



NOTA INFORMATIVA DE LA REUNIÓN DEL SUBGRUPO DE TRABAJO DE LA REFORMA DE LA LEY DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO DEL FORO DE GOBIERNO ABIERTO.

Jueves 28 de abril de 2022

A las 10:10 horas se reúne, mediante videoconferencia, el subgrupo de trabajo de la reforma de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno del Foro de Gobierno Abierto, con el siguiente orden del día:

1. Aprobación del acta de la reunión del día 7 de abril de 2022.
2. Presentación de los comentarios a la ponencia “Ámbito subjetivo y regímenes especiales (actuales artículos 2 a 4 y Disposiciones adicionales primera, tercera, sexta y octava de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno).
3. Presentación de los comentarios a la ponencia “Publicidad activa” (actuales artículos 5 a 11 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno).

Asisten a la sesión los miembros del subgrupo de trabajo y los invitados que figuran relacionados en el anexo I de esta acta. Con carácter previo a esta sesión se ha hecho llegar a todos los miembros del subgrupo el borrador del acta de la reunión del día 7 de abril y los comentarios a la ponencia sobre “Ámbito subjetivo y regímenes especiales” y a la ponencia objeto de examen y debate “Publicidad activa”.

Abre la sesión el Coordinador del subgrupo de trabajo dando la bienvenida a los asistentes. Con carácter previo el coordinador propone fijar una hora máxima para finalizar la reunión para que pueda ser lo más operativa posible. Se acuerda por unanimidad fijar la duración máxima de esta reunión en dos horas.

A continuación, se pasa al primer punto del orden del día.

1. Aprobación del acta de la reunión del día 7 de abril de 2022.

Por parte del Coordinador se indica que se han recogido los comentarios realizados al acta quedando incorporados a la misma. Estando once de los miembros del subgrupo presentes en la reunión y estando de acuerdo, se aprueba el acta por asentimiento.

2. A continuación se pasa al segundo punto del orden del día “Presentación de los comentarios a la ponencia “Ámbito subjetivo y regímenes especiales (actuales artículos 2 a 4 y Disposiciones adicionales primera, tercera, sexta y octava de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno).

De acuerdo con la dinámica de exposición de las ponencias, cada ponencia es examinada tres veces. En primer lugar, estaría la presentación y debate inicial; en segundo lugar, la adopción de una posición del subgrupo sobre la ponencia; y en tercer lugar estaría la aprobación del documento definitivo de la misma. Siendo así, en esta sesión corresponde adoptar la posición común sobre las ponencias sobre el ámbito subjetivo y regímenes especiales y sobre publicidad activa.

A continuación, el Coordinador de subgrupo propone un plan de trabajo para cada ponencia concreta que consiste en que por su parte va leyendo propuesta por propuesta individualizada. Posteriormente pregunta a los ponentes si han recibido observaciones o aportaciones a cada una de las propuestas. Si no se ha recibido observación o aportación alguna se entiende que es aprobada por el subgrupo por asentimiento, y si se han recibidos aportaciones se pide a los ponentes que expongan cuál es su posición sobre las mismas.

A continuación, se abrirá un turno de palabra del resto de los miembros del subgrupo para realizar aportaciones. Tras este turno de palabra los ponentes han de expresar su posición definitiva después del debate y, a continuación, se comprobará si hay consenso o no sobre la misma. Si no hay consenso, se pasará a votación y se hace constar que la propuesta se aprueba por mayoría, en su caso. Las posiciones minoritarias podrán formular voto particular por escrito en el plazo de 2 días hábiles, y estos votos particulares se incorporarán al texto definitivo de la ponencia. Por último, y en el caso de que se produzcan aportaciones adicionales sobre algún aspecto no contemplado en la ponencia, se tratarían al final.

Sobre esta dinámica de trabajo están todos los miembros del subgrupo conformes, tras lo cual se pasan a analizar las propuestas, comenzando por la relativa al **“Ámbito subjetivo y regímenes especiales”**:

Artículo 2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno

Propuesta 1:

“Incorporar los consorcios y los fondos sin personalidad jurídica en la letra c) y eliminar el adjetivo - estatales- en referencia a las agencias”.

A esta propuesta no se ha recibido aportación alguna.

Se aprueba por asentimiento.

Propuestas 2 y 3:

“Completar la referencia a las sociedades mercantiles con criterios relativos al control de sus de sus órganos de gobierno”

“Incorporar los criterios de aportación mayoritaria, patrimonio de la Fundación o mayoría de derechos de voto a la definición de las fundaciones del sector público”

Estas dos propuestas se analizan de manera conjunta.

Se ha recibido una aportación en relación al artículo 2.1.g) en el sentido de que no parece adecuado incluir criterios de control que son más propios del ámbito objetivo, en un artículo que lo que está

haciendo es delimitar el ámbito subjetivo de aplicación. Por otra parte, en este caso concreto la referencia a preceptos específicos, caso de la Ley del Régimen Jurídico del sector público en su artículo 128, supone un cierto riesgo de vaciamiento del contenido de ese precepto porque al remitirse a un precepto concreto de una norma, el hecho de que pueda ser modificado en el sentido que determine, en su momento, el legislador, podría generar algún tipo de vacío o inseguridad a la hora de identificar la norma de remisión. Por lo que se propone buscar una fórmula de remisión más genérica en lugar de a un artículo específico de otra norma. Por otra parte, apelar a conceptos o categorías jurídico organizativas un poco más amplios permite ser mucho más ambicioso a la hora de poder aplicar después la ley, porque siempre cabe la posibilidad de concretarlo en el ámbito reglamentario.

Por su parte una de las ponentes manifiesta que efectivamente, la remisión a otras leyes no es una buena técnica normativa, y además en este caso hay que tener presente que estamos ante una ley de carácter básico, de forma que desde el punto de vista de técnica jurídica se puede depurar evitando remisiones a preceptos concretos de la Ley de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas. Añade que convendría incorporar al articulado de la Ley estos criterios sustantivos de delimitación, tanto en el caso de las sociedades mercantiles como en el caso de las fundaciones del sector público.

Por otra parte, y según manifiesta una de las ponentes, el propio Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) en su criterio interpretativo sobre el ámbito subjetivo de la publicidad activa (criterio 3/2019) comienza señalando el carácter tasado del artículo sobre el ámbito subjetivo de la ley, pero luego a lo largo de ese criterio inevitablemente se ve obligado a complementar ese criterio de interpretación de carácter literal con otro de carácter finalista. Habría que tener claro si se va a utilizar un criterio de interpretación literal en el que todo lo que no esté expresamente incluido en la delimitación del ámbito subjetivo de la ley se va a llegar a la conclusión de que está excluido, porque genera mucha inseguridad jurídica utilizar criterios finalistas de interpretación, o bien la otra opción es decantarse por utilizar conceptos con un halo de vaguedad mayor precisamente para favorecer una interpretación finalista, teniendo en cuenta el carácter básico de la ley y la dificultad de afinar en la definición de cada una de las personificaciones de derecho público que son extremadamente complejas.. Este es un punto importante de debate que condicionará la técnica normativa que se aplique a la definición del ámbito subjetivo de la ley, y obliga al subgrupo a reflexionar sobre esta cuestión.

En otro orden de cosas, se recuerda que el objetivo de las ponencias del subgrupo no es presentar propuestas de redacción concreta del articulado de la ley, sino una propuesta en términos y de bases.

Tras los comentarios, el miembro del grupo que presentó sus observaciones queda conforme y las dos propuestas iniciales de la ponencia se aprueban por asentimiento.

Propuesta 4:

“Añadir a la mención de las universidades públicas, la de entidades vinculadas o dependientes”

A esta propuesta no se ha recibido aportación alguna.

La propuesta se aprueba por asentimiento.

Propuesta 5:

“Incluir junto a las corporaciones de derecho público a las federaciones deportivas su actividad sujeta a derecho administrativo”

A esta propuesta no se ha recibido aportación alguna.

La propuesta se aprueba por asentimiento.

Propuesta 6:

“Incluir al Gobierno como órgano constitucional de carácter colegiado en los términos y con el alcance que se ha expuesto en el apartado referido a este órgano ejecutivo”. (Aclaración: incluir al Gobierno expresamente en la letra f) del artículo 2.1 de la ley, donde están los órganos constitucionales y estatutarios).

Esta propuesta ha recibido un comentario en el sentido de que no se entiende por qué es necesario realizar este cambio ahora, ya que no se ve un problema en la redacción inicial de la ley el hecho de que no aparezca citado el Gobierno. Este cambio iría en contra del Convenio del Consejo de Europa de Acceso a los Documentos Públicos (Tromso, 2009), porque dicho convenio deja claro que la definición de autoridades públicas incluye tanto al Gobierno como a la Administración Nacional, a todos los niveles. Parece que con esta modificación se está corriendo el riesgo de excluir cierta información generada por el Gobierno, por lo que se solicita aclaración. También se solicita aclaración sobre si el cambio propuesto puede dar lugar eliminar la posibilidad de solicitar toda la información en manos del Gobierno e igualmente aclarar si se puede recurrir al Consejo de Transparencia y Buen gobierno en caso de que se produzca una denegación de acceso a la información por parte del Gobierno.

Los ponentes aclaran que se propone que se incluya dentro del artículo 2 al Gobierno para hacerlo más homologable con la práctica producida hasta ahora y además porque es una ausencia respecto de otros órganos constitucionales. Es una propuesta por coherencia para que activamente todos los órganos constitucionales queden recogidos, si bien, esta inclusión no impide la preservación del secreto de las deliberaciones que está ya recogida la ley del Gobierno, y se vincula al límite de la ley de transparencia sobre el secreto requerido en los procesos de toma de decisiones. Esto tiene una ventaja jurídico-política que es que el Gobierno quede especialmente mencionado en la ley como uno de los órganos constitucionales sometidos precisamente a la ley.

Respecto de la solicitud de aclaración sobre posibilidad de la reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, se indica que ahora mismo la práctica que se sigue es que en la medida en que el órgano de apoyo al Gobierno es el Secretariado del Gobierno, que se ubica en la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Presidencia y que por tanto es un órgano directivo de la Administración General del Estado, se entiende y así se viene haciendo de manera habitual que ante las resoluciones denegatorias de información generada por el Gobierno puede recurrirse ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

Finalizada la justificación de la ponencia se solicita por parte del coordinador aclaración sobre si la inclusión se realizaría en el apartado f) del artículo 2.1, pues parece que hay acuerdo en incluir expresamente al Gobierno, pero hay dos opciones que estriban en incluirlo en la letra f) junto a los órganos constitucionales y de relevancia constitucional, o incluirlo en la letra a) del artículo 2.1 de la ley de transparencia, junto a la Administración, como sujetos obligados por la ley.

La ponencia responde que la ubicación en el apartado f) no es relevante. La ubicación sistemática, teniendo en cuenta que a la luz de futuras ponencias en el seno del subgrupo seguramente habrá que hacer una relectura del artículo 2, se puede valorar para más adelante, pero dejando claros los dos elementos tratados anteriormente (posibilidad de reclamación ante el CTBG, y que esté sujeta a la ley toda la información generada por el Gobierno, y no únicamente la sujeta al Derecho Administrativo).

Intervienen varios miembros del subgrupo realizando las siguientes consideraciones:

- No se ve inconveniente en que se incluya expresamente al Gobierno, ya que es un déficit de la ley y el hecho de que el Gobierno se mencione expresamente en el ámbito de aplicación de sujeción no es perjudicial. Parece que la ubicación en el párrafo f) del art. 2.1 por ese juego que hay con el artículo 23 de la ley referido a las reclamaciones, puede dejar fuera del ámbito de conocimiento del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno las reclamaciones contra las resoluciones del Gobierno en materia de acceso a la información pública. Se señala que esto afecta también a otros órganos que son igual de importantes. En la ponencia sobre órganos de control se tratará este tema y se realizará una propuesta. Se está de acuerdo en revisar la sistemática y valorar no incluir al Gobierno en el apartado f) del art. 2.1 de la ley para evitar efectivamente que la mención que se hace en el artículo 23 no le afecte.
- Otro miembro del subgrupo considera que la inclusión en la ley de una referencia expresa al Gobierno es una mejora de redacción o de técnica normativa para cubrir ese aspecto que no está expresamente incluido en la redacción anterior, pero en la práctica no supone ningún retroceso. Cuando en el Ministerio de Presidencia se reciben solicitudes de acceso dirigidas al Gobierno se identifica la materia de la que trata la solicitud y se deriva la solicitud al departamento ministerial competente por razón de la materia, de tal forma que las solicitudes se tramitan con total normalidad desde los distintos departamentos ministeriales o desde el Ministerio de Presidencia en el caso de que éste sea el competente o cuando tienen que ver con asuntos del Consejo de Ministros, y se tramitan y se resuelven según proceda en Derecho.
- Otro miembro del subgrupo manifiesta expresamente la conformidad con la ponencia en los términos en que ha sido expuesta en este punto, y también se subraya lo comentado respecto de lo que sucede en la práctica en la tramitación de solicitudes, con lo cual no hay ninguna objeción y se señala que en la práctica el Gobierno está incluido en el ámbito de control, también por transparencia.
- Otro miembro está de acuerdo en la propuesta de incluir expresamente al Gobierno, pero no parece adecuado que se incluya en esa letra porque eso supone dos consecuencias, una sustantiva y otra de carácter adjetiva. La adjetiva ya se ha dicho y es que hay que evitar algo que se está haciendo ahora con naturalidad, es decir, que las reclamaciones ante el Consejo se llevan a cabo, las solicitudes se tramitan y no hay ningún problema. La otra, la sustantiva es que incluyéndolo en la letra f), supone que solo entrarían dentro del ámbito del derecho de acceso las informaciones en ejercicio de funciones sujetas al Derecho Administrativo, y el Gobierno tiene también una vertiente de derecho propio, de derecho constitucional. Defiende que se incluya al Gobierno, pero no la letra f) sino, tal como dice el Convenio de Tromsø, en la letra a) del art. 2.1 de la ley, "Gobierno y administraciones".

Tras el debate, el sentido de la propuesta es incluir explícitamente al Gobierno sin decidir ninguna letra, pero quedando claro que no estaría limitado al ejercicio de sus competencias sometidas al

Derecho Administrativo, ni tampoco estaría excluido de la reclamación ante los órganos de control, en este caso del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

Estando todos miembros de acuerdo con esta propuesta, se adopta por unanimidad.

Propuesta 7:

“Valorar una nueva redacción de la actual expresión, “las instituciones autonómicas análogas” para incluir una mención, con una denominación genérica, a los específicos órganos e institucionales, incluyendo una cláusula “cuando proceda” para los casos en los que la comunidad autónoma no disponga de alguno de los órganos consultivos o de tutela.”

Esta propuesta ha recibido un comentario en el sentido de que se suscita la duda de si la ley estatal es la que debe de establecer la obligación de que estas instituciones estén sujetas a la normativa estatal de transparencia, es decir, si podría estar fuera del ámbito de decisión del legislador estatal. A modo de ejemplo, se plantea la duda de si la legislación básica estatal puede recoger la sujeción a la ley de transparencia de la Asamblea de Madrid.

Las ponentes manifiestan que el objeto del alcance de la propuesta es terminológico, en el sentido de que precisamente no pareciera que con la ambigüedad en la redacción de la ley vigente no quedaban bien sujetas todas las instituciones a la Ley de transparencia. Esta propuesta está formulada con el ánimo de mejora técnica, porque la redacción actual parece excesivamente vaga e imprecisa con esa analogía que se establece en el concepto. Se busca que la terminología sea más precisa.

Estando todos los miembros de acuerdo en esta propuesta, se adopta por unanimidad.

Propuesta 8: “Extraer al Consejo de Estado y al Consejo Económico y Social de la letra f) del artículo 2.1”

Esta propuesta ha sido formulada por uno de los miembros del subgrupo, no aparecía en la ponencia inicial.

Las ponentes manifiestan una posición favorable a la reflexión en relación con la exclusión del art. 2.1.f) de la ley del Consejo Económico y Social; en cambio, se suscita alguna duda respecto del Consejo de Estado, que es un órgano de relevancia constitucional y se configura como el más alto órgano consultivo del Gobierno. Esto determina que haya una relación de consulta directa entre el Gobierno y el Consejo de Estado, y parece que el problema no es tanto la transparencia que tienen los dictámenes del Consejo sino el momento en el que se pueda acceder a esa información. Ahora mismo, según las ponentes, todos los dictámenes son públicos y son públicos otros documentos e informaciones que dan lugar a los dictámenes del Consejo de Estado, pero cabe la duda de si los documentos internos de trabajo que se hacen dentro de la Comisión Permanente del Consejo, que es el órgano de estudio previo al dictamen que se hace en el Pleno, tienen que ser públicos. Igualmente se plantea la duda sobre cuál sería el ámbito material de la actuación del Consejo de Estado al que se extendería su sujeción a la ley de transparencia fuera del art. 2.1.f) de la norma.

Se propone debatir este aspecto y se realizan las siguientes consideraciones por parte de diversos miembros del subgrupo de trabajo:

- La cuestión de incluir al Consejo de Estado expresamente la letra f) supone la limitación del acceso a la información pública al ejercicio de competencias sujetas al Derecho

Administrativo y la limitación también a la competencia en materia de reclamaciones. Con independencia de la naturaleza de órgano de relevancia constitucional o no, no parece adecuado mantener estos dos órganos en el art. 2.1.f) de la ley, ya que no son órganos que ejerzan ni funciones legislativas, ni son órganos que ejerzan funciones jurisdiccionales, que es lo que permite restringir el acceso de acuerdo con en el ámbito subjetivo previsto en el Convenio del Consejo de Europa sobre Acceso a los Documentos Públicos. . Ocurre lo mismo si tomamos como referencia la ley de acceso a la información ambiental española, en la que expresamente se incluyen los órganos consultivos y no de forma restrictiva como sería incluirlo en la letra f) del art. 2.1 de la ley de transparencia. Varias leyes autonómicas han extraído los órganos consultivos a una letra paralela a la f). Se propone que el ámbito sea igual que cualquier otro sujeto obligado.

- Otro miembro del subgrupo entiende que la medida de excluir estos dos órganos del listado del art. 2.1.f) de la ley es correcta, dado que se está ampliando el alcance de la ley para no limitar el tipo de información que se puede solicitar.
- Otro miembro del subgrupo señala que el Consejo de Estado, como supremo órgano consultivo del Gobierno, traduce exclusivamente su actividad en esos dictámenes que son objeto de publicación. Parece relevante conocer en qué más se puede ampliar el ámbito de la transparencia y, en todo caso, que esta letra, como ya se ha comentado, no puede hacerse disociándola del artículo 23 sobre reclamaciones en materia de acceso a la información pública, porque ahí es donde estriba la cuestión

Un miembro del subgrupo recuerda que aunque toda la información generada por el Consejo de Estado quedase sujeta a la ley de transparencia, siempre sería posible la aplicación de las causas de inadmisión de la solicitudes de acceso previstas en el art. 18 de la ley, así como los límites del art. 14 de la misma. Las ponentes manifiestan la importancia en la delimitación del ámbito subjetivo de la ley, ya que se debe ser muy precisos a la hora de saber cuál es el objeto sobre el que se va a proyectar esa obligación. En la medida en que cada uno de los sujetos incluidos en el ámbito subjetivo de la ley no desarrolla sus funciones de la misma forma, hay que ser mucho más precisos porque precisamente la naturaleza de órgano de relevancia constitucional del Consejo de Estado estriba en su función de ser órgano consultivo del Gobierno, lo que se materializa en una serie de actividades, de forma que el límite del secreto requerido en los procesos de decisión puede operar con una intensidad diferente en la medida en que si se aplica sin más un marco general de la ley se puede acabar desvirtuando. Se considera que es un asunto que requiere mayor reflexión.

Finalizadas las consideraciones se realizan las siguientes propuestas:

1. Extraer el Consejo Económico Social de la actual letra f) del art. 2.1 de la ley de transparencia.
Se aprueba por unanimidad.
2. Extraer al Consejo de Estado de la actual letra f) del art. 2.1.
Se pasa a votación, resultando de la misma 6 votos a favor y 6 votos en contra. **Sobre esta propuesta no hay ningún pronunciamiento del subgrupo porque hay situación de empate.**

Propuesta 9:

“Extraer de la letra f) el Banco de España”

Esta propuesta ha sido formulada por uno de los miembros del subgrupo, no aparecía en la ponencia original.

Las ponentes entienden que la propuesta formulada de excluir del art. 2.1.f) de la ley a determinados órganos parece que está orientada a que se reconduzca al tema de los límites al acceso previstos en la ley de transparencia, es decir, que se parta del principio general de aplicación y luego se juegue con los límites correspondientes. Cuando se debata la ponencia de límites, quizás en ese momento se puedan realizar matizaciones, no solamente cómo está ahora regulado sino cómo debería de quedar regulado. Si se modifica el ámbito subjetivo, parece coherente replantearse alguna cuestión respecto de los límites al acceso aplicables a la información generada por determinados órganos o, si no, se puede plantear como ahora hace la ley: establecer un ámbito subjetivo más determinado donde no juegan tanto los límites. Se trata de dos técnicas normativas perfectamente válidas.

Estando todos los miembros de acuerdo, se aprueba por asentimiento la propuesta de extraer de la letra f) del art. 2.1 de la ley al Banco de España.

Propuesta 10:

“En relación con el inciso final de la letra f) en relación a “actividades sujetas a derecho administrativo””

Esta propuesta ha sido comentada por uno de los miembros del subgrupo.

Las ponentes manifiestan su aceptación de la propuesta de dicho miembro del subgrupo, ya que efectivamente parece que hay que buscar una denominación que no sea la de “Derecho Administrativo”, porque se refiere a un área de conocimiento académico y habría que ser más explícitos para que quede mejor definido el ámbito de actividades administrativas o detallar determinadas actividades. Se propone la denominación de “funciones administrativas”, de manera similar a como aparece en el Convenio del Consejo de Europa sobre Acceso a los Documentos Administrativos.

Sobre esta propuesta se realizan las siguientes consideraciones:

- Si se va a realizar un cambio en la referencia a “actividades sujetas a derecho administrativo” en la letra f) del art. 2.1 de la ley, se debería ser consecuente con la letra e) del mismo precepto para las corporaciones de derecho público. El cambio debería ir en todas las referencias que se hagan en la ley a actividades sujetas a derecho administrativo, porque la reflexión sería la misma. Lo que califica a la corporación de derecho público como sujeto obligado por la Ley de transparencia es que actúen en ocasiones como si fueran una Administración, aunque obviamente no lo sea.
- Esta consideración no se comparte por uno de los miembros del subgrupo indicando que es necesario mantener la redacción actual de la letra e) porque es lo que fundamenta la competencia del Estado para imponer la transparencia. Hay una diferencia con la letra f) y es que todo es información pública, porque son órganos públicos, órganos del Estado, a diferencia de las corporaciones de derecho público, y lo que se está delimitando es qué parte de esa información pública va a estar sujeta a la ley y se está haciendo por referencia, eso sí, para un concepto material y no formal como el de función administrativa o actividades materialmente administrativas. La letra e) se debería dejar como está porque deben estar sometidas al derecho administrativo, porque sin ser administración actúan como una administración.
- Otro miembro del subgrupo apunta que quizás sería una cuestión para reflexionar. Puede haber decisiones que se tomen al margen de la aplicación de normas de derecho

administrativo en las corporaciones de derecho público que quizás tengan una financiación pública y entonces, sí podría surgir una obligación de rendición de cuentas, aunque no estemos aplicando una norma de derecho administrativo.

Dado que la modificación de la referencia a las actividades de las corporaciones de Derecho Público sujetas al Derecho Administrativo no es una cuestión que se tuviera previsto debatir en este momento, se encarga a los ponentes que valoren esta cuestión.

Se vuelve a la letra f) en relación con la sustitución del inciso final sobre “actividades sujetas de derecho administrativo” por otra referencia de carácter material y no formal, incluyendo la palabra “funciones” para alinearlo con el Convenio de Tromso.

La propuesta se aprueba por asentimiento, pero no por unanimidad dado que uno de los miembros del subgrupo manifiesta que no puede sumarme a esa unanimidad, y le gustaría poder reflexionar y en su momento poder manifestarse con más precisión y rigor. A este respecto dicho miembro anuncia que va a remitir al grupo una nota conteniendo las reflexiones en relación con la sustitución propuesta y su trascendencia real en aras a reforzar la transparencia, a modo de voto particular en su caso.

Propuesta 11:

“Incluir el Ministerio Fiscal y la Junta Electoral (juntas electorales) en la letra f)”

Se realiza una propuesta favorable a la reflexión, claramente en relación con el Ministerio fiscal. Y en relación con la administración electoral todas las funciones de soporte administrativo, de contratación, etc. las realiza el Ministerio de Interior, o las Consejerías de las Comunidades Autónomas que sean competentes en la materia. Por lo tanto, lo que quedaría aquí son las resoluciones de la Junta electoral materialmente vinculadas a la Ley Orgánica del Régimen Electoral General (LOREG). Se pone sobre la mesa que es importante que cuando se cite si se incluye a la administración electoral en el ámbito subjetivo de la ley de transparencia se precise cuál es el alcance, porque cada órgano y cada institución tienen un funcionamiento distinto, y las funciones que están atribuidas como administración electoral en la LOREG ya tienen carácter público por su propia naturaleza.

Sobre esta cuestión se realiza la siguiente aportación:

- se podría incluir en el ámbito subjetivo de la ley, en los términos en los que quede definitivamente redactada la actual letra f), es decir, queda por determinar qué expresión se va a utilizar para sustituir la actual “sometimiento al derecho administrativo”, en esos términos.

En relación con esta propuesta la posición del subgrupo es favorable a que se incluya el Ministerio Fiscal, con la delimitación que se le haga; y también es favorable a que puedan ser mencionada la Junta Electoral (Juntas Electorales) con las matizaciones realizadas.

Propuesta 12:

“Valorar la introducción de determinadas medidas de apoyo dirigidas a atender las necesidades de entidades locales de menor población.”

Las ponentes manifiestan que a la vista de los comentarios que se han formulado en relación con la ponencia tercera sobre obligaciones de publicidad activa, la ponencia es favorable a introducir, en una disposición adicional, medidas de apoyo específicamente dirigidas a las entidades locales en la línea con la legislación autonómica más reciente y valorar la modulación de las obligaciones, si bien esto es un contenido más propio de la tercera ponencia sobre las nuevas obligaciones de publicidad activa, y no respecto de las obligaciones ya existentes. La propuesta concreta consistiría en introducir en una disposición adicional la obligación de los poderes públicos de proporcionar medidas de apoyo específicamente dirigidas a atender las necesidades de los municipios de menor población, pero son medidas de apoyo por concretar. Podría estudiarse la viabilidad de desarrollar un portal de transparencia a la nube para las entidades locales, ya que esa posibilidad existe y se desarrolla por el Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital, en la SGAD; o incluir una expresa mención al apoyo que ya vienen prestando las Diputaciones Provinciales, por ejemplo. Es decir, la ley podría pronunciarse sobre el particular siendo muy respetuosos con la distribución competencial. Se debería expresar de forma clara en la normativa básica la necesidad de articular esas medidas de apoyo por parte de los 3 niveles de Administraciones Públicas. Por otra parte, parece necesario especificar el umbral de lo que se entiende por municipios de menor población y se piensa que 5.000 habitantes es el umbral en el que puede haber acuerdo.

Sobre la propuesta se realizan los siguientes comentarios por parte de diversos miembros del subgrupo:

- Se pone de manifiesto el problema que supone para los ayuntamientos pequeños atender las obligaciones de transparencia. Parece necesario concretar el concepto de entidades de menor población, a qué se refiere.
- Las diputaciones provinciales ya están haciendo ese papel de apoyo dando soporte a las entidades locales a través de soluciones comerciales que incluyen módulos de mantenimiento de portales de transparencia o incluso a través de herramientas suyas propias. La legislación básica de régimen local les encomienda a las diputaciones un papel especial de colaboración con entidades locales de menos de 20.000 habitantes. Enlazando con el comentario anterior se podría considerar entidades locales de menor población aquellas de menos de 5.000 habitantes. Con respecto a las obligaciones de publicidad activa previstas actualmente en la ley básica de transparencia, no se debería dar un paso atrás. Las entidades locales han de cumplir utilizando las herramientas tecnológicas disponibles. No se puede dar la imagen de que las entidades locales quieren quedar al margen de la normativa de transparencia y han de estar en condiciones de cumplir con ella.
- Otro miembro del subgrupo se muestra a favor de modular los medios para las entidades de menor población, es decir, de establecer medios para ayudarles a cumplir las obligaciones de transparencia; no se debe transmitir el mensaje de que los ciudadanos de las entidades locales de menor población tienen peor derecho o peor condición que el resto de los ciudadanos por un principio elemental de igualdad en cuanto a la supervisión y control a través de los mecanismos que les otorga esta ley de la actividad de los poderes públicos. Por tanto, si modular se refiere a establecer mecanismos para ayudar a estas entidades al cumplimiento, totalmente a favor; si modular, significa limitar o reducir las obligaciones que tienen estas entidades públicas respecto al deber transparencia con sus ciudadanos, totalmente en contra.
- Otro miembro del subgrupo se muestra de acuerdo con la propuesta de incluir la disposición adicional que está proponiendo la ponencia para incluir apoyos, y por tanto la delimitación de los apoyos, y a qué entidades sería aplicable. En la tercera ponencia sobre

ampliación de las obligaciones de publicidad activa se ha intentado proponer un mecanismo para hacer más fácil el cumplimiento, salvaguardando siempre las garantías. Estos son dos debates distintos. Uno gira en torno a cuáles serán las obligaciones de las que se trate en la ponencia tercera que se puede discutir si son aceptables o no, y el otro se refiere a esta disposición adicional que tiene que ver con el establecimiento de mecanismos de apoyo.

- Otro miembro del subgrupo se muestra también a favor de incorporar la disposición adicional. Se precisa que no sólo las diputaciones y las comunidades autónomas uniprovinciales, sino también la Federación Española de Municipios y a las federaciones similares en las comunidades Autónomas están haciendo esta labor de apoyo. A favor de determinar que la modulación de población debe ser de 5.000 o menos habitantes. Respecto al debate sobre la modulación de los derechos se adelanta que no se sostiene los mismos pronunciamientos respecto a la minoración de derechos en entidades menores y, por lo tanto, eso debería de quedar para el debate en la ponencia 3 no en esta segunda ponencia sobre el ámbito subjetivo de la ley.
- Otro miembro del subgrupo apunta que la propuesta no hablaba de modular las obligaciones, hablaba de valorar la introducción de determinadas medidas de apoyo, con lo cual aquí no se está debatiendo rebajar los estándares de exigencia de transparencia en función de la población de las entidades locales, sino solo de establecer apoyos. Respecto al umbral de habitantes a tener en cuenta en esta materia, recientemente se ha aprobado una reforma del EBEP en la que expresamente se delimitan los municipios objeto de este apoyo que son los municipios de menos de 5.000 habitantes, que es además la cifra que también se utiliza en la Ley de Contratos para el apoyo que las diputaciones provinciales tienen que brindar a las entidades locales pequeñas. Con ello, parece que las referencias son muy claras, y que se podría utilizar esa cifra de los 5.000 habitantes. Por otra parte, parece perfectamente posible mencionar de modo expreso a las diputaciones, que de hecho ya vienen prestando este apoyo, o, en su caso, a las comunidades autónomas uniprovinciales que realizan esa función.
- Otro miembro del subgrupo realiza una propuesta de mencionar expresamente como administraciones de apoyo a la Administración del Estado, a la Administración de las Comunidades Autónomas y, en su caso, a las Diputaciones, Consejos y Cabildos insulares.

Hay consenso en la necesidad de que exista esta medida de apoyo.

Hay consenso en el umbral de los 5.000 habitantes como máximo para concentrar estas medidas de apoyo.

Hay consenso en definir que las administraciones superiores para prestar este apoyo son Administración del Estado, Administración de las Comunidades Autónomas y, en su caso, Diputaciones, Consejos y Cabildos insulares.

Se aprueban las propuestas por unanimidad.

Artículo 3 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno:

Propuesta 13:

“Incorporar las federaciones, Confederaciones, uniones y fundaciones que puedan constituir los sujetos numerados en el párrafo a)”

Se ha recibido una observación en el sentido de no agotar el margen de regulación, porque se entiende que estos sujetos están de una forma u otra comprendidos en el ámbito subjetivo de la de la ley.

La posición en general de las ponentes es que se cree oportuno, por un principio de seguridad jurídica, establecer una delimitación subjetiva que proporcione este principio a todos los operadores de la ley para evitar problemas interpretativos. El criterio interpretativo del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno incluye a una categoría amplia de estos sujetos utilizando ese principio de interpretación finalista, pero parece oportuno establecerlo expresamente en la ley.

Se realiza el siguiente comentario:

- Estas entidades que ahora se propone incluir expresamente ya pueden ser consideradas incluidas en el artículo 3.1.a). Si se realiza una redacción totalmente exhaustiva, cabe la posibilidad y el riesgo de entender que todo lo que no está expresamente incluido, está excluido. Es mejor utilizar referencias genéricas que al hilo de la casuística, dentro del marco de seguridad jurídica que da la definición de la ley, pueda entenderse en un momento determinado, por las circunstancias concurrentes, que están incluidas en el ámbito subjetivo de aplicación de la ley de transparencia, como puede suceder, por poner un ejemplo, con las fundaciones que se creen por este tipo de entidades.

Se aprueba la propuesta por consenso.

Propuesta 14:

“Precisar que queden sujetos a las obligaciones de publicidad activa referidas a los presupuestos, cuentas anuales y retribuciones de sus máximos responsables”

Se plantea si esta propuesta no debía incluirse en la siguiente ponencia, relativa a la publicidad activa.

Estando todos los miembros de acuerdo se pospone para su debate en la tercera ponencia.

Propuesta 15:

“Extender las obligaciones a los grupos de interés inscritos en el correspondiente registro”

Sobre esta propuesta se ha recibido un comentario en el sentido de analizar la conveniencia de sujetar a los grupos de interés a las obligaciones de la ley.

Las ponentes entienden que por la propia naturaleza de las funciones que desarrollan los grupos de interés parece justificada la extensión del ámbito subjetivo en este específico supuesto, y luego, en cuanto a la articulación concreta, se tiene que producir esta vinculación una vez que exista también el marco normativo de soporte en cuanto a las obligaciones de registro de los grupos de interés. En cuanto al debate de fondo sobre si deben estar incluidos o no en línea con la legislación autonómica más reciente y la propia naturaleza de las funciones que desarrollan los grupos de interés, se considera que están sobradamente justificado.

Se realizan los siguientes comentarios por parte de determinados miembros del subgrupo:

- Con respecto al grupo de intereses hay que definir muy bien qué es lo que tienen que publicar, los presupuestos, las cuentas, sí que tienen que declarar con quién se reúnen, cuánto han cobrado por desarrollar esa actividad de lobby y luego habría que identificar qué es un grupo de interés por el concepto tan abierto que esto supone, ya que cualquier ciudadano puede ser un grupo de interés. Habría que definirlo muy bien y se pone como ejemplo el caso de la ley catalana en relación a la falta de concreción de los mismos.
- Parece mejor que este aspecto se regule en la futura normativa de grupos de interés donde se establezca la obligación de publicar, no directamente probablemente ellos, sino que se haga a través de los registros de estos lobbies, a través de la publicidad de la información que ellos están obligados a aportar en el momento de la inscripción. A modo de ejemplo el registro de lobbies del Ayuntamiento de Madrid, que se puso en marcha en 2017, es el propio registro a través del portal de transparencia el que da publicidad a los datos aportados por los grupos o los lobbies inscritos. Se apunta a que los grupos de interés directamente deben ser objeto de otra iniciativa normativa específica para la regulación de los lobbies.
- Sería necesario tener claro qué se entiende por grupos de interés y en este momento no hay una definición porque no tenemos todavía la ley estatal de regulación del lobby. Pueden ser grandes empresas de lobbies, de relaciones públicas, u otras asociaciones mucho más pequeñas que en un momento dado, porque tienen intereses en una norma, puedan tener que darse de alta en el registro de grupos de intereses para participar en una reunión por ejemplo con un Ayuntamiento. Se pregunta si la intención es extender las obligaciones de la ley de transparencia a casi cualquiera de los miles de asociaciones que hay en España. Ello puede no ser factible y puede no funcionar en la práctica. Sería mucho mejor regular los niveles de transparencia de los grupos de intereses que no sean grandes empresas a través de la ley de regulación de lobbies.
- Otro miembro del subgrupo considera que un grupo de interés es toda aquella entidad que pretende influir en la administración para obtener un objetivo determinado, ya sea a efectos de normativa, a efectos de contratación, etc. Esta consideración no queda restringida únicamente a lo que pueda ser un lobby de una gran empresa, sino también a empresa mediana o una asociación o una plataforma. Estos también son grupos de intereses y sería un error no considerarlos y hacer un planteamiento en el cual únicamente se centre el foco en aquellos que se dedican profesionalmente a ejercer el lobby, porque al final, ya sea una gran empresa o una asociación de empresarios, una asociación o sindicato llegado el caso, el que pretende influir en la administración tiene vías para hacerlo, y está ejerciendo al final funciones de grupo de interés. Y son tan fiscalizables como las que puedan realizar una empresa que se dedique a establecer relaciones a nivel profesional. Por ello, tendríamos que ampliarlo a todas aquellas cuestiones, comportamientos que reflejen actividades de influencia sobre la administración. Por otro lado, habría que tener muy claro qué obligaciones se les van a pedir. En el caso de Asturias esta cuestión se ha planteado. En un principio, se pensó cargar a los grupos de interés con una serie de obligaciones y al final se ha optado por lo contrario, es decir, que cargue más en la otra parte: que sea la administración la obligada a registrar aquellos contactos que tengan. De la otra forma se pueden dar incumplimientos por parte de las entidades afectadas. Hay que tener muy claro la vía que se va a escoger por parte del legislador.
- Se considera que, de aplicarse alguna obligación de transparencia a estos grupos, debe ser la norma específica de regulación de los grupos de interés la que lo regule.
- También se apunta a que en este momento no se está en condiciones de poder precisar más en esta materia, al faltar información importante respecto del desarrollo normativo

específico en materia de lobbies. En esa ley se van a definir conceptos, alcance, características concretas de régimen de acceso de esa información, y por tanto no estamos en situación de precisar más en la ley de transparencia en este momento.

Dado que el tema no es pacífico se propone a los ponentes que se retome el tema en la siguiente sesión. De nuevo analizada la propuesta se pasaría a votación.

Consumido el tiempo máximo de duración establecido al inicio de la reunión y como quiera que quede todavía por revisar aproximadamente la mitad de la segunda ponencia y toda la ponencia sobre la publicidad activa, el Coordinador del subgrupo de trabajo señala que se continuará con estos debates en la próxima reunión, cuya fecha queda pendiente de fijar entre los días 11 o 12 de mayo. Además, apunta de nuevo que cuando algún miembro del subgrupo no esté de acuerdo con la posición adoptada por el conjunto de subgrupo, está en su derecho a formular un voto particular en dos días hábiles y ese voto particular se incorporará al texto final de la ponencia. En esos casos el punto concreto no se aprobaría por unanimidad.

Finalmente agradece a los miembros del subgrupo e invitados su asistencia a la reunión y levanta la sesión a las 12:05 horas.