

## MÁS ALLÁ DE LA LEY DE TRANSPARENCIA.

### Presentación y saludo.

- 1- Saludos por orden de importancia: Excmos. Srs. Presidentes de Diputaciones Provinciales. Ilustrísimas Señorías (Congreso y del Senado). Excelentísimas e Ilustrísimas Autoridades, amigos.
  
- 2- Gracias por dispensarme su presencia y su atención, que sin duda son inmerecidas por mi parte.
  
- 3- Antes de nada deseo comentarles una pequeña anécdota....cuando D. José Castán estaba en su lecho de muerte, su mejor amigo se le acercó y le preguntó algo muy extraño. Porque no había estudiado Notarías y de ese modo su patrimonio y por ende el que dejaba en herencia a su familia hubiera sido mayor. A lo que Castán respondió..."porque yo hubiera sido incapaz de meterme el Castán en la cabeza". Con ello quiero decir que una cosa es reflexionar y pensar sobre algo y otra bien distinta es memorizarlo, de manera que les ruego me sepan disculpar si en ocasiones ven que hago uso excesivo de mis notas.

4- En todo caso, lo que no desearía es que me sucediera lo mismo que le ocurrió a Isaac Newton que durante el tiempo que formó parte del Parlamento Británico allá por los años 1689 y siguientes, cada día acudía a su escaño sin que nunca interviniera. En cierta ocasión, Newton se levantó durante una sesión parlamentaria y en la Sala se hizo un gran silencio esperando a escuchar las palabras que tan ilustre personaje tenía que pronunciar....Todo lo que Isaac Newton hizo fue pedir que cerraran una ventana que estaba abierta porque entraba el frío. Espero que en mi caso, esta pequeña intervención aporte algo más de contenido sustancial del que aportó el Sr. Newton en su "fugaz intervención" a un tema de primera línea en nuestra sociedad: La Transparencia pública.

### Introducción.

5- Seguramente se estén preguntando todos ustedes ahora qué tiene que ver la Oficina Antifraude con el tema de la transparencia y del derecho a la información?. Les diré que mucho!. La Oficina Antifraude nació del Parlamento de Cataluña en el año 2008 y ya en el preámbulo de su Ley indica que es la Institución encargada de prevenir la corrupción y de preservar la transparencia y la integridad de las administraciones y del personal al servicio del Sector Público en Cataluña.

- 6- Dicho lo anterior, comencemos por el principio: Porqué he decidido otorgar el título "Más allá de la Ley de Transparencia"?
- 7- Cuando, como no podría ser de otro modo, en Democracia, el pueblo es soberano, los asuntos públicos han de estar siempre sometidos y abiertos al escrutinio social. Y quienes los manejamos (yo me incluyo), debemos de rendir cuentas de forma oportuna y fiable.
- 8- La transparencia se convierte así, en un deber esencial del servidor público, correspondiéndose con un derecho fundamental del ciudadano a la información pública. Se trata del Derecho a Saber.
- 9- Desde el pasado día 10 de diciembre, disponemos ya de una Ley Estatal de Transparencia y derecho de acceso a la información. Bien, y ¿ahora qué?. Qué nos espera?. Qué es lo siguiente, qué viene ahora???
- 10- Porque, tengámoslo claro, no basta con garantizar los derechos por escrito. Los derechos deben de ser efectivos y deben de estar a disposición real de los ciudadanos. Sin podamos confundir declaraciones con hechos.
- 11- De manera que bien pudiera suceder que tengamos una ley de Transparencia pero que, sin embargo, nada avancemos más allá de dicha Ley.

12- Éste es el porqué del título.

**El peligro, dónde se encuentra?**

13- Un titular de hace escasos 15 días del New York Times se preguntaba ¿what happened with transparency Mr Obama, qué pasó con la transparencia prometida, Sr. Obama?. Pues de eso se trata, de que no nos pase igual.

14- Porque si no somos capaces de corregirlo, la desafección entre política y ciudadano desaparecerá, perdiendo de este modo su sentido la política que se verá sucumbida ante la masa social.

15- El ciudadano para poder disfrutar de la paz social, necesita ser gobernado. Guiado por los líderes políticos. Por eso, la honradez de éstos ha de ser superior a la excelencia. Porque si el gobernante o aspirante a gobernar, pierde la confianza de los gobernados, el pueblo no tendrá paz y se tornará anárquico e ingobernable. Y eso, señoras y señores no es ni más ni menos que CONFIANZA.

16- Permítanme que les cuente otra anécdota. Allá por el año 1778, el monarca de Prusia, Federico II, auspició un concurso público a través de la Real Academia de las Ciencias de Berlín, que tenía por

objeto presentar disertaciones o estudios sobre si era o no útil para el ciudadano ser engañado. Bien por inducirle a errores o bien por mantenerle en los que ya tenía. Se presentaron 42 originales. El monarca pretendía con ello demostrar lo execrable de las tesis de Maquiavelo que defendía la mala fe del Príncipe. Pero, paradójicamente, las conclusiones que a las que se llegaron fueron que convenía engañar al pueblo por su propio bien, dadas las deficientes condiciones intelectuales. Hoy todo es diferente a entonces. Por suerte para el pueblo, éste es más adulto y está plenamente capacitado para conocer la verdad. Porque lo que está en juego es su derecho a saber. Que no es sino el auténtico substrato de la transparencia entendida como forma de ejercer el poder.

### *Cuál es el buen camino?*

- 17- Cité hace unos instantes la palabra confianza. Ésta se consigue por medio de conductas políticas y conductas sociales efectivas. Si no somos capaces de ganarnos la confianza del ciudadano en su conjunto, éste seguirá políticamente desconfiado y desafecto, así como insatisfecho de sus Instituciones Públicas.
- 18- Por eso no basta con sólo una Ley que se titule de la Transparencia, hay que rendir cuentas, hay que

hacer visibles las buenas prácticas públicas, hay, en definitiva que dar credibilidad al sistema político democrático.

- 19- El 4º Presidente de los Estados Unidos (James Mádison) ya hace mucho dijo: “un gobierno del pueblo sin información para el pueblo, o sin los medios para obtenerla, no es nada más que el prólogo de una farsa. O de una tragedia”. Y yo añado, o tal vez de ambas al mismo tiempo.
- 20- Verán ustedes, creo que es obvio que la totalidad de los casos de corrupción pública tienen en común la arbitrariedad y fundamentalmente, la opacidad. Por ello la transparencia gana un peso específico en una forma de gobernar acorde a nuestros tiempos.
- 21- Lo que acompaña a la confianza es la transparencia. Lo que se aleja de ella, la mentira. Y mentir, señoras y señores, es también actuar de mala fe para ocultar la tergiversación de la realidad. Eso puede hacerse tanto por acción como por omisión. Y por tanto, para mí, la omisión deliberada de la información con la finalidad de ocultar un error administrativo – una mala gestión – o una decisión arbitraria, por poner algunos ejemplos, ha de ser considerado MENTIRA.
- 22- La mejor marca de un país, en la actualidad, no son sus edificios modernos, ni sus bellos paisajes. La mejor marca se titula “Confianza”. Confianza para

invertir, confianza para generar riquezas, confianza para crear empleo, confianza para ser visitados sin peligros, confianza, confianza, confianza. Confianza hacia nosotros mismos y confianza hacia el exterior. Hay que proyectar confianza. Hay que generarla. Y sin duda, permítanme sacar pecho, la Oficina que dirijo genera confianza. No se trata ahora de aburrirles con lo que hemos hecho, pero baste con dejar dos pequeños botones de muestra: la Vicepresidencia de la European Partners Against Corruption. Y la inclusión en el Comité Ejecutivo de la International Association Against Corruption Authorities (EXPLICAR QUIEN LA FORMA Y QUIENES SON COMITÉ EJECUTIVO).

- 23- Porque... no lo olviden, tal como alguien (seguramente un banquero) dijera alguna vez....la confianza es como el dinero, cuesta mucho de ganar pero muy poco de perder.

### *La Ley de Transparencia.*

#### *Qué es?.*

- 24- La Ley de transparencia no es más que un antídoto para la corrupción y el oscurantismo. Pero no es el antibiótico que destruye el virus. Ni mucho menos.

Es un paso grande, sí, pero nada más que el primer paso, necesita ser implantada. O, mejor aún, necesita ser creída por el ciudadano.

25- Lo primero que merece la pena ser resaltado es que han de ser los propios gobernantes los que depositen su fe en ella (en La Ley). Porque mucho me temo que aún hay quien piensa que es un castigo autoimpuesto por ellos mismos y a ellos mismos. Y si no me creen, les citaré las eruditas palabras de un Ilustre Diputado cuando se discutía si había de estar o no incluida la Casa Real. Sus palabras fueron "aquí no se salva nadie!!!". Pues eso, que no se trata de un castigo sino de un derecho del ciudadano a saber y de una obligación del gobernante de garantizar tal derecho.

### Qué no es?.

26- En segundo término es preciso que se superen argumentos contrarios a la transparencia tales como: - que el secreto protege a los encargados de la función pública de presiones indebidas (es falso, antes al contrario la opacidad es la que puede favorecer presiones indebidas). O como que resulta molesta para desarrollar el trabajo del funcionario público (falso también, antes al contrario creo que despliega

un claro efecto disciplinador, algo así como los gimnasios y la época del año. Que en invierno están vacíos y cuando se va a poner todo a la vista de todos es cuando se interioriza una disciplina para ponerse en forma). – O como que comporta unos costes elevados (tampoco es real, ahorra dinero al erario público en litigios, en la detección precoz de los errores en proyectos que podrían resultar ruinosos más tarde). – O como que demasiada información podría confundir a los destinatarios no críticos (en absoluto, como antes dijera, en la actualidad el pueblo es más maduro de lo que nos pensamos. Además de tener un efecto claramente pedagógico porque puede contribuir a el ciudadano comprenda cuán complejo es gobernar y realizar las gestiones públicas). Y desde luego ningún país que ha implantado la transparencia ha tenido tampoco experiencia alguna negativa hacia la seguridad de los empleados públicos.

- 27- También debemos de evitar caer en la banalización de la transparencia. De que alguien piense que se trata de algo pasajero. No permanente. Sin vocación de longevidad.

### **Los fallos de la ley.**

- 28- Algo que me produce mareo es comprobar en la ley que existe un tortuoso camino para ejercer el

derecho a saber, y que me recuerda el libro de el guardián entre el centeno. En efecto, se exige un via crucis para ejercer el derecho. Se exige llamar a 3 puertas antes de acceder. La primera solicitarlo a la Administración. Que dispone de 1 mes para resolver. Y que si desestima prevé la reclamación en el plazo de otro mes ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que tiene 3 meses para responder y que si no lo hace se entiende desestimado por silencio administrativo. Y entonces habrá que acudir a la jurisdicción contencioso-administrativa con sus correspondientes tasas, sus costas, y sus lentitudes.

29- Tampoco me gusta excesivamente la composición del Consejo de Transparencia en la que la sospecha de parcialidad resulta evidente al ser su participación mayoritariamente política. Señalándose que su Presidente será una persona "de reconocido prestigio y competencia profesional". Pero claro, yo me pregunto, competencia profesional sí, pero ¿¿de qué profesión, de cualquier profesión??.

30- Es triste comprobar igualmente que la Transparencia se proyecta sobre las Administraciones Públicas pero cuando se llega a los Órganos de peso específico (Congreso, Senado, T.C., CGPJ., Consejo Estado, Consejo Económico y Social, Defensor Pueblo, Banco de España, etc.) la transparencia tan sólo alcanza a sus "actividades sujetas a Derecho Administrativo", de modo que ello supone que queden fuera de la transparencia EL CONTENIDO DE SUS

FUNCIONES, O SUS ACTIVIDADES DE DERECHO PRIVADO (bienes patrimoniales, personal interino, personal laboral, contratos privados celebrados, etc.).

- 31- También es curioso que la transparencia se proyecte sobre los Partidos Políticos, pero no lo haga en cambio sobre las entidades vinculadas o dependientes de ellos (fundaciones, sociedades mercantiles, etc.).
- 32- Por no hablar de las entidades privadas que tengan inter-relación con el erario público (subvenciones, pagos, concursos, etc.). La Ley no establece garantía alguna que permita evitar el conocido método de burlar el umbral de las cuantías y porcentajes mediante la duplicidad de entidades privadas que formalmente son distintas pero que materialmente son la misma.
- 33- Se echa en falta de una parte la existencia de indicadores críticos u homologaciones que permitan verificar cuál es el concreto grado de transparencia de cada administración en particular.
- 34- Y la peor de las noticias es que al final del todo, ante un incumplimiento, la llave que abre la puerta de la sanción estará en manos del Ejecutivo (de la nación o Autonómico), o si les parece dicho en manera más light "en manos del Ministro del Ramo o equivalente" (Art. 31-4)

### *Alguna reforma necesaria.*

- 35- Sin ánimo de ser exhaustivo, creo que ahora es el momento de aprovechar para introducir el delito de incremento no justificado del patrimonio. De llevar a cabo la aprobación de una Ley reguladora de los Lobbies, y de una reforma procesal penal seria en la que se introduzca la protección y la recompensa para el whistleblower (o denunciante). La recompensa lo sería al final del proceso y para el caso de haber sido recuperado patrimonio o dinero para el erario público (en forma de porcentaje).
- 36- Para ir terminando, y antes de que los bostezos comiencen a escucharse, deseo dirigir unas breves palabras en relación al sector privado. Que si bien no es objeto de la Ley de Transparencia (sólo en la medida de que su capital esté formado por capital público en más de un 40%), sí es conveniente indicar que la corrupción no es un mal exclusivo del sector público. También invade el seno de las entidades privadas. Y creo evidente y necesario de resaltar que aunque es cierto que no se puede legislar una cultura de la integridad, no es menos cierto que el mayor

desafío que tiene ante sí el liderazgo corporativo es garantizar, precisamente esa cultura (de la integridad). Aunque bueno, esa es otra historia de la que si ustedes quieren hablaremos otro día.

37- Ahora toca formarse, sumergirse y bañarse en la transparencia. Y para ello, nos queda aún un largo y difícil camino que andar. Termino con una bonita historia de transparencia. Los 27 alumnos de una pequeña escuela de una remota población de Escocia estaba a punto de quedarse sin colegio. Era un mes frío, diciembre, del año 2006. Las autoridades regionales habían decidido cambiarles de colegio. Enviarles a uno situado a varios kilómetros de sus casas. Y lo hacía sobre la base de un informe del Departamento de Educación que aseguraba que con ese cambio los costes se verían sobresalientemente reducidos. Surgió entonces la Asociación de Padres que, enarbolando la bandera de la ley de acceso a la información escocesa, solicitó que se hicieran públicos dichos informes. Pudiendo comprobar así que en los mismos se contenían graves errores y que el ahorro esgrimido por las autoridades no era real. Tras un año y medio de batalla, en el mes primaveral de mayo, consiguieron que la escuela no fuera cerrada.

38- Damas y caballeros ha sido un honor. Muchas gracias.