

25 MAY 2024

**Comentario a
la Ley de
Transparencia,
Acceso a la
Información
Pública y Buen
Gobierno. 1ª
ed., junio 2017**

CIVITAS

This PDF Contains

[Artículo 5. Principios generales, p.RL-1.5](#)

Comentario a la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. 1ª ed., junio 2017

§ 1 Ley 19/2013, de 9 diciembre. Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

TÍTULO I. Transparencia de la actividad pública [Arts. 2 a 24]

CAPÍTULO II. Publicidad activa [Arts. 5 a 11]

Artículo 5. Principios generales

Artículo 5. Principios generales

1. Los sujetos enumerados en el artículo 2.1 publicarán de forma periódica y actualizada la información cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública.
2. Las obligaciones de transparencia contenidas en este capítulo se entienden sin perjuicio de la aplicación de la normativa autonómica correspondiente o de otras disposiciones específicas que prevean un régimen más amplio en materia de publicidad.
3. Serán de aplicación, en su caso, los límites al derecho de acceso a la información pública previstos en el artículo 14 y, especialmente, el derivado de la protección de datos de carácter personal, regulado en el artículo 15. A este respecto, cuando la información contuviera datos especialmente protegidos, la publicidad sólo se llevará a cabo previa disociación de los mismos.
4. La información sujeta a las obligaciones de transparencia será publicada en las correspondientes sedes electrónicas o páginas web y de una manera clara, estructurada y entendible para los interesados y, preferiblemente, en formatos reutilizables. Se establecerán los mecanismos adecuados para facilitar la accesibilidad, la interoperabilidad, la calidad y la reutilización de la información publicada así como su identificación y localización.

Cuando se trate de entidades sin ánimo de lucro que persigan exclusivamente fines de interés social o cultural y cuyo presupuesto sea inferior a 50.000 euros, el cumplimiento de las obligaciones derivadas de esta Ley podrá realizarse utilizando los medios electrónicos puestos a su disposición por la Administración Pública de la que provenga la mayor parte de las ayudas o subvenciones públicas percibidas.

5. Toda la información será comprensible, de acceso fácil y gratuito y estará a disposición de las personas con discapacidad en una modalidad suministrada por medios o en formatos adecuados de manera que resulten accesibles y comprensibles, conforme al principio de accesibilidad universal y diseño para todos.

Doctrina-comentario

EMILIA GIRÓN REGUERA

Sumario:

- I. La transparencia como presupuesto de la democracia
- II. La consagración legal de la obligación de difundir información pública
- III. Principios rectores de la publicidad activa
- IV. Criterios técnicos de la publicidad activa
- V. Límites a la transparencia de la actividad pública
- VI. El reto de implementación de la transparencia activa
- VII. Bibliografía

I La transparencia como presupuesto de la democracia

La transparencia de la actividad de las Administraciones Públicas se ha abierto paso en las democracias constitucionales como un requisito indispensable para hablar de un sistema realmente democrático, ya que únicamente si los ciudadanos están debidamente informados sobre la actividad y el funcionamiento de los poderes públicos pueden fiscalizar adecuadamente su gestión y, en su caso, exigir responsabilidades. Desde la clásica visión de la idea democrática como un proceso en permanente construcción¹⁾, se ha hecho patente que uno de los principales retos que las sociedades democráticas deben afrontar en pleno siglo XXI es dar respuesta a las crecientes demandas de mayor información pública que reclama la ciudadanía, máxime cuando el avance imparable experimentado en las tecnologías de la información hace factible y facilita enormemente tal labor de difusión. Ante la profunda crisis de confianza política e institucional por la que la democracia española ha atravesado, la transparencia se ha planteado como presupuesto indispensable para iniciar el tan necesario proceso de regeneración democrática, porque cuanto mayores sean los niveles en materia de transparencia que un sistema político vaya alcanzando, más legitimadas y reforzadas estarán sus instituciones, pues la confianza depositada en ellas irá progresivamente en aumento. El avance hacia instituciones públicas más transparentes es una vía de obligado recorrido si se desea recuperar la credibilidad y reducir la generalizada desafección ciudadana hacia las mismas. Además, la transparencia en la gestión pública se ha revelado como una herramienta apta para el control del poder y para la lucha contra la corrupción, porque cuando la información sobre los asuntos públicos es accesible no sólo facilita la exigencia de rendición de cuentas por la ciudadanía, sino que también tiene un efecto preventivo, contribuyendo a desincentivar actividades corruptas o malas prácticas y a disuadir el despilfarro. Pero no sólo la publicación de la información económica y presupuestaria de los entes públicos es indispensable para tal fin, también la apertura de datos públicos que no sean de índole económica, como los relativos a anteproyectos o proyectos de textos normativos o instrucciones, si se acompañan de cauces de participación de los ciudadanos, permitirá democratizar la toma de decisiones o la elaboración de las normas²⁾.

Pese a que el binomio transparencia-democracia es inescindible, la opacidad en la gestión de los asuntos públicos ha sido una constante en nuestro país y ha representado un serio déficit de la democracia española, al que se ha pretendido hacer frente con la tan necesaria y anhelada *Ley estatal 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*. Esta ley no sólo ha regulado más ampliamente el derecho de acceso a la información pública de la ciudadanía, conocida como publicidad pasiva, hasta el punto de que puede ser considerado como un derecho político de nuevo cuño con entidad propia, sino que ha sancionado la obligación general de publicar de oficio la información de interés público gestionada por las Administraciones y entidades públicas en sus portales y páginas web o sedes electrónicas, sin requerirse que se presenten solicitudes individuales de documentos públicos por los administrados. Esta segunda vertiente de la transparencia, que se le ha denominado publicidad activa, ha supuesto un importante avance de nuestra legislación en materia de transparencia.

Ambas dimensiones de la publicidad, activa y pasiva, que forman parte de las políticas de datos abiertos (*open data*), son complementarias, al estar destinadas a la misma finalidad de contribuir a un mayor y

mejor conocimiento de la actividad y el funcionamiento de las administraciones públicas por los ciudadanos, pero a su vez se encuentran interrelacionadas en sentido inverso, porque «a más publicidad activa menos necesidad de solicitar documentos y a menos publicidad activa más demanda y litigiosidad»³⁾. Las demandas de documentos se reducen de forma proporcional al aumento de la divulgación activa de documentos e información en los sitios web públicos. Relación inversa que también está presente en la LT, al exigir que el Portal de Transparencia, instrumento con el que cuenta la Administración General del Estado para llevar a cabo la publicidad activa, no sólo facilite a los ciudadanos la información que legalmente se requiera, sino también aquellas informaciones que, sin ser relevantes, sean solicitadas con frecuencia por los ciudadanos (art. 10.2 LT). La reiterada presentación de solicitudes de acceso sobre una concreta información de interés público genera una exigencia de publicidad activa, que debe ser atendida si se desea que la transparencia se cohoneste con los intereses de la ciudadanía⁴⁾. Esta forma de proceder, a juicio de Fernández Ramos, no sólo se justifica en el hecho de que la reiteración de solicitudes revela un interés no individual en su acceso, sino que también «garantiza un acceso igualitario a la información pública, al tiempo que se reducen los costes derivados de la tramitación de múltiples procedimientos de resolución de solicitudes de acceso»⁵⁾.

La concepción de la transparencia como un instrumento para relegitimar la acción pública subyace en el propio preámbulo de la LT, al exponer que en los países con mayores niveles de transparencia, «los ciudadanos pueden juzgar mejor y con más criterio la capacidad de sus responsables públicos y decidir en consecuencia. Permitiendo una mejor fiscalización de la actividad pública se contribuye a la necesaria regeneración democrática, se promueve la eficiencia y eficacia del resultado y se favorece el crecimiento económico». Se pone así de manifiesto que el fin último que persigue la Ley no es otro que el reforzamiento de nuestras instituciones y, por ende, una mejora de la calidad democrática, porque las leyes de transparencia permiten rescatar la conciencia de que los ciudadanos llevan las riendas de la *cosa pública*. De ahí que la LT dedique íntegramente el capítulo II del Título I a la publicidad activa, cuyos siete artículos (arts. 5 a 11) regulan las obligaciones de publicidad activa que recaen sobre el amplio elenco de sujetos relacionados en el art. 2.1 LT, que engloban a todo el sector público⁶⁾, concretando las condiciones en las que darán a conocer la información, los principios que han de inspirar la política de transparencia, qué tipo de información ha de ser accesible, así como los límites que se deberán respetar y que requerirán una adecuada ponderación del contenido de la información y de los intereses en conflicto antes de su divulgación. El objeto de estudio de este capítulo se centra en el artículo 5 LT que regula los principios generales que rigen las obligaciones de publicidad activa de las entidades sujetas a la Ley de Transparencia.

II La consagración legal de la obligación de difundir información pública

El art. 5.1 LT exige que todas las Administraciones Públicas y demás sujetos enumerados en el art. 2.1 LT publiquen motu *propio* la información cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública de forma periódica y actualizada. Aunque la legislación española ya había avanzado en este ámbito imponiendo la obligación de suministrar información, se había realizado de forma sectorial con determinadas leyes que contienen obligaciones concretas de publicidad activa⁷⁾, lo que, como reconoce el propio preámbulo, resultaba insuficiente para satisfacer las exigencias actuales. Por ello, la LT, con el expreso objetivo de ampliar y reforzar la transparencia de la actividad de los entes públicos, ha consagrado de forma generalizada la obligación de difundir aquella información pública que resulte necesaria para garantizar la transparencia administrativa, sin esperar la presentación de una solicitud por los administrados. Aunque no reconoce de forma explícita la transparencia como regla general⁸⁾, la amplitud de las obligaciones de transparencia activa reguladas legalmente fuerza a una situación donde la transparencia sea la norma.

Pese a la rotundidad de los términos en que está redactado el art. 5 LT, del que se desprende que la difusión de la información que manejan los poderes públicos no es una decisión que quede a su entera discreción, se deja sin concretar qué se ha de entender por información de relevancia, así como la periodicidad con la que se habrá de publicar la información. La falta de concreción legal de ambos conceptos deja aparentemente cierto margen de maniobrabilidad para que las entidades seleccionen la información que pondrán a disposición en sus portales web para garantizar su transparencia, así como los intervalos de tiempo que transcurrirán entre las actualizaciones de los contenidos. Sin embargo, la interpretación sistemática de la Ley estatal de transparencia evidencia ambas conclusiones como

inciertas. Por un lado, la ley se encarga de concretar el concepto jurídico indeterminado de información relevante, al precisar en los siguientes artículos que comprende información institucional, organizativa y de planificación (art. 6), información de relevancia jurídica (art. 7) e información de naturaleza económica, presupuestaria y estadística (art. 8), definiendo que se entiende por cada una de ellas. Se ha de concluir que estos contenidos obligatorios, que engloban una gran cantidad de información, son los que resultan relevantes para garantizar la transparencia de la actividad pública y su publicación de oficio frenará el ejercicio del derecho a acceso a la información pública ex art 17 LT, «que quedará limitado a aquellos casos no previstos en los artículos 6 a 8 o bien a los supuestos en que pueda existir alguna duda o conflicto de interpretación o por último a aquellos en que sea precisa la realización de la ponderación entre los intereses en juego»⁹. Incluso la ley va más allá, considerando como causa de inadmisión a trámite las solicitudes de acceso que se refieran a información que esté en curso de elaboración o publicación general (art. 18.1.a) LT).

Por otro lado, al exigirse que la información que se haga pública esté actualizada, se requiere que el órgano público correspondiente realice una labor permanente de revisión de la información hecha pública en sus sitios web, lo que inevitablemente conlleva a que la revisión de la publicación tenga un carácter periódico. La actualización y la periodicidad son dos elementos que van unidos.

En relación a la cuestión del grado de vinculación de la ley para los poderes públicos, el mismo precepto la despeja, al reconocer de forma expresa que la LT es una ley de mínimos, por cuanto las obligaciones de transparencia «se entienden sin perjuicio de la aplicación de la normativa correspondiente o de otras disposiciones específicas que prevean un régimen más amplio en materia de publicidad» (art. 5.2 LT). La información cuya publicación se exige es la mínima necesaria que obligatoriamente deben cumplir todos los entes públicos, pero nada obsta para que las normas autonómicas u otras disposiciones legales concretas prevean regímenes de publicidad más amplios, elevando el nivel de publicidad activa y forzando, en consecuencia, que los entes que estén en su ámbito de aplicación proporcionen una información mayor que la exigida en el texto legal siempre que sea relevante para el conocimiento público. Prescripción legal que coherente con el carácter básico de la ley, dictada en virtud de los títulos competenciales ex artículos 149.1.1, 149.1.13 y 149.1.18 CE, y que supone que sus preceptos son de obligado cumplimiento por la legislación de desarrollo autonómica¹⁰. Incluso cabría la posibilidad de que cada poder público decidiera ex officio ampliar la información objeto de publicidad activa, volcando en las plataformas digitales aquella documentación a su alcance que entienda relevante. La recepción de un número considerable de solicitudes que, en ejercicio del derecho de acceso, reclamen la misma información es un factor que favorecerá esta toma de decisiones por las Administraciones.

Los incumplimientos de las obligaciones de publicidad activa, de ser reiterados, tendrán la consideración de infracción grave, debiendo aplicarse a sus responsables el régimen disciplinario previsto en la normativa correspondiente (art. 9.3 LT). De la redacción del precepto se debe interpretar que la condición para poder iniciar un expediente disciplinario es que se formulen varios requerimientos y éstos sean desatendidos. Por otra parte, la LT no ha regulado el sistema sancionador, remitiendo la regulación del régimen de sanciones a una ley ulterior, que es previsible que afecte sólo a las Administraciones Públicas de la Administración General del Estado al carecer el art. 9 LT de carácter básico. Queda abierta así la posibilidad de normativas sancionadoras autonómicas dispares, lo que pudiera acabar restando eficacia a las obligaciones de publicidad activa legalmente impuestas.

III Principios rectores de la publicidad activa

La forma de dar cumplimiento a las obligaciones de publicidad activa a las que se sujetan las entidades públicas es regulada en el art. 5 LT, cuyos apartados 4 y 5 recogen los requisitos formales que la difusión de la información requiere. Se dispone sucintamente que la información será publicada de forma periódica y actualizada en las correspondientes sedes electrónicas o webs institucionales, pero de manera clara, estructurada y entendible para los interesados y, preferiblemente, en formatos reutilizables, y que el acceso a tal información sea fácil y gratuito.

Una primera condición, referida en el anterior epígrafe, es el requerimiento de que la publicación sea de forma periódica y actualizada. La exigencia de que la información suministrada esté actualizada fuerza a una revisión periódica de los contenidos, pero no se prescribe qué clase de periodicidad. Sin embargo, la ausencia de referencia a plazos concretos en la ley no puede ser interpretada en el sentido de que los

períodos para revisar queden a la libre discreción de cada Administración, pues el requerimiento de que la información esté actualizada ex art. 5.1 LT obliga a actualizar los contenidos en cuanto se produzcan cambios, de forma que la información hecha pública no se encuentre nunca desfasada. Las instituciones han de procurar gestionar sus portales web con dinamismo garantizando la inmediata publicidad de las modificaciones producidas en la información que esté publicada. La naturaleza de los contenidos condicionará que la actualización se produzca a diario o a intervalos más prolongados.

Una segunda condición es la publicidad en la red, pues la LT se refiere exclusivamente a la publicidad a través de Internet, al indicar que los canales de difusión utilizados para dar cumplimiento a las obligaciones de transparencia han de ser obligatoriamente las correspondientes sedes electrónicas, si dispusieran de las mismas, o las webs institucionales. Los sujetos obligados por la LT puedan optar por diseñar un portal de transparencia específico, publicar la información obligatoria en sus sedes electrónicas, que permiten la interacción de las Administraciones públicas con los ciudadanos para la gestión de servicios públicos, o en sus portales web. Las sedes electrónicas, que son plataformas que permiten acceder a los servicios electrónicos que las Administraciones ponen a disposición de los ciudadanos para realizar los trámites¹¹⁾, han hecho posible el desarrollo de la administración electrónica. Pero la *administración electrónica*, que ha supuesto un gran avance en las relaciones de los ciudadanos con las administraciones, hace referencia a una realidad distinta a la publicidad activa, aunque interrelacionada, cuál es la prestación digital de servicios, que agiliza y simplifica los trámites administrativos a seguir por la ciudadanía en su devenir cotidiano. De ahí que la opción por la publicación en sede electrónica deba acogerse con cautela, no pudiendo ser tomada «*como excusa* para la exigencia de identificación y autenticación a las que se refieren el art. 13 de dicha Ley (de acceso electrónico), que no exige este precepto y que no es requisito para acceder a la información obrante en sedes electrónicas, sino sólo para determinados procedimientos electrónicos en que se requiere la condición de interesado»¹²⁾.

De tal condición se deriva que todos los sujetos obligados deben disponer, al menos, de sitios web activos, que reúnan los requisitos impuestos a la publicidad activa, para la publicación *on line* de la información, lo que no siempre está al alcance de todas las entidades. Consciente de estas dificultades, el propio legislador faculta para que cuando se trate de entidades privadas sin ánimo de lucro, que persigan exclusivamente fines de interés social o cultural, que se financien con dinero público y cuyo presupuesto sea inferior a 50.000 euros, el cumplimiento de las obligaciones derivadas de esta Ley podrá realizarse utilizando los medios electrónicos puestos a su disposición por la Administración Pública de la que provenga la mayor parte de las ayudas o subvenciones públicas percibidas (art. 5.4 LT), esto es, podrán recurrir a dar difusión a la información mediante las páginas web de la Administración. Incluso prevé la posibilidad de que los organismos públicos colaboren entre sí en el art. 10.3 LT, al indicar que «la AGE, las Administraciones de las CCAA y de las Ciudades de Ceuta y Melilla y las entidades que integran la Administración Local podrán adoptar otras medidas complementarias y de colaboración» para dar cumplimiento de las obligaciones de transparencia activa a que quedan sujetos en el capítulo II de la Ley. Ambos preceptos legales apuestan así por la colaboración entre las entidades privadas con las Administraciones Públicas o de éstas entre sí, pudiendo crear portales comunes, como vía para solucionar la falta de medios para asumir la carga que supone crear o mantener una página web.

Una tercera exigencia legal hace referencia a la claridad de la información proporcionada para que resulte comprensible para la ciudadanía, requiriendo para ello que todos los datos exigidos por la LT estén organizados de una manera clara, estructurada y entendible para los interesados, pues solamente si la información publicada resulta comprensible se posibilita la participación y, en su caso, la fiscalización sobre los asuntos públicos.

Por último, se requiere que la información incorporada a la publicidad activa sea de acceso fácil y gratuito. La facilidad de la consulta y la gratuidad del proceso está avalada con el uso de Internet como la vía para suministrar la información, pero el art. 5.5 LT, en aras del principio de acceso universal y diseño para todos¹³⁾, dispone la exigencia adicional de que la información resulte también accesible y comprensible para personas con discapacidad o con dificultades especiales, lo que requerirá el uso de formatos concretos que permita su utilización por todas las personas, en la mayor extensión posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado.

IV Criterios técnicos de la publicidad activa

La regulación legal efectuada en el art. 5.4 LT también establece algunos criterios técnicos sobre la forma de publicación de la información, que obliga a los sujetos obligados a la publicidad activa a articular los mecanismos necesarios para atenderlos: la fácil accesibilidad, la interoperabilidad y la utilización preferente de formatos reutilizables.

El primer criterio hace referencia a que la accesibilidad a la información esté desprovista de dificultad, lo que requiere no sólo el uso de medios electrónicos para difundir la información o el libre acceso de cualquier persona, sino también, como indica el art. 11 LT al definir el principio de accesibilidad, planear un diseño que permita organizar los documentos y los recursos de información de forma que la búsqueda de información y su localización no revista ninguna complejidad, quedando a discreción de la entidad si opta por clasificarla temáticamente, por áreas o conforme algún otro criterio más útil. Además, tal accesibilidad se facilitaría si se activara un buscador avanzado, aunque su existencia no sea una exigencia legal.

La interoperabilidad de la identificación es un segundo criterio que se encuentra definido en el art. 21 de la Ley de Administración Electrónica, que dispone que «los certificados electrónicos reconocidos emitidos por prestadores de certificación serán admitidos por las Administraciones Públicas como válidos para relacionarse con las mismas, siempre y cuando el prestador de servicios de certificación ponga a disposición de las Administraciones Públicas la información que sea precisa en condiciones que resulten tecnológicamente viables y sin que suponga coste alguno para ellas». Asimismo, se permite la posibilidad de que otras Administraciones admitan los sistemas de firma electrónica utilizados por alguna Administración Pública distintos de los basados en los certificados electrónicos de acuerdo con los principios de reconocimiento mutuo y reciprocidad. Esta segunda exigencia supone que la información publicada ha de ser conforme al Esquema Nacional de Interoperabilidad en el ámbito de la Administración Electrónica, aprobado por el Real Decreto 4/2010, de 8 de enero, así como a las normas técnicas de interoperabilidad.

Finalmente, la LT asume el principio de reutilización, al instar el uso preferente de formatos que permitan la reutilización de los datos suministrados por los usuarios, lo que conlleva que la información debe ser puesta a su disposición libre de licencias y en formatos abiertos que permitan la descarga y el procesado automático. El principio de reutilización de la información nos remite ineludiblemente a la LRISP, que define la reutilización como el uso de documentos elaborados o custodiados por las Administraciones y organismos del sector público por personas físicas o jurídicas, con fines comerciales o no comerciales, siempre que dicho uso no constituya una actividad administrativa pública y su reutilización sea autorizada por ellos (art. 3.1 y 3.2 LRISP). Sin embargo, el objeto de ambas leyes es distinto, porque mientras que la transparencia es el fin que justifica la aprobación de la LT, que se limita a aconsejar que la información que se ponga a disposición de los ciudadanos se publique en formatos reutilizables, el fin primordial de la LRISP es que la información generada desde las instancias públicas pueda ser utilizada por las empresas para la creación de productos y la prestación de nuevos servicios, contribuyendo al crecimiento económico y a la creación de empleo, aunque no desconoce que su aplicación tendría un impacto muy positivo en la transparencia. Es, por ello, que, a diferencia de la LT que se refiere a la información pública relevante *per se*, aunque no esté recogida en documentos, LRISP se sustenta exclusivamente en el concepto de documento, con independencia del soporte utilizado (escrito en papel, almacenado en forma electrónica o como grabación sonora, visual o audiovisual). Por otra parte, frente a la exigencia de gratuidad formulada en el art. 5.5 LT, la LRISP deja abierta la posibilidad de aplicar una tasa o precio público por el suministro de documentos para su reutilización. Tras la aprobación de la LT, se ha sugerido la conveniencia de modificar la LRISP con la finalidad de contemplar la reutilización no sólo de documentos, sino de información, además de garantizar la gratuidad del proceso¹⁴⁾.

V Límites a la transparencia de la actividad pública

La obligación legal de publicar la información relevante de las entidades públicas no es incondicional, el propio art. 5.3 LT prescribe que serán de aplicación los mismos límites establecidos respecto al derecho de acceso a la información pública regulados en el art. 14 LT, que relaciona un total de doce restricciones¹⁵⁾ y, especialmente, se remite al límite que supone la protección de datos de carácter personal regulado en el art. 15 LT, lo que es un reflejo más de la preocupación del legislador por

garantizar el equilibrio entre la transparencia y la protección de datos personales¹⁶⁾. Se trata de un listado cerrado, ya que no se ha incluido in fine una cláusula general que mediante un concepto jurídico indeterminado permitiera dar cobijo a otros límites no enumerados a posteriori, sin perjuicio de que alguna ley estatal singular, nunca autonómica, dado el carácter básico de este precepto, pudiera añadir nuevos límites.

La importación de estos límites al ámbito de la publicidad activa exige que las instituciones valoren la posible colisión de la información a difundir con el listado de bienes protegidos, debiendo primar su protección frente al valor de la transparencia en caso de que resultaran dañados de divulgarse la información. El peligro reside pues en cuál sea la aplicación que se efectúe del elenco de límites relacionados en el art. 14 LT, al margen de la complejidad que supone el límite de la protección de datos personales, ya que una amplia interpretación de los límites podría dejar vacía de contenido la normativa de publicidad activa¹⁷⁾. La propia Ley intenta despejar este riesgo al requerir que la aplicación de los límites sea justificada y proporcionada a su objeto y finalidad, además de exigir una adecuada ponderación de las circunstancias del caso, especialmente de la concurrencia de un interés superior que justifique su publicación (art. 14.2 LT). Aunque estas previsiones legales son relativas al derecho de acceso, la remisión del art. 5.3 al artículo 14 LT en su integridad obliga a concluir que también el modo en el que estos límites han de ser interpretados resulta de aplicación.

Además de esta remisión a los artículos 14 y 15 LT, el mismo artículo 5.3 LT *in fine* añade que «cuando la información contuviera datos especialmente protegidos, la publicidad sólo se llevará a cabo previa disociación de los mismos». Por consiguiente, no toda la información relevante de que dispone la Administración y que la ley ordena publicar ha de ser automáticamente hecha pública, porque previamente no sólo se habrá de evitar transgredir los límites antes citados, sino que también se habrá de valorar si en la información constan datos especialmente protegidos y, en caso afirmativo, se someterán a un procedimiento de disociación. Tal disociación no será precisa cuando los datos de carácter personal no sean relevantes. Esta previsión legal no exime de la publicación de la información, sino que obliga a buscar una forma de publicación que no resulte lesiva para la protección de datos de carácter personal. Los sujetos obligados deberán ponderar en cada supuesto si la información que van a dar a conocer colisiona con las restricciones legales, pero interpretándolas restrictivamente en aras de alcanzar las mayores cuotas de transparencia.

VI El reto de implementación de la transparencia activa

La aprobación de la LT ha sido una pieza clave en el proceso destinado a garantizar un alto grado de transparencia en la gestión de los asuntos públicos impulsado en nuestro país en esta última década, que resulta indispensable para el óptimo funcionamiento del sistema democrático, porque hacer pública la información ya no es una posibilidad o una facultad que puedan libremente ejercitar los poderes públicos, sino una obligación exigible jurídicamente a la que están legalmente sujetos y que el desarrollo imparable experimentado por la sociedad de la información hace factible.

Es incuestionable que la LT ha supuesto un hito decisivo en la creación de una cultura de la transparencia en España, que ha asistido a un aumento gradual e incesante de la divulgación activa de documentos e información a través de los sitios web públicos. Desde su aprobación no ha cesado la entrada en funcionamiento de nuevos portales de transparencia de las diversas Administraciones, que muestran una actitud más favorecedora a la difusión de información de interés público que la que tradicionalmente adoptaban. La mayoría de las instituciones públicas administrativas, cada vez más sensibilizadas con el valor de la transparencia, han puesto ya en marcha sus portales de transparencia, adaptándose progresivamente a las obligaciones contenidas en la LT, y poniendo de manifiesto que la publicidad activa es el principal mecanismo para canalizar actualmente la transparencia administrativa y, por ende, para que la política de datos abiertos sea una realidad.

Sin embargo, el principal reto de la LT es conseguir que la información administrativa dada a conocer sea suficientemente relevante y esté actualizada en los portales, porque solamente si se cumplen estas premisas los ciudadanos podrán navegar por la información pública y, en consecuencia, auditar el funcionamiento de las administraciones y controlar el buen uso de los recursos, dejando de ser meros espectadores pasivos de la gestión pública. La posibilidad de la ciudadanía de fiscalizar la gestión pública facilitará la recuperación de la confianza en la acción política. Por consiguiente, la valoración de

su éxito requerirá una evaluación concreta de los resultados alcanzados a medio y largo plazo en cada ente sujeto a la LT. Un *prius* lógico en este proceso de implantación del sistema de *open data* reside en que las partidas que se destinen sean suficientes para financiar los recursos humanos y materiales necesarios para dar cumplimiento a las obligaciones de transparencia. No sólo se requerirá disponer de un número de empleados cualificados suficiente, sino también poner a su alcance los instrumentos tecnológicos para hacer frente al reto de la transparencia. Igualmente, es de vital importancia la existencia de entidades independientes que se encarguen de fiscalizar el cumplimiento de los deberes legales de publicidad activa, así como la regulación de un régimen sancionador eficaz en caso de incumplimiento reiterado de tales obligaciones.

VII Bibliografía

CERRILLO I MARTÍNEZ, A.: «El uso de medios electrónicos en la difusión de la información pública», en VALERO TORRIJOS, J. / FERNÁNDEZ SALMERÓN, M. (coords.), *Régimen jurídico de la transparencia del sector público. Del derecho de acceso a la reutilización de la información*, Cizur Menor, Aranzadi, 2014, pgs. 323-366.

DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASCADO, E.: «Capítulo II. Publicidad activa», en DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASCADO, E. / TARÍN QUIRÓS, C. (coord.), *Transparencia y Buen Gobierno. Comentarios a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, Madrid, La Ley, 2014, pgs. 185-223.

DE VEGA GARCÍA, P.: «La democracia como proceso (Consideraciones en torno al republicanismo de Maquiavelo)», *Revista de Estudios Políticos*, núm. 120, 2003, pgs. 7-43.

FERNÁNDEZ RAMOS, S.: «La publicidad activa», en FERNÁNDEZ RAMOS, S. (coord.), *Estudio sobre la Ley de Transparencia Pública de Andalucía*, Sevilla, IAAP, 2015, pgs. 55-193.

FERNÁNDEZ RAMOS, S. / PÉREZ MONGUIÓ, J. M.^a: *Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Ley 19/2013, de 9 de diciembre*, Cizur Menor, Aranzadi, 2014.

GUICHOT, E.: «Límites a la transparencia y el acceso a la información», en GUICHOT, E. (coord.), *Transparencia, acceso a la información pública y Buen Gobierno. Estudio de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre*, Madrid, Tecnos, 2014, pgs. 97-142.

GUICHOT, E. / BARRERO RODRÍGUEZ, C. / HORGUÉ BAENA, C.: «Capítulo II. Publicidad activa», en DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASADO, E. / TARÍN QUIRÓS, C. (coords.), *Transparencia y buen gobierno. Comentarios a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, Madrid, La Ley, 2014, pgs. 185-223.

MARTIN DELGADO, I.: «Transparencia, reutilización y datos abiertos. Algunas reflexiones generales sobre el acceso libre a la información pública», en VALERO TORRIJOS, J. / FERNÁNDEZ SALMERÓN, M. (coords.), *Régimen jurídico de la transparencia del sector público. Del derecho de acceso a la reutilización de la información*, Cizur Menor, Aranzadi, 2014, pgs. 367-403.

VILLORIA MENDIETA, M.: «Publicidad activa», en *La Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Una perspectiva académica*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2014, pgs. 1-35.

- *La publicidad activa en la Ley de transparencia, acceso a la información y buen gobierno: posibilidades e insuficiencias*, Colección Govern Obert 2014, n.º 1, Barcelona, Generalitat de Catalunya, 2014.

FOOTNOTES

Sobre la importancia del entendimiento de la democracia como un proceso que se realiza en la historia, véase DE VEGA GARCÍA, P.: «La democracia como proceso (Consideraciones en torno al republicanismo de Maquiavelo)», en *Revista de Estudios Políticos*, núm. 120, 2003, pgs. 8-12.

2

En este sentido, se pronuncia VILLORIA, M.: «Publicidad activa» en *La Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Una perspectiva académica*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 2014, pgs. 6-8.

3

VILLORIA, M.: *Op. cit.*, pg. 1.

4

Igualmente, la Resolución del Parlamento Europeo, de 11 de marzo de 2014, sobre el acceso público a los documentos en el período 2011-2013, insta a «las instituciones, órganos y agencias que publiquen en sus registros de documentos, sistemáticamente y sin demora, todos los documentos que no estaban a disposición del público previamente divulgados a través de las solicitudes de acceso público a los documentos».

5

«*La publicidad activa*» en FERNÁNDEZ RAMOS (coord.): *Estudio sobre la Ley de Transparencia Pública de Andalucía*, IAAP, Sevilla, 2015, pg. 72.

6

Dicho precepto dispone que las disposiciones del Título I sobre transparencia de la actividad pública se aplicarán a:

a) *La Administración General del Estado, las Administraciones de las Comunidades Autónomas y de las Ciudades de Ceuta y Melilla y las entidades que integran la Administración Local.*

b) *Las entidades gestoras y los servicios comunes de la Seguridad Social así como las mutuas de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales colaboradoras de la Seguridad Social.*

c) Los organismos autónomos, las Agencias Estatales, las entidades públicas empresariales y las entidades de Derecho Público que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o supervisión de carácter externo sobre un determinado sector o actividad.

d) Las entidades de Derecho Público con personalidad jurídica propia, vinculadas a cualquiera de las Administraciones Públicas o dependientes de ellas, incluidas las Universidades públicas.

e) Las corporaciones de Derecho Público, en lo relativo a sus actividades sujetas a Derecho Administrativo.

f) La Casa de su Majestad el Rey, el Congreso de los Diputados, el Senado, el Tribunal Constitucional y el Consejo General del Poder Judicial, así como el Banco de España, el Consejo de Estado, el Defensor del Pueblo, el Tribunal de Cuentas, el Consejo Económico y Social y las instituciones autonómicas análogas, en relación con sus actividades sujetas a Derecho Administrativo.

g) Las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de las entidades previstas en este artículo sea superior al 50 por 100.

h) Las fundaciones del sector público previstas en la legislación en materia de fundaciones.

i) Las asociaciones constituidas por las Administraciones, organismos y entidades previstos en este artículo. Se incluyen los órganos de cooperación previstos en el artículo 5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, en la medida en que, por su peculiar naturaleza y por carecer de una estructura administrativa propia, le resulten aplicables las disposiciones de este título. En estos casos, el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la presente Ley será llevadas a cabo por la Administración que ostente la Secretaría del órgano de cooperación.

Cfr., entre otras, el art. 18 de la Ley 38/2003, de 17 de noviembre, General de Subvenciones, el art. 6 de la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente; el art. 334 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por la que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público; el art. 6 de la Ley Orgánica 2/2012, de 27 de abril, sobre sostenibilidad financiera y estabilidad presupuestaria y la Ley 15/2014, de 16 de septiembre, de

racionalización del sector público y otras medidas administrativa, que crea la Base de Datos Nacional de Subvenciones.

8

Así DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASCADO *echa en falta la existencia de una presunción general a favor de la transparencia de la información pública como la que existe en otras normativas o de un principio general favorable a una interpretación pro transparencia en caso de duda sobre las obligaciones contenidas en la Ley* («Capítulo II. Publicidad activa» en DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASCADO, E. y TARÍN QUIRÓS, C. (coord.): *Transparencia y Buen Gobierno. Comentarios a la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno](#)*, La Ley, Madrid, 2014, pág. 187). En el mismo sentido, FERNÁNDEZ RAMOS y PÉREZ MONGUIÓ: *Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno*. Aranzadi, Cizur Menor, pg. 102.

9

DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASCADO: «Capítulo II. Publicidad activa», *cit.*, pg. 187.

10

La Disposición Final octava de la LT tan sólo exceptúa del carácter básico el segundo párrafo del apartado 2 del artículo 6, el artículo 9, los apartados 1 y 2 del artículo 10, el artículo 11, el apartado 2 del artículo 21, el apartado 1 del artículo 25, el título III, relativo al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, y la Disposición Adicional Segunda.

11

Están reguladas en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, cuyo art. 38.1 define la sede electrónica como «aquella dirección electrónica disponible para los ciudadanos a través de redes de telecomunicaciones, cuya titularidad corresponde a una Administración Pública, o bien a una o varios organismos públicos o entidades de Derecho Público en el ejercicio de sus competencias».

12

GUICHOT, E., BARRERO RODRÍGUEZ, C. y HORGUÉ BAENA, C.: «Capítulo II. Publicidad activa» en DE LA NUEZ SÁNCHEZ-CASADO, E. y TARÍN QUIRÓS, C.

(coords.): *Transparencia y buen gobierno. Comentarios a la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre](#), de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno*, La Ley Madrid, 2014, pg. 156).

13

El principio de diseño universal o para todas las personas es definido en el art. 2.1) del Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social como «la actividad por la que se conciben o proyectan desde el origen, y siempre que ello sea posible, entornos, procesos, bienes, productos, servicios, objetos, instrumentos, programas, dispositivos o herramientas, de tal forma que puedan ser utilizados por todas las personas, en la mayor extensión posible, sin necesidad de adaptación ni diseño especializado». Si bien, en el último inciso aclara que «diseño universal» no excluirá los productos de apoyo para grupos particulares de personas con discapacidad, cuando lo necesitan.

14

En tan sentido, VILLORIA MENDIETA, M.: *La publicidad activa en la Ley de transparencia, acceso a la información y buen gobierno: posibilidades e insuficiencias*. Colección *Govern Obert 2014*, n.º 1, Generalitat de Catalunya, Barcelona, 2014, pg. 61.

15

Los límites previstos en el art. 14 LT son: la seguridad nacional, la defensa, las relaciones exteriores, la seguridad pública, la prevención, investigación, sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios, la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva, las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control, los intereses económicos y comerciales, la política económica y monetaria, el secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial, la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión y la protección del medio ambiente.

16

Sobre el difícil equilibrio entre la transparencia y el derecho de protección de datos, resulta de gran interés los estudios recogidos en la obra *Transparencia, acceso a la información y protección de datos* Reus, Madrid,

2015.

17

En este sentido, véase VILLORIA, M.: «Publicidad activa» *cit.*, pg. 32.

© 2017 [Thomson Reuters (Legal) Limited / Antonio Troncoso Reigada (Director)]© Portada: Thomson Reuters

(Legal) Limited