



La posibilidad de acogerse a la mediación en las reclamaciones en materia de acceso a la información pública.

Mercè Pidemont Pujol¹

Oficina Antifrau de Catalunya
España

RECIBIDO: 18 de junio de 2020

ACEPTADO: 7 de septiembre de 2020

RESUMEN: La legislación catalana prevé la posibilidad de que las reclamaciones en materia de acceso a la información pública sean resueltas mediante un proceso de mediación. Esta singular previsión es uno de los pocos ejemplos del uso de la mediación extrajudicial en el ámbito administrativo en el ordenamiento español. Después de más de cinco años de aplicación, el artículo trata de analizar el encaje de esta figura en el ordenamiento jurídico a partir de su regulación y las distintas resoluciones publicadas por la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública en estos supuestos.

PALABRAS CLAVE: Mediación, Acceso la información pública, Reclamación ante órganos especializados.

CONTENIDOS: 1. Introducción. - 2. El proceso de mediación. - 3. Las distintas clases de mediación. - 4. La aplicación de la mediación en vía administrativa. - 5. El recurso ante la GAIP en Cataluña. - 6. La aplicación de la mediación a las solicitudes de acceso a la información pública. - 7. Conclusión. - 8. Bibliografía.

¹ Mercè Pidemont es licenciada en derecho y funcionaria de la Administración Local con Habilitación Nacional, Subescala de Secretaría, categoría de entrada. Actualmente trabaja en la Dirección de Prevención la Oficina Antifrau de Catalunya como técnica del Área de Legislación y Asuntos Jurídicos.

The possibility of mediation in access to public information complaints

ABSTRACT: The Catalan legislation foresees the possibility that claims regarding access to public information are resolved by a mediation process. This singular provision is one of the few examples of using extrajudicial mediation in the administrative field in Spanish law. After more than five years of its application, this article tries to analyse the adaptation of this figure in the legal order from the perspective of its regulation and the different resolutions published by the Committee for Guaranteeing the Right of Access to Public Information (Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública, GAIP) in these matters.

KEYWORDS: Mediation, Access to public information, claims before specialized bodies.

1. INTRODUCCIÓN

El artículo 42 de la Ley 19/2014, de 29 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno del Parlamento de Cataluña (en adelante 19/2014) establece, en su apartado segundo, la posibilidad de que las reclamaciones ante la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública (en adelante GAIP) sean resueltas mediante un procedimiento ordinario que finaliza con una resolución o un procedimiento de mediación.

Esta singular previsión posibilita la aplicación de la mediación extrajudicial como vía alternativa para la resolución de los conflictos que pueden surgir entre una institución pública y las personas que solicitan acceso a una información pública.

En este sentido, tanto la Ley 19/2014, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, como la mayoría de normativas autonómicas regulan, en el apartado dedicado al régimen de impugnaciones, la posibilidad de interponer una reclamación ante un organismo especializado contra las resoluciones, expresas o presuntas, dictadas en materia de acceso a la información. No obstante, ninguna de estas disposiciones legales prevé la posibilidad de recurrir a este mecanismo de resolución de conflictos muy conocido en algunos ámbitos del derecho privado, pero de aplicación menos frecuente a asuntos administrativos.

El presente texto tiene por objetivo acercarse a esta innovación introducida en el ordenamiento catalán, así como examinar la idoneidad del uso de la mediación en la resolución de los conflictos derivados de las resoluciones dictadas en materia de acceso a la información y su encaje en el ordenamiento jurídico.

Con esta voluntad el artículo se estructura en una introducción, cinco apartados y una conclusión. El apartado segundo, que sigue a la introducción, es un acercamiento al concepto de mediación, su regulación y principales características. El tercero analiza las distintas clases de mediación. El cuarto está dedicado a la aplicación de la mediación en vía administrativa y a los retos que plantea. Finalmente, en el quinto y sexto se estudia la aplicación de la mediación en los recursos interpuestos ante la GAIP, a partir la regulación catalana y las distintas resoluciones de finalización de la mediación dictadas por este organismo especializado des de 2015.

2. EL PROCESO DE MEDIACIÓN

Como hemos apuntado, la singularidad más destacada del régimen de impugnaciones de la ley de transparencia catalana es la posibilidad de sustituir la reclamación por la celebración de un proceso de mediación. En este sentido el artículo 42.2 de la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, establece lo siguiente: "Las reclamaciones pueden tramitarse mediante un procedimiento de mediación o un procedimiento ordinario con resolución." Ni la ley de transparencia estatal, ni ninguna de las otras leyes autonómicas prevén esta posibilidad.²

La mediación es un proceso voluntario de resolución o gestión de conflictos donde interviene un tercero que asiste a las partes para que puedan superar el conflicto en cuestión mediante los acuerdos que ellas mismas construyen.³

El artículo 1 de la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación en asuntos civiles y mercantiles (en adelante LMACM) considera la mediación un medio de solución de controversias, en que dos o más partes intentan voluntariamente alcanzar por sí mismas un acuerdo con la intervención de un mediador.

De igual manera, en el ámbito de Cataluña, la Ley 15/2009, de 22 de julio, de mediación en el ámbito del derecho privado, define la mediación como un procedimiento no jurisdiccional de carácter voluntario y confidencial que se dirige a facilitar la comunicación entre las personas, para que gestionen por ellas mismas una solución a los conflictos que las afectan, con la asistencia de una persona mediadora que actúa de modo imparcial y neutral.

² A día de hoy, todas las comunidades autónomas disponen de alguna ley propia que regula la transparencia y el acceso a la información pública, excepto el País Vasco. No obstante, ninguno de los proyectos o proposiciones de ley actualmente en tramitación en el Parlamento Vasco prevé la mediación.

³ Según Casanovas, Magre, Lauroba (2010).

Por último, en consonancia con estas previsiones, el apartado 1 del Manual de mediación de la GAIP,⁴ determina que: "La mediación es el procedimiento mediante el cual se promueve el diálogo y se facilita la negociación entre la Administración y la otra o las otras partes afectadas por una solicitud de acceso a la información pública, con el objeto de alcanzar un acuerdo consensuado entre todas ellas sobre el alcance y la concreción del derecho de acceso en el caso de que se trate."

Se debe agregar que, para que se pueda hablar de mediación existen una serie de principios que deben concurrir. Tornos Mas⁵ los resume de la siguiente manera:

"a. La mediación es un procedimiento, un método que tiene como objetivo la resolución de un conflicto. El acuerdo, en su caso, es el resultado, pero la mediación puede finalizar también sin acuerdo. b. La mediación es una fórmula de autocomposición para resolver controversias cuando el conflicto jurídico afecta a derechos subjetivos de carácter disponible. c. La mediación requiere voluntariedad. La mediación es voluntaria para las partes. Puede pactarse la sujeción a una mediación como trámite previo y en este caso será obligatoria de forma previa al proceso arbitral o judicial. Las partes pueden desvincularse en cualquier momento del procedimiento de mediación. Se puede imponer, en su caso, el asistir a una reunión informativa, pero no el acudir a la mediación. d. La mediación debe respetar la igualdad de las partes. Las partes deben intervenir con plena igualdad de oportunidades en el procedimiento de mediación. e. El mediador debe ser imparcial. Si la mediación es institucional el órgano mediador no puede estar vinculado con la Administración que participa en el proceso negociador. f. Neutralidad. El mediador no debe interferir en las negociaciones de las partes. El resultado de la mediación debe ser fruto de la colaboración de las partes. El punto de vista del mediador no debe condicionar el contenido de los acuerdos. g. Confidencialidad. El mediador y las partes no podrán revelar la información que hubieran podido obtener en el seno del procedimiento de mediación. h. Vinculación. El acuerdo al que se llegue vincula las partes. El acuerdo tiene la eficacia del contrato. Puede elevarse a escritura pública, adquiriendo la fuerza del título ejecutivo. i. Economía procesal. El procedimiento de mediación debe ser ágil y no demorarse más de un tiempo razonable, que puede fijarse con carácter general en tres meses."

De forma semejante, en sus artículos 6 a 9 la LMACM recoge los principios informadores de la mediación; los cuales se pueden sintetizar en: voluntariedad y

⁴ El Manual de Mediación de la GAIP, aprobado por el Pleno de la GAIP el día 17.09.2015, se puede consultar en el siguiente enlace:

<http://www.gaip.cat/web/.content/pdf/Reglamentinormativainterna/Manual-de-mediacion-GAIP-anexo.pdf>

⁵ Según Tornos (2019).

libre disposición; igualdad de las partes; imparcialidad de la persona mediadora; neutralidad; y confidencialidad.

El Manual de Mediación de la GAIP asume estos fundamentos, a los que añade los de legalidad, celeridad y buena fe. Así, de acuerdo con este documento, el procedimiento de mediación en la GAIP se debe desarrollar de conformidad con los siguientes principios:

“Voluntariedad: las partes son libres de acogerse al procedimiento de mediación y también de desistir de él en cualquier momento. La Administración no puede oponerse a la mediación si las otras partes lo aceptan. Legalidad: los acuerdos de mediación no pueden ser contrarios al ordenamiento jurídico. Celeridad: el procedimiento de mediación es impulsado con criterios de celeridad por la persona mediadora y por el resto de la GAIP. Imparcialidad y neutralidad: la persona mediadora y el personal de apoyo garantizan la igualdad entre las partes y ejercen su función con imparcialidad y neutralidad. Confidencialidad: las personas que intervienen en el procedimiento de mediación no pueden revelar ninguna información que conozcan en el desarrollo del mismo. Buena fe: las partes y las personas mediadoras actúan de acuerdo con las exigencias de la buena fe.”

En un sentido parecido, pero no idéntico, se pronuncia el Decreto 111/2017, de 18 de julio, mediante el cual se aprueba el Reglamento de la GAIP (en adelante RGAIP), que, aun siendo posterior en el tiempo al Manual, no recoge los principios de legalidad y celeridad.

Finalmente, hay que advertir que, a diferencia de la conciliación, donde la persona conciliadora propone una o varias propuestas de resolución para el conflicto que, de ser aceptada por ambas partes, las vincula; en la mediación, el papel del mediador es el de acercar las posturas de las partes implicadas en el conflicto para que lleguen a un acuerdo gestionando, por sí mismas, la resolución de la controversia en materia cooperativa.

También cabe distinguir la mediación del arbitraje, en el cual, las partes enfrentadas deciden, de forma libre, expresa y voluntaria, encomendar a una tercera persona la solución de la divergencia, comprometiéndose a cumplir la resolución que esta dicte en forma de laudo arbitral.

3. LAS DISTINTAS CLASES DE MEDIACIÓN

Llegados a este punto, es necesario hacer una breve referencia a las distintas clases de mediación existentes.

En primer lugar, encontramos la mediación intrajudicial, que se produce en el seno de un procedimiento judicial en curso, y actúa como una vía para la resolución del conflicto. Es así que, en estos casos, se acude a una mediación para gestionar el

conflicto dentro de un procedimiento judicial; que, en caso de terminar con acuerdo, pone fin a dicho procedimiento judicial.

Aunque la aplicación de la mediación intrajudicial en la jurisdicción contencioso-administrativa es todavía incipiente, algunas instituciones han manifestado la voluntad de buscar formas alternativas de resolución de conflictos también en este ámbito.

Baste, como muestra, la exposición de motivos de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en adelante LJCA), que afirma: "Bien es verdad que lograr una justicia ágil y de calidad no depende solamente de una reforma legal. También es cierto que el control de la legalidad de las actividades administrativas puede y debe ejercerse asimismo por otras vías complementarias de la judicial, que sería necesario perfeccionar para evitar la proliferación de recursos innecesarios y para ofrecer fórmulas poco costosas y rápidas de resolución de numerosos conflictos."

De igual manera se han pronunciado el Consejo de Europa o la Unión Europea en distintas ocasiones, entre las cuales podemos destacar la Recomendación 9/2001 del Comité de Ministros del Consejo de Europa. Esta Recomendación advierte que la mediación puede ayudar a resolver disputas entre autoridades administrativas y personas privadas, más, teniendo en cuenta que el aumento constante de casos en los tribunales de algunos estados pone en riesgo la capacidad de resolver los asuntos en un tiempo razonable.

Asimismo, la LJCA recoge la posibilidad de alcanzar un acuerdo que ponga fin a la controversia dentro del procedimiento judicial en su artículo 77, al advertir:

"1. En los procedimientos en primera o única instancia, el Juez o Tribunal, de oficio o a solicitud de parte, una vez formuladas la demanda y la contestación, podrá someter a la consideración de las partes el reconocimiento de hechos o documentos, así como la posibilidad de alcanzar un acuerdo que ponga fin a la controversia, cuando el juicio se promueva sobre materias susceptibles de transacción y, en particular, cuando verse sobre estimación de cantidad. Los representantes de las Administraciones públicas demandadas necesitarán la autorización oportuna para llevar a efecto la transacción, con arreglo a las normas que regulan la disposición de la acción por parte de los mismos. 2. El intento de conciliación no suspenderá el curso de las actuaciones salvo que todas las partes personadas lo solicitasen y podrá producirse en cualquier momento anterior al día en que el pleito haya sido declarado concluso para sentencia. 3. Si las partes llegaran a un acuerdo que implique la desaparición de la controversia, el Juez o Tribunal dictará auto declarando terminado el procedimiento, siempre que lo acordado no fuera manifiestamente contrario al ordenamiento jurídico ni lesivo del interés público o de terceros."

Ello no obstante, como hemos apuntado, a día de hoy en España hay pocas experiencias en este sentido.⁶ Si bien se pueden destacar el Protocolo para la Mediación Contencioso-Administrativa de la Guía Práctica para la Mediación Intrajudicial publicada por el Consejo General del Poder Judicial, o el Auto 16/2019, de 8 de febrero, del Pleno de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, mediante el cual se homologan judicialmente los Acuerdos de Mediación alcanzados por las partes en un caso vinculado a la ejecución de un sentencia relacionada con cuestiones de disciplina urbanística, entre otras.

En segundo lugar, haremos referencia a la mediación extrajudicial sustitutiva de los recursos administrativos. Este tipo de mediación, que es el previsto por la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, tiene como objetivo resolver o gestionar un conflicto antes de que este llegue a sede jurisdiccional.

La incorporación de la mediación al régimen de garantías del derecho de acceso a la información pública diseñado por la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, supone uno de los pocos ejemplos de aplicación de esta figura en el ámbito administrativo. Así como también una de las pocas muestras del desarrollo de las previsiones del artículo 112 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC). A pesar de que la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ya contemplaba la posibilidad de que las leyes sustituyeran los recursos administrativos por procedimientos de conciliación, mediación y arbitraje, en el ordenamiento español no encontramos muchos ejemplos de legislación que introduzca la mediación como medio de resolución de conflictos de naturaleza administrativa. En particular, al margen la ley de transparencia y acceso a la información pública de Cataluña, encontramos otra muestra en la Ley 2/2013, de 29 de mayo, de renovación y modernización turística de Canarias.

Distintos autores han advertido de las dificultades que encuentra la aplicación de la mediación en nuestro sistema de control de los actos administrativos, así como la necesidad de introducir modificaciones de lege ferenda para mejorar su encaje normativo.⁷

Por último, es pertinente introducir un pequeño apunte sobre los mecanismos de participación. En los últimos años distintas normas⁸ han introducido cambios legislativos orientados a incrementar la democracia y la participación en la toma de decisiones administrativas, algunos de ellos enmarcados en planes para la

⁶ Según algunos autores (García: 2019) (Sala: 2020)

⁷ Según algunos autores (Iglesias, 2017) (Gil-Robles, 2012)

⁸ A modo de ejemplo se pueden citar, entre muchas otras, las distintas leyes de transparencia y participación; así como los artículos 86 y 133 de la LPAC.

implementación de políticas de gobierno abierto. De alguna manera, este cambio en la cultura administrativa busca permitir que, en algunos casos la ciudadanía en general y en otros las personas que tienen la condición de interesadas, participen en la configuración del contenido de la decisión administrativa final. A través de estos instrumentos la Administración persigue una definición más ajustada del interés general a partir de las opiniones de distintas las personas implicadas, e incluso puede llegar a acordarla.

Si bien en estos supuestos no se puede hablar de mediación en sentido estricto, se puede decir que, en cierto modo, comparten con la mediación una misma filosofía, pues también se basan en el diálogo y la colaboración para tratar de alcanzar un consenso. Es así que, aunque no es su finalidad principal, la utilización adecuada de los mecanismos de participación por parte de la Administración también puede contribuir, de manera indirecta, a evitar futuros litigios.

4. LA APLICACIÓN DE LA MEDIACIÓN EN VÍA ADMINISTRATIVA

Como hemos visto la mediación extrajudicial en el ámbito administrativo encuentra su habilitación legal en el ya citado artículo 112 de la LPAC. Pero también en el artículo 86 de la norma de referencia, que autoriza a la Administración a celebrar acuerdos, pactos, convenios o contratos, como una forma de terminación del procedimiento administrativo o un trámite previo (vinculante o no) a la resolución. Ambos preceptos delimitan el uso de la mediación en este sentido.

Por un lado, el artículo 86 de la LPAC determina que para que las Administraciones Públicas puedan acudir a la terminación convencional los acuerdos o pactos deben tener por objeto satisfacer el interés público, la tutela de cual tiene encomendada dicha Administración. Igualmente, se debe garantizar que no sean contrarios al ordenamiento jurídico ni versen sobre materias no susceptibles de transacción. Además, la celebración de la mediación no puede suponer, en ningún caso, la alteración de las competencias atribuidas a los órganos administrativos, ni de las responsabilidades que correspondan a las autoridades y funcionarios, relativas al funcionamiento de los servicios públicos. Los documentos que recojan estos pactos o acuerdos se deben publicar (o no) según su naturaleza y las personas a las que están destinados.

Por el otro, el artículo 112 de la LPAC determina que los recursos administrativos se podrán sustituir por un procedimiento de mediación. Sin embargo, requiere que este reemplazo se prevea por una norma con rango de ley y establece que solo se puede producir en aquellos supuestos o ámbitos sectoriales determinados, en los cuales la especificidad de la materia así lo justifique. Se debe agregar que la norma prevé esta posibilidad tanto para el recurso de alzada como el potestativo de reposición, de ahí que los supuestos y el régimen de aplicación serán los previstos para el recurso que se suple en cada supuesto. En consecuencia, en ningún caso la

suscripción de un acuerdo por las partes puede impedir el posterior recurso a la jurisdicción contencioso-administrativa.

Todavía cabe señalar que la adaptación de esta herramienta de resolución de conflictos (nacida en el ámbito del derecho privado) al ámbito del derecho público plantea algunos retos importantes; pues determinados principios de la mediación son complicados de trasladar directamente a las relaciones entre la Administración y la ciudadanía.

En concreto es problemática la aplicación del principio de igualdad de las partes, dado que, como es conocido, la Administración pública ocupa una posición singular en el ordenamiento jurídico, que le atribuye facultades como, por ejemplo, las de autotutela declarativa y ejecutiva. Esto impide aplicar de forma directa y acrítica el principio de igualdad tal y como se ha concebido para resolver los conflictos entre sujetos privados. Para ilustrar mejor estas dificultades, podemos citar el artículo 7 de la LMACM, que detalla que para que exista igualdad de las partes en el procedimiento de mediación, se debe garantizar que ambas intervienen con plena igualdad de oportunidades y manteniendo un equilibrio entre sus posiciones.

Otro de los principios que plantea problemas es el de confidencialidad. Esta regla⁹ persigue favorecer la negociación y establece que ni la persona mediadora ni las partes podrán revelar la información que hubieran podido obtener durante el procedimiento. Ahora bien, la reserva del proceso de mediación entra en contradicción con las disposiciones de las leyes de transparencia. Especialmente, cuando la mediación ha terminado y se presenta una solicitud para acceder a la información. El artículo 14 de la Ley 19/2013 no prevé ningún límite al derecho de acceso a la información en este sentido. Tampoco la ley catalana contiene nada al respecto; ni el artículo 21 (dedicado a los límites del derecho de acceso a la información pública) ni el capítulo IV (dedicado a las garantías del derecho de acceso a la información pública) contienen ninguna mención a esta cuestión. Así las cosas, parece difícil asegurar el secreto de las actuaciones que se hayan producido a lo largo de la mediación (como las actas levantadas por la persona mediadora o algunos de los documentos aportados por las partes), como mínimo, más allá de la eventual existencia los otros límites aplicables que pudieran concurrir.¹⁰

Pero quizás el reto más importante reside en la idea de que la mediación, como fórmula de autocomposición para resolver controversias que es, requiere que el conflicto jurídico afecte a derechos subjetivos de carácter disponible. El apartado II

⁹ Véase el artículo 9 de la LMACM; el artículo 36 c) del RGAIP; o el apartado 1 e) del Manual de Mediación de la GAIP.

¹⁰ En este sentido, hay que tener presente que sobre la información contenida en los procesos de mediación podrían concurrir algunos de los límites regulados en el artículo 14 de la Ley 19/2013 como, por ejemplo, el de "La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión"; o el de "Los intereses económicos y comerciales"; entre otros.

de la exposición de motivos de la LMACM lo expresa de la siguiente manera: "La mediación, como fórmula de autocomposición, es un instrumento eficaz para la resolución de controversias cuando el conflicto jurídico afecta a derechos subjetivos de carácter disponible. Como institución ordenada a la paz jurídica, contribuye a concebir a los tribunales de justicia en este sector del ordenamiento jurídico como un último remedio, en caso de que no sea posible componer la situación por la mera voluntad de las partes." Más adelante, el apartado III de la misma exposición de motivos reitera: "el segundo eje de la mediación se encuentra en la deslegalización o pérdida del papel central de la ley en beneficio de un principio dispositivo que rige también en las relaciones que son objeto del conflicto".

En este sentido, la fuerte vinculación de la Administración a la norma y las limitaciones que comporta en su capacidad para acordar la solución a un conflicto se plantean como una singularidad destacada de la mediación en el ámbito administrativo. De manera que, en el caso de la Administración, los acuerdos no solo no pueden ser contrarios al ordenamiento jurídico, sino que también deben versar sobre materias susceptibles de transacción.

En coherencia con ello, el apartado 2 del Anexo III de Protocolo de Mediación Contencioso-Administrativa del Consejo General del Poder Judicial reza que la mediación será aplicable:

- "a) En los supuestos en que el ordenamiento jurídico permite la transacción.
- b) En los supuestos en que el ordenamiento jurídico admita la terminación convencional del procedimiento administrativo (artículo 86 de la Ley 39/2015).
- c) En los supuestos para los cuales el ordenamiento jurídico prevea procedimientos compositivos impugnatorios y sustitutivos de la vía del recurso administrativo al amparo del artículo 107.2 de la Ley 30/1992.
- d) Respecto al ejercicio de potestades discrecionales de la Administración.
- e) En la fijación de hechos controvertidos en las potestades regladas o que son presupuesto de aplicación de normas jurídicas."

Dicho lo anterior, para determinar qué cuestiones se pueden someter a mediación en el ámbito administrativo, adquiere especial importancia la distinción establecida por la jurisprudencia que aplica un tratamiento diferenciado entre los supuestos en los cuales la Administración ejerce una potestad discrecional, y aquellos en los que aplica conceptos jurídicos indeterminados.¹¹ Así mismo, se deberán tomar en

¹¹ Entre muchas otras, podemos citar las Sentencias de 2 de enero de 1996 de la Sección Sexta de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (núm. de recurso de apelación 471/1992); de 12 de diciembre de 2000 de la Sección Séptima de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (núm. de recurso contencioso administrativo 233/199); de 27 de mayo de 2015 de la Sección Segunda de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid (núm. de recurso de apelación 177/2015); y de 28 de febrero de 2019 de la Sección Tercera de la Sala Tercera del Tribunal Supremo (núm. de recurso de casación 4403/2017).

consideración los límites de la discrecionalidad, la importancia de la motivación de los actos y el riesgo de incurrir en arbitrariedad o desviación de poder.

5. EL RECURSO ANTE LA GAIP EN CATALUÑA

Como se ha apuntado anteriormente, el artículo 112.2 de la LAPC establece la posibilidad de que las leyes sustituyan el recurso de alzada por otros procedimientos de impugnación, reclamación, conciliación, mediación y arbitraje ante órganos colegiados o comisiones específicas no sometidas a instrucciones jerárquicas. Para ello, la norma requiere que se trate de supuestos o ámbitos sectoriales determinados, donde la especificidad de la materia lo justifique, y que se respeten los principios, garantías y plazos que la LPAC reconoce a las personas interesadas. Asimismo, el precepto añade que, en las mismas condiciones, el recurso de reposición podrá ser substituido por los procedimientos de referencia, respetando su carácter potestativo para la persona interesada.

En virtud de esta disposición, y a diferencia de lo sucedido con la mediación, la mayoría de leyes sectoriales han ordenado la creación de distintos órganos colegiados ante los cuales se puede interponer reclamaciones en base a las previsiones del artículo 112.2 de la LAPC.

En el ámbito de la transparencia, los artículos 23 y 24 la Ley 19/2013 suponen un ejemplo de ejercicio de esta habilitación; pues establecen que frente a toda resolución expresa o presunta en materia de acceso a la información pública podrá interponerse una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno u equivalente autonómico. En la mayoría de casos, esta reclamación, que es sustitutiva de los recursos administrativos, tiene carácter potestativo y previo a la impugnación en vía contenciosa-administrativa.

Las leyes autonómicas de transparencia reproducen este modelo en su régimen de impugnación de las resoluciones en materia de acceso a la información pública. De acuerdo con la disposición adicional cuarta de la Ley 19/2013, la mayoría de ellas han creado organismos autonómicos independientes específicos al efecto¹², o atribuido esta competencia a instituciones autonómicas preexistentes¹³, como por

¹² A modo de ejemplo podemos citar, entre otras, las siguientes normas: Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía; Ley Foral 5/2018, de 17 de mayo, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de Navarra; Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública de Canarias; Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia; Ley 8/2018, de 14 de septiembre, de Transparencia, Buen Gobierno y Grupos de Interés de Asturias; Ley 1/2018, de 21 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública de Cantabria; Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón; Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid; Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana.

¹³ A modo de ejemplo podemos citar, entre otras, las siguientes normas: Ley 1/2016, de 18 de enero, de transparencia y buen gobierno de Galicia; Ley 3/2015, de 4 de marzo, de Transparencia y Participación Ciudadana de Castilla y León.

ejemplo al Defensor del Pueblo; mientras que otras han optado por encargar estas funciones al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno Estatal, mediante la firma del correspondiente convenio.¹⁴

La ley catalana también sigue este esquema y se podría encuadrar en el primer grupo, pues asigna a un órgano de nueva creación (la GAIP) el conocimiento y la resolución de las reclamaciones gratuitas y voluntarias contra las resoluciones expresas o presuntas en materia de acceso a la información pública. De esta manera, la norma, crea un órgano colegiado de designación parlamentaria adscrito al departamento de la Generalidad que el Gobierno determine por decreto en cada momento.¹⁵ Asimismo, su artículo 39.2 declara: "La Comisión debe cumplir sus funciones con plena independencia orgánica y funcional, sin sumisión a instrucciones jerárquicas de ningún tipo."

Sin embargo, la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, presenta dos particularidades destacables: la posibilidad de sustituir la reclamación por una mediación, y una peculiar regulación del régimen de impugnación. La primera singularidad se analiza con detenimiento a lo largo de este artículo, pero la segunda cuestión requiere de un breve apunte.

En el ámbito de Cataluña el régimen de impugnación de las resoluciones, expresas o presuntas, dictadas en materia de acceso a la información pública se encuentra regulado en los artículos 38 a 44 de la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, y a diferencia de los otros textos normativos, admite la posibilidad de que la reclamación especial ante la GAIP sea un recurso complementario posterior (no sustitutivo) del potestativo de reposición.

En concreto el artículo 38 la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, dispone: "Las resoluciones expresas o presuntas dictadas de acuerdo con lo dispuesto por el presente título pueden ser objeto de recurso potestativo de reposición ante el órgano que las ha dictado." El artículo 39.1 continúa señalando: "Las resoluciones expresas o presuntas en materia de acceso a la información pública y, en su caso, las que resuelvan el recurso de reposición pueden ser objeto de reclamación gratuita y voluntaria ante la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública, encargada de velar por el cumplimiento y las garantías del derecho de acceso a la información pública que regula el presente título." Finalmente, al regular el procedimiento de reclamación, el artículo 42.1 advierte: "Las reclamaciones a las que se refiere el artículo 39.1 deben interponerse en el plazo de un mes a contar desde la notificación de la resolución, desde el momento

¹⁴ A modo de ejemplo podemos citar, entre otras, las siguientes normas: Ley 3/2014, de 11 de septiembre, de Transparencia y Buen Gobierno de La Rioja.

¹⁵ Actualmente la GAIP está adscrita al Departamento de Asuntos y Relaciones Institucionales y Exteriores y Transparencia de la Generalitat de Cataluña, que tienen la misión de dotar la Comisión de los medios personales y materiales necesarios para el ejercicio de sus funciones, siempre respetando su independencia orgánica y funcional.

en que ha finalizado el plazo para resolver en el supuesto del artículo 35.2 o, en su caso, desde la desestimación del recurso de reposición."

La configuración diseñada por la ley catalana no parece encajar con las disposiciones del artículo 112 de la LPAC citado anteriormente, el cual regula la posibilidad de que el legislador "sustituya" el recurso de alzada o reposición por un procedimiento de reclamación ante órganos especializados. En consecuencia, de la literalidad del precepto debe deducirse que, cuando la ley opta por introducir una reclamación especial, esta desplaza al recurso que corresponda. Cabe recordar en este punto, que LPAC ha sido dictada al amparo de lo dispuesto en el artículo 149.1.18 de la Constitución Española, que atribuye al Estado la competencia exclusiva en materia de procedimiento administrativo común, como recuerdan a las previsiones de su artículo 1 y de su disposición final primera.

Por ello, en su desarrollo del régimen de impugnaciones, la Ley 19/2013 establece que la reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos de conformidad con lo dispuesto en la LPAC; y en el artículo 24, añade que: "frente a toda resolución expresa o presunta en materia de acceso podrá interponerse una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contenciosa-administrativa."; así como, que: "La reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo." Como en el caso anterior, es pertinente preguntarse por la fuerza básica de este precepto, habida cuenta de lo previsto en la disposición final octava de la ley de referencia.

Además, el desconcierto aumenta si tomamos en consideración la exposición de motivos de la propia ley catalana, que en su apartado 4 manifiesta lo siguiente:

"En este caso tiene especial relevancia el sistema de garantías que se establece. Ante el régimen ordinario de los recursos administrativos, la Ley ha optado por un procedimiento ad hoc de reclamación, que se basa en la creación de un órgano independiente y profesionalizado, la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública, que será el encargado de resolver los conflictos y configurar al mismo tiempo una línea doctrinal sobre la aplicación de los límites que pueden excluir o restringir el derecho de acceso. La Ley determina que esta Comisión pueda adoptar sus decisiones en forma de resolución o bien mediante acuerdo de mediación, si las partes en conflicto así lo solicitan y lo aceptan."

Con relación a este asunto la Oficina Antifrau de Cataluña ha advertido, en distintas ocasiones, de la necesidad de revisar el redactado de estos preceptos para asegurar una mayor seguridad jurídica.¹⁶

En coherencia con la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, el Decreto 111/2017, de 8 de julio, por el cual se aprueba el Reglamento de la GAIP, i el Manual de Reclamación ante la GAIP¹⁷ determinan que para la admisión a trámite de una reclamación es necesario que la solicitud especifique el objeto de la reclamación, haciendo referencia por separado a las resoluciones expresas o presuntas de las solicitudes de acceso a la información pública y del recurso de reposición.

Una de las consecuencias del régimen de impugnaciones catalán, es que en aquellos supuestos en que la solicitud y el recurso de reposición no tienen el mismo contenido, la GAIP debe pronunciarse sobre el objeto y la admisión a trámite de la reclamación en función de los plazos. A modo de ejemplo podemos citar, entre otras,¹⁸ la Resolución 158/2018, de 29 de junio, de la GAIP, que en relación a este asunto manifiesta lo siguiente:

"Por lo tanto, esta Reclamación solo podría ser admitida, por razones de plazo, en relación con la desestimación presunta del recurso de reposición, producida el 26 de marzo de 2018. Y si se admite en relación con la desestimación presunta del recurso de reposición, su objeto debería circunscribirse a la información solicitada por este recurso, que se limita a la relativa a los informes razonados y otra documentación derivada de ellos, con exclusión de la relativa a las comunicaciones al Ministerio Fiscal y a las autoridades administrativas competentes, que no había sido objeto del recurso de reposición."

Esta línea argumental lleva a entender que la denegación del acceso solicitado a las comunicaciones de la OAC al Ministerio Fiscal y a las autoridades competentes, efectuada por la resolución del Director de la OAC de 19 de febrero de 2018, al no haber sido impugnada por el recurso de reposición interpuesto el 27 de febrero del mismo año, se habría convertido en firme en vía administrativa al cabo de un mes de su notificación (aunque en el expediente aportado a este procedimiento no consta la evidencia de esta notificación (que tuvo lugar el 19 de febrero citado más arriba, por lo que a partir del 20 de marzo esta firmeza sería incuestionable), y en

¹⁶ Entre otros, podemos citar las alegaciones de la Oficina Antifrau de Cataluña a la Consulta pública previa a la elaboración del Reglamento de Desarrollo Parcial de la Ley 19/2014, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, presentadas en el año 2016 y disponibles en el portal web de la Oficina.

¹⁷ El Manual de Reclamación ante la GAIP se puede consultar en el siguiente enlace: <http://www.gaip.cat/web/.content/pdf/Reglamentinormativainterna/Manual-de-reclamacion-GAIP-anexo.pdf>

¹⁸ Otros ejemplos de resoluciones en este sentido son la 72/2018, de 11 de abril; y la 1/2017, de 10 de enero; ambas de la GAIP.

consecuencia no podría ser objeto de esta Reclamación, que se presenta el 10 de abril, por lo que se debería inadmitir parcialmente."

6. LA APLICACIÓN DE LA MEDIACIÓN A LAS SOLICITUDES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN

6.1. Regulación

Como se ha dicho, la ley de transparencia catalana establece la posibilidad de que la ciudadanía elija la tramitación con mediación de las reclamaciones ante la GAIP. A estos efectos, el artículo 42 de la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, determina lo siguiente:

"1. Las reclamaciones a las que se refiere el artículo 39.1 deben interponerse en el plazo de un mes a contar desde la notificación de la resolución, desde el momento en que ha finalizado el plazo para resolver en el supuesto del artículo 35.2 o, en su caso, desde la desestimación del recurso de reposición. 2. Las reclamaciones pueden tramitarse mediante un procedimiento de mediación o un procedimiento ordinario con resolución. 3. En caso de reclamaciones en que la denegación del acceso a la información pública se ha producido por motivos derivados de derechos de terceros, debe darse traslado de la correspondiente reclamación a los terceros para que puedan participar en el procedimiento. 4. La Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública debe informar a las partes afectadas sobre el procedimiento de mediación. La Administración no puede oponerse a aplicar este procedimiento si las demás partes lo aceptan. El procedimiento de mediación suspende el plazo para resolver. 5. El acuerdo fruto de la mediación debe ser aprobado por el reclamante, por la Administración afectada y, en su caso, por los terceros que hayan comparecido en el procedimiento. Este acuerdo pone fin al procedimiento y en ningún caso puede ser contrario al ordenamiento jurídico. 6. Si no se acepta la mediación o no se alcanza un acuerdo en el plazo de un mes desde su aceptación, la reclamación debe tramitarse mediante un procedimiento con resolución de la Comisión, de acuerdo con las normas reguladoras de los recursos administrativos. 7. La Comisión, de oficio o a instancia de parte, puede solicitar los informes o los datos que considere necesarios para facilitar el procedimiento de mediación o para fundamentar la resolución. 8. [...]"

Además, en relación con la aplicación de los acuerdos alcanzados a través de la mediación el artículo 43 establece:

"1. Si se alcanza un acuerdo en el procedimiento de mediación, este debe establecer el plazo de cumplimiento y, en su caso, las condiciones en que debe hacerse efectivo el acceso a la información pública. 2. Si la Administración no cumple el acuerdo al que se refiere el apartado 1 en el plazo establecido, el interesado puede comunicarlo a la Comisión de

Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública para que esta requiera su cumplimiento. 3. La desatención del requerimiento al que se refiere el apartado 2 puede dar lugar a la exigencia de responsabilidad, de acuerdo con lo establecido por el título VII. 4. Las disposiciones establecidas por los apartados anteriores también son de aplicación a las resoluciones dictadas por la Comisión que reconozcan el derecho de acceso a la información pública. 5. La Administración debe comunicar a la Comisión las actuaciones realizadas para ejecutar los acuerdos de mediación y para dar cumplimiento a las resoluciones dictadas por la Comisión."

Estas previsiones han sido desarrolladas por el RGAIP; el cual en su artículo 35 reitera que la tramitación de las reclamaciones se puede llevar a cabo a través de dos procedimientos: el de mediación o el de resolución.

El legislador catalán, consciente de la novedad que supone la incorporación de esta posibilidad en la normativa, quiere dar un especial impulso a la mediación. De ahí que tanto el artículo 42.3 de la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, como el 39.1 del RGAIP introduzcan la obligación de la GAIP de informar de la existencia del procedimiento de mediación y la posibilidad que asiste a la persona solicitante y las terceras personas afectadas de acogerse a él. Así mismo, la GAIP también debe publicitar esta clase de procedimientos y el manual de funcionamiento en su portal web.¹⁹

De acuerdo con estas disposiciones cualquiera de las partes implicadas puede solicitar la mediación. A estos efectos, el apartado 9.1 del Manual de Mediación de la GAIP detalla que pueden solicitar la mediación: la persona reclamante; la Administración reclamada; y, en su caso, las terceras personas que tengan intereses afectados por la información solicitada.

Una vez presentada esta solicitud de mediación la GAIP debe comunicarla a las otras personas que tengan la condición de interesadas, que dispondrán de cinco días para aceptar o rechazar la mediación.

De acuerdo con el artículo 42.4 de la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, la Administración no puede oponerse a aplicar el procedimiento de mediación si las demás partes lo aceptan.

Por lo que se refiere al proceso de mediación la normativa establece que tendrá una duración máxima de un mes, pasado el cual, si no se ha llegado a un acuerdo o este no es posible a juicio de la persona mediadora, se reanudará el procedimiento ordinario y se dictará una resolución.

De acuerdo con el apartado 13 del Manual de mediación de la GAIP, este proceso normalmente se desarrollará en una única sesión. Solo de manera excepcional y

¹⁹ Artículo 39.1 del RGAIP y 7 del Manual de Mediación de la GAIP.

cuando las circunstancias lo requieran se podrán celebrar hasta un máximo de tres sesiones. En base al artículo 40 del RGAIP los acuerdos alcanzados en esta sesión se deberán recoger, de manera clara y concisa, en acta, y deberán ser firmados por las partes. Esta sesión podrá terminar mediante un acuerdo, sin acuerdo dando por finalizado el procedimiento de mediación o, excepcionalmente, sin acuerdo, pero convocando una nueva sesión.

A su vez, el mismo apartado 13 del Manual de mediación de la GAIP reconoce expresamente que: "No será necesario celebrar sesiones de mediación si, como consecuencia del inicio del procedimiento de mediación, la Administración facilita a la GAIP información suficiente para que las partes se avengan a firmar el acuerdo de mediación. En este caso, la persona mediadora propondrá directamente el texto del acuerdo y, una vez firmado por las partes, la GAIP entregará a la persona reclamante la información facilitada por la Administración."

De acuerdo con el apartado 16 del Manual de mediación de la GAIP, el procedimiento puede finalizar mediante un acuerdo entre las partes; la constatación por parte de las partes de que el acuerdo no es posible, lo cual deberán hacer constar en acta; un escrito motivado de la persona mediadora que indique que formalmente el acuerdo no es posible; o por el transcurso de un mes desde el inicio de la mediación sin que se haya alcanzado acuerdo alguno.

Sobre el acuerdo, el artículo 41 del RGAIP advierte de que no puede ser contrario al ordenamiento jurídico y debe tener como contenido mínimo: el alcance del acceso a la información, las condiciones en que se debe hacer efectivo este acceso, y el plazo para su cumplimiento. Además, este precepto establece que, cuando se alcance un acuerdo, la Comisión debe dictar una resolución que, de alguna manera, vendría a convalidar el acuerdo y ordenar su ejecución.

6.2 Resoluciones de finalización de la mediación dictadas por la GAIP

Según datos de la misma GAIP²⁰, el año 2019 ésta recibió 848 reclamaciones, en un 26% de las cuales (218) las partes solicitaron la mediación. Si se analizan los datos de manera global, desde su creación en 2015 la GAIP ha recibido 2.435 reclamaciones y en 616 de estos procedimientos las partes se han acogido a la mediación, lo que da como resultado un porcentaje del 25%. Por tanto, aproximadamente una de cada cuatro reclamaciones que se presentan ante la GAIP opta por la mediación.

Si observamos el detalle de las mediaciones celebradas vemos como solo una pequeña parte de estas solicitudes terminan la mediación y alcanzan acuerdos. En el año 2019, 218 personas escogieron acogerse a la mediación, pero solo se llegaron a realizar 27 mediaciones (12%) y en 26 de estas se alcanzó un acuerdo

²⁰ Véase el informe "Análisis de la mediación en la GAIP" disponible en el siguiente enlace: http://www.gaip.cat/web/.content/pdf/20200131_DADES_2019_MEDIACIO.pdf

(96%). En el 2018 los datos son ligeramente diferentes, pues sobre un total de 184 peticiones de mediación se celebraron 43 sesiones (23%) y se alcanzó acuerdos en 18 casos (41%).

En opinión de Mir Bagó²¹, vocal de la GAIP, la significativa diferencia entre el número de solicitudes y las mediaciones efectivamente desarrolladas²² se explica porque, en la mayoría de expedientes, la Administración reclamada facilita la información solicitada una vez iniciado el procedimiento, de manera que su celebración deviene innecesaria.

De la lectura de algunas de las resoluciones dictadas por la GAIP en relación con los acuerdos alcanzados en la mediación²³ se desprende que un número importante de estas termina con la entrega de la información por parte de la Administración en la misma sesión o el compromiso de hacerlo.

Probablemente, esto se debe al estrecho margen que hay para la concertación en los procedimientos de acceso a la información que, en su mayoría, se pueden considerar una expresión del ejercicio de potestades regladas. Para ilustrar mejor la naturaleza reglada de estos procedimientos se pueden citar, además de la jurisprudencia referenciada anteriormente,²⁴ las previsiones del artículo 20.3 de la Ley 19/2013, que establece: "Para aplicar límites al derecho de acceso a la información pública, la Administración no dispone de potestad discrecional y debe indicar en cada caso los motivos que lo justifican. En la motivación debe explicitarse el límite aplicado y razonar debidamente las causas que fundamentan su aplicación."

Ahora bien, en otros casos la mediación sí parece contribuir a un "acercamiento" entre la Administración y la persona solicitante, pues ofrece a ambas partes la posibilidad de explicarse mejor. Esto es especialmente interesante en aquellos supuestos en que la solicitud presenta algún defecto; no puede ser atendida en sus términos exactos, pero sí en parte; requiere una tarea relativamente compleja de elaboración o reelaboración; o se refiere a una información que la persona solicitante podría extraer de una documentación distinta a la solicitada.

A modo de ejemplo podemos citar la Resolución de la GAIP 91/2019, de 22 de febrero, que finaliza el procedimiento de reclamación por haberse alcanzado un acuerdo de mediación el día 25 de enero. En este caso se solicitaba información

²¹ Según Mir (2020).

²² De un total de 616 solicitudes de mediación recibidas desde la creación de la GAIP, únicamente se han celebrado 135 procesos de mediación lo que supone un 22% sobre el total.

²³ Les resoluciones dictadas por la GAIP en relación con los acuerdos alcanzados en los procesos de mediación se pueden consultar en el siguiente enlace: <http://www.gaip.cat/es/resolucions-i-criteris/acords-de-mediacio/>

²⁴ Véase la nota al pie de página núm. 10

sobre el uso de anestesia en los partos atendidos por los hospitales del sistema sanitario público de Cataluña desde 2014. La solicitud fue estimada parcialmente y el Servicio Catalán de Salud facilitó parte de la información. Posteriormente, argumentó ante la GAIP que no disponía de la información completa porque los registros de los centros sanitarios no recogían de manera sistemática el uso de anestesia en los partos. No obstante, después de celebrar la mediación el Servicio Catalán de Salud se comprometió a obtener y entregar esta información.

En un sentido parecido encontramos la Resolución 206/2020 de la GAIP, de 12 de marzo, que finaliza el procedimiento de reclamación por haberse alcanzado un acuerdo de mediación el día 31 de diciembre de 2019. En este procedimiento se solicitaba una determinada información salarial relacionada con los empleados que habían finalizado su relación con la Diputación de Barcelona. La petición fue inicialmente denegada por la Administración por estar formulada en términos demasiado "genéricos e imprecisos". En la primera sesión de mediación la persona reclamante precisó su solicitud y la circunscribió a una determinada referencia temporal. En la siguiente sesión la Diputación entregó la información a la persona reclamante, según lo pactado en la sesión anterior, pero sin indicar los nombres de las personas que habrían obtenido dichas retribuciones. A consecuencia de ello, se terminó el proceso de mediación y, después de obtener el preceptivo informe de la Autoridad Catalana de Protección de Datos, la GAIP resolvió estimando parcialmente la parte de la pretensión no satisfecha y reconociendo el derecho de la persona interesada de obtener la información necesaria para identificar con nombres y apellidos de las personas que habían ocupado un cargo eventual o de libre designación.

También podría citarse la Resolución 121/2019 de la GAIP, de 7 de marzo, que finaliza el procedimiento de reclamación por haberse alcanzado un acuerdo de mediación el día 24 de enero de 2019, en el cual la persona solicitante pedía una serie de información sobre las denuncias por violencia de índole política desde el año 2014. Una vez terminada la primera sesión de mediación, el Departamento de Interior se comprometía a lo siguiente:

"entregar las denuncias formuladas por delitos de odio y discriminación (con indicación de cuáles de ellos tienen motivación o naturaleza política) y los delitos de terrorismo desglosados por tipologías de delitos, comarca o población grande, fecha y nombre de personas afectadas. También se compromete a valorar la posibilidad de facilitar información adicional sobre la eventual motivación o naturaleza política de las otras clases de delitos, si ello está a su alcance, en relación con otros tipos que pueda consultar la persona reclamante en los dos o tres días siguientes a la sesión de mediación."

Otro ejemplo es la Resolución 262/2019 de la GAIP, de 9 de mayo, que finaliza el procedimiento de reclamación por haberse alcanzado un acuerdo de mediación el

día 20 de marzo de 2019. En este supuesto se acumulan dos solicitudes de acceso a la información formuladas por la misma persona ante el Departamento de Trabajo, Asuntos Sociales y Familia de la Generalitat de Cataluña. La primera, que planteaba 14 preguntas, fue resuelta por la Administración que respondió a todas las preguntas; aunque, en opinión de la persona solicitante, de manera insuficiente. La segunda, que formulaba 92 consultas, fue desestimada por entrañar una tarea compleja de elaboración o reelaboración. En el acuerdo final el Departamento se compromete a entregar en un plazo de dos semanas la información relacionada con 9 cuestiones vinculadas a la consulta, y la parte reclamante se da por satisfecha.

En definitiva, el procedimiento de mediación ante la GAIP recogido en el artículo 42 de la Ley 19/2014, del Parlamento de Cataluña, no parecería tanto una expresión stricto sensu de la mediación en el ámbito administrativo (es decir de un pacto alcanzado entre partes en base a derechos disponibles); sino más bien un mecanismo para un mejor entendimiento entre la Administración y el ciudadano. A mi modo de ver, quizá más vinculado a los recientes cambios legislativos orientados a incorporar la visión del interesado en la toma de decisiones administrativas para conseguir una mejor configuración de la decisión administrativa final (en este caso la resolución del recurso), que al método para la resolución de conflictos sustitutivo de los recursos administrativos previsto en el artículo 112 de la LPAC.

Así, mediante la facilitación del dialogo entre las personas implicadas, la GAIP trata de conocer sus motivaciones últimas y, si es posible, encauzarlas jurídicamente y atenderlas de manera satisfactoria. Se busca pues, conseguir la satisfacción de las pretensiones de la ciudadanía; que, como es comprensible, no siempre se expresan con la mayor claridad posible, de la manera más ajustada a la norma, o tomando en consideración los recursos materiales o técnicos a disposición de la Administración. En este sentido, cabe destacar que la legislación administrativa dispone de otros mecanismos (de tradición más consolidada y quizá de más fácil articulación) orientados a esta misma finalidad, como pueden ser la subsanación y mejora de la solicitud o al trámite de audiencia.

Tal vez por esto Mir Bagó²⁵ subraya, en especial, las potencialidades de esta clase de procedimientos como "punto de encuentro y diálogo", y pone sobre la mesa la necesidad de revisar su regulación; entre otros motivos, porque según señala:

"La LTAIPBG i el RGAIP se refieren al "procedimiento de mediación" y al "procedimiento (ordinario) con resolución" como si de dos procedimientos diferentes se tratara. El artículo 35 del RGAIP expresa claramente esta dualidad, en la línea apuntada por el artículo 42.6 LTAIPBG. En realidad, no existen dos procedimientos diferentes para tramitar las reclamaciones de la

²⁵ Según Mir (2020)

GAIP, sino uno solo, en el cual se puede incardinar (o no) una pieza separada de mediación y que puede finalizar con un acuerdo de mediación o con una resolución del Pleno de la GAIP. Ahora bien, el procedimiento es único: el de reclamación ante la GAIP."

7. CONCLUSIÓN

En definitiva, a priori la incorporación de la mediación en el régimen de reclamaciones contra las resoluciones expresas o presuntas en materia de acceso a la información pública parece ser una de las mayores singularidades de la legislación catalana de transparencia, y uno de los pocos ejemplos de desarrollo por parte de legislación sectorial de las previsiones del artículo 112 de la LPAC.

A pesar de ello, cuando se analiza esta figura con detenimiento se puede llegar a la conclusión de que no se trata de un proceso de mediación en sentido propio, pues no cumple con algunos de los requisitos que la mediación exige, como son la voluntariedad, la confidencialidad y, sobre todo, su circunscripción a derechos de carácter disponible.

Del estudio de los pronunciamientos de la GAIP en esta materia se observa que, los acuerdos de mediación alcanzados en los procedimientos de reclamación no se pueden considerar un pacto entre partes en base a derechos disponibles. Dado que, el derecho de acceso a la información pública no tiene esta naturaleza y, en estos supuestos, la Administración está sujeta a una potestad reglada.

De ahí que, en este caso, la mediación sea más bien un mecanismo encaminado a facilitar el acercamiento entre la Administración y el ciudadano, que ayuda a la GAIP a conformar la resolución más óptima y ajustada de la reclamación.

Así las cosas, la eficacia de la mediación se debe medir en función de las ventajas que puede o no ofrecer respecto de otros mecanismos previstos a este efecto por la legislación, como es el caso de las distintas herramientas de participación y transparencia previstas tanto para el procedimiento administrativo como para las decisiones administrativas en general.

8. BIBLIOGRAFÍA

Casanovas, P; Magre, J; Lauroba, ME. 2010. *Llibre Blanc de la Mediació a Catalunya*. Barcelona: Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya.

García Tejada, DJ. 2019. "Una breve aproximación a la mediación intrajudicial en el ámbito contencioso-administrativo." *Actualidad Administrativa*. 3.

Gil-Robles, Á. 2012. "La mediación administrativa como alternativa." *Foro de Opinión*. 94:40-43.

Iglesias Sevillano, H. 2017. "La mediación en los recursos administrativos", en
Cabrera Mercado, R., *La mediación como método para la resolución de conflictos*.
Jaen: Dykinson, 347-362.

Mir Bagó, J. 2020. "La mediació en les reclamacions d'accés a la informació pública."
Blog de la Revista Catalana de Dret Públic.

Sala Sánchez, P. 2020. "La mediación y su integración en el ámbito contencioso-
administrativo" *Diario La Ley*. 9632.

Tornos Mas, J. 2019 Ponencia: "La mediación en derecho administrativo." Jornada:
"Mediación administrativa en Cataluña." Universitat Oberta de Catalunya.