

El recurs contenciós administratiu en matèria de transparència i la seua necessària reforma

Miguel Ángel Blanes Climent¹

Índex

1. Introducció.
2. El procés especial de protecció dels drets fonamentals.
3. El procés ordinari.
4. La importància de les mesures cautelars.
5. La condemna en costes.
 - 5.1. El principi del venciment objectiu.
 - 5.2. Improcedència de la condemna en costes quan l'Administració incompleix l'obligació de resoldre.
6. L'incompliment de la sentència.
7. Conclusions. La necessitat d'un nou procés.
8. Referències Bibliogràfiques.

RESUM: L'actual sistema jurisdiccional és ineficaç per a protegir el dret d'accés a la informació pública i exigir la transparència de les institucions públiques. Quan es produïska una falta de contestació, una denegació del dret d'accés a la informació pública o l'incompliment d'una obligació de publicitat activa no és recomanable, ni útil, interposar el corresponent recurs contenciós administratiu.

ABSTRACT: *The current jurisdictional system is ineffective to protect the right of access to public information and demand the transparency of public institutions. When a non-response occurs, a denial of the right of access to public information or failure to comply with an obligation of active publicity is not advisable, nor useful, to call for the corresponding contentious-administrative appeal.*

PARAULES CLAU: Transparència, accés a la informació pública, dret a saber, justícia, tribunals, recurs contenciós administratiu (*Transparency, access to public information, right to know, justice, courts, contentious-administrative appeal*).

¹ Doctor en Dret. Lletrat de la Diputació d'Alacant. Advocat del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana. És autor del llibre que conté la seua tesi doctoral *La transparència informativa de les Administracions públiques. El dret de les persones a saber i l'obligació de difondre informació pública de forma activa*, defensa en la Universitat d'Alacant i que va rebre la qualificació d'excel·lent *cum laude* per unanimitat del tribunal integrat pels catedràtics de Dret Administratiu Juan José Díez Sánchez, Severiano Fernández Ramos i Emilio Guichot Reina. La tesi doctoral, l'ha publicada l'editorial Thomson-Reuters Aranzadi: <http://www.tienda.aranzadi.es/productos/libros/la-transparencia-informativa-de-las-administraciones-publicas/5940/4294967293> i va rebre el Premi Extraordinari de Doctorat de la Universitat d'Alacant el 16 de desembre de 2016.

1. Introducció

Una de les funcions essencials de l'estat de dret és la garantia de la tutela judicial dels drets dels ciutadans. Només quan les persones gaudeixen dels mitjans necessaris per a defensar els seus drets enfront d'una actuació administrativa contrària a l'ordenament jurídic podem parlar veritablement de l'existència real d'un estat de dret (Bugarcic 2004: 8).

En aquest sentit, resulta sorprenent que la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIP) s'haja oblidat per complet de la tutela jurisdiccional. No es preveu cap modificació del sistema judicial contenciós administratiu per a garantir el respecte al dret d'accés a la informació pública i aconseguir que les entitats públiques complisquen de forma real i efectiva les obligacions d'informació activa. És difícil ser optimista quan s'aprova una nova norma i no s'hi atribueixen les armes necessàries per a assegurar-ne l'aplicació i evitar-ne l'incompliment.

D'altra banda, les lleis que han aprovat les comunitats autònomes en matèria de transparència no han pogut regular les normes processals pertinents, atès que aquestes són competència exclusiva de l'Estat.

Al meu entendre, la jurisdicció contenciosa administrativa, tal com està configurada en l'actualitat, no compleix les exigències imposades pel Conveni del Consell d'Europa sobre l'accés als documents públics de 2009, en el sentit d'assegurar al ciutadà l'existència d'un procediment d'apel·lació ràpid i econòmic enfront de la negativa a facilitar informació per part d'una entitat pública (Mendel 2003: 33).

El retard que acumula la jurisdicció encarregada de controlar l'exercici del poder públic i, en conseqüència, la tardança a obtenir una sentència ferma, així com l'elevat cost econòmic que suposa litigar contra una negativa a facilitar informació pública –minuta d'advocat, honoraris del procurador i possible condemna en costes si el litigi es perd– no satisfà en absolut el dret fonamental a la tutela judicial efectiva sense indefensió (García de Enterría 2009: 179).

La mateixa Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa (LRJCA) va reconèixer expressament, en el preàmbul, la seua incapacitat per a evitar els efectes perniciosos del silenci administratiu enfront de les sol·licituds d'informació pública, quan va afirmar que «el recurs contenciós administratiu, per la seua naturalesa, no pot posar remei a tots els casos d'indolència, lentitud i ineficàcia administratives».

Perquè ens en fem una idea, des que s'inicia el procés judicial fins a l'obtenció d'una primera sentència, es tarda una mitjana de deu mesos a un any. Si alguna de les parts recorre contra la sentència, el procés s'allarga una mitjana

de sis a huit mesos. Si l'Administració pública no compleix la sentència ferma, l'incident d'execució de sentència pot tardar una mitjana de quatre mesos.

En definitiva, el temps mitjà per a l'obtenció d'una sentència ferma en matèria de transparència i accés a la informació pública és d'uns dos anys. Si afegim a aquesta enorme durada els dos mesos –un mes prorrogable per un altre– que té l'Administració per a resoldre la sol·licitud i, si és el cas, els tres mesos que tenen les institucions administratives de control per a resoldre les reclamacions que puguin presentar els ciutadans, ens trobem davant d'una informació pública l'interés per conèixer-la de la qual és més que probable que haja desaparegut més de dos anys després d'haver-la sol·licitada.

D'altra banda, pel que fa al cost econòmic mitjà, i depenent de les majors o menors actuacions que calga realitzar –incidents, recursos, etc.–, la minuta d'advocat i els honoraris del procurador, pot oscil·lar entre 2.000 i 3.000 euros. Poques persones poden assumir aquest cost simplement per a accedir a la informació pública.

La doctrina és unànime a sostindre que l'actual sistema jurisdiccional és inútil per a protegir el dret d'accés a la informació pública i exigir la transparència de les institucions públiques. Quan es produïska una falta de contestació o una denegació del dret d'accés a la informació pública en què no siga ni recomanable, ni útil, interposar el corresponent recurs jurisdiccional (Mestre Delgado 1993: 175).

La inexistència de jurisprudència en relació amb el dret d'accés a la informació, més que entendre's com un símptoma indicatiu d'una «situació d'atonía», considere que obeeix a la lentitud i el cost del recurs contenciós administratiu. No totes les persones poden fer front a la despesa que suposa acudir a la jurisdicció contenciosa administrativa ni tampoc l'interés o la utilitat de la informació persisteix després dels anys que poden transcórrer per a obtindre una sentència ferma que pugui complir voluntàriament l'Administració pública (Fernández Ramos 2003: 2).

En el mateix sentit es posicionen altres autors per a qui la reduïda conflictivitat del dret d'accés a la informació en els tribunals de justícia està motivada per la inutilitat i l'escàs atractiu del recurs contenciós administratiu tal com està configurat en l'actualitat en l'LRJCA (Guichot Reina 2009: 210 i Pomed Sánchez 1997: 473).

Aquesta indesitjable situació està provocant que algunes autoritats públiques, sabent la inoperància i lentitud de la jurisdicció contenciosa administrativa, no la preocupe gens seguir sense respondre sistemàticament a les sol·licituds d'accés a la informació presentades pels ciutadans o denegar-les sense major fonament. Els responsables polítics saben que la decisió de la justícia es produirà amb tants anys de retard que poden gaudir d'un temps valuós sense facilitar la informació. Potser, quan es produirà la fermesa de la sentència, ells ja ocuparan un altre càrrec públic diferent i l'opinió pública s'haurà oblidat del cas.

2. El procés especial de protecció dels drets fonamentals

L'article 114 de l'LRJCA preveu un procediment especial, preferent i sumari, per a recaptar la tutela dels drets fonamentals en compliment del manament inclòs en l'article 53.2 de la Constitució espanyola (CE). Només poden fer-se valdre a través d'aquest procediment especial els drets susceptibles de recurs d'empara.

La tramitació preferent d'aquests recursos i la brevetat dels seus terminis permetrien satisfer més ràpidament drets com el d'accés a la informació pública. Ara bé, passa que, excepte en els supòsits en què la negativa del dret d'accés a la informació afecte el dret fonamental del representant polític –diputat nacional, autonòmic o local, senador o regidor– a exercir un càrrec públic, previst en l'article 23.2 de la CE, la falta de reconeixement del dret d'accés a la informació pública com un dret fonamental impedeix recórrer a aquest procediment especial (Jiménez Plaza 2006: 134).

El Tribunal Suprem ha declarat que la negativa d'accés a la informació ambiental no vulnera el dret a la tutela judicial efectiva del sol·licitant ja que aquest dret fonamental únicament opera en el procés judicial o en el procediment administratiu sancionador. Així mateix, també ha considerat, en aquest mateix cas, que la falta d'accés a la informació ambiental tampoc no infringeix els drets fonamentals a la lliure expressió del pensament ni a comunicar i rebre informació veraç per qualsevol mitjà, ni tampoc té a veure amb la participació en els assumptes públics a què es refereix l'article 23.1 de la CE –STS, sala 3a, secció 7a, de 14 de febrer de 2011.

La doctrina científica recorda que en aquest procés especial i sumari de tutela dels drets fonamentals no n'hi ha prou que s'infringisca una norma legal o reglamentària perquè es considere vulnerat el dret en qüestió, sinó que cal que la infracció afecte el contingut substancial d'aquest, és a dir, la lesió del dret fonamental ha de estar determinada no per una conculcació simple de normes legals o reglamentàries, sinó per raons substantives de caràcter material (Fernández Ramos 2003: 167).

En l'actualitat, el ciutadà que observa que l'entitat pública no resol la seua sol·licitud d'informació o la denega de forma indeguda només té la possibilitat d'interposar un recurs contenciós administratiu, que es tramitarà pel lent procediment ordinari. En aquest sentit, l'LTAIP no introdueix cap millora, malgrat les esmenes presentades durant la seua tramitació parlamentària per dos grups polítics (UPyD i PSOE) perquè el recurs contenciós administratiu contra les resolucions en matèria de transparència i accés a la informació pública es tramite pel procediment especial dels drets fonamentals.

Ara bé, cal notar que aquest procés especial i sumari de protecció dels drets fonamentals tampoc no serveix per a tutelar el dret d'accés a la informació pública per les deficiències que presenta la tramitació. Es tracta d'un procediment bàsicament escrit. Seria preferible que fóra eminentment oral, com el procediment abreuja regulat en l'article 78 de l'LRJCA, ja que és més ràpid i àgil,

però, com que no ho és, des que es presenta la demanda fins que se celebra la vista oral poden passar mesos o fins i tot algun any, depenent del retard que acumulen els jutjats contenciosos administratius.

Així mateix, també hauria d'agilitar-se la tramitació dels recursos contra les resolucions dictades en la instància. De poc serveix tindre una sentència ràpida si aquesta no es pot executar fins que es resolga el recurs interposat contra aquesta, la tramitació de la qual ja no és urgent ni accelerada, sinó ordinària. Exactament, el mateix ocorre pel que fa a l'incident de mesures cautelars (Pascua Mateo 2011: 160).

Sense desmerèixer la importància del dret de petició, resulta que els ciutadans poden acudir a un procés especial i sumari per a exigir una mera contestació a una petició gracieble –fet que, d'altra banda, és lògic que no passe–, i, per contra, no poden fer ús d'aquest procediment quan se'ls denega el dret d'accés a la informació pública. Aquesta situació no és acceptable en un sistema democràtic (Aguado Cudolà 2001: 204).

Al meu parer, el dret d'accés a la informació pública hauria de ser considerat com un dret fonamental comprés en el dret a participar en els assumptes públics directament –article 23.1 de la CE– i en el dret a la llibertat d'expressió i a rebre informació –article 20.1.a) i d) de la CE–, per la qual cosa s'hauria de tutelar per un procediment especial, sumari i oral.

3. El procés ordinari

A més dels inconvenients ja apuntats per a interposar un recurs contenciós administratiu enfront d'una desestimació expressa o presumpta d'una sol·licitud d'informació pública –lentitud i costos econòmics provocats pel pagament d'advocat i procurador i possibles costes–, no té molt de sentit portar el ciutadà a un plet l'únic objecte del qual és exigir una resposta expressa de l'Administració, ja que, en cas de ser negativa, caldria tornar a recórrer a la jurisdicció, amb la consegüent pèrdua de temps atesos els terminis de resolució dels recursos contenciosos (Rivero Ortega 2006: 280).

La regulació actual és la següent. En funció de l'àmbit territorial de l'òrgan administratiu que haja dictat l'acte exprés o presumpte pel qual es denega l'accés a una informació pública, seran competents els jutjats contenciosos administratius o els tribunals superiors de justícia, Audiència Nacional o Tribunal Suprem –art. 6 al 14 i 45 i 78 de l'LRJCA.

El recurs contenciós administratiu es pot tramitar pel procediment ordinari –formal i escrit– o pel procediment abreujaat –oral–. Si no hi ha molt de retard en el calendari de vistes, el procediment abreujaat és més ràpid que l'ordinari: comença per la demanda, es convoquen les parts a la celebració d'un judici oral i es dicta sentència (Santamaría Pastor 2010: 125).

En canvi, el procediment ordinari és molt més lent i formal que l'abreujaat. S'inicia mitjançant un escrit d'interposició, lliurament de l'expedient administratiu,

formalització de demanda, contestació, prova, conclusions escrites o vista i sentència.

Respecte al termini per a formalitzar la demanda o interposar el recurs contenciós administratiu enfront de la desestimació presumpta de la sol·licitud d'informació pública, o de la reclamació presentada davant del Consell de Transparència i Bon Govern, cal destacar que no es produeix la fermesa d'aquesta desestimació mentre l'entitat pública segueixca sense complir l'obligació de dictar una resolució expressa.

Encara que l'article 46.1 de l'LRJCA no haja sigut modificat i fixe un termini màxim de 6 mesos, el Tribunal Constitucional ha declarat que el ciutadà pot reiterar la sol·licitud desatesa per l'entitat pública per reobrir el termini d'impugnació. El cas contrari suposaria una interpretació que no es pot qualificar de raonable, ja que hi preval injustificadament la inactivitat d'aquesta entitat, fet que la col·loca en una situació millor que si haguera complert el deure de dictar i notificar la corresponent resolució expressa (STC 6/1986, de 21 de gener i 3/2008, de 21 de gener).

D'altra banda, en relació amb l'enviament de l'expedient administratiu, es planteja el dubte sobre quins documents s'han d'enviar: si l'expedient relatiu a la decisió expressa o presumpta que s'impugna, o l'expedient en el qual figura la documentació o informació que no s'ha facilitat al recurrent. Si en l'expedient s'inclouen les dades o la documentació sol·licitada, es produirà una satisfacció intraprocessal de la pretensió que permetrà el desistiment de la demanda sense imposició de costes (Pomed Sánchez 1997: 476).

No hi ha cap previsió normativa que impose en seu jurisdiccional una pèrdua automàtica de vigència de la confidencialitat declarada en via administrativa, atés que no resulta lògic que el que ha estat vedat durant el procediment administratiu per un interès públic o privat reconegut en la norma, pugui eixir a la llum lliurement i sense cap entrebanc per la mera interposició d'un recurs contenciós administratiu.

En aquests casos, el Tribunal Suprem exigeix una valoració circumstanciada a fi de cohonestar de forma singularitzada el dret a la defensa i la protecció dels interessos públics i privats que condueixen a les limitacions d'accés a l'expedient administratiu. El recurrent ha d'explicar i justificar la necessitat de conèixer els documents interessats per a articular la demanda en condicions de no sofrir indefensió –ATS, sala 3a, secció 1a, de 13 de juliol de 2006.

No obstant això, atés que pot ser complicat per al demandant argumentar la seua postura sense accedir als documents, s'ha plantejat invertir en aquests casos les regles generals de la càrrega de la prova, de manera que corresponga a l'Administració demostrar que la denegació de la comunicació és justificada (Fernández Ramos 2002: 19).

Dit això, en els dos procediments –abreujat i ordinari–, és possible un ulterior recurs contra la sentència, fet que impedeix l'execució d'aquesta. La

durada de tot aquest periple processal és excessiva per a protegir el dret d'accés a la informació pública. Amb total seguretat, l'interés i la utilitat de la informació pretesa haurà desaparegut quan s'execute la sentència (Rams Ramos 2008: 61).

Per això, s'han alçat veus que exigeixen la configuració d'un procés executiu en lloc d'un procés de cognició (Aguado Cudolà 2001: 355). En les sol·licituds d'accés a la informació no hi ha fets controvertits, no hi ha necessitat de practicar prova. El conflicte és jurídic, no fàctic. Hi ha una sol·licitud presentada en una data concreta i una resolució que la desestima o el que és més habitual, ni tan sols una resposta. No té sentit abocar els ciutadans a un procés de cognició o declaratiu.

Si l'LTAIP haguera reconegut el silenci administratiu com a positiu o favorable al ciutadà, en la mesura en què l'entitat pública només podria dictar resolució expressa confirmatòria del silenci o declarar-lo lesiu per a l'interés públic i impugnar-lo davant la jurisdicció contenciosa administrativa, caldria entendre que com que es tracta d'un acte ferm, és possible utilitzar la via de l'article 29.2 de l'LRJCA i presentar una demanda per inexecució d'actes fermes –falta de lliurament de la informació– a tramitar pel procediment abreuja. L'inconvenient d'aquesta via processal és la necessitat de reclamar prèviament l'execució davant de l'entitat pública mateixa per termini d'un mes.

Respecte al possible incompliment de les obligacions d'informació activa recollides en els articles 5 a 8 de l'LTAIP, es podria utilitzar la via de l'article 29.1 de l'LRJCA si en el termini de tres mesos des de la reclamació no s'ha obtingut un resultat satisfactori. Es tractaria d'entendre que la labor de col·locació de la informació a la seu electrònica o pàgina web és una «prestació material».

4. La importància de les mesures cautelars

La durada dels procediments judicials i la tardança a obtindre una sentència ferma justifica la possibilitat de sol·licitar mesures cautelars per a impedir que el recurs contenciós administratiu perda la finalitat legítima. Com s'adverteix amb reiteració «una justícia immediata no necessitaria mesures cautelars; una justícia lenta es fa ineficaç i fins i tot una burla» (Chinchilla Marín 1999: 183).

L'exposició de motius de l'LRJCA reconeix que la justícia cautelar forma part del dret a la tutela efectiva, per la qual cosa l'adopció de mesures provisionals que permeten assegurar el resultat ràpid i eficaç del procés no s'ha de veure com una excepció, sinó com a facultat que l'òrgan judicial pot exercitar sempre que resulte necessari.

La idea central que es defén és que els ciutadans puguin sol·licitar i obtindre com a mesura cautelar positiva el lliurament immediat de la informació o documentació sol·licitada, així com el compliment de l'obligació d'informació activa de què es tracte. En els casos de silenci, si aquest fóra positiu, l'òrgan judicial ordenaria immediatament el lliurament de la informació, llevat que hi haguera algun límit legal que ho impedira.

Tradicionalment, les mesures cautelars es limitaven a acordar la suspensió de l'eficàcia de la disposició o acord recorregut. La regulació continguda en l'LRJCA permet l'adopció de les mesures positives (Masucci 2011: 24). L'exposició de motius mateixa indica que «la llei introdueix en conseqüència la possibilitat d'adoptar qualsevol mesura cautelar, fins i tot les de caràcter positiu». El jutge pot adoptar la mesura cautelar positiva si subsisteix el perill que la realització d'un dret del sol·licitant es pugui evaporar.

En aquest sentit, s'ha introduït per a l'àmbit de la contractació pública la possibilitat de sol·licitar com a mesura cautelar el pagament immediat de la quantitat deguda per l'Administració pública. L'òrgan judicial acordarà aquesta mesura tret que l'Administració acredite que no hi concorren les circumstàncies que justifiquen el pagament, o que la quantia reclamada no es correspon amb la que és exigible –articles 129 i següents de l'LRJCA, i article 217 del Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, de contractes del sector públic.

La doctrina es troba dividida. D'una banda, es manté que les mesures cautelars no poden tindre per finalitat la comunicació anticipada del document – en cas de resolució denegatòria– sinó, justament al contrari, garantir la no-comunicació del document –en cas de resolució d'autorització–, ja que l'execució de l'acte comporta un perjudici de reparació rigorosament impossible (Fernández Ramos 2002: 19).

D'altra banda, es considera que s'hauria d'invertir la càrrega de la prova, de tal manera que fóra l'Administració la que haguera d'acreditar que la realització immediata de la prestació a què està obligada suposa una pertorbació greu per als interessos generals o d'una tercera persona (Aguado Cudolà 2001: 439).

Altres autors entenen que l'adopció de la mesura cautelar de lliurament de la informació o documentació no és possible atés que això suposa realment resoldre sobre el fons de l'assumpte; una vegada facilitada la informació, el procés restant no té sentit (Jiménez Plaza 2006: 134 i Soto Lostal 2011: 216). Al meu entendre, això no constitueix cap obstacle. Si es facilita tota la informació o es compleix l'obligació de publicitat activa en la web, el procés finalitzarà per satisfacció intraprocessal. En un altre cas, el procediment continuarà respecte a la informació no emparada per la mesura cautelar sol·licitada i, per tant, no lliurada o publicada. Aquesta mateixa situació és la que es produeix amb la mesura cautelar de pagament immediat prevista en la legislació de contractes del sector públic.

Per si això encara fóra poc, respecte a la provisionalitat de les mesures cautelars, val la pena constatar que els tribunals administratius alemanys poden fins i tot dictar, des de l'inici del procés, una resolució provisional d'atorgament de la llicència d'obres a favor del sol·licitant que compleix escrupolosament la legalitat urbanística i en els casos en què s'ha produït una demora en la tramitació de l'expedient. D'aquesta manera, no solament se satisfà el dret a la tutela cautelar efectiva, sinó que s'impedeix en la pràctica que l'autoritat local

competent puga sol·licitar un obsequi del promotor per a agilitar aquesta tramitació (Gimeno Sendra 2012: 3).

En els casos més urgents i importants, la mesura cautelar de lliurament de la documentació al sol·licitant o de publicació de la informació en la pàgina web, es podria adoptar «inaudita part». La tramitació de l'incident cautelar amb audiència de l'entitat pública té una durada excessiva en l'actualitat, fins i tot, en el procediment especial de protecció dels drets fonamentals. L'article 128.1 de l'LRJCA permet a l'Administració i a la Fiscalia contestar molt tard, una vegada que es comunica que el tràmit concedit ha caducat. En la pràctica, el pronunciament sobre les mesures cautelars i la sentència quasi se superposen, la qual cosa desvirtua per complet el sentit de l'incident cautelar (Pascua Mateo 2011: 148).

5. La condemna en costes

5.1. El principi del venciment objectiu

Fins fa ben poc, la condemna en costes en el procés contenciós administratiu en primera o única instància era excepcional, tret que l'òrgan judicial apreciara temeritat o mala fe per alguna de les parts processals. En les altres instàncies, la condemna en costes seguia el criteri del venciment objectiu. Gradualment, es va anar obrint pas la tendència de condemnar en costes en primera o única instància en els assumptes d'escassa quantia econòmica per evitar que el recurs perdera la finalitat (Bustillo Bolado 2011: 176).

L'objectiu d'aquesta tendència era clar. Es pretenia rescabalar el recurrent quan els costos processals d'advocat i procurador eren superiors a la quantia reclamada. Amb aquesta solució s'evitava que els ciutadans impugnaren els assumptes d'escàs import perquè resultava el recurs antieconòmic i, al mateix temps, es pretenia evitar el rebuig sistemàtic dels recursos administratius animat per una falta de condemna en costes.

Ara, la regulació actual de les costes en primera o única instància ha optat per instaurar el principi de venciment objectiu com succeeix en l'àmbit civil. S'imposen les costes a la part que haja vist rebutjades totes les seues pretensions, llevat que s'aprecie, i així es raone, que el cas presentava seriosos dubtes de fet o de dret. Si l'estimació o desestimació és parcial, cada part abonarà les seues costes i les comunes a mitges, menys si s'apreciara temeritat o mala fe. En les altres instàncies, s'han d'imposar a qui veja totalment rebutjades les seues pretensions, salvat que es justifique la no-imposició –article 139 de l'LRJCA, modificat per l'article 3.11 de la Llei 37/2011, de 10 d'octubre, de mesures d'agilitació processal.

Encara que dins de les costes s'inclou, si és e cas, la taxa per l'exercici de la potestat jurisdiccional, cal tindre en compte l'exempció subjectiva prevista per a les administracions públiques. Si aquestes entitats no estan obligades a pagar la taxa, tampoc es podrà incloure entre les costes que haurà d'abonar el recurrent que perda el plet.

D'altra banda, per a l'exacció de les costes imposades als particulars, l'Administració creditora pot utilitzar el procediment de constrenyiment sobre el patrimoni, a falta de pagament voluntari.

Així les coses, en 2011 i 2012 assistíem a la implantació del principi de venciment objectiu en matèria de costes, així com l'obligació de pagar taxes, respectivament, i es temia, amb raó, que ambdues mesures constituïren seriosos impediments que obstaculitzaren, més enllà del que es considera raonable, el dret a la tutela judicial efectiva en el vessant d'accés a la jurisdicció.

La realitat ha demostrat que el cost que suposa el pagament d'advocat, procurador, i, si és el cas, taxes i una possible condemna en costes, ha limitat enormement el plantejament de recursos en els casos següents: a) quan les persones manquen de mitjans econòmics suficients; b) quan la quantia de la pretensió és inferior a les despeses processals; i c) quan la quantia de la pretensió és molt elevada, ja que l'import dels honoraris d'advocat, aranzels de procurador i, si és el cas, taxa judicial es calculen en funció de la quantia del plet.

Cal esperar que els òrgans judicials facen ús de la seua facultat de limitar l'import de les costes a una part d'aquestes o fins a una xifra màxima, a fi d'alleujar la càrrega econòmica que pesa sobre els justiciables.

Segons la meua opinió, davant de la negativa de l'entitat pública a facilitar la informació o documentació sol·licitada, o a complir l'obligació de publicació activa de què es tracte, la possibilitat de ser condemnat en costes si la pretensió resulta totalment desestimada constitueix un element més que, unit al pagament de la taxa i al cost d'advocat i procurador, impedeixen o dissuadeixen, més enllà del que es considera raonable, l'exercici del dret a la tutela judicial efectiva de l'article 24.1 de la CE.

5.2. Improcedència de la condemna en costes quan l'Administració incompleix l'obligació de resoldre

L'actual principi de venciment objectiu no exclou la imposició de les costes al recurrent en els casos en què l'entitat pública ha incomplert l'obligació de resoldre. Igual que succeïa amb l'exempció del pagament de la taxa quan es recorre en els casos de silenci administratiu negatiu o inactivitat de l'Administració, segons la meua opinió, en aquests casos tampoc no s'haurien d'imposar les costes al recurrent si les seues pretensions són rebutjades. Aquest resultat és injust perquè el justiciable interposa el recurs sense conèixer els motius d'oposició en què es basa l'Administració.

Els tribunals de justícia han tingut en compte l'incompliment de l'obligació administrativa de resoldre per revocar la condemna en costes que s'havia imposat al particular. El Tribunal Suprem raona que no procedeix la condemna en costes a la part actora a causa de la conducta observada per l'Administració demandada en via administrativa, que no va produir cap resposta expressa a les peticions de l'interessat.

Es considera que la demora o el silenci de l'Administració s'ha utilitzat de forma injustificada, si es demostra que la cerca d'un resultat és clarament dilatori d'una activitat a què l'Administració estava legalment obligada –com ara facilitar una certa documentació o complir l'obligació d'informació activa en la pàgina web–, i que no deixa al ciutadà cap més opció que oblidar-se de l'assumpte o recórrer a un procés judicial (Aguado Cudolà 2006: 170).

6. L'incompliment de la sentència

El dret a la tutela judicial efectiva comprén el dret que les sentències es complisquen en els seus propis termes i sense dilacions indegudes. L'article 118 de la CE declara que és obligat complir les sentències i altres resolucions fermes dels jutges i tribunals, així com prestar la col·laboració requerida per aquests en el curs del procés i en l'execució del que s'ha resolt.

Una vegada obtinguda la sentència ferma que condemne l'entitat pública a facilitar la informació que li sol·licita el ciutadà, o a complir l'obligació de publicitat activa que es porta en la pàgina web, cal adoptar mesures ràpides i eficaces per aconseguir el compliment efectiu de la sentència. A vegades, el procés d'execució té una durada excessiva.

L'actual configuració de l'incident d'execució de sentència no és molt eficaç tenint en compte la caducitat de l'interés o la utilitat de la informació sol·licitada pel ciutadà –articles 103, 104 i 112 de la LRJCA–. Cal esperar dos mesos des que la sentència ha sigut comunicada a l'entitat pública per a instar-ne l'execució forçosa davant del jutjat o tribunal que haja conegut de l'assumpte en primera o única instància. Prèvia audiència de les parts, l'òrgan judicial podrà declarar la nul·litat de ple dret dels actes dictats per no aplicar la sentència, imposar multes coercitives –prèvia prevenció– a les autoritats, funcionaris o agents incomplidors i, finalment, deduir testimoniatge de particulars per la presumpta comissió d'un delictes de desobediència a l'autoritat (Fernández Ramos 2002: 19).

La durada del termini d'audiència a les parts no ha de ser excessiva. En aquest sentit, tenint en compte que es tracta de la fase d'execució de la sentència i la necessitat de facilitar o publicar la informació amb rapidesa, es considera més adequat aplicar el termini de 5 dies previst en l'article 393.3 de la Llei d'enjudiciament civil, que el termini de 20 dies de l'article 109.2 de l'LRJCA (Pérez del Blanco 2003: 90).

7. Conclusions. La necessitat d'un nou procés

Totes les raons exposades anteriorment justifiquen la necessitat de configurar un nou procediment per protegir el dret d'accés a la informació pública de forma ràpida i eficaç. El procediment que es proposa s'iniciaria mitjançant una simple sol·licitud, per a la qual es podrien emprar impresos o formularis, adreçada al jutjat contenciós administratiu on tinga la seu l'òrgan o entitat pública

a què s'ha sol·licitat la informació, sense necessitat d'intervenció de procurador i advocat, sense pagar taxes judicials i sense imposició de costes, llevat que s'aprecie temeritat o mala fe.

Aquesta sol·licitud s'hauria d'acompanyar d'una còpia de la sol·licitud d'informació demanada o una descripció de l'obligació d'informació activa que està sent incomplida. Si l'entitat pública no hi compareix o no s'hi oposa, el jutjat ordenarà el lliurament immediat de la informació al sol·licitant o la publicació activa en la pàgina web de la informació omesa, tret que se'n desprenga l'existència d'alguna limitació legal que ho impedisca. Si l'entitat pública s'hi persona i s'oposa a la sol·licitud, l'assumpte es resoldrà definitivament mitjançant el procediment abreujat.

En qualsevol cas, considere que, igual que succeeix en l'àmbit civil amb els judicis verbals de quantia inferior a 2.000 euros, o en la petició inicial del procés monitori, en els recursos contenciosos administratius sobre el dret d'accés a la informació pública no hauria de ser preceptiva la intervenció d'advocat ni procurador –articles 23.2.1r, 31.2.1r i 812 i següents de la Llei 1/2000, de 7 de gener, d'enjudiciament civil–. Tampoc per a sol·licitar l'execució forçosa de les sentències. Cal notar que les pretensions substanciades en relació amb el dret d'accés a determinada informació o documentació no són susceptibles de ser valorades econòmicament, per tant, són de quantia indeterminada i, a més, de nul·la complexitat fàctica.

8. Referències bibliogràfiques

AGUADO CUDOLÀ, V., *Silenci administratiu i inactivitat. Límits i tècniques alternatives*, AGUADO CUDOLÀ, V., *Silencio administrativo e inactividad. Límites y técnicas alternativas*, Marcial Pons, Madrid, 2001, pàg. 204.

AGUADO CUDOLÀ, V., «El silencio administrativo: proceso evolutivo y claves del régimen actual», en QUINTANA LÓPEZ, T. (coord.) *El silencio administrativo. Urbanismo y Medio Ambiente*, Tirant Lo Blanch, València, 2006, pàg. 154 i 155.

BUGARIC, B., «Openness and transparency in public administration: challenges for public law», *Wisconsin International Law Journal*, 2004, pàg. 8.

BUSTILLO BOLADO, R.O., «Tutela judicial, Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y Práctica Forense: viejas dificultades y nuevas propuestas», en *Revista de Administración Pública*, núm. 184, gener-abril de 2011, pàg. 176.

CHINCHILLA MARÍN, C., «La regulación de las medidas cautelares», en *Justicia administrativa: Revista de derecho administrativo*, núm. 1 extra, 1999, pàg. 183 a 204.

FERNÁNDEZ RAMOS, S., «Algunas proposiciones para una Ley de acceso a la información», en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 105, setembre-desembre 2002, està disponible en la pàgina web:

<http://www.revistas.unam.mx/index.php/bmd/article/view/10524>; data de consulta: 23 d'agost de 2017, pàg. 19.

FERNÁNDEZ RAMOS, S., *Los concejales y el acceso a la información*, Comares, Granada, 2003, pàg. 2.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E. «La formación y el desarrollo en Europa de la jurisdicción contencioso-administrativa. Su adquisición definitiva de un status de jurisdicción plena y efectiva», en *Revista de Administración Pública*, núm. 179, maig-agost de 2009, pàg. 179 i 181.

GIMENO SENDRA, V., «Corrupción y propuestas de reforma», en *Diario La Ley*, núm. 7990, secció Doctrina, 26 de desembre de 2012, pàg. 3.

GUICHOT REINA, E., *Publicidad y privacidad de la información administrativa*, Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2009, pàg. 210.

JIMÉNEZ PLAZA, M.I., *El derecho de acceso a la información municipal*, Iustel, Madrid, 2006, pàg. 134 i 135.

MASUCCI, A., «Formación y evolución del Derecho Administrativo en Francia y Alemania», en *Revista de Administración Pública*, núm. 184, gener-abril de 2011, pàg. 24 i 25.

MENDEL, T., *Freedom of Information: A Comparative Legal Survey*, United Nations Educational Scientific and Cultural Organisation (UNESCO), 2003, pàg. 33.

MESTRE DELGADO, J.F., *El Derecho de acceso a archivos y registros administrativos*, Civitas, Madrid, 1993, pàg. 175 i 183.

PASCUA MATEO, F., «El procedimiento para la protección de los derechos fundamentales. Evolución y disfunciones bajo la Ley 29/1998», en *Revista de Administración Pública*, núm. 185, maig-agost, 2011, pàg. 160 i 161.

PÉREZ ALONSO, J., «¿El ocaso del Chevron?: auge y fracaso de la doctrina de la deferencia judicial hacia el ejecutivo», en *Revista de Administración Pública*, núm. 184, gener-abril de 2011, pàg. 325.

PÉREZ DEL BLANCO, G., *La ejecución forzosa de sentencias en el orden jurisdiccional contencioso-administrativo*, Del Blanco Editores, Lleó, 2003, pàg. 90.

POMED SÁNCHEZ, L.A., «El acceso a los archivos administrativos: el marco jurídico y la práctica administrativa», en *Revista de Administración Pública*, núm. 142, gener-abril 1997, pàg. 473 i 474.

RAMS RAMOS, L., *El Derecho de acceso a archivos y registros administrativos*, Reus, Madrid, 2008, pàg. 61.

RIVERO ORTEGA R., «La obligación de resolver», en QUINTANA LÓPEZ T. (coord.), *El silencio administrativo. Urbanismo y Medio Ambiente*, Tirant Lo Blanch, València, 2006, pàg. 280.

SANTAMARÍA PASTOR, J.A., *La Ley Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*, Iustel, Madrid, 2010, pàg. 125.

SOTO LOSTAL, S., *El derecho de acceso a la información, el Estado social y el buen gobierno*, Tirant Lo Blanch, València, 2011, pàg. 216.

- Recursos d'internet

«Conveni del Consell d'Europa sobre l'accés als documents públics», aprovat pel Comité de Ministres del 4 d'abril de 2008; disponible en la web: http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/acceso_informacion_desarrollos_convenio_consejo_europeo.pdf; data de consulta: 23 d'agost de 2017.

«Esmenes presentades en el Congrés al Projecte de Llei de transparència, accés a la informació pública i bon govern», que està disponible en la web: http://www.congreso.es/public_oficiales/L10/CONG/BOCG/A/BOCG-10-A-19-3.PDF; data de consulta: 23 d'agost de 2017. El Grup Parlamentari d'Unió Progrés i Democràcia en el Congrés, d'acord amb la seua postura de considerar el dret d'accés a la informació com un dret fonamental, va presentar l'esmena núm. 347 plantejant la tramitació del recurs contenciós administratiu pel procediment per a la protecció dels drets fonamentals. En idèntic sentit va presentar el Grup Parlamentari Socialista en el Congrés l'esmena núm. 475, a pesar de no defensar que el dret d'accés a la informació és un dret fonamental.