

EMILIO GUICHOT Y CONCEPCIÓN BARRERO: *El derecho de acceso a la información pública*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2020, 869 págs.

Emilio Guichot tiene colgado en su despacho de la Universidad de Sevilla un retrato de considerables dimensiones de Albert Camus, el genial autor del ensayo sobre el mito de Sísifo. Y de sísifico califican él y Concepción Barrero, en la presentación de su último libro, el esfuerzo de sistematización que han llevado a cabo de los miles de resoluciones dictadas por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) desde que inició su andadura en 2015, de muchas resoluciones destacadas de sus homólogos autonómicos, del gran número de pronunciamientos judiciales a que ya han dado lugar y de la extensa literatura surgida desde la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

No estoy de acuerdo con ellos. No porque no se trate de un esfuerzo extraordinario, poco habitual en España, donde los catedráticos carecen del equipo de asistentes que permiten semejantes estudios exhaustivos en otros países, sino porque, a diferencia del absurdo castigo de Sísifo, su esfuerzo es enormemente útil para todos aquellos que se dedican (que nos dedicamos) al estudio y la aplicación del derecho de acceso a la información pública.

Constituye un resultado tangible y ejemplar de un proyecto de investigación del Ministerio, con una clara vocación de servicio público, al sistematizar el importante cuerpo doctrinal ya elaborado por el CTBG y la abundante jurisprudencia de los juzgados centrales de lo contencioso-administrativo, de la Audiencia Nacional e incluso del Tribunal Supremo (que ha empezado ya a dictar sentencias de calado sobre esta materia) derivada de los muchos recursos —procedentes en su gran mayoría de entes del sector público— que la interpretación marcadamente independiente del Consejo ha propiciado. El libro viene a colmar, de este modo, una carencia significativa de la web del CTBG, donde se presentan las resoluciones de forma cronológica, sin que haya un apartado de resoluciones destacadas ni un índice sistemático que las ordene por materias (como sí tiene la web de la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública de Cataluña —GAIP—).

El libro es, sin embargo, mucho más que una mera sistematización de resoluciones del CTBG y de jurisprudencia. Se trata de un auténtico tratado sobre el derecho de acceso, elaborado por dos de los mayores especialistas españoles en la materia (como es bien sabido, Guichot fue el artífice de un anteproyecto de ley sobre el que se basó en buena medida la Ley 19/2013, y tanto él como Barrero son autores de una extensa obra sobre transparencia administrativa de referencia imprescindible), que aborda con gran profundidad, rigor y exhaustividad los principales problemas teóricos y prácticos que dicho derecho suscita, a la vista de su funcionamiento real (y no ya meramente hipotético) tras cinco años de vigencia y aplicación efectiva de la nueva ley. La obra expone críticamente las respuestas ofrecidas a tales problemas por el CTBG, la jurisprudencia y la doctrina, pone

de relieve aciertos y contradicciones, y propone soluciones interpretativas que, se compartan o no, son siempre meditadas y estimulantes, y se nutren de los amplios conocimientos de derecho comparado y europeo de los autores.

Tras una presentación sugerente, en la que se ofrecen datos sobre el preocupante incremento de resoluciones incumplidas del CTBG, el capítulo primero (redactado por Guichot) se ocupa de cuestiones generales, como la gestación de la Ley 19/2013, el contexto internacional en que se inserta, el reparto de competencias entre el Estado y las comunidades autónomas (y la STC 104/2018 que ha anulado el silencio positivo establecido por la ley aragonesa de transparencia), la naturaleza jurídica del derecho de acceso (se reafirma aquí la tesis favorable a su consideración como derecho fundamental —echándose de menos la referencia de alguna sentencia importante más reciente del TEDH, como la de 8 de noviembre de 2016, *Magyar Helsinki Bizottság c. Hungría*—) y la relación entre el derecho de acceso y la publicidad activa.

En el capítulo segundo (Barrero) se aborda el estudio del ámbito subjetivo y objetivo de la ley: los titulares del derecho (incluyendo supuestos discutidos como el de su ejercicio por parte de otras Administraciones), los sujetos obligados (sin ocuparse específicamente de los sujetos privados —contratistas, etc.— obligados a suministrar información a la Administración a la que se encuentran vinculados —art. 4 de la Ley 19/2013—, y cuestionando la ampliación efectuada en el criterio interpretativo 3/2019 del CTBG a las sociedades mercantiles de capital minoritariamente público controladas por la Administración —aunque compartiendo dicha ampliación *de lege ferenda*—) y el amplio concepto de información pública manejado por la ley.

El capítulo tercero (Guichot) es el más extenso y se ocupa del tema central de los límites al derecho de acceso a lo largo de más de trescientas páginas. Lo que en los primeros comentarios de la Ley 19/2013 eran meras especulaciones sobre su posible aplicación, a la luz de documentos como la Memoria explicativa del Convenio 205 del Consejo de Europa (tratado que, por cierto, entró por fin en vigor el pasado 1 de diciembre, y que España sigue sin firmar), es ahora un estudio rico y detallado basado en múltiples casos sometidos al CTBG y a los tribunales, y que permite visualizar el gran potencial del derecho de acceso y la interpretación en general favorable de que está siendo objeto por parte de uno y otros.

Tras un apartado inicial sobre aspectos generales, en el que se abordan cuestiones como el carácter tasado o abierto de los límites, los distintos criterios de aplicación (el test del daño, la ponderación y el acceso parcial, con un especial énfasis en la tesis mantenida por Guichot en trabajos previos crítica con la toma en consideración de intereses privados en el juicio de ponderación —sin cuestionar que pueda utilizarse la Ley 19/2013 para obtener información con fines meramente privados, como ha confirmado la reciente STS de la Sala 3ª de 11 de noviembre de 2020, ECLI:ES:TS:2020:3870, dictada con posterioridad a la finalización del libro, al afirmar que no cabe denegar el acceso por dicho motivo, salvo que se trate de una solicitud abusiva con arreglo al art. 18.1.e—) o

su alcance temporal, se estudian pormenorizadamente los distintos límites, agrupándolos en cuatro grandes apartados: límites conectados con el interés público, límites que protegen la integridad de los procedimientos administrativos y judiciales (dándose cuenta de la llamativa deferencia que el CTBG está mostrando en este punto con la Administración, deferencia que se observa también a nivel de la Unión Europea y en otros países que gozan de niveles de corrupción menos elevados que el nuestro —en los que dicha deferencia, a mi juicio, estaría más justificada, como he explicado en mi libro *Transparencia y procedimiento administrativo*—), límites conectados con la protección de derechos e intereses de contenido económico y el límite de la privacidad (donde se ahonda en el análisis del límite de la protección de datos personales).

No es este, obviamente, el lugar para comentar detalladamente las múltiples cuestiones que se suscitan en relación con la interpretación de los límites, y los matices en algunos puntos importantes que se podrían efectuar a la luz de la doctrina de las autoridades autonómicas de garantía, cuyo examen no se incluye en esta parte de la obra. Basta con recomendar su lectura, facilitada por una misma estructura que se mantiene en todos los apartados, iniciados siempre por un resumen del alcance de los límites en cuestión en el citado Convenio del Consejo de Europa y en el derecho de la Unión (ámbitos que Guichot conoce bien tras el libro que les dedicó en 2011), y finalizados con una útil síntesis que resume la prolija casuística precedente y marca orientaciones interpretativas de futuro.

Resultan especialmente útiles los subepígrafes que permiten visualizar ya en el índice tipos concretos de informaciones a los que se suele querer acceder, y que podrían emplearse también en el apartado III sobre los límites relativos a los procedimientos administrativos y judiciales. Un juicio ambivalente merecen las largas transcripciones y detallados resúmenes de casos que se incluyen en las notas de esta y otras partes de la obra, y que difícilmente se encontrarían, p. ej., en un libro alemán: por un lado, dificultan la lectura del texto principal, desviando la atención del lector, pero, por otro, facilitan la consulta de tales casos, siempre interesantes y bien seleccionados y resumidos. De cara a una eventual segunda edición sería muy útil añadir también un índice analítico de materias, resoluciones y sentencias, aunque su elaboración sea ciertamente compleja con tal vastedad de documentos manejados. La versión electrónica del libro permite compensar en parte su ausencia al posibilitar la búsqueda en todo el texto.

El cuarto capítulo (Barrero) se dedica al ejercicio del derecho y al régimen de impugnaciones. En él se expone con detenimiento el procedimiento de solicitud de información, incluyendo cuestiones de gran relevancia práctica como la obligación de identificación y los medios de presentación de la solicitud, el trámite de audiencia a los terceros afectados o, sobre todo, el aspecto clave de las causas de inadmisión, formuladas en términos muy amplios por la Ley 19/2013 (y de forma notablemente más restringida en leyes como la catalana) y tan frecuentemente invocadas por las distintas Administraciones. El capítulo se ocupa también del acceso efectivo a la información y de la reclamación potestativa ante el CTBG

(no así ante las autoridades autonómicas homólogas, que quedan fuera de su objeto de estudio, al igual que los aspectos organizativos y de funcionamiento del propio CTBG).

El quinto y último capítulo (Guichot) versa sobre las regulaciones especiales del derecho de acceso y su controvertida relación con el marco general de la Ley 19/2013. Primero se aborda la relación con el derecho de acceso al expediente de la legislación de procedimiento administrativo, defendiéndose una interpretación armonizadora en clave norma general-norma especial coincidente en lo sustancial con la que he desarrollado en mi libro antes citado. A continuación, de forma más extensa, se analizan los regímenes jurídicos específicos de acceso a la información a que alude el apartado segundo de la disposición adicional primera de la ley, y que según la STS de la Sala 3ª de 11 de junio de 2020 allí ya recogida deben tener rango de ley para poder desplazar a aquella. Se estudian, en particular, el acceso a información ambiental, el producido con fines de reutilización, el acceso a la información obrante en archivos administrativos y judiciales, en registros civiles y administrativos, el acceso por representantes políticos a bases de datos de carácter personal y la historia clínica, a secretos oficiales, información estadística, tributaria y en poder de las autoridades de supervisión. Como en trabajos precedentes, y de acuerdo con el sentir ampliamente mayoritario de la doctrina, se sostiene que la aplicación supletoria de la Ley 19/2013 ha de incluir la posibilidad de reclamación ante las autoridades independientes de garantía en dichos supuestos, tal como señaló de forma pionera la GAIP (incluso en el caso de los representantes políticos, como los electos locales), y en contra del criterio mantenido por el CTBG o el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía. Solo se niega esta posibilidad de reclamación en el caso del derecho de acceso al expediente de los interesados.

Por los motivos expuestos, y muchos otros que no caben en estas páginas, nos encontramos ante una obra de referencia imprescindible, que constituye (junto con la segunda edición del tratado de Severiano Fernández Ramos y José María Pérez Monguió) el trabajo más completo sobre el derecho de acceso en España, y que no puede faltar no ya en la biblioteca, sino en la mesa de trabajo de quienes lo aplican a diario. Hago votos por que el ambicioso Observatorio de la Transparencia en que se inserta su publicación tenga continuidad y disponga de los medios suficientes para proseguir esta labor y enriquecerla, a ser posible, con más doctrina de las autoridades autonómicas de garantía del derecho de acceso. Confío también en que su publicación, muy oportuna, contribuya a consolidar los importantes logros alcanzados en materia de transparencia en los primeros cinco años de vida de la Ley 19/2013, y que sirva para contener en alguna medida los peligros que la acechan en los turbulentos tiempos actuales, donde es más necesaria que nunca.

Oriol Mir Puigpelat
Universitat Pompeu Fabra