



TRIBUNA: ENFOQUES Y DOCTRINA

La transparencia de los órganos administrativos colegiados

Severiano Fernández Ramos¹

Catedrático de Derecho Administrativo

Universidad de Cádiz

España

ORCID: [0000-0002-9784-4503](https://orcid.org/0000-0002-9784-4503)

RECIBIDO: 7 de agosto de 2021

ACEPTADO: 28 de agosto de 2021

RESUMEN: Junto a los órganos unipersonales, en las Administraciones españolas conviven infinidad de órganos colegiados, creados para las finalidades más diversas (coordinación, cooperación, participación...). La transparencia de estos órganos plantea múltiples cuestiones que afectan tanto a la existencia y vigencia misma de los órganos, como a su estructura y, sobre todo, funcionamiento, con especial relevancia a si se debe o no mantener la confidencialidad de los debates y deliberaciones previas a las votaciones de los acuerdos.

PALABRAS CLAVE: transparencia pública, órganos colegiados, confidencialidad de las deliberaciones, actas.

¹ Catedrático de Derecho Administrativo de la Universidad de Cádiz. Cuenta con cinco sexenios de investigación y ha desarrollado una intensa actividad investigadora en materia de transparencia y Buen Gobierno como antítesis a la corrupción. Es coautor (junto a José M^a Pérez Monguió) de las siguientes monografías en la prestigiosa editorial Thomson Reuters-Aranzadi: La imparcialidad en el procedimiento administrativo (2012), La Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (2014), El Estatuto de los Altos Cargos (2016), El derecho de acceso a la información pública en España (2017, 1^a ed.; 2020, 2^a ed.), y Vox Pópuli. Consultas populares y procesos participativos (2019).

CONTENIDOS: 1. Introducción. 1.1. *Relevancia de los órganos colegiados en la Administración pública*, 1.2. *Régimen jurídico*. 2. Estructura. 2.1. *La relación de órganos colegiados*. 2.2. *Las normas que rigen los órganos colegiados*. 2.3. *La composición del órgano*. 3. Funcionamiento. 3.1. *Las convocatorias*. 3.2. *Las deliberaciones*. 3.3. *Las votaciones secretas*. 3.4. *Los acuerdos*. 3.5. *Las actas*. 3.6. *Cuestiones de lege ferenda sobre las actas*. 3.7. *Los ficheros de grabación de las sesiones*. 3.8. *La documentación que ha servido de base a los acuerdos*. 3.9. *Los grupos y comisiones de trabajo*. 4. La publicidad de las sesiones de los órganos participativos. – Bibliografía.

Transparency of the collegiate administrative bodies

ABSTRACT: Along with the unipersonal bodies, in the Spanish Administrations there are an infinite number of collegiate bodies, created for the most diverse purposes (coordination, cooperation, participation...). The transparency of these bodies raises many questions that affect both the existence and validity of the bodies themselves, as well as their structure and, above all, their functioning, with special relevance to whether or not to maintain the confidentiality of the debates and deliberations prior to voting on the agreements.

KEYWORDS: public transparency, collegiate bodies, confidentiality of deliberations, minutes.

1. Introducción

1.1. Relevancia de los órganos colegiados en la Administración pública

Entendiendo, de acuerdo con Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público (art. 20.1, en adelante LRJSP), por órganos colegiados aquellos que se creen formalmente y estén integrados por tres o más personas («tres hacen colegio»), a los que se atribuyan funciones administrativas de decisión, propuesta, asesoramiento, seguimiento o control, y que actúen integrados en una Administración pública², es innegable que los órganos administrativos colegiados tienen una relevancia capital en la estructura y actuación de las Administraciones públicas.

En efecto, los órganos colegiados se crean para fines extraordinariamente diversos: como el desempeño de funciones consultivas (p. ej., el Consejo de Estado y los consejos consultivos autonómicos), el impulso de la coordinación interna en una Administración (p. ej., una Comisión Delegada del Gobierno o una Comisión Interministerial), la promoción de la cooperación interadministrativa, dando entrada a representantes de otras Administraciones (p. ej., una Conferencia Sectorial), el fomento la participación de la sociedad civil, a través de representantes de organizaciones sociales (p. ej., el Consejo Estatal de Organizaciones no Gubernamentales de Acción Social), o la adopción de determinados juicios técnicos (p. ej., un tribunal de oposiciones o una mesa de contratación), en particular cuando se trata de integrar saberes multidisciplinares (p. ej., comisiones de valoración de discapacidades, de acogimiento a menores, de protección del patrimonio cultural...), sin que los fines indicados sean incompatibles entre sí³.

Por todo ello, no es de extrañar la extraordinaria proliferación a través de la legislación sectorial de órganos colegiados en todos los niveles administrativos, fenómeno especialmente acentuado en la Administración autonómica, en la cual alcanza en algunos ámbitos cotas ciertamente exuberantes. Órganos colegiados sobre los que, en ocasiones, pesan serias dudas sobre su existencia real, no digamos ya sobre su efectividad. De hecho, alguna ley autonómica parece ser consciente de este fenómeno de órganos colegiados que existen sólo en las páginas de los diarios

2 Legalmente, al tratarse de un precepto no básico, la definición sólo es aplicable a la Administración General del Estado, pero es generalmente aceptada como válida para todas las Administraciones públicas. Por su parte, el artículo 22.1 LRJSP desarrolla las funciones de los órganos colegiados para ser considerados como tales, y no simples grupos de trabajo –art. 22.3-. No obstante, sobre las insuficiencias de los criterios legales para la delimitación conceptual de los órganos colegiados, véase J. VALERO TORRIJOS (2002), *Los órganos colegiados*, INAP, Madrid, pp. 393 y ss.

3 Sobre la importancia de la colegialidad tanto desde una perspectiva histórica como actual, véase por todos J. VALERO TORRIJOS (2002).

oficiales, cuando prevé la extinción del órgano colegiado «en caso de paralización de su actividad, de prolongada inactividad» (sic)⁴. Más aún, en ocasiones, se aprueban disposiciones con la exclusiva finalidad de supresión de órganos colegiados de la Administración, que poco después se resucitan en otra norma⁵.

Por estas razones es innegable la necesidad de imprimir transparencia a la organización y funcionamiento de estos omnipresentes órganos colegiados. Aun cuando la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTBG), y con ella las leyes autonómicas, regula de forma diferenciada las dos principales manifestaciones de la transparencia pública (publicidad activa y derecho de acceso a la información pública), en este breve trabajo me referiré a ambas dimensiones de la transparencia en cada uno de los distintos aspectos de la organización y funcionamiento de los órganos colegiados, pues si el legislador ya se pronuncia por ordenar la publicidad activa de un aspecto de estos órganos, esta determinación, como es lógico, comporta el reconocimiento del derecho de acceso⁶. Asimismo, cerraremos el trabajo apuntando una tercera manifestación menos explorada (publicidad de las sesiones). En todo caso, debido a la necesaria brevedad de este trabajo, no abordaré en el mismo la transparencia de los órganos colegiados de las Administraciones Locales, la cual cuenta con una tradición y régimen propios, debido a la característica publicidad de las sesiones plenarios⁷.

1.2. Régimen jurídico

Aun cuando no es objeto de este breve trabajo un estudio del régimen general de los órganos colegiados, sí es conveniente apuntar una pincelada, a los efectos de la transparencia pública, sobre las normas que ordenan estos órganos. Como es sabido, en coherencia con la doctrina del Tribunal Constitucional (STC 50/1999) que despojó del carácter básico a buena parte de la regulación sobre los órganos colegiados contenida en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, la LRJSP diferencia entre reglas básicas aplicables a los órganos colegiados de las distintas Administraciones Públicas –arts. 15 a 18-, y reglas aplicables a los órganos colegiados de la Administración General del Estado y de las Entidades de Derecho Público vinculadas o dependientes de ella –arts. 19 a 22-, si bien no siempre es claro

⁴ Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía –art. 90-.

⁵ Así, p. ej., el Decreto 61/2005, de 1 de marzo, de la Junta de Andalucía, por el que se suprimen determinados órganos colegiados de la Administración de la Junta de Andalucía, suprimió, entre otros órganos, la Comisión de Artesanía. Y tan sólo unos meses más tarde, la Ley 15/2005, de 22 de diciembre, de Artesanía, volvió a crear la Comisión de Artesanía de Andalucía –art. 19-.

⁶ Sobre las relaciones entre publicidad activa y derecho de acceso a la información pública, véase S. FERNANDEZ RAMOS – J. M^a PÉREZ MONGUIÓ, *El derecho de acceso a la información pública en España*, Aranzadi, 2020, pp. 34 y ss.

⁷ De esta cuestión me ocupé en profundidad en S. FERNANDEZ RAMOS, *La información y participación ciudadana en la Administración local*, Bosch, Barcelona, 2005, pp. 51 y ss.

el criterio seguido por el legislador para discriminar las reglas básicas de aquellas que no lo son⁸. De este modo, el régimen los órganos colegiados se fragmenta en las regulaciones autonómicas, las cuales suelen seguir de cerca, sin embargo, el régimen previsto en la ley estatal para los órganos colegiados de la Administración General del Estado.

Pero, sobre todo, interesa destacar en este momento que ha sido tradicional (con apoyo expreso en la vieja Ley de Procedimiento de 1958) reconocer competencia a las propias Administraciones públicas, incluidas aquellas instrumentales que carecen de potestad reglamentaria, para aprobar los llamados reglamentos de régimen interior o interno de cada órgano colegiado⁹. Se trata, no obstante, de reglas internas, de adaptación de los órganos a las peculiaridades organizativas de las Administraciones Públicas en que se integran –arts. 15.1 y 20.3 LRJSP–, pero desprovistas de efectos sobre terceros. Esta precisión es muy importante, pues no escasean los reglamentos de régimen interior que declaran el carácter confidencial o, incluso, secreto de sus sesiones.

Y aquí debe ya citarse una sentencia magistral del Tribunal Supremo, que ha enjuiciado el Reglamento de Funcionamiento Interno de la CNMC, aprobado por el Pleno del Consejo de la CNMC el 4 de octubre de 2013, en cuyo artículo 9.2 dispone respecto a las deliberaciones lo siguiente: «Las deliberaciones del Consejo tienen

⁸ La STC 50/1999, en mi modesta opinión, presenta una argumentación un tanto desequilibrada y no del todo coherente. Desequilibrada porque tras realizar un esfuerzo considerable en fundamentar que el Estado está constitucionalmente legitimado, a partir del título competencial referido a las bases del régimen jurídico de las Administraciones Públicas, para dictar normas básicas en materia de organización y funcionamiento de los órganos colegiados de todas las Administraciones Públicas, cuando, en cambio, entra a enjuiciar el núcleo de la regulación estatal (referida al Presidente, a los miembros, al Secretario de los órganos colegiados y a las actas), el Tribunal Constitucional resuelve la controversia de un plumazo, limitándose a declarar que los preceptos en cuestión contienen una regulación tan detallada y exhaustiva que no deja espacio significativo suficiente para que las Comunidades Autónomas puedan desplegar las potestades de desarrollo legislativo que los respectivos Estatutos de Autonomía les otorgan. Es decir, parecería que el Tribunal Constitucional admite la competencia estatal sobre la materia a condición de que las normas estatales no establezcan prácticamente determinación alguna. A mi modo de ver, la apreciación del Alto Tribunal fue cuestionable, pues no realizó análisis alguno de los preceptos impugnados para pronunciarse sobre su naturaleza básica. Si las propias Comunidades Autónomas recurrentes y el Tribunal admitieron que las normas básicas estatales pueden prever la existencia de las figuras del Presidente y del Secretario, debió en consecuencia reconocérseles las facultades mínimas o esenciales para que sean reconocibles. Pero, sobre todo, el aspecto más cuestionable de la sentencia es en relación con los derechos de los miembros del órgano, algunos de ellos esenciales para que la voluntad colegial se integre con el concurso de todos los miembros en pie de igualdad y, por ello, vinculados al art. 23.2 de la Constitución. En este sentido, E. CARBONELL PORRAS –*Los órganos colegiados*, CEC, Madrid, 1999, p. 288– señala que la sentencia no realiza un análisis detallado de los preceptos impugnados para pronunciarse sobre su naturaleza de norma básica, limitándose a declarar que no lo son en bloque, incluso respecto de aquellos cuyo carácter básico se había aceptado expresamente por alguna de las Comunidades Autónomas impugnantes. Vid. J. VALERO TORRIJOS, “Las bases del régimen jurídico de los órganos administrativos colegiados en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (Comentario a la STC 50/1999, de 6 de abril)”, *Revista de Administración Pública*, nº 154, 2001.

⁹ Con carácter general, la LRJSP –art. 89.2– prevé que los estatutos podrán atribuir a los organismos públicos la potestad de ordenar aspectos secundarios del funcionamiento para cumplir con los fines y el servicio encomendado, en el marco y con el alcance establecido por las disposiciones que fijan el régimen jurídico básico de dicho servicio.

carácter reservado, debiendo guardar secreto de las mismas quienes, por razón de sus funciones, tuvieren conocimiento de ellas». Y el artículo 11.10 respecto a las actas lo siguiente: «Las actas tendrán carácter reservado, debiendo guardar secreto de las mismas cuantos las conozcan por razón de sus funciones».

A propósito de estas disposiciones, la STS 34/2020, de 17 enero (R.C. núm. 7487/2018), rectificando el criterio de la Audiencia Nacional declara:

«Como se desprende con facilidad lo que contemplan ambos preceptos reglamentarios es el carácter reservado de las deliberaciones y de las actas de las deliberaciones, desde una perspectiva interna, esto es, de vinculación a los miembros del Consejo en lo que se refiere a su funcionamiento interno, dentro de las relaciones del Consejo, *ad intra*, de modo que los vocales deben guardar secreto respecto a lo deliberado pero no disponen ni establecen una reserva genérica o prohibición respecto a terceros o interesados, respecto a los que regirán, obviamente, las reglas generales contempladas en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, o la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia. El reglamento interno es un conjunto de reglas, un conjunto ordenado de normas que tiene validez en el contexto interno, que han de interpretarse en ese exclusivo entorno interior, sin que pueda trasladarse a las relaciones con terceros o fuera de dicho ámbito, como parece considerar la sentencia impugnada».

En definitiva, los reglamentos de régimen interior no son disposiciones aptas para imponer la confidencialidad de las deliberaciones con efectos *ad extra*. Se trata de una precisión de gran interés, pues en nuestro ordenamiento –como se ha señalado– abundan las disposiciones de ámbito interno similares a la reseñada de la CNMC.

2. Estructura

2.1. La relación de órganos colegiados

La primera y más primaria medida de transparencia sería la obligación de publicar la relación de órganos colegiados adscritos a cada Administración o entidad. A este respecto, la LTBG –art. 6.1– se limita a ordenar la publicidad activa de la «estructura organizativa» de los sujetos obligados, y en la medida en que los órganos colegiados no dejan de ser órganos, deberían entenderse incluidos en este mandato al que se refiere la LTBG. No obstante, debido a la indicada pléyade de órganos colegiados que se crean, modifican y extinguen sin cesar, estimamos necesaria una determinación expresa¹⁰.

¹⁰ Desafortunadamente ninguna de las sucesivas versiones del Borrador de Real Decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, incluye previsión alguna sobre este aspecto, limitándose a reiterar la referencia de la Ley a la estructura organizativa y organigrama.

Por su parte, en el ámbito autonómico, la Ley 1/2014 Andalucía fue la primera en incorporar una determinación explícita referida a los órganos colegiados, y que ha inspirado a buena parte de las leyes posteriores. En concreto, la Ley 1/2014 Andalucía –art. 10.1.f)- ordena la publicidad de la «Relación de órganos colegiados adscritos»¹¹. Se trata, sin duda, de un importante avance, si bien podría mejorarse añadiendo a la mera relación de órganos colegiados y su adscripción su clasificación atendiendo a los criterios determinados por el propio legislador: por su alcance (departamental o interdepartamental), por sus funciones (asesores, decisorios y de control) y régimen de adscripción (dependencia jerárquica o autonomía funcional) y, en su caso, de participación administrativa o social¹². Asimismo, alguna ley autonómica impone también la publicidad de la relación de otros órganos colegiados en los que tenga participación, con independencia de la Administración a que estén adscritos¹³.

Con todo, el instrumento más idóneo para facilitar la relación de órganos colegiados, así como toda la información sobre los mismos que se trata seguidamente, es la creación de un registro específico de órganos colegiados, tal como se ha establecido posteriormente en Andalucía¹⁴.

2.2. Las normas que rigen los órganos colegiados

Tan importante como conocer la existencia misma del órgano colegiado es la de las normas por las que se rige. Ciertamente, los órganos colegiados propiamente dichos requieren para su creación de un norma o convenio que deben ser objeto de publicación en el diario oficial correspondiente. Así, en la Administración General del Estado, la LRJSP –art. 22.1- exige de norma específica, con publicación en el «Boletín

¹¹ Así, Ley 12/2014 R. Murcia –art. 13.3.a)-; Ley 8/2015 Aragón –art. 12.3.c)-; Ley 12/2014 Canarias –art. 18.1.a)-; Ley 4/2016 Castilla-La Mancha –art. 9.1.c)-; Ley 1/2016 Galicia –art. 7.a)-; Decreto 105/2017 de la Generalitat Valenciana –art. 30-; Ley 1/2018 Cantabria –art. 25.3.a)-; Ley Foral 5/2018 –art. 19.3.a)-. Y aunque menos explícito, también puede inferirse de la Ley 10/2019 C. Madrid –art. 10.3-.

¹² Art. 21 LRJSP, y en el ámbito autonómico, p. ej., art. 88.2 Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.

¹³ Ley 8/2015 Aragón –art. 12.3.c)-.

¹⁴ Decreto 622/2019, de 27 de diciembre, de administración electrónica, simplificación de procedimientos y racionalización organizativa de la Junta de Andalucía, crea el Registro Electrónico de Órganos Colegiados de la Administración de la Junta de Andalucía como herramienta de gestión y coordinación en la que se reúne la información necesaria para la identificación inmediata de los órganos colegiados adscritos o en los que participa la Administración de la Junta de Andalucía y sus entidades instrumentales (art. 47.1). Con todo, se excluyen determinados órganos, tratándose, en general, de exclusiones razonables, bien por su carácter de órganos de gobierno, bien por su especificidad: El Consejo de Gobierno. b) Las Comisiones Delegadas del Gobierno. c) La Comisión General de Viceconsejeros y Viceconsejeras. d) Los Consejos de Dirección de las Consejerías. e) Los órganos colegiados de contratación. f) Los órganos de selección de personal y provisión de puestos de trabajo previstos en la normativa correspondiente. g) Las Comisiones de valoración para la concesión de becas, ayudas, premios y subvenciones. h) Los órganos mixtos creados para la vigilancia, control e interpretación de los acuerdos y convenios. i) Los órganos colegiados de gobierno y coordinación docente. j) Las comisiones de redacción de planes y estrategias.

Oficial del Estado», norma que debe revestir la forma de Real Decreto o de Orden, según el ámbito interministerial o ministerial del órgano –art. 22.2-, y disposiciones similares se establecen en el ordenamiento autonómico¹⁵. No obstante, debe señalarse que estas normas organizativas con frecuencia son objeto de múltiples modificaciones. Asimismo, los reglamentos de régimen interior a menudo no son objeto de publicación en diario oficial alguno.

A este respecto, la LRJSP –art. 15.3-, en un precepto básico, establece que el acuerdo de creación y las normas de funcionamiento de los órganos colegiados que dicten resoluciones que tengan efectos jurídicos frente a terceros deberán ser publicados en el Boletín o Diario Oficial de la Administración Pública en que se integran. «Adicionalmente, las Administraciones podrán publicarlos en otros medios de difusión que garanticen su conocimiento». Como puede verse, el ámbito de este precepto es muy estricto («órganos colegiados que dicten resoluciones que tengan efectos jurídicos frente a terceros»), cuando buena parte de los órganos colegiados se limitan a aprobar informes, a menudo preceptivos y, en algún caso, incluso vinculantes¹⁶. Y, en todo caso, esta publicidad adicional se establece de modo dispositivo.

Por su parte, la Ley 1/2014 Andalucía precisa que, además de la relación de órganos colegiados adscritos, deben ser objeto de publicidad activa las «normas por las que se rigen», determinación seguida también por otras normas autonómicas¹⁷. Esta expresión amplia entendemos que alcanza tanto a las normas (o convenios) de creación, como en su caso, los reglamentos de régimen interior¹⁸. Naturalmente, esta información deberá actualizarse tan pronto se produzca alguna modificación en la normativa de aplicación¹⁹.

2.3. La composición del órgano

Un paso adicional en la transparencia de los órganos colegiados es la publicidad de su composición actualizada. No debería existir inconveniente alguno en esta publicidad, pues, de ordinario, tanto en la Administración General del Estado como en las Administraciones autonómicas los miembros de los órganos colegiados son

¹⁵ P. ej., art. 89.2 Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía.

¹⁶ Esta noción de órganos colegiados ni siquiera coincide con la más amplia que ofrece el artículo 22.1 de la propia LRJSP.

¹⁷ Así, Ley 12/2014 R. Murcia –art. 13.3.a)-; Ley 8/2015 Aragón –art. 12.3.c)-; Ley 4/2016 Castilla-La Mancha –art. 9.1.c)-; Ley 1/2016 Galicia –art. 7.a)-; Ley 1/2018 Cantabria –art. 25.3.a)-; Ley Foral 5/2018 –art. 19.3.a).

¹⁸ Así, el Decreto 622/2019, de 27 de diciembre, de administración electrónica, simplificación de procedimientos y racionalización organizativa de la Junta de Andalucía, incluye la normativa reguladora de creación y, en su caso, normas de organización y funcionamiento (art. 47.5).

¹⁹ Además, el Decreto 622/2019, de 27 de diciembre, de administración electrónica, simplificación de procedimientos y racionalización organizativa de la Junta de Andalucía, con buen criterio, incluye los datos de contacto (art. 47.5).

nombrados formalmente y el nombramiento es objeto de publicación en el correspondiente diario oficial, sin embargo, son frecuentes los ceses y nuevos nombramientos de miembros. Asimismo, desde el punto de vista de la LTBG, debe convenirse que se trata de datos meramente identificativos relacionados con la organización del órgano o sujeto –art. 15.2-.

En la legislación sectorial existen algunos casos en los que se impone esta transparencia en la composición del órgano. Así, por ejemplo, el Real Decreto 1716/2011, de 18 noviembre, por el que se establecen los requisitos básicos de autorización y funcionamiento de los biobancos con fines de investigación biomédica y del tratamiento de las muestras biológicas de origen humano, y se regula el funcionamiento y organización del Registro Nacional de Biobancos para investigación biomédica, establece que el biobanco *dará publicidad de la identidad de los miembros que componen los comités externos* –art. 15-. Y también es conocido este mandato en relación con las mesas de contratación que asisten a los órganos de contratación –art. 63.5 LCSP-. No obstante, estimamos necesaria una norma general que imponga la identificación de todos los miembros que integran cada órgano colegiado. Y, en tal sentido, parece apuntar algunas leyes autonómicas al exigir la publicidad de la composición de los órganos colegiados²⁰.

Por tanto, debería ser objeto de obligatoria publicidad activa la identificación actualizada de los miembros del órgano, especificando en cada caso su condición: presidente, vicepresidente, secretario y, en el caso de los vocales, y siguiendo los criterios de la propia legislación, si representan a la Administración a la que se adscribe el órgano, a otra Administración Pública (indicando de cuál se trata), a organizaciones en representación de intereses legalmente reconocidos (indicando igualmente de cuál se trata), o se trata de personas que actúan en calidad de profesionales expertos²¹. No se olvide que, al menos en el caso de la Administración General del Estado, la LRJSP –art. 19.3.c)- ordena que no podrán abstenerse en las votaciones quienes, por su cualidad de autoridades o personal al servicio de las Administraciones Públicas, tengan la condición de miembros natos de órganos colegiados, en virtud del cargo que desempeñan, por lo que esta circunstancia no es en absoluto irrelevante.

Pero, además, en el caso de los expertos la transparencia debería dar un paso más allá, dado que su designación no es en representación de una organización pública o privada, sino en su calidad de expertos en una materia o ámbito, por lo que debería publicarse un breve currículo de la trayectoria profesional en la que se sustente su designación, así como de su actual falta de vinculación con las organizaciones o intereses implicados en la actuación del órgano, pues la actuación de este tipo de

²⁰ Ley 1/2016 Galicia -art. 7.a)-; Ley Foral 5/2018 -art. 19.3.a)-.

²¹ Así, el Decreto 622/2019, de 27 de diciembre, de administración electrónica, simplificación de procedimientos y racionalización organizativa de la Junta de Andalucía, incluye la identificación de sus miembros y sector al que representan (art. 47.5).

miembros expertos se beneficia de un plus de imparcialidad, y, de nuevo, la LRJSP – art. 19.3- ordena que los miembros del órgano colegiado no podrán ejercer estas funciones cuando concurra conflicto de interés²².

3. Funcionamiento

La transparencia en el funcionamiento de los órganos colegiados plantea la accesibilidad o confidencialidad de sus actuaciones típicas y de los documentos en los que éstas se hacen constar: convocatorias, deliberaciones, acuerdos, documentación que ha servido de base a los mismos y, sobre todo, las actas.

3.1. Las convocatorias

Como es sabido, salvo el supuesto de quórum universal –art. 17.2 LRJSP-, la constitución válida del órgano requiere de la previa convocatoria de los miembros, en la que se debe hacer constar el orden del día –art. 17.3-, el cual condiciona la validez de las deliberaciones y acuerdos del órgano –art. 17.4 LRJSP-. Inicialmente las convocatorias tienen por destinatarios exclusivos a los miembros del órgano. No obstante, como es bien sabido, desde mucho antes de la aprobación de las actuales leyes de transparencia pública, la legislación de régimen local viene ordenando que las convocatorias y órdenes del día de las sesiones del Pleno de las Entidades Locales deben transmitirse a los medios de comunicación social de la localidad y se harán públicas en el tablón de anuncios de la Corporación (art. 229.1 ROF)²³.

Por su parte, en algunas Comunidades Autónomas este tipo de normas ha pasado a sus respectivos órganos de gobierno. En este punto fue también pionera la Ley 1/2014 Andalucía –art. 22.1-, la cual dispone que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, sin perjuicio del secreto o reserva de sus deliberaciones, harán públicos, con carácter previo a la celebración de sus reuniones, el orden del día previsto²⁴. No obstante, otras Comunidades Autónomas ordenan de modo general la publicidad

22 En la legislación sectorial existen ya ejemplos de esta transparencia. Así, p. ej., el Decreto 439/2010, de 14 de diciembre, por el que se regulan los Órganos de Ética Asistencial y de la Investigación Biomédica en Andalucía, impone a los quienes formen parte de los órganos de ética de Andalucía efectuarán declaración de actividades, en la que consten los potenciales conflictos de intereses que puedan interferir en la función de velar por el cumplimiento de los principios éticos y la salvaguarda de los derechos de los pacientes o de las personas sujetas a investigación –art. 3-. La cuestión es que tales declaraciones deberían ser públicas.

23 En este sentido, la Ley 1/2014 Andalucía –art. 22.1- dispone que «los órganos colegiados de gobierno de los ayuntamientos, diputaciones y mancomunidades de municipios, sin perjuicio del secreto o reserva de sus deliberaciones, harán públicos con carácter previo a la celebración de sus reuniones el orden del día previsto».

24 El antecedente inmediato del artículo 22.1 Ley 1/2014 Andalucía se encuentra en el Acuerdo de 17 de diciembre de 2013, del Consejo de Gobierno, por el que se adoptan medidas para la transparencia del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, el cual dispuso que el día anterior a la celebración de las reuniones del Consejo de Gobierno, estarán disponibles los órdenes de día de las mismas a través del portal web de la Junta de Andalucía.

de las convocatorias de sus órganos colegiados²⁵, o, al menos, los extractos de los órdenes del día de sus órganos colegiados²⁶.

A falta de reglas sobre la publicidad activa de las convocatorias y de los órdenes del día de los órganos colegiados habrá que aplicar las reglas generales de accesibilidad de la LTBG. Pues bien, en mi opinión, es claro que las convocatorias (con el orden del día) deben ser accesibles, puesto que los datos que constan en la convocatoria nada reflejan acerca de las ulteriores deliberaciones del órgano, por lo que no es de aplicación el límite del artículo 14.1.k) LTBG. Asimismo, se trata de documentos perfectamente completos y no pueden ser calificados de información auxiliar –art. 18.1 LTBG–, pues, como se ha señalado, el acceso al orden del día es imprescindible para determinar la legalidad de los acuerdos, debido a la conocida regla según la cual no puede ser objeto de deliberación o acuerdo ningún asunto que no figure incluido en el orden del día –art. 17.4 LRJSP–.

En relación con orden del día de los asuntos que van a ser tratados por el Consejo de Ministros, el CTBG ha tenido ya ocasión de declarar que, si bien el contenido de las deliberaciones del Consejo de Ministros no es accesible, al ser declaradas expresamente secretas, el conocimiento del orden del día de los asuntos que van a ser tratados por un órgano colegiado no puede entenderse como un perjuicio para la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión. Más aún, el CTBG considera que el conocimiento de los asuntos a tratar (así como los acuerdos finalmente alcanzados por parte del Consejo de Ministros) entronca de lleno con el escrutinio a los responsables públicos²⁷. También ha rechazado el CTBG que pueda calificarse de información auxiliar los órdenes del día de las sesiones del Consejo de Ministros²⁸.

Con todo, estimamos necesaria una más amplia transparencia sobre el funcionamiento de los órganos colegiados en este punto. De hecho, en el ámbito de las universidades públicas es común que las convocatorias, junto con el orden del día, del Consejo de Gobierno sean objeto de publicación. Y es urgente que esta transparencia se extienda a otros ámbitos²⁹.

²⁵ Ley 12/2014 R. Murcia -art. 13.3.a)-;

²⁶ Ley 8/2018 Asturias -art. 6.4-.

²⁷ CTBG, R/0338/2016, 21 de octubre de 2016, relativo a solicitud de acceso a los órdenes del día con los índices verdes y rojos de las reuniones del Consejo de Ministros y de la Reunión de Secretarios celebradas en los años 2014 y 2015.

²⁸ CTBG, R/0174/2017. En este caso se solicitaban las convocatorias, órdenes del día y actas de todas y cada una de las reuniones de la Comisión Delegada del Gobierno para Asuntos Económicos celebradas desde el 1 de enero de 2012 hasta la actualidad, que fue completamente facilitada por la Administración en vía de reclamación.

²⁹ Así, p. ej., no se entiende el porqué de la opacidad en las reuniones de las comisiones de la ANECA en materia de acreditaciones del profesorado: nada empañaría a su funcionamiento que los interesados

3.2. Las deliberaciones

La LTBG –art. 14.1.k)- establece como límite la «garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión». Ciertamente, el Convenio núm. 205 se refiere a «las deliberaciones dentro o entre autoridades públicas en lo referente al examen de un asunto». Pero la LTAIBG sustituye la expresión «deliberaciones», que tiene un alcance relativamente determinado, referido fundamentalmente al funcionamiento de órganos colegiados, por la expresión mucho más amplia de «procesos de toma de decisión», lo cual plantea el problema de su alcance.

Un ámbito en el cual puede convenirse la aplicación del límite que nos ocupa, en el sentido original del Convenio núm. 205, es el de garantizar la confidencialidad de las deliberaciones de los órganos de Gobierno en sentido propio, como garantía de unidad y cohesión del órgano. Así, el Tribunal Constitucional ha subrayado la diversa naturaleza de los órganos de gobierno respecto a los órganos colegiados de las Administraciones Públicas, y que normativamente se plasma en la no aplicación a los órganos de gobierno de las reglas generales establecidas por la LRJSP para el funcionamiento de los órganos colegiados -LRJSP disp. adic. 21^a-³⁰.

En este sentido, en el ordenamiento español existen determinadas disposiciones que ordenan la confidencialidad de las deliberaciones de determinados órganos de gobierno. Así, la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno, establece que las deliberaciones del Consejo de Ministros y de las Comisiones Delegadas del Gobierno son secretas –arts. 5.3 y 6.5-. Y disposiciones similares se contienen en la legislación autonómica respecto al carácter secreto de las deliberaciones del Consejo de Gobierno, así como de las opiniones o votos emitidos en él, estando obligados sus integrantes a mantener dicho carácter secreto, aun cuando hubieran dejado de pertenecer al órgano de Gobierno³¹.

Ahora bien, mientras la confidencialidad de las deliberaciones de los órganos colegiados de gobierno cuenta con una base material, en razón a su diversa naturaleza jurídica, y, además, una cobertura legal cierta, en relación con el resto de los órganos colegiados no existe, en general, una declaración similar en la LRJSP y

podían saber, al menos, en qué fecha se reúne cada comisión, y, sin embargo, aligeraría considerablemente la espera de la resolución.

³⁰ La razón de esta exclusión es doble: de un lado, en un sistema democrático de Estado de Derecho, junto a las del órgano parlamentario, son las decisiones que se adopten por el Ejecutivo, las que mayor repercusión tienen en la vida cotidiana de los ciudadanos (STC 45/2019); y, de otro lado, estriba en el hecho de que el Presidente del Gobierno presenta un claro liderazgo frente al resto de los miembros del mismo -que al fin y al cabo deben a aquél su designación-.

³¹ P. ej., Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía (art. 31.2); Ley 13/2008, de 5 de noviembre, de la presidencia de la Generalitat y del Gobierno de Cataluña (art. 30.1); Ley 4/2001, de 14 de marzo, del Gobierno de Illes Balears (art. 16).

normas autonómicas concordantes. En cambio, no puede dejar de señalarse que una de las finalidades de la transparencia pública es justamente que los ciudadanos puedan conocer cómo se toman las decisiones que les afectan o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones, según expresa la propia exposición de motivos de la LTAIBG. En tal sentido, debe recordarse, además, que la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Nueva York el 31 de octubre de 2003, bajo el epígrafe «información pública», declara que habida cuenta de la necesidad de combatir la corrupción, cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para aumentar la transparencia en su administración pública, incluso en lo relativo a su organización, funcionamiento y *procesos de adopción de decisiones*, cuando proceda». Por todo ello, la aplicación de este límite debería quedar plenamente justificada en cada caso.

Sin embargo, no es esta la posición adoptada por los tribunales. Así, a propósito del acceso a las actas del Consejo de Administración de una Autoridad Portuaria, la Audiencia Nacional ha declarado: «sin embargo, una cosa es conocer las deliberaciones del Consejo de Administración como órgano de gobierno en el ejercicio de la autoridad portuaria y otra cosa es que puedan ser conocidos los acuerdos en los que se concluye con esas deliberaciones intervenciones de los distintos componentes que pueden tener su reflejo en las actas levantadas en las sesiones de gobierno de la autoridad portuaria; pues como ha dicho la SAN 18-11-2019: "...Este Tribunal al examinar la información que debe ofrecerse al solicitante se ve en la obligación de distinguir entre el acta y el acuerdo, diferencia que entendemos no solo terminológica, sino también de contenido. Un acta o el acta de un órgano colegiado, como lo es el Consejo de Administración de la APC, además de los puntos del día viene a reflejar opiniones, el contenido de las deliberaciones, lo cual puede ser objeto, incluso de grabación, y no solo los puntos del orden del día y las cuestiones acordadas. Por el contrario, el acuerdo refleja la decisión colegiada que se ha tomado en esa reunión del Consejo de Administración. *Por lo que debemos, también dejar claro, que en ningún momento se puede ofrecer al solicitante esa información referida a las deliberaciones u opiniones vertidas en la reunión del Consejo de Administración en cuestión, que tienen un carácter reservado*»³². Es decir, la Sala únicamente admite el acceso al contenido mismo de los acuerdos, pero no al resto del acta, lo cual estimamos que se trata de una interpretación sumamente

³² SAN de 18 de noviembre de 2019, Sección 7ª, recurso de apelación n° 47/2019, seguida por el Juzgado Central C-A n° 3, sentencia 4/2020, de 22 de enero, procedimiento ordinario 1/2019. La SAN de 18-11-2019 añade: «por ello la sentencia (de instancia) no se equivoca cuando dice que las deliberaciones no son públicas y no se puede dar esa información, que se trata de debates y opiniones de carácter reservado que no se dan a conocer, aunque son las que sirven para obtener la decisión colegiada del órgano en cuestión. Por el contrario, los acuerdos son aquella documentación que contiene las decisiones adoptadas, el resultado final de esos debates y deliberaciones mantenidas y que pueden y deben hacerse públicas (...)». En conclusión, el Tribunal considera que no se deben dar a conocer las actas o grabaciones de los Consejos de Administración 2015, 2016, 2017 y 2018, y si se puede facilitar la información de los acuerdos adoptados en los consejos de Administración que se hayan celebrado los años 2015, 2016, 2017 y 2018.

restrictiva³³. En todo caso, debemos entrar ya en el tratamiento de la accesibilidad de las actas.

En la medida en que la sentencia de la Audiencia Nacional no incorporaba ninguna particularidad legal referida a los Consejos de Administración de las Autoridades Portuarias, podría entenderse que su criterio marcadamente restrictivo era aplicable a todos los órganos colegiados de las Administraciones Públicas. Pues bien, planteado recurso de casación (núm. 1866/2019), la STS 235/2021, 19 de febrero, declara lo siguiente:

«que el derecho de acceso a la información, *respecto del proceso de toma de decisiones de los órganos colegiados cuyas sesiones no sean públicas, está sujeto a ciertos límites, pues las opiniones y manifestaciones realizadas por sus miembros en las deliberaciones reservadas no deben tener trascendencia externa, manteniéndose en la esfera interna lo afirmado por cada uno de los vocales al tratar los diferentes puntos del orden del día, salvo, como más adelante veremos, que ellos mismos voluntariamente opten por dar publicidad a su intervención.*

(...)

En definitiva, este límite debe entenderse referido al contenido literal de las opiniones, intervenciones y manifestaciones de cada uno de los integrantes del órgano colegiado durante la deliberación, pues, *salvo que las sesiones sean públicas, el debate previo a la toma de decisión debe preservarse del conocimiento público, manteniendo una cierta reserva y confidencialidad como garantía del correcto funcionamiento del órgano y de la libertad de sus miembros en su actuación interna.*

Este Tribunal, en STS de 17 enero de 2020 (rec. 7487/2018), ha sostenido que no tiene la consideración de información, a los efectos de la Ley de Transparencia, el conocimiento del voto individualizado de cada uno de sus miembros, pues por sí mismo carece de trascendencia puesto que lo relevante es la voluntad única de la mayoría de sus miembros. Siendo esto así, con mayor motivo *no lo son las opiniones individuales emitidas por los miembros del consejo durante la discusión y deliberación del órgano colegiado.*

Esta conclusión es aplicable aun cuando la reunión ya se hubiese celebrado y el procedimiento ya hubiese finalizado, pues una decisión que permita acceder libremente a las opiniones y manifestaciones realizadas por los

³³ Sin embargo, el CTBG ya se ha hecho eco de esta sentencia. Así, en la R/0120/2020, se declara: «Entendemos, por lo tanto, que la Audiencia Nacional hace suya la argumentación recogida en la Sentencia apelada nº 81/2019, de 22 de julio de 2019, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 4 de Madrid, y entiende que debe sustraerse del acceso por parte del solicitante a las deliberaciones mantenidas, vinculadas por lo tanto al conocimiento de la identidad de los intervinientes, tal y como figura en las actas y no, en consecuencia, a los acuerdos alcanzados en las reuniones mantenidas, figuren o no en esas actas».

miembros de un órgano colegiado en procedimientos ya concluidos se proyectaría sobre el funcionamiento futuro de este mismo órgano en la medida en que los integrantes serían concedores que lo manifestado en estas reuniones podría hacerse público en un futuro inmediato, coartando así su libertad en futuras discusiones o deliberaciones».

Por tanto, el Tribunal Supremo parece aplicar el límite de la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión (art. 14.1.k) a las deliberaciones de todos los órganos colegiados, sin una específica cobertura legal (como sucede en el caso de los órganos de gobierno) y sin tener en cuenta el tipo de actuación o la función del órgano, lo cual, en mi opinión, supone una aplicación indiscriminada. Recuérdese que la LTBG –art. 14.2- exige no sólo el potencial daño al bien jurídico protegido en cada caso (en este caso la libertad de los miembros del órgano para expresar sus opiniones), sino también la atención a las circunstancias del caso concreto y especialmente la existencia de un interés legítimo que pueda justificar el acceso, nada de lo cual se observa en el tratamiento del caso.

3.3. Las votaciones secretas

Al igual que sus normas predecesoras, la LRJSP no contiene referencia alguna a la posibilidad de celebrar votaciones secretas, ya sea por el tradicional depósito de una papeleta en una urna o bolsa (tal como se define aún en el art. 101 ROF), ya sea mediante las modernas aplicaciones electrónicas. La única regla general contenida en la legislación estatal es la establecida en el ROF para los plenos de las Entidades Locales, y según la cual la votación secreta sólo podrá utilizarse para elección o destitución de personas (art. 102.3)³⁴. Por su parte, en el ámbito autonómico, cabe destacar la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña, la cual establece que en el acta deben hacerse constar el sentido de los votos (art. 20.1), salvo cuando se acuerde que la votación sea secreta, «si así lo permite la regulación específica del órgano» (art. 19.2).

Asimismo, las normas propias de múltiples órganos prevén la posibilidad de voto secreto, ya sea en supuestos tasados a modo del ROF o sin más cuando así lo acuerde el órgano. Más aún, en la práctica se adoptan este tipo de votaciones incluso a falta de previsión en las normas particulares. En algunos casos (p. ej., del ámbito universitario), se prevé que la votación secreta para la elección de ciertos cargos. Pero debe observarse que en tales casos los miembros del colegio no actúan en ejercicio de una competencia, sino de un derecho de sufragio, y la elección es libre. Nada que ver cuando el órgano colegiado actúa en un proceso selectivo conforme a parámetros legales.

Así, como ha recientemente cuestionado R. BUSTILLO BOLADO, «en una Administración Pública donde tanto sus cargos públicos como su personal están sujetos a responsabilidad en términos jurídicos, ¿hasta qué punto es admisible que

³⁴ Posibilidad admitida de modo restrictivo por la STS de 18 de enero de 1981, Roj: STS 2007/1981

acuerdos de órganos colegiados, por ejemplo, la resolución de un expediente sancionador o la estimación o desestimación de una instancia de un interesado estén cubiertas por la opacidad y la inmunidad que resultan de una votación secreta? ¿puede ser realmente conciliable una votación secreta en un órgano colegiado con los principios legales de publicidad en los procedimientos administrativos y de transparencia en el funcionamiento de las Administraciones Públicas?»³⁵.

A este respecto, el Tribunal Supremo ha afirmado con carácter general que la votación secreta "pugna con la exigencia de publicidad" (STS 5142/2016, 22 de noviembre, Recurso contencioso 4453/2015)³⁶. Con todo, como señala R. BUSTILLO BOLADO, no debe resultar admisible en ningún caso que una Administración pública, al margen de cualquier previsión normativa, introduzca excepciones a los principios legales de publicidad y transparencia en un mero acto administrativo. Por mi parte, además de secundar este criterio, añado que tal norma que dé cobertura a la votación secreta no puede ser un simple reglamento de régimen interior, pues afecta a la transparencia de la actuación pública, de la cual no debe poder disponer el órgano colegiado (de acuerdo con la doctrina de la antes citada STS 34/2020, de 17 enero).

Más aún, cabe señalar que lo que sí reconoce expresamente la LRJSP –art. 19.5- es el derecho de los miembros del órgano a que conste en el acta el voto contrario al acuerdo adoptado o su abstención, en concordancia con la regla que la propia LRSJP –art. 17.6- establece para quedar exento de responsabilidad. Por tanto, la votación secreta no puede despojar a los miembros del órgano del derecho a salvar su responsabilidad, en caso de que hayan votado en contra del acuerdo adoptado o se hayan abstenido³⁷.

3.4. Los acuerdos

Los acuerdos de los órganos colegiados forman parte necesaria de las actas –art. 18.1 LRJSP-, y están sujetos a las reglas generales de notificación y publicidad de los actos administrativos –art. 45 LPAC-. Asimismo, como ya estableciera la Ley

³⁵ BUSTILLO BOLADO, R. (2019): «Los acuerdos de los órganos administrativos colegiados», *Revista española de Derecho Administrativo*, núm. 200. Piénsese que, en un ámbito estrictamente privado, como es el de las comunidades de propiedad horizontal, el Tribunal Supremo ha rechazado la posibilidad de que la junta de propietarios adopte sus acuerdos mediante votación secreta (SSTS 1192/2001, de 17 de diciembre; 221/2005 de 17 de marzo), debido a la exigencia de una doble mayoría, de asistentes y de cuotas. Así las cosas, ¿tiene sentido ser menos transparente en la actuación pública?

³⁶ La sentencia declara: «*pugna con la exigencia de publicidad la votación secreta* que se llevó a cabo para decidir el resultado de la fase de entrevista. Las bases en modo alguno la amparan pues, cuando la tercera dice que las decisiones se tomarán por mayoría de votos de los miembros presentes, ni autoriza a proceder en secreto en ningún momento del proceso selectivo ni, mucho menos, a la hora de decidir quiénes superan y quiénes no esa última etapa».

³⁷ Claro está, como señala A. VALERO TORRIJOS (2017: 2749), el voto particular no se debe convertir en un subterfugio para eludir eventuales responsabilidades a pesar de que el miembro en cuestión hubiera votado a favor del acuerdo irregular.

30/1992, la LRJSP –art. 17.7- dispone que quienes acrediten la titularidad de un interés legítimo podrán dirigirse al Secretario de un órgano colegiado para que les sea expedida certificación de sus acuerdos³⁸.

No obstante, como es sabido, la legislación de régimen local viene ordenando que las entidades locales deben dar publicidad "resumida" de todos los acuerdos del Pleno y también de la Junta de Gobierno Local (art. 229.2 ROF)³⁹. En este sentido, algunas Comunidades Autónomas han trasladado esta regla a sus respectivos órganos de gobierno. Una vez más fue pionera la Ley 1/2014 Andalucía –art. 22.1-, la cual dispone que el Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, sin perjuicio del secreto o reserva de sus deliberaciones, harán públicos, una vez celebradas las reuniones, los acuerdos que se hayan aprobado, regla que extiende a los órganos colegiados de gobierno de los ayuntamientos, diputaciones y mancomunidades de municipios⁴⁰. Criterio seguido, asimismo, por otras Comunidades Autónomas⁴¹. Más aún, algunas Comunidades Autónomas extienden la publicidad activa de los acuerdos, o sus extractos, a todos los órganos colegiados⁴².

Por su parte, a falta de mandato de publicidad activa, habrá que convenir que los acuerdos adoptados son, en general, accesibles, pues el contenido del acuerdo nada dice sobre el proceso previo de deliberación, tal como ha reconocido la Audiencia Nacional⁴³. Aun en el caso de que el acuerdo contenga datos personales (distintos naturalmente de los relativos a los miembros, tales como asistentes y

³⁸ No obstante, debe observarse que en el ámbito local se prevé que cualquier ciudadano, sin necesidad de acreditar un interés especial, tiene derecho a obtener certificaciones acreditativas de los acuerdos de las Corporaciones Locales y de sus antecedentes -art. 70.3 LRBRL-.

³⁹ A tal efecto, además de la exposición en el tablón de anuncios de la Entidad, «podrán» utilizarse los medios siguientes: edición, con una periodicidad mínima trimestral, de un Boletín informativo propio de la Entidad (obligatorio para los Ayuntamientos capitales de provincia o de más de 50.000 habitantes, art. 197 ROF); y publicación en los medios de comunicación social del ámbito de la Entidad. Evidentemente, estos medios de difusión son del siglo pasado.

⁴⁰ De nuevo, el antecedente inmediato del artículo 22.1 Ley 1/2014 Andalucía se encuentra en el Acuerdo de 17 de diciembre de 2013, del Consejo de Gobierno, por el que se adoptan medidas para la transparencia del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, el cual dispuso que el texto de los acuerdos adoptados y los documentos que correspondan se publicarán en el portal web de la Junta de Andalucía en un plazo no superior a tres días desde la celebración de la reunión.

⁴¹ Ley 8/2018 Asturias -art. 6.4-; Ley 10/2019 C. Madrid -art. 10.3-; Decreto 105/2017 de la Generalitat Valenciana -art. 28-.

⁴² Ley 12/2014 R. Murcia -art. 13.3.a)-; Ley 8/2015 Aragón -art. 12.3.c)-; Ley Foral 5/2018 -art. 19.3.a)-; Decreto 622/2019, de 27 de diciembre, de administración electrónica, simplificación de procedimientos y racionalización organizativa de la Junta de Andalucía (art. 47.5). De modo intermedio, Ley 8/2018 Asturias -art. 6.5- exige publicar también los acuerdos de los órganos de gobierno de los organismos y entes públicos del Principado de Asturias.

⁴³ SAN de 18 de noviembre de 2019, Sección 7ª, recurso de apelación nº 47/2019, en la que se subraya distinguir entre el acta y el acuerdo, diferencia no solo terminológica, sino también de contenido.

ausentes, pues no debe considerarse como tales datos personales), pueden entenderse cubiertos por el artículo 15.2 LTBG («actividad pública del órgano»).

3.5. Las actas

No es necesario insistir en la importancia de las actas para conocer el funcionamiento de los órganos colegiados. Pues bien, el contenido de las actas es ciertamente complejo. Como es conocido, la LRJSP –art. 18.1- dispone que «De cada sesión que celebre el órgano colegiado se levantará acta por el Secretario, que especificará necesariamente los asistentes, el orden del día de la reunión, las circunstancias del lugar y tiempo en que se ha celebrado, los puntos principales de las deliberaciones, así como el contenido de los acuerdos adoptados»⁴⁴. Obsérvese que la Ley no exige que se reflejen las opiniones individualizadas expresadas por los miembros, ni tampoco el sentido del voto de cada miembro⁴⁵.

Asimismo, tal como estableciera la Ley 30/1992, la LRJSP –art. 19.5, precepto no básico, pero generalizado- añade lo siguiente: «En el acta figurará, a solicitud de los respectivos miembros del órgano, el voto contrario al acuerdo adoptado, su abstención y los motivos que la justifiquen o el sentido de su voto favorable. Asimismo, cualquier miembro tiene derecho a solicitar la transcripción íntegra de su intervención o propuesta, siempre que, en ausencia de grabación de la reunión aneja al acta, aporte en el acto, o en el plazo que señale el Presidente, el texto que se corresponda fielmente con su intervención, haciéndose así constar en el acta o uniéndose copia a la misma. Los miembros que discrepen del acuerdo mayoritario podrán formular voto particular por escrito en el plazo de dos días, que se incorporará al texto aprobado»⁴⁶.

Sobre los acuerdos nos remitimos a la accesibilidad defendida en el apartado anterior, y cuya accesibilidad fue admitida incluso por la restrictiva sentencia de la Audiencia Nacional de 18 de noviembre de 2019, Sección 7ª, recurso de apelación nº 47/2019.

En segundo lugar, estimamos que debe ser accesible la información sobre los asistentes, el orden del día de la reunión y las circunstancias del lugar y tiempo en que se ha celebrado, pues tal información es imprescindible para determinar si el

⁴⁴ La redacción de este precepto procede en lo sustancial de la Ley de Procedimiento Administrativo de 1958 (art. 13.2). De hecho, esta regla ya contenía la expresión «los puntos principales de la deliberación», que pasó a la Ley 30/1992 y de aquí a la Ley 40/2015. Asimismo, en los mismos términos se expresa la Ley Foral 11/2019, de 11 de marzo, de Administración de la Comunidad Autónoma (art. 27).

⁴⁵ En tal sentido, en relación con las actas de los órganos colegiados de las sociedades mercantiles, el Reglamento del Registro Mercantil únicamente exige la constancia de «un resumen de los asuntos debatidos» (art. 97.1).

⁴⁶ Así, en relación con las actas de los órganos colegiados de las sociedades mercantiles, el Reglamento del Registro Mercantil dispone que el acta hará constar un resumen de las intervenciones «de las que se haya solicitado constancia», y siempre que lo solicite quien haya votado en contra, se hará constar la oposición a los acuerdos adoptados (art. 97.1).

órgano se constituyó válidamente y, en consecuencia, la legalidad de los acuerdos adoptados –art. 17.2 LRJSP-. Asimismo, como se verá más adelante, la información sobre los miembros asistentes a una sesión de un órgano colegiado debe estimarse como un dato personal meramente identificativo relacionado con el funcionamiento del órgano –art. 15.2 LTAIBG-, que –como regla general- es accesible. Incluso, esta accesibilidad debería alcanzar a la identificación de aquellas personas invitadas a participar en la sesión.

En tercer lugar, consideramos que también debe ser accesible la información sobre «los puntos principales de las deliberaciones». La citada sentencia de la Audiencia Nacional de 18 de noviembre de 2019, Sección 7ª, recurso de apelación nº 47/2019, rechazó esta accesibilidad⁴⁷. Sin embargo, la también citada STS 235/2021, 19 de febrero, anula en este punto la sentencia de la Audiencia Nacional. El Tribunal Supremo reconoce que es cierto, como sostiene la sentencia de instancia, que debe diferenciarse entre las "actas" de las reuniones de un órgano colegiado y sus "acuerdos":

«Las primeras contienen una información básica sobre el desarrollo de la sesión en los términos previstos en la Ley 40/2015, como inmediatamente analizaremos. Mientras que los acuerdos reflejan la decisión colegiada adoptada en la reunión y han de contener la motivación de la decisión.

Ahora bien, esta distinción no tiene la trascendencia pretendida, no pudiendo compartirse la solución alcanzada en la sentencia de instancia cuando afirma que el deber de confidencialidad afecta también a las actas de las sesiones. A tal efecto argumenta que en las actas se reflejan las opiniones y manifestaciones realizadas por sus miembros en los debates del Consejo de Administración.

La conclusión alcanzada solo sería acertada si se parte, como parece dar por supuesto la sentencia impugnada, que las actas de las reuniones de un órgano colegiado tienen obligación de recoger el contenido íntegro de la discusión y las opiniones y manifestaciones de sus miembros en el proceso de toma de decisión.

Pero esta premisa no es correcta.

Ya la anterior ley de procedimiento administrativo, Ley 30/1992, distinguía en su art. 27 entre el contenido obligatorio y el facultativo de las actas. A tenor de dicho precepto se consideraba contenido obligatorio o necesario del acta:

⁴⁷ Como contrapunto cabe también mencionar la sentencia del Juzgado Central C-A nº 12, 49/2019, de 13 de marzo, rec. 22/2018, referida a una sociedad mercantil del sector público (en aplicación del artículo 97 del Reglamento del Registro Mercantil sobre actas de los acuerdos sociales), y que reconoce que el acta, como documento en el que constan los asuntos debatidos, las intervenciones de las que se haya solicitado constancia, el contenido de los acuerdos adoptados, el número de miembros que ha votado a favor del acuerdo y, en su caso, la oposición a los acuerdos adoptados, el documento al que puede darse relevancia desde el punto de vista de la transparencia.

la mención a "los asistentes, el orden del día de la reunión, las circunstancias del lugar y tiempo en que se ha celebrado, los puntos principales de las deliberaciones, así como el contenido de los acuerdos adoptados".

Por el contrario, se consideraba un contenido meramente facultativo, pues solo se incluía a solicitud de los miembros del órgano: "el voto contrario al acuerdo adoptado, su abstención y los motivos que la justifiquen o el sentido de su voto favorable" o "[...] la transcripción íntegra de su intervención o propuesta, siempre que aporte en el acto, o en el plazo que señale el presidente, el texto que se corresponda fielmente con su intervención, haciéndose así constar en el acta o uniéndose copia a la misma".

En definitiva, en las actas de las reuniones de un órgano colegiado no se recogen, como contenido mínimo necesario, las discusiones y deliberaciones íntegras ni las opiniones manifestadas por cada uno de los miembros, sino tan solo "los puntos principales de las deliberaciones, así como el contenido de los acuerdos adoptados". Sin que la mera referencia genérica a lo que se debatió, y mucho menos al contenido de los acuerdos adoptados en dicha sesión, pueden quedar amparados por la garantía de confidencialidad o secreto de la deliberación. Antes, al contrario, el conocimiento de estos extremos constituye la garantía de que el órgano administrativo trató determinadas materias y las decisiones que al efecto se adoptaron.

Es cierto que, al igual que ocurría con la anterior ley de procedimiento, la vigente Ley 40/2015 del Sector público permite incorporar al acta otros extremos, incluida la grabación de la sesión del órgano colegiado o la transcripción íntegra de la intervención de un miembro, pero este contenido adicional es meramente facultativo o debe ser solicitado por el interesado. Así se desprende de lo dispuesto en el art. 18. 1 último inciso y en el art. 19.5 de dicha norma (...) ».

En consecuencia, y en respuesta a la cuestión sobre la que se apreció interés casacional, el Tribunal Supremo afirma «que las actas de las reuniones de un órgano colegiado no están, en principio, excluidas del conocimiento público al amparo del art. 14.1.k de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre de Transparencia, ya que los datos en ella incorporados de forma obligatoria no afectan a la garantía de confidencialidad o el secreto requerido en la formación de voluntad del órgano colegiado, al no reflejar, como contenido mínimo necesario, la totalidad de la deliberación ni las opiniones y manifestaciones íntegras de cada uno de sus miembros»⁴⁸.

⁴⁸ Véase sobre esta sentencia, SIERRA RODRÍGUEZ, J. - GALDÁMEZ MORALES, A. - GONZÁLEZ MORO, A. - CRUZ MANTILLA DE LOS RÍOS, P. - PÉREZ CONCHILLO, E. (2021): «Decálogo jurisprudencial español sobre derecho de acceso a la información pública», *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, N° 21 - junio 2021, pp. 225 y ss.

Por nuestra parte, recordamos que la propia jurisprudencia tiene declarada que la información acerca de «los puntos principales de las deliberaciones» forma parte de motivación de los acuerdos en los órganos colegiados⁴⁹. Asimismo, al tratarse de una síntesis de las deliberaciones, que corresponde realizar al secretario del órgano, su divulgación no supone interferencia alguna sobre el proceso interno de adopción de los acuerdos y, por el contrario, sirve a la finalidad del principio de transparencia pública, en el sentido de que los ciudadanos puedan «conocer cómo se toman las decisiones que les afectan» (primer párrafo de la exposición de motivos de la LTAIBG).

En cuarto lugar, los votos particulares deben ser también accesibles en la misma medida en que lo son los acuerdos adoptados por el colegio, pues –como se ha indicado– tales votos particulares deben incorporarse «al texto aprobado».

Por último, en quinto lugar, quedaría por determinar la accesibilidad de las intervenciones propias, así como al sentido de su voto favorable o contrario al acuerdo que un miembro del colegio solicite que se hagan constar. Aun cuando el CTBG se ha pronunciado en algún caso en contra de facilitar esta información⁵⁰, cabe pensar que si la Ley reconoce el derecho a los miembros de los órganos colegiados a que tales circunstancias se plasmen en el acta (obsérvese que tal derecho no se extiende a que se plasmen fielmente las intervenciones de los demás miembros), es porque la Ley considera que, en tales casos, debe prevalecer la constancia de tales aspectos del proceso de adopción del acuerdo sobre la (supuesta) confidencialidad de las deliberaciones, y, con ello, la posibilidad de su accesibilidad.

Y este criterio tiene respaldo de modo implícito en un pronunciamiento del Tribunal Supremo, según el cual del régimen legal de los órganos colegiados se desprende que «la ley no otorga relevancia al criterio individual de cada uno de los miembros que componen el órgano colegiado, sino a su mayoría, *salvando los supuestos de votos expresos*. De esta forma, el criterio o sentido de voto de cada uno de los miembros carece de trascendencia que la parte pretende, salvo para conformar la decisión mayoritaria, por ello, una vez alcanzada la mayoría, la opinión individual de cada miembro se integra de forma definitiva en aquella mayoritaria, sin que quepa su posterior disgregación, *salvo la excepción indicada*, a instancia exclusiva de cada

⁴⁹ STS 2734/2010, de 18 de mayo, STS 762/2010, de 11 de febrero, entre otras, referidas actuaciones del Consejo General del Poder Judicial cuyas reflexiones sobre la necesidad de motivación y su reflejo en el acta, en aplicación del art. 46 del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Consejo, el cual preceptúa que las actas del Consejo "reseñarán sucintamente los debates". Vid. R. NAVARRO GONZÁLEZ (2017): *La motivación de los actos administrativos*, Aranzadi, pp. 280-281.

⁵⁰ El CTBG ha expresado que podrían quedar incluidos bajo este límite las intervenciones cuya constancia en el acta se haya solicitado por alguno de los presentes o la identificación de quién ha votado en contra de los acuerdos adoptados, puesto que su divulgación sí puede condicionar los futuros planteamientos y posturas individuales de los intervinientes en el momento de adoptar decisiones. Las intervenciones a título particular que quedan reflejadas en las actas, tanto a favor como en contra de una determinada decisión, podrían quedar limitadas al conocimiento público. CTBG, Resoluciones de 8/3/2017 y 13/11/2018, ratificada ésta última por sentencia del Juzgado Central C-A nº 4, 81/2019, de 22 de julio, procedimiento ordinario 4/2019.

miembro. Esta dinámica funcional implica que no cabe considerar como "información" a los efectos de la ley, la individualización del voto de cada uno de los miembros que forman parte de un órgano colegiado, *salvo que se haya consignado a solicitud de los respectivos miembros el sentido de su particular voto o la transcripción de su intervención*, como admite la Ley». Por tanto, por dos veces el Supremo indica que en el caso de que el miembro haya hecho solicitado que quede constancia de su posición, tal información es accesible⁵¹.

En definitiva, defendemos que, como regla general, las actas de los órganos colegiados deben ser accesibles, salvo en relación con aquellos datos personales que deban quedar protegidos, pero en tal caso la razón no es el proceso de adopción de la decisión, sino otro bien jurídico (como datos personales especialmente protegidos)⁵².

Más aún, debe observarse que las actas de algunos órganos colegiados deben publicarse (como sucede con las actas de las mesas de contratación en el perfil del contratante –art. 63.3 LCSP-). Y, ya de modo general, alguna ley autonómica ordena, como obligación de publicidad activa, la publicación de las actas de los órganos colegiados de la Administración autonómica⁵³. De hecho, el siguiente paso debería ser la publicación de las convocatorias de las actas de las sesiones, con la salvedad de los datos personales especialmente protegidos⁵⁴.

Cuestión diferente a la de la aplicación del límite del art. 14.1.k) LTBG es la posible aplicación a las actas de alguna de las causas de inadmisión. A este respecto, el CTBG ha negado que las actas de un órgano colegiado puedan ser consideradas información auxiliar o de apoyo, declarando que «el conocimiento de los acuerdos adoptados, en este caso plasmados en un Acta de la sesión, supone la mínima información que debe conocerse a los efectos de poder valorar y controlar la actuación de una entidad y, por lo tanto, afecta directamente al principio de

⁵¹ STS 34/2020, de 17 enero, recurso casación núm. 7487/2018, Comisión Nacional de los Mercados y de la Competencia.

⁵² Así, el CTPDA, Resolución 31/2017, de 1 de marzo, declaró la accesibilidad de las actas de un consejo escolar, que únicamente se planteó la protección de los datos referidos a menores de edad. Igualmente, el CTPDA, Resolución 37/2016, de 1 de junio, declaró la accesibilidad del acta de la Comisión de Contratación del Departamento de una Universidad, encargada de valorar los méritos de los candidatos en el concurso de la plaza, «siempre y cuando se proceda a la disociación de los datos de carácter personal en el caso de que en las referidas actas aparezcan terceros afectados» (se refiere a la disociación de los datos de otros concursantes y no a del adjudicatario o la de los miembros de la Comisión de Contratación).

⁵³ Ley Foral 5/2018 [art. 18.3.a)]. De modo más equívoco, la Ley 12/2014 R. Murcia -art. 13.3.a)- se refiere a «las actas de sus acuerdos».

⁵⁴ Como de hecho, ya sucede, en ciertos ámbitos, como el universitario, y en algún caso en la propia Administración de la Junta de Andalucía (como la Comisión Calificadora de Documentos Administrativos de la Consejería competente en materia de archivos).

rendición de cuentas de los organismos sujetos a ella que constituye el eje fundamental de la LTAIBG»⁵⁵.

De otro lado, en relación con la causa de inadmisión relativa a información en curso de información –art. 18.1.a)-, cabe cuestionarse ¿a partir de qué momento sería accesible el acta? ¿desde que es redactado el borrador o acta provisional por el secretario?, ¿desde que es aprobada por el órgano colegiado?, ¿desde que es autorizada por el Secretario –art. 19.4 LRJSP-?, o ¿desde que es visada por el Presidente –art. 19.2 LRJSP-? A nuestro entender, es la aprobación del acta lo que convierte el borrador de acta o acta provisional a definitiva, pues hasta entonces es susceptible de adiciones, supresiones y enmiendas, pero la ausencia de las diligencias posteriores (autorización y visado) no afectan al hecho de que la «información» ya ha sido «elaborada», en el sentido de completada, con independencia de las formalidades que pueda adolecer el «documento» en el que se plasma.

3.6. Cuestiones de *lege ferenda* sobre las actas

Si bien el sentido favorable o contrario del voto es eminentemente libre, de modo que «puede» ser adecuado que no quede constancia del mismo en el acta, salvo que así lo solicite cada miembro, la abstención o no a intervenir en la votación no es, en todo caso, libre. Por el contrario, la LRJSP impone tanto un deber de abstención, como un deber de no abstención. Así, la LRJSP –art. 19.3 *in fine*- ordena que los miembros del órgano colegiado no podrán ejercer sus funciones cuando concurra conflicto de interés, estando sujetos al deber de abstención –art. 23.1 LRJSP-; y, de otro lado, la LRJSP establece que no podrán abstenerse en las votaciones quienes por su cualidad de autoridades o personal al servicio de las Administraciones Públicas, «tengan la condición de miembros natos de órganos colegiados, en virtud del cargo que desempeñan» –art. 19.3.c)-⁵⁶. Y el único modo para determinar si los miembros del órgano cumplen los citados mandatos legales es mediante la constancia en el acta de qué miembros se abstienen en las votaciones, circunstancia que de otro modo queda enmascarada. Y si bien es cierto que el incumplimiento del deber de no abstención del artículo 19.3 no tiene consecuencias invalidatorias, por el contrario, el incumplimiento del deber de abstención del artículo 23.1 LRJSP sí puede tenerlas⁵⁷. Por todo lo anterior, defendemos que el acta debería reflejar a los miembros presentes que se

⁵⁵ CTBG, R/0427, 19 de diciembre de 2016, referida al acta de una sesión del Consejo de Administración de una sociedad estatal. Asimismo, las actas de un órgano colegiado reflejan exactamente el sentido de los votos favorables y los votos particulares discrepantes, si existieron, lo que, sin duda alguna, conforma la voluntad del órgano colegiado que toma las decisiones. CTBG, R/0394/2016, 25 de noviembre de 2016, referida a las actas de las reuniones de la Comisión Asesora de Destinos en el Exterior.

⁵⁶ Esta prohibición es interpretada de forma estricta por la STS 17-7-2003, rec. 5997/1999.

⁵⁷ Véase S. FERNÁNDEZ RAMOS – J. M. PÉREZ MONGUIÓ (2012), *La imparcialidad en el procedimiento administrativo*, Aranzadi.

abstienen a intervenir en la votación de cada acuerdo, y esta información debería ser también accesible.

Igualmente, debería quedar constancia del número de votos a favor del acuerdo, única forma de determinar la legalidad de los acuerdos sujetos mayorías cualificadas. Así, debe señalarse que el Reglamento del Registro Mercantil exige que, si se tratase de órganos colegiados de administración, se indicará el número de miembros que ha votado a favor del acuerdo (art. 97.1), y no parece razonable que en el ámbito público el nivel de exigencia sea menor que en el privado.

Pero también debería reconsiderarse la omisión del sentido de los votos. Es cierto que el Tribunal Supremo ha señalado, como se vio antes, que «el criterio o sentido de voto de cada uno de los miembros carece de trascendencia que la parte pretende, salvo para conformar la decisión mayoritaria, por ello, una vez alcanzada la mayoría, la opinión individual de cada miembro se integra de forma definitiva en aquella mayoritaria, sin que quepa su posterior disgregación». Sin embargo, es evidente que la votación del acuerdo no forma parte de las deliberaciones, sino del acuerdo en sí mismo. Por tanto, cabe propugnar que, salvo en los casos en los que se acuerde que la votación sea secreta, si así lo permite la regulación específica del órgano, el acta debería recoger también el sentido del voto expresado. En tal sentido, cabe recordar que la Ley 26/2010, de 3 de agosto, de Régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña, la cual establece que en el acta deben hacerse constar el sentido de los votos (art. 20.1), salvo cuando se acuerde que la votación sea secreta, «si así lo permite la regulación específica del órgano» (art. 19.2).

3.7. Los ficheros de grabación de las sesiones

La LRJPAC –art. 18.1- añade que «Podrán grabarse las sesiones que celebre el órgano colegiado. El fichero resultante de la grabación, junto con la certificación expedida por el Secretario de la autenticidad e integridad del mismo, y cuantos documentos en soporte electrónico se utilizasen como documentos de la sesión, podrán acompañar al acta de las sesiones, sin necesidad de hacer constar en ella los puntos principales de las deliberaciones». Pues bien, dado que este fichero contendrá la transcripción íntegra de las deliberaciones, con todas las intervenciones (haya sido o no solicitada su incorporación al acta), aquí sí podría alegarse la confidencialidad del fichero.

Con todo, debemos recordar que, a falta de una declaración legal expresa (que sí existe en relación con los órganos de Gobierno), el límite no se aplica automáticamente, sino que está sujeto a la metodología del doble test del daño y ponderación de intereses. Pero, además, en estos casos de grabación de la sesión se plantea un problema: como se ha indicado, la Ley permite que en el acta no haga constar «los puntos principales de las deliberaciones», que, sin embargo, hemos defendido antes que sí deben ser accesibles. Es decir, el uso de las nuevas tecnologías puede suponer, en este caso, una menor transparencia de la actuación

del órgano, lo cual no parece de recibo. Por ello, y para evitar que la generalización de las grabaciones de las sesiones pueda suponer un retroceso en la transparencia de los órganos colegiados, estimamos que debería ordenarse que el Secretario confeccionara una síntesis, aun cuando fuese en un fichero electrónico.

Por otra parte, en alguna ocasión se ha considerado información auxiliar, con la aplicación de la consiguiente causa de inadmisión, a los registros de audio empleados por el secretario del órgano colegiado de una sociedad mercantil para la redacción del acta⁵⁸. Sin embargo, es dudoso que esta doctrina sea extrapolable a los registros de las sesiones de los órganos colegiados de las Administraciones Públicas, pues el fichero al que refiere el art. 18.1 de la LRJSP, con la certificación del secretario, se convierte en parte del acta.

3.8. La documentación que ha servido de base a los acuerdos

Junto a los acuerdos del Consejo de Gobierno, la Ley 1/2014 Andalucía –art. 22.1– dispuso también la publicidad de la información contenida en el expediente que se haya sometido a su consideración, «en los términos que se establezcan reglamentariamente». A estos efectos, y para preservar el respeto a los límites aplicables a la publicidad activa establecidos en esta ley, las consejerías proponentes determinarán con ocasión de la remisión del expediente al Consejo de Gobierno la información respecto de la que deba mantenerse alguna reserva, de acuerdo con la normativa aplicable –art. 22.2–⁵⁹. Criterio que se separa radicalmente de la regla de la Ley 6/2006, de 24 de octubre, del Gobierno de la Comunidad Autónoma de Andalucía, según la cual los «documentos que se presenten al Consejo de Gobierno tendrán carácter reservado hasta que el propio Consejo de Gobierno acuerde hacerlos públicos» (art. 31.1), regla contenida también en otras leyes autonómicas⁶⁰. Un cambio de criterio que tiene su origen en la sentencia de la

⁵⁸ Juzgado Central C-A nº 12, sentencia 49/2019, de 13 de marzo, rec. 22/2018, Valladolid Alta Velocidad 2003, S.A. La sentencia añade: «Es cierto que, como dice la representante del Consejo (CTBG) demandado, las informaciones contenidas en documentos como las "audio actas" pueden poner de manifiesto el modo en que el órgano colegiado toma sus decisiones, pero esa circunstancia es irrelevante desde el momento en que el art. 18.1 b) de la LTAIBG no exige al responsable público que facilite el acceso a las mismas. Podrá, pues, defenderse que de *lege ferenda* ese límite institucional del derecho de acceso a la información pública desaparezca; pero, en tanto la Ley lo recoja, la decisión del responsable público de no permitir el acceso a la información contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos ha de ser, obviamente, respetada».

⁵⁹ Una vez más, el antecedente inmediato del artículo 22.1 Ley 1/2014 Andalucía se encuentra en el Acuerdo de 17 de diciembre de 2013, del Consejo de Gobierno de la Junta de Andalucía, el cual dispuso que tendrán carácter público, y serán accesibles en los términos del presente Acuerdo, los documentos que integran el expediente que el órgano competente haya elevado al Consejo de Gobierno y hayan servido para fundamentar su decisión. En todos los asuntos que se eleven a la decisión del Consejo de Gobierno la Consejería competente incorporará una propuesta motivada en la que indicará expresamente, y así lo hará constar en el respectivo expediente, los acuerdos y documentos sobre los que deba mantenerse el carácter de reservado total o parcialmente.

⁶⁰ Así, la Ley 7/1981, de 30 de junio, de Gobierno de Euskadi –art. 20.3– estableció: "Los documentos que se presenten al Gobierno tendrán carácter reservado y secreto hasta que el propio Gobierno acuerde hacerlos públicos. Igual carácter tendrán las deliberaciones del Gobierno, estando obligados sus

Sala 5ª de conflictos de jurisdicción del Tribunal Supremo de 20 de septiembre de 2011, en el que se indica que el art. 31.1 de la citada Ley 6/2006, antes reproducido, y que no se recoge en la Ley estatal 50/97, de 27 de noviembre, del Gobierno, «no dispone una declaración de carácter reservado de documentos en razón de su contenido o alcance sino en función y por el solo hecho de presentarse al Consejo de Gobierno, no porque su contenido y conocimiento pudiera afectar a situaciones o valores concretos constitucionalmente protegidos y ponderables. Tan es así, que con esa redacción del precepto, pueden incluirse entre los reservados, por el solo hecho de su presentación al Consejo de Gobierno, documentos que por su naturaleza son públicos y por lo tanto accesibles a los interesados a pesar de esa declaración de reservados»⁶¹.

Finalmente, otras Comunidades Autónomas han establecido reglas similares respecto a sus órganos de gobierno⁶² o, más genéricamente, respecto a los órganos colegiados⁶³.

3.9. Los grupos y comisiones de trabajo

La referencia de las leyes autonómicas a los «órganos colegiados» supone descartar de la transparencia ordenadas en las mismas sea aplicable a los grupos, comités y comisiones de trabajo que eventualmente se crean en el seno de la Administración, y cuyos acuerdos no deben tener trascendencia jurídica directa frente a terceros – art. 22.3 LRJSP-. Ahora bien, lo anterior no significa que la información generada por estos comités y grupos no pueda ser accesible. Ocurre simplemente que habrá que determinar en cada caso si es o no de aplicación la causa de inadmisión relativa a información de carácter auxiliar o de apoyo –art. 18.1.b) LTBG-, de acuerdo con los criterios generales señalados por la doctrina de los órganos de garantía y los jurisdiccionales, en el sentido de que lo determinante es que la información que se solicita *resulte relevante, haya sido o no de apoyo a la decisión finalmente adoptada*⁶⁴.

miembros a mantenerlo, aun cuando hubieran dejado de pertenecer al mismo". O la Ley 8/1995, de 21 de diciembre, del Gobierno y del Consejo Consultivo de Castilla-La Mancha, dispuso que los documentos que se presenten a las reuniones del Consejo de Gobierno, hasta que éste los haya publicado, tendrán el carácter de reservado y las deliberaciones, el de secreto. Las actas de las sesiones del Consejo de Gobierno no son públicas –art. 16-.

⁶¹ En tal sentido, la Ley 1/2014 Andalucía, mediante la disposición final primera, modificó el citado artículo 31 de la Ley 6/2006, que pasó a disponer: «La información contenida en los expedientes de los asuntos sometidos al Consejo de Gobierno estará sujeta a los criterios y reglas generales de acceso establecidos en la legislación en materia de transparencia, aplicándose estos por las consejerías que los hayan tramitado».

⁶² Decreto 105/2017 de la Generalitat Valenciana –art. 28-.

⁶³ Ley 12/2014 R. Murcia –art. 13.3.a)-.

⁶⁴ SAN de 25 de julio de 2017, Sección 7ª, recurso 46/2017, relativa a la petición de Access Info Europe al Ministerio de la Presidencia de acceso a una serie de documentos relacionados con la Alianza para el Gobierno Abierto.

4. La publicidad de las sesiones de los órganos participativos

Finalmente, el principio de transparencia no debería reducirse al derecho de acceso a la información pública y a la publicidad activa, sino que debería llevar a reconsiderar las prácticas en el funcionamiento de múltiples órganos colegiados de las Administraciones públicas. Vaya por delante que no se cuestiona que deba mantenerse el tradicional carácter reservado de las deliberaciones de los órganos de Gobierno en sentido estricto (como el Consejo de Ministros y los Consejos de Gobierno autonómicos), con objeto de garantizar la unidad y cohesión del colegio.

Pero muy distinto debería ser el criterio en relación con los órganos de composición participativa que proliferan en los distintos niveles administrativos con funciones básicamente consultivas: en estos casos, debería permitirse la asistencia de público a las sesiones de estos órganos, criterio ya ordenado en EE UU desde los años 70 del pasado siglo (mediante las Leyes de "Administración a plena luz") , de modo que la confidencialidad de las deliberaciones cede en favor de la transparencia. Esta transparencia puede constituir un factor que contribuya a superar algunos inconvenientes y desviaciones de las técnicas de participación orgánica denunciados por la doctrina -como es el abuso de influencia o la colusión de intereses por parte determinados representantes de organizaciones sociales-, y, en todo caso, serviría para revitalizar una práctica participativa un tanto desvaída. En definitiva, consideramos que hora es ya de rescatar el principio de publicidad de las sesiones del exclusivo y tradicional ámbito local, e incorporarlo, con las cautelas que sean precisas, a los órganos participativos de las Administraciones estatales y autonómicas⁶⁵.

Evidentemente esta medida de transparencia puede hacerse efectiva tanto mediante una presencia física, como a distancia, tal como sucede con los plenos de las entidades locales. E, igualmente, en el caso de presencia física, deberá complementarse con las medidas de policía propias para garantizar el correcto funcionamiento del órgano. Y, al efecto, habría que plantear la posibilidad o no de que los asistentes puedan grabar las sesiones.

⁶⁵ Así lo propusimos en su día, S. FERNÁNDEZ RAMOS (1997: 685 y ss.).

BIBLIOGRAFÍA

- BUSTILLO BOLADO, R. (2019): «Los acuerdos de los órganos administrativos colegiados», *Revista española de Derecho Administrativo*, núm. 200.
- CARBONELL PORRAS, E. (1999): *Los órganos colegiados*, CEC, Madrid.
- FERNANDEZ RAMOS, S. (2005): *La información y participación ciudadana en la Administración local*, Bosch, Barcelona.
- FERNANDEZ RAMOS, S. (1997): *El derecho de acceso a los documentos administrativos*, Marcial Pons, Madrid.
- FERNANDEZ RAMOS, S. – PÉREZ MONGUIÓ, J. M^a (2020): *El derecho de acceso a la información pública en España*, Aranzadi.
- GUICHOT, E. – BARRERO RODRIGUÑEZ, C.: *El derecho de acceso a la información pública*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020.
- SIERRA RODRÍGUEZ, J. - GALDÁMEZ MORALES, A. - GONZÁLEZ MORO, A. - CRUZ MANTILLA DE LOS RÍOS, P. – PÉREZ CONCHILLO, E. (2021): «Decálogo jurisprudencial español sobre derecho de acceso a la información pública», *Cuadernos Manuel Giménez Abad*, N^o 21 - junio 2021, pp. 225 y ss.
- VALERO TORRIJOS, J. (2017): «Los órganos administrativos», *Tratado de procedimiento administrativo común y régimen jurídico básico del sector Público*, Tomo II, Tirant lo Blanch, Valencia, pp. 2705 y ss.
- VALERO TORRIJOS, J. (2002): *Los órganos colegiados*, INAP, Madrid.
- VALERO TORRIJOS, J. (2001): "Las bases del régimen jurídico de los órganos administrativos colegiados en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre (Comentario a la STC 50/1999, de 6 de abril)", *Revista de Administración Pública*, n^o 154.