Knowing What the Government's Up To". En *Communication Law and Policy*. Vol. 11, núm. 4 (2006). pp. 511-564.

el régimen jurídico de sus respectivas organizaciones administrativas y para establecer las normas relativas al régimen y gestión de sus archivos. Actualmente, los 50 estados, el Distrito de Columbia y algunos territorios de los Estados Unidos cuentan con algún tipo de ley de libertad de información para regular el acceso de los ciudadanos a los documentos del gobierno estatal y de su administración, así como de los gobiernos y administraciones locales (ciudades, condados y distritos escolares). Las normas estatales son variadas y sus previsiones divergen en cuestiones como el plazo para responder a las solicitudes, las tasas que pueden cobrarse por facilitar la información, si la denegación de acceso permite acceder al *ombudsman* correspondiente o bien si la solicitud de acceso debe estar motivada.

Así pues, se cuenta por un lado, con una legislación aplicable al aparato administrativo central (federal) y por otro, las unidades subcentrales (estados) cuentan con normativa propia en la materia. Por último, debe recordarse que en Estados Unidos los mecanismos de oposición a las denegaciones de acceso o a las resoluciones incompletas o parciales se encuentran regulados en las normas federales (si actúa una Agencia Federal)<sup>71</sup> o en una norma estatal (si actúa la Administración de un estado o bien una Administración Local).

## 2. Canadá

Canadá, otra federación de corte anglosajón (aunque el principio de exclusividad se haya visto relajado en la práctica), también cuenta con una norma federal de transparencia y de acceso a la información. Esta es la *Access to Information Act*, que entró en vigor el 1 de julio de 1983 y que otorga el derecho de acceso a los canadienses a los expedientes

---

71. Véase "Libertad de prensa: Leyes para la libertad de información": "Si a un solicitante le es negado acceso a un documento, tiene derecho a apelar. Bajo la Ley FOIA, y en la mayoría de los países, se inicia por pedir una revisión interna dentro de la agencia. En ocasiones esta táctica, mas no siempre, tiene por resultado la liberación de los documentos. El siguiente paso es presentar una apelación para una revisión externa. En Estados Unidos, esto significa presentar una demanda ante un tribunal federal de distrito, con las apelaciones posteriores conforme sea necesario a través de los tribunales de apelación federales, e incluso ante el Tribunal Supremo. (...) en algunos de los estados individuales de Estados Unidos, el solicitante puede apelar ante un defensor del pueblo para la libertad de información, o un tribunal independiente o comisión de información. Incluso en esas jurisdicciones, una revisión final puede ser solicitada en cortes nacionales". Texto publicado el 03.12.2010 en <http://iipdigital.usembassy.gov/st/spanish/publication/2011/02/20110214133403x0.7895417.html#axzz27CNpBtoY> (última consulta, 01.10.2012).

que estén bajo control de una institución del Gobierno Federal. Esta fue una de las normas pioneras en la materia a nivel mundial, y como en el caso de la norma federal estadounidense solo se aplica a las instituciones del poder federal.<sup>72</sup>

Debe tenerse en cuenta que, en la práctica, el sistema de distribución territorial del poder en Canadá contempla materias en las que las dos instancias de poder, la Federal y la Provincial, pueden legislar. Precisamente, el régimen de las garantías generales de los ciudadanos, el procedimiento administrativo y la regulación del régimen y de la gestión de los archivos son materias en las que ambos niveles de gobierno pueden ejercer competencias normativas. Por ello, actualmente, en Canadá existe una multiplicidad de leyes relativas al acceso a la información. Todas las provincias y territorios canadienses han aprobado sus propias normas en la materia, aplicables a sus respectivos aparatos institucionales y administrativos. También hay que tener en cuenta, finalmente, que las leyes provinciales pueden regular el acceso a la información perteneciente a otros tipos de administraciones provinciales como la educativa o la sanitaria. Los ámbitos de aplicación de las distintas normas provinciales pueden variar en gran medida.

### 3. Confederación Helvética

El caso de la Confederación Helvética es curioso, como el supuesto español, en la medida en que la Federación como tal no contó con normativa propia en materia de transparencia y acceso a la información pública hasta 2004 (*Loi sur la Transparence de l'administration*, en vigor desde 2006), mientras que algunos de los cantones habían regulado la materia

---

72. Esta norma ha sido modificada en varias ocasiones, la última en el año 2010. Véase "About de Legislation": "The Act reflects three principles: that government information should be available to the public; that necessary exceptions to the right of access should be limited and specific; and that decisions on the disclosure of government information should be reviewed independently of government. The Supreme Court of Canada has described the Act as a pillar of our democracy. In 1997, Justice Gérard Vincent La Forest said, on behalf of the entire Supreme Court: 'The overarching purpose of access to information legislation is to facilitate democracy by helping to ensure that citizens have the information required to participate meaningfully in the democratic process and that politicians and bureaucrats remain accountable to the citizenry'". En <http://www.oic-ci.gc.ca/eng/lc-cj-abl-apl.aspx> (última visita, 01.10.2012).

individualmente.<sup>73</sup> La doctrina suiza explica esta circunstancia teniendo en cuenta tanto condicionamientos políticos<sup>74</sup> como que la mayor parte de la información que los ciudadanos quieren o necesitan conocer está en manos de los cantones o de las administraciones locales, puesto que son estos los que ejercen competencias con incidencia directa en la esfera de derechos e intereses de los ciudadanos.

En Suiza, la articulación normativa del régimen de transparencia administrativa y de acceso a la información pública está muy marcada por el sistema de distribución territorial del poder. La Confederación suiza se basa en un modelo de repartición del poder derivado del federalismo de ejecución. En este sistema la federación (las instancias federales) adopta determinadas decisiones y aprueba normativa cuya implementación y desarrollo se delega en las instituciones cantonales. Por tanto, el sistema se aparta de las soluciones basadas en la exclusividad competencial propia de los sistemas federales duales. En cuanto a las materias competenciales que pueden verse afectadas al establecer un régimen de transparencia y una legislación reguladora del acceso a la información pública, debe señalarse que en Suiza la regulación del régimen de garantías generales de los ciudadanos es competencia exclusiva de la federación, mientras que la regulación de los archivos y registros puede ser tanto federal, como cantonal o municipal. En lo tocante a la regulación del procedimiento administrativo, la competencia se atribuye a ambas instancias de poder, la federal (normativa aplicable a instituciones federales) y cantonales (normas de procedimiento administrativo aplicables a las administraciones cantonales).

Como señalan Pasquier y Villeneuve, el sistema suizo de distribución territorial del poder permite un nivel alto de adaptación de la normativa a las realidades particulares de cada cantón y también comporta numerosas interacciones entre los distintos niveles de gobierno. Sin embargo, el nivel de transparencia que desean algunas

---

73. Al respecto puede consultarse: Spoerri, K.; Varone, F. "La transparence administrative à l'épreuve des usagers: une évaluation exploratoire dans cinq cantons" [en línea]. Leges, 2008/1. Texto disponible en <http://tinyurl.com/3zt5cj3> (última consulta, 01.10.2012).

74. Sobre el caso suizo puede verse: Pasquier, M. y Villeneuve, J-P. "Access to information in Switzerland. From secrecy to transparency". En cuanto a los condicionamientos políticos se destaca que: "At the federal level and in most Cantons, political parties govern according to the principle of 'concordance' (Kriesi, 1998). This means that every political party, from right and left, takes part in the forming of the executive and as such has direct access to all the information produced by the administration". Texto disponible en [http://www.idheap.ch/idheap.nsf/view/88F8534B108E711FC1257563003CF23A/\\$File/Article%20Pasquier%20Villeneuve.pdf](http://www.idheap.ch/idheap.nsf/view/88F8534B108E711FC1257563003CF23A/$File/Article%20Pasquier%20Villeneuve.pdf) (última consulta, 01.10.2012).

instancias de poder (federales o cantonales) no es igual al que pretenden lograr otras y, por tanto, las leyes cantonales pueden variar bastante en cuanto al alcance y regulación (más o menos amplia o favorable) del derecho de acceso. Vista la situación y para evitar que la información que generan los cantones (y que estos deberían facilitar) “escape” del intento de la legislación federal de establecer un régimen de transparencia, lo que disminuiría la eficacia de la legislación, se ha previsto que la Ley de Transparencia Federal se aplique no sólo a los documentos federales que obren en poder de las instituciones nacionales, sino también a cualquier documento cantonal que se les haya comunicado.<sup>75</sup> Una previsión del mismo tenor quizás podría ser útil en el sistema español.

#### 4. Italia

El sistema italiano de distribución territorial del poder se ha definido como un modelo *cuasi* federal, pero dicho sistema conserva elementos que permiten la centralización del poder en materias clave. En este sentido debe recordarse que en Italia son exclusivas del Estado tanto la competencia para regular el procedimiento administrativo como las competencias para establecer las garantías generales de los ciudadanos y también para la determinación del régimen y gestión de los archivos.

En Italia no existe hasta el momento una ley de transparencia que aglutine tanto la regulación del derecho de acceso a los archivos y registros públicos como las obligaciones de publicidad activa impuestas a los poderes y administraciones públicas. Mientras que la regulación del derecho de acceso a los documentos administrativos se encuentra en el capítulo V de la Ley núm. 241, de 7 de agosto de 1990, de procedimiento administrativo y de acceso a los documentos administrativos, la regulación de la transparencia se ha establecido en la Ley de Delegación núm. 15/2009, de 4 de marzo. Esta Ley delegaba en el Gobierno entre otras cuestiones la adopción de medidas tendentes a optimizar la productividad del trabajo público y la eficacia y transparencia de las administraciones públicas.

Por un lado, y en cuanto al derecho de acceso a los documentos administrativos (documentos que se consideran de accesibilidad limi-

tada, en contraposición a las informaciones y datos sujetos al principio de transparencia) puede destacarse que está restringido de forma muy parecida a como lo está en nuestra Ley 30/1992, ya que se exige un interés personal concreto para poder ejercer el derecho. La jurisprudencia relajó el criterio del interés personal para permitir que los grupos ambientalistas y que los regidores municipales pudieran solicitar información en nombre de sus representados. La legislación de procedimiento se adaptó en 2005 a estos pronunciamientos jurisprudenciales, permitiendo que un individuo pueda actuar en representación de un interés colectivo más amplio.<sup>76</sup> De acuerdo con el régimen italiano relativo al derecho de acceso a la información pública, el solicitante debe motivar su petición de acceso, a diferencia de lo que prevé el proyecto de ley español. Dicha petición debe entenderse desestimada por silencio administrativo negativo cuando hayan transcurrido treinta días desde que se produjo la solicitud de acceso. Como vemos, el ordenamiento jurídico italiano, como en el caso español, también ha previsto la vigencia en este supuesto del silencio administrativo negativo. Asimismo, al igual que en la futura ley de transparencia y derecho de acceso española, las resoluciones expresas desestimatorias deben motivarse y deben basarse en algunas de las excepciones que consten en la Ley.<sup>77</sup>

Por otro lado, y en lo que a la transparencia se refiere, esta debe entenderse de acuerdo con la Ley de delegación antes citada como:

“una accesibilidad total, también a través de de la publicación en sitios web de las Administraciones Públicas de las informaciones sobre cada aspecto de la organización de las Administraciones Públicas, de los indicadores relativos a los resultados de la gestión y el uso de recursos para la consecución de las

76. Sobre el particular puede consultarse Marzuoli, C. “La transparencia de la Administración y el derecho a la información de los ciudadanos en Italia”. En *Derecho administrativo de la información y administración transparente*. Ricardo Jesús García Macho (coord.) 2010, pp. 151-180; Arena, G. “La transparencia administrativa”. En *Documentación administrativa*, nº 248-249, 1997 (Ejemplar dedicado a: El Derecho Administrativo en Italia: Tendencias actuales (I)), pp. 361-406; Arena, G.: “La trasparenza amministrativa”. En Casse, S. (dir.) *Dizionario di diritto amministrativo*. Milano, 2006.

77. Como recoge el Informe del *Síndic de Greuges* de Cataluña, en Italia “La resolución puede recurrirse en vía administrativa (ante el Tribunal Administrativo Regional y, contra la resolución de éste, ante el Consejo de Estado). Existe una autoridad de tutela del derecho de acceso (Comissione per l'Accesso) separada de la autoridad independiente en materia de protección de datos (Garante per la Protezione dei Feche Personali), y con funciones de vigilancia sobre el cumplimiento de la Ley y de propuesta de modificaciones normativas”. Véase “El derecho de acceso a la información pública. Informe extraordinario”. Marzo de 2012. Texto disponible en: <http://www.sindic.cat/site/unitFiles/3151/Informe%20acceso%20informacion%20publica.pdf> (última consulta, 10.01.2013).

funciones institucionales, de los resultados de la actividad de medición y valoración llevadas a cabo al respecto por los órganos competentes, al objeto de favorecer medidas difusas de control del respeto a los principios de buena administración e imparcialidad" (art. 4.c.7).<sup>78</sup>

Tanto el principio de transparencia y las obligaciones para las administraciones públicas que se desprenden de su vigencia como el principio de accesibilidad a los documentos públicos constituyen límites "infranqueables" para la legislación regional de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 117.2 de la Constitución italiana, puesto que estos principios afectan "a los niveles esenciales de las prestaciones relativas a los derechos civiles y sociales, que deben quedar garantizados en todo el territorio nacional (...)".<sup>79</sup>

## V. Reflexiones finales

A modo de conclusiones podemos destacar, en primer lugar, en cuanto al contenido de la Ley, que sería conveniente separar el tercer bloque temático, el dedicado al buen gobierno, del resto de la iniciativa y tramitarlo como proyecto independiente. Su contenido nada tiene que ver con la transparencia y el acceso a la información pública y ello redundaría en la coherencia del texto y en una mejor técnica legislativa.

En lo tocante a los títulos competenciales que arguye el Estado en la aprobación de la futura de Ley debe subrayarse que resultan especialmente débiles. Si bien el artículo 149.1.18<sup>a</sup> de la CE es el que mejor ampara la regulación del procedimiento relativo al derecho de acceso a la información pública y las obligaciones establecidas en materia de publicidad activa y transparencia, la invocación de los artículos 149.1.1<sup>a</sup> y 149.1.13<sup>a</sup> de la CE nos parece poco acertada puesto que ni estamos en presencia de un derecho constitucional de las secciones 1<sup>a</sup> y 2<sup>a</sup> del capítulo II, del título I de la Constitución, ni el proyecto regula actividad económica alguna. A lo sumo, contiene disposiciones que tienen incidencia en materia económico-presupuestaria. Sin embargo, por otro lado, no puede obviarse que el artículo 149.1.1<sup>a</sup> en su dimensión organizativa viene a amparar la atribución de la competencia de resolución de las solicitudes de revisión a una agencia independiente.

---

78. Marzuoli, C. op. cit. p. 169.

79. Marzuoli, C. op. cit. p. 164.

Respecto a la naturaleza de la futura ley de transparencia creemos que esta será considerada por su contenido y estructura como una ley básica, pese a que no se explicita tal característica en su articulado. Es de importancia subrayar que consideramos que el derecho de acceso a la información pública no necesita ser regulado, en nuestro sistema, mediante ley orgánica al no ser (todavía) un derecho fundamental.

Dada su naturaleza de ley básica, consideramos que la futura ley de transparencia podrá ser desarrollada por parte de las CCAA y adaptada a sus peculiaridades organizativas sobre la base de las competencias en materia de procedimiento administrativo, autoorganización y, sectorialmente, por ejemplo, en materia de archivos, que estas han asumido en sus respectivos Estatutos. Igualmente, hemos argumentado que la futura norma estatal debe ser tenida por un mínimo común, mejorable por las regulaciones autonómicas. El margen que el Proyecto de ley deja a la competencia autonómica es amplio en cuanto a la regulación de las obligaciones de publicidad activa de la información. Como ya hemos apuntado las CCAA podrán ampliar en su normativa las materias sujetas al régimen de publicidad, podrán establecer medidas de fomento y de formación en este ámbito y podrán ampliar las obligaciones relativas a la transparencia de los órganos e instituciones de sus respectivos sectores públicos. En cuanto a la regulación del procedimiento de ejercicio del derecho de acceso podría pensarse, por ejemplo, en una reducción de los plazos máximos de resolución previstos en la norma estatal.

En este supuesto se trata, sobre todo, de la ampliación o regulación más favorable por parte de la normativa autonómica del derecho subjetivo de acceso a la información pública reconocido a todas las personas. El principio de igualdad no será menoscabado, en tanto que la igualación de los ciudadanos ante todas las administraciones públicas se garantizará por las disposiciones de la norma estatal. El hecho de que determinadas CCAA decidan mejorar la situación del ciudadano en esta materia, regulando de forma más favorable el ejercicio de dicho derecho, pero respetando los límites fijados por el Estado, no atenta contra la igualdad en cuanto al ejercicio del derecho de acceso. De lo que se trata es de establecer regulaciones que favorezcan el ejercicio pleno y expansivo de los derechos en beneficio de los ciudadanos individualmente considerados y de la sociedad en su conjunto. Por ello, las normas autonómicas no supondrían peligro alguno, al contrario.

En este sentido, se estaría permitiendo que las CCAA ofreciesen a los ciudadanos distintos niveles de transparencia, siempre partiendo del mínimo fijado por el Estado, lo que favorecería el espíritu crítico de

la ciudadanía y la experimentación en los distintos territorios. Ello podría redundar una competencia entre ordenamientos para establecer la mejor regulación en la materia y la puesta en común y la adopción de las mejores prácticas. El pluralismo que se predica del Estado autonómico debe permitir estas diferencias. Además, en cualquier caso, si las condiciones reguladoras del derecho de acceso y las obligaciones de transparencia son más favorables en la normativa estatal deberán adaptarse a ella las normas autonómicas que la contradigan.

Podría afirmarse que una regulación uniforme para todas las administraciones públicas y niveles de gobierno del derecho de acceso a la información pública garantiza en la práctica un desarrollo más eficaz y pleno del derecho. Creemos que esta afirmación no es concluyente, si atendemos a la práctica y la tradición en materia de transparencia y derecho de acceso que se ha desarrollado en algunos de los Estados compuestos que hemos analizado. Como hemos observado y pese a que los sistemas de distribución de competencias son distintos (y por ello no pretendemos importar acríticamente las soluciones previstas en otros ordenamientos jurídicos), es usual, como demuestran los casos analizados brevemente, salvo el supuesto italiano, que el régimen de acceso a la información pública y la regulación del derecho de acceso se articulen en varios niveles (el nivel federal y el nivel estatal, provincial o cantonal). Se entiende que cada uno de ellos debe poder regular autónomamente el grado de apertura y difusión de la información que gestiona y genera. La cuestión fundamental no es la diversidad de regímenes, siempre que exista un reconocimiento y garantía del derecho de acceso a la información pública y del principio de transparencia, sino la práctica cotidiana de las administraciones e instituciones en la aplicación de cada uno de esos regímenes<sup>80</sup>. De nada serviría la entrada en vigor de la futura ley estatal si las administraciones no cumplen, en el día a día, con su obligación y no resuelven en tiempo y forma las solicitudes de acceso. El ciudadano se vería abocado a pleitear para acceder a la información pública y poco se habría avanzado a efectos prácticos en la materia.

## Bibliografía

- AJA FERNÁNDEZ, E. y VIVER PI-SUNYER, C. "Valoración de 25 años de Autonomía". En *Revista Española de Derecho Constitucional*, núm. 69, septiembre-diciembre 2003. pp. 69-113.
- ALENZA GARCÍA, J.F. y RAZQUÍN LIZÁRRAGA, J.A. (dirs.) *Organización y Procedimientos Administrativos. Libro Homenaje al Profesor Francisco González Navarro* Cizur Menor: Ed. Thomson-Aranzadi, 2007. pp. 199-216.
- ÁLVAREZ RICO, M. "El derecho de acceso a los documentos administrativos". En *Documentación administrativa*, núm. 83 (1979).
- ARENA, G. "La trasparenza amministrativa". En Cassese, S. (dir.) *Dizionario di diritto amministrativo*. Milano, 2006.
- . "La trasparenza amministrativa". En *Documentación administrativa*, núm. 248-249, 1997. Ejemplar dedicado a El Derecho Administrativo en Italia: Tendencias actuales (I), pp. 361-406.
- ARGULLOL MURGADAS, E. y VELASCO RICO, C. (dirs.) *Instituciones y competencias en los estados descentralizados*. Barcelona: Instituto de Estudios Autonómicos, 2011.
- BAÑO LEÓN, J.M. "Artículo 149.1.18ª". En Comentarios a la Constitución Española. XXX Aniversario. Casas Baamonde, M.E. y Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer, M. (dirs.) Madrid: Fundación Wolters Kluwer, 2008. pp. 2390-2397.
- BERNADÍ GIL, X. "La incidència d'Internet sobre els drets dels ciutadans". En BERNADÍ, X., VELASCO, C., LLOVERAS, C. *Administracions Públiques i Internet. Elements de Dret Públic Electrònic*. Barcelona: Fundació Carles Pi i Sunyer d'Estudis Autonòmics i Locals, 2007. pp. 163- 213.
- BIGLINO CAMPOS, P. "Transparencia y ciudadanía en el Tratado de Lisboa". En *Estudios sobre el Tratado de Lisboa*. Granada: Comares, 2009. pp. 1-16.
- BLASCO ESTEVE, A. (coord.) *El Derecho de la Crisis Económica. Transparencia y sector público. Hacia un nuevo Derecho Administrativo*. Madrid: INAP, 2011.
- BOTE, V.[et al.] *Transparencia pública*. Madrid: LID, 2006.
- CABELLOS ESPIÉRREZ, M.A. *Distribución competencial, derechos de los ciudadanos e incidencia del derecho comunitario*. Madrid: CEPC, 2001.
- CARRASCO DURÁN, M. "La interpretación de la competencia del Estado sobre las bases y la coordinación de la planificación general de la actividad económica (art. 149.1.13ª de la Constitución)". En *Revista de Derecho Político*, núm. 62 (2005). pp. 55-94.
- CARRO FERNÁNDEZ-VALMAYOR, J.L. "Contenido y alcance de la competencia del Estado definida en el artículo 149.1, 1ª de la Constitución". En *Revista española de derecho constitucional*, núm. 1 (1981). pp. 133-160.

- CASAS BAAMONDE, M.E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M. (dirs.) Madrid: Fundación Wolters Kluwer, 2008.
- CERRILLO MARTÍNEZ, A.; GALÁN GALÁN, A. *Qualitat i responsabilitat en la difusió pública a internet*. Barcelona: Escola d'Administració Pública de Catalunya, 2007.
- CERRILLO, A. "La contribución de las TIC a la mejora de la transparencia administrativa". En *ARBOR Ciencia, Pensamiento y Cultura*. Vol. 188 - 756 julio-agosto (2012). pp. 707-724.
- COTINO HUESO, L. "Derechos del ciudadano administrado e igualdad ante la implantación de la Administración electrónica". En *Revista Vasca de Administración Pública*, núm. 68 (2004), pp. 125-154.
- DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASCADO, E. "El proyecto de Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y buen Gobierno ¿Una ley gatopardesca?". Blog Jurídico "Hay Derecho". (Texto publicado el 24.09.12). Texto disponible en <http://hayderecho.com/2012/09/24/el-proyecto-de-ley-de-transparencia-acceso-a-la-informacion-publica-y-buen-gobierno-una-ley-gatopardesca/> (última consulta, 15.01.2013).
- DESANTES GUANTER, J.M. *Teoría y Régimen Jurídico de la Documentación*. Madrid, 1987. p. 160.
- FERNÁNDEZ FARRERAS, G. *La contribución del Tribunal Constitucional al Estado Autonómico*. Madrid: Iustel, 2005.
- FERNÁNDEZ RAMOS, S. "Comentario de urgencia al anteproyecto de Ley de Transparencia, acceso a la información pública y Buen Gobierno". En *Actualidad Administrativa*, núm. 12 (2012), p. 1457.
- GARCÍA MACHO, R. (ed.) *Derecho administrativo de la información y administración*. Madrid: Marcial Pons, 2010.
- GONZÁLEZ RIVAS, J.J. "Delimitación del contenido del régimen jurídico de las administraciones públicas según los criterios de la jurisprudencia constitucional". En *Organización y Procedimientos Administrativos. Libro Homenaje al Profesor Francisco González Navarro*. Alenza García, J.F. y Razquín Lizárraga, J.A. (dirs.) Cizur Menor: Ed. Thomson-Aranzadi, 2007. pp. 199-216.
- GUICHOT REINA, E. *Publicidad y privacidad de la información administrativa*. Cizur Menor, Navarra: Civitas, 2009.
- GUILLÉN CARAMÉS, J. "Artículo 149.1.13ª". En *Comentarios a la Constitución Española. XXX Aniversario*. CASAS BAAMONDE, M.E. y RODRÍGUEZ-PIÑERO y BRAVO-FERRER, M. (dirs.) Madrid: Fundación Wolters Kluwer, 2008. pp. 2353-2361.
- HALSTUK, M.E. y CHAMBERLIN, B.F. "The Freedom of Information Act 1966–2006: A Retrospective on the Rise of Privacy Protection Over the Public Interest in Knowing What the Government's Up To". En *Communication Law and Policy*. Vol. 11, núm. 4 (2006). pp. 511-564.

- HENRY, C.L. *Freedom of Information Act*. New York: Ed. Nova Publishers, 2003.
- MARZUOLI, C. "La transparencia de la Administración y el derecho a la información de los ciudadanos en Italia". En *Derecho administrativo de la información y administración transparente*. Ricardo Jesús García Macho (coord.), 2010, pp. 151-180.
- OSORIO, C. "La Freedom of Information Act (FOIA): el acceso a la información en Estados Unidos". En *El acceso y la desclasificación de los documentos: actas del Congreso Internacional de Archivos y Derechos Humanos*. M. Asumptió Colomer Arcas (coord.) 2009, págs. 29-56.
- PASQUIER, M. y VILLENEUVE, J-P. "Access to information in Switzerland. From secrecy to transparency". Texto disponible en [http://www.idheap.ch/idheap.nsf/view/88F8534B108E711FC1257563003CF23A/\\$File/Article%20Pasquier%20Villeneuve.pdf](http://www.idheap.ch/idheap.nsf/view/88F8534B108E711FC1257563003CF23A/$File/Article%20Pasquier%20Villeneuve.pdf) (última consulta, 01.10.2012).
- PÉREZ LUÑO, A.E. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. 6ª ed. Madrid: Ed. Tecnos, 1999.
- PIÑAR MAÑAS, J.L. "La necesidad de una Ley de Transparencia". En *El Derecho de la Crisis Económica. Transparencia y sector público. Hacia un nuevo Derecho Administrativo*. Blasco Esteve, A. (coord.) Madrid: INAP, 2011. pp. 241-245.
- POMED SÁNCHEZ, L.A. *La configuración jurídica del derecho de acceso de los ciudadanos a archivos y registros*. Madrid: INAP, 1989.
- SÁNCHEZ DE DIEGO FERNÁNDEZ DE LA RIVA, M. "Un derecho fundamental a acceder a la información pública". En *El derecho de acceso a la información pública*. Sánchez de Diego, M. (coord.) *Actas del Seminario Internacional Complutense. El papel del Derecho de la Información en la Sociedad del Conocimiento*. Madrid: Universidad Complutense, 2008. pp. 7-41.
- SANZ SALLA, O. "El derecho a la información administrativa en la era digital: una aproximación al derecho norteamericano". En *Derecho administrativo de la información y administración transparente*. Ricardo Jesús García Macho (coord.) 2010, pp. 203-2230.
- SÍNDIC DE GREUGES "El derecho de acceso a la información pública. Informe extraordinario". Marzo de 2012. Texto disponible en <http://www.sindic.cat/site/unitFiles/3151/Informe%20acceso%20informacion%20publica.pdf> (última consulta, 10.01.2013).
- SPOERRI, K.; VARONE, F. "La transparence administrative à l'épreuve des usagers: une évaluation exploratoire dans cinq cantons" [en línea]. *Leges*, 2008/1. Texto disponible en <http://tinyurl.com/3zt5cj3> (última consulta, 01.10.2012).
- VALERO TORRIJOS, J. "El acceso y la reutilización de la información administrativa. Implicaciones jurídicas del proceso de modernización tecnológica de

las Administraciones Públicas en su actual y futura configuración (1)".

En *La Ley*, núm. 7800, 17 de febrero de 2012.

VARGAS DÍAS, C. D. *La globalización del e-gobierno y la transparencia de la información pública*. Madrid: Delta publicaciones, 2011.

## RESUMEN

Este trabajo se centra en el análisis de los distintos títulos competenciales que sirven al Estado y a las comunidades autónomas para aprobar leyes de transparencia y acceso a la información pública, deteniéndonos, específicamente, en la regulación del derecho de acceso a la información. Pretendemos comprobar si existen dificultades, desde el punto de vista competencial, para encajar el Proyecto de ley estatal sobre transparencia, derecho de acceso a la información pública y buen gobierno en el marco plurilegislativo del Estado autonómico. Debe tenerse en cuenta que determinadas CCAA ya han aprobado sus respectivas leyes de transparencia y han regulado, siquiera mínimamente, el derecho de acceso a la información pública o, en su defecto, a los archivos y registros administrativos. Por ello, el objetivo de este análisis no es el estudio sistemático de todo el articulado del Proyecto de ley, sin perjuicio de que se señalen problemas competenciales específicos derivados del contenido de alguno de sus preceptos. Asimismo, ofrecemos una breve panorámica sobre cómo se ha articulado la regulación del derecho de acceso en otros estados políticamente descentralizados, como son EEUU, Canadá, Suiza e Italia. Ello nos permitirá extraer algunas conclusiones sobre la necesidad, o no, de contar con un régimen único de garantía del derecho de acceso.

**Palabras clave:** derecho de acceso a la información pública; distribución de competencias; transparencia administrativa; procedimiento administrativo.

## RESUM

Aquest treball se centra en l'anàlisi dels diferents títols competencials que serveixen a l'Estat i a les comunitats autònomes per aprovar lleis de transparència i accés a la informació pública, i s'atura, específicament, en la regulació del dret d'accés a la informació. Pretenem comprovar si existeixen dificultats, des del punt de vista competencial, per encaixar el Projecte de llei estatal sobre transparència, dret d'accés a la informació pública i bon govern en el marc plurilegislatiu de l'Estat autonòmic. S'ha de tenir en compte que determinades CA ja han aprovat les seves respectives lleis de transparència i han regulat, encara que sigui mínimament, el dret d'accés a la informació pública o, si no n'hi ha, el dret d'accés als arxius i als registres administratius. Per això, l'objectiu d'aquesta anàlisi no és l'estudi sistemàtic de tot l'articulat del Projecte de llei, sense perjudici que se senyalin problemes competencials espe-

cífics derivats del contingut d'algun dels seus preceptes. Així mateix, oferim una breu panoràmica sobre com s'ha articulats la regulació del dret d'accés en altres estats políticament descentralitzats, com són els EUA, el Canadà, Suïssa i Itàlia. Això ens permetrà extreure algunes conclusions sobre la necessitat, o no, de disposar d'un règim únic de garantia del dret d'accés.

**Paraules clau:** dret d'accés a la informació pública; distribució de competències; transparència administrativa; procediment administratiu.

## **ABSTRACT**

This article focuses on the analysis of the several competencies that serve the Central Government and the regional governments to pass laws on transparency and access to public information: it specifically focuses on the regulation of the right of access to information. We aim to analyze, from the perspective of the distribution of powers, whether the Spanish bill on transparency, right of access to information and good governance fits within the Spanish pluri-legislative framework. Some regions have already passed their own transparency laws and have regulated, even minimally, the right of access to public information or, otherwise, to the administrative files and records. Additionally, we offer a brief panorama of how the regulation of the right of access has been articulated in other politically decentralized states, such as the USA, Canada, Switzerland and Italy. This will allow us to reach some conclusions on whether having a single legal framework guaranteeing the right of access is a must.

**Keywords:** right of access to public information; distribution of powers; public transparency; administrative procedure.