

R2017000064

Resolución estimatoria sobre petición de información a la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad relativa al cumplimiento de la Ley de Prevención de Riesgos Laborales.

Palabras clave: Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad. Información de empleo público. Prevención de Riesgos Laborales.

Sentido: Estimación

Origen: Silencio administrativo.

Con fecha 9 de mayo de 2017 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación de la Asociación La Casa del Funcionario, al amparo de lo dispuesto en los artículos 52 y siguientes de la Ley Canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en lo sucesivo LTAIP, contra la denegación presunta de acceso a la información solicitada por los reclamantes a la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, en fecha 20 de marzo de 2017, relativa a:

1. Plan de Prevención de Riesgos Laborales vigente de las Consejerías de Sanidad, Educación y Política Territorial, Sostenibilidad y Seguridad, medidas llevadas a cabo para ejecutarlos y planes correctores.
2. Evaluaciones de riesgos actualizadas de las Consejerías de Sanidad, Educación y Política Territorial, Sostenibilidad y Seguridad. Detallados por centros, unidades y servicios que componen las tres consejerías mencionadas.
3. Constitución de los comités de Seguridad y Salud de las diferentes consejerías (Sanidad, Educación y Política Territorial, Sostenibilidad y Seguridad). Nombramientos de sus miembros y fechas en las que se han reunido en los últimos dos años.
4. Acreditación legal de las Unidades de Prevención de los Riesgos laborales de las diferentes consejerías anteriormente mencionadas y número de personal adscritos a esas unidades y su titulación correspondiente.
5. Convenio suscrito entre mutua de Accidentes de Canarias y el gobierno de Canarias para la atención de los empleados públicos en el ámbito laboral y de la salud. Porcentajes de embarazadas funcionarias a las que la mutua les reconoce baja médica por motivos de riesgos en su puesto de trabajo, y semanas de gestación en las que se producen dichas bajas.

6. Estadísticas de accidentalidad de los funcionarios públicos por consejerías, unidades y servicios adscritos al Gobierno de Canarias. Porcentajes de absentismo por: incapacidad transitoria, laboral, embarazos, de todos los funcionarios públicos adscritos a ese Gobierno.
7. Planes de formación de los trabajadores adscritos a la Consejería de Sanidad, Educación y Política Territorial, Sostenibilidad y Seguridad. Informe sobre los cursos de formación sobre evacuación por incendios y medidas adoptadas en los dos últimos años para hacerlo efectivo.
8. Documentación necesaria de la Agencia Española de Protección de Datos que acredite la inscripción de todos los ficheros con los datos de salud de los trabajadores de las unidades de Prevención de Riesgos Laborales de las Consejerías de Sanidad, Educación y Política Territorial, Sostenibilidad y Seguridad.
9. Convocatoria de 2010 para el puesto de Coordinador Provincial de Prevención de Riesgos Laborales de las unidades del Servicio Canario de la Salud y Resolución de compatibilidad de puesto de trabajo del actual Coordinador de PRL, Dr. López.
10. Acreditación de la formación e información en materia de PRL de los trabajadores de las tres consejerías mencionadas.
11. Formación de los delegados de PRL, y todo lo relacionado con las distintas especialidades en dicha materia.
12. Protocolo de Actuación por parte del Gobierno para atender a los trabajadores que sufren acoso laboral y síndrome del burn out (trastorno adaptativo crónico al ámbito laboral).

El 19 de julio de 2017, en base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP, se solicitó el envío de copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información, informe al respecto, así como cuanta información o antecedentes considere oportunos. Como órgano responsable del derecho de acceso a la información, a la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad se le dio la consideración de interesada en el procedimiento y la posibilidad de realizar las alegaciones que estimara convenientes a la vista de la reclamación.

El 8 de agosto de 2017 se recibió escrito de la Dirección General de Función Pública remitiendo expediente de acceso, en el que consta una resolución por la que se concede

acceso completo a la información solicitada y se incorpora la misma en un anexo en formato de informe .

Los datos contenidos en el anexo son en su mayor parte incongruentes con la concesión completa del acceso que se determina en la resolución aludida, por motivos que se concretarán más adelante, siguiendo la numeración de las peticiones, después de precisar como se estructura la prevención de los riesgos laborales en la Comunidad Autónoma. El citado anexo parte de que, en base a las determinaciones del Decreto 168/2009, de 29 de diciembre, de adaptación de la normativa sobre prevención de riesgos laborales en el ámbito de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y sus Organismos Autónomos, son tres los servicios de prevención que se constituyen: Servicio de Prevención de Riesgos Laborales de Educación para el personal que preste servicios en los centros educativos; un Servicio de Prevención de Riesgos Laborales de Sanidad, cuyo ámbito de actuación será el personal propio de estos servicios; y un Servicio de Prevención de Riesgos Laborales de la Administración General y Justicia, cuyo ámbito de actuación será el personal propio que preste servicios en los departamentos de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y sus organismos autónomos, incluyendo al personal de la Administración de Justicia y al personal de la Consejería de Educación, Universidades, Cultura y Deportes que no preste servicios en los centros educativos. Estos tres servicios tienen encomendadas las funciones que se determinan en las disposiciones vigentes en materia de prevención de riesgos laborales; y cada uno de ellos proporciona a la administración del Gobierno de Canarias, en su respectivo ámbito de actuación, el asesoramiento y apoyo que precise en función de la tipología de riesgos existente.

Por otra parte, la petición del reclamante se circunscribe a las consejerías de Sanidad, Educación y Universidades, y de Política Territorial, Sostenibilidad y Seguridad, pero la información del anexo se refiere a la general del Gobierno en los puntos 1 y 5; y solo a Administración General y Justicia en el resto, ya que efectúa traslado de la petición en los otros puntos a las Consejerías de Sanidad y Educación y Universidades.

Indicábamos que los datos contenidos en el anexo son en su mayor parte incongruentes con la concesión completa del acceso de la resolución , por los motivos que señalan para cada punto de la numeración de las peticiones:

- 1) A pesar de la concesión del acceso en este punto, se inadmite por estar en el elaboración la fase pendiente de aprobación, pero sin dar información de la documentación previa ya existente y sin que figure ninguna publicación en el portal de transparencia del Gobierno de Canarias, conforme a las previsiones del artículo 26 de la LTAIP en materia de planificación y programación.
- 2) Se adjunta una relación de los centros de trabajo en los que se han efectuado evaluaciones de riesgos en el ámbito solo de la Administración General y Justicia. Respecto al resto se realiza remisión al órgano competente para resolver la petición.
- 3) Indica que los comités de Seguridad y Salud se constituyeron a partir del primer Decreto de adaptación de la normativa de prevención de riesgos laborales al ámbito de la Administración Pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, Decreto 73/2002, de 3 de junio, que fue sustituido por el vigente Decreto 168/2009, así como que se ha procedido a una nueva composición de los mismos por acuerdo sindical de 20 de julio de 2106; pero no se adjunta documento alguno de su constitución, nombramiento de miembros y fechas de sus reuniones en los últimos dos años. Respecto a Sanidad y Educación, se realiza remisión al órgano competente para resolver la petición.
- 4) Alude a la normativa reguladora pero no aporta acreditación de su existencia real, personal con que cuenta y su titulación. Aunque no hace alusión a Sanidad y Educación, en caso de que se hubiera contestado lo solicitado se hubiera incluido esta remisión al órgano competente para resolver la petición.
- 5) Se da respuesta a la información solicitada.
- 6) Aunque se señala que solo se dispone la del personal de seguridad social por consejerías y organismos autónomos, quedan fuera el personal acogido a MUFACE y a MUGEJU. No obstante, no se aporta la estadística alguna por estar afecta a información de carácter personal. No se especifican los datos personales que puede comprender esta estadística ni se ha realizado para esta negativa la ponderación, que prevé el artículo 38 de la LTAIP, entre el interés general en la difusión de la información y la protección de datos. Aunque no hace alusión a Sanidad y Educación, en caso de que se hubiera contestado lo solicitado se hubiera

incluido esta remisión al órgano competente para resolver la petición.

- 7) Se informa de los órganos competentes y de su existencia pero no se da información de los mismos.
- 8) Al tratarse de servicios prestados por externos se indica que son estos los que han de dar de alta los ficheros de tratamiento de datos personales. Indica que en la misma situación se encuentra la Consejería de Educación, pero no así Sanidad, caso para el que efectúa remisión al órgano competente para resolver la petición.
- 9) Respecto a la convocatoria del puesto de Coordinador Provincial del Plan de Riesgos Laborales del Servicio Canario de Salud, se informa que se remite al órgano competente para resolver la petición al tratarse de la Consejería de Sanidad.
- 10) En cuanto a la acreditación de la formación en materia de riesgos laborales a los trabajadores indica que se imparte como consecuencia de las evaluaciones de riesgos laborales y que disponen de listados pero que no se aportan por estar afectados por la limitación de acceso a datos de carácter personal. No se especifican los datos personales que puede comprender esta estadística ni se ha realizado para esta negativa la ponderación que prevé el artículo 38 de la LTAIP entre el interés general en la difusión de la información y la protección de datos. Aunque no hace alusión a Sanidad y Educación, en caso de que se hubiera contestado lo solicitado se hubiera incluido esta remisión al órgano competente para resolver la petición.
- 11) Se da una información de la existencia de un curso en 2016 y de su carácter básico, así como de que figura en los planes de formación del Instituto Canario de Administración Pública, pero no se concretan asistentes ni cobertura respecto a todos los delegados.
- 12) Se señala que se encuentra en tramitación inicial y que ni siquiera ha sido sometido a consulta sindical. En la actualidad se acude a los servicios de prevención de riesgos laborales. Respecto a Sanidad y Educación, se realiza remisión al órgano competente para resolver la petición.

Previamente a la contestación dada por la Dirección General de Función Pública al Comisionado, fue recibido escrito de la reclamante adjuntando resoluciones de la misma solicitud de acceso a información pública objeto de esta reclamación, emitidas el 27 de

junio y 5 de julio de 2017 por la Consejerías de Sanidad y la Consejería Educación y Universidades respectivamente. En ambas resoluciones se da al allí solicitante por desistido de su petición y se procede al archivo de la misma. Según se indica en ambas resoluciones, previamente le fue notificado al solicitante la existencia de defectos formales en su petición, concretamente la falta de acreditación de la representación. Subsana este defecto se emite la resolución incluyendo un antecedente de hecho que indica que “Al pie de dicho escrito figura como firmante de la solicitud –La Casa del Funcionario- acompañado de una rúbrica sin identificar y se adjuntan certificación de la Dirección General de Trabajo de la Consejería de Empleo, Políticas Sociales y Vivienda con el nombre de las personas que representan a la asociación”. En las consideraciones jurídicas se destaca que el procedimiento para el ejercicio del derecho de acceso, se iniciará con la presentación de la correspondiente solicitud dirigida al órgano o entidad en cuyo poder obre la información solicitada, y de conformidad con el artículo 41 apartado 1 letra a) de la LTAIP: "La solicitud podrá presentarse por cualquier medio que permita tener constancia de: a) La identidad del solicitante ", Asimismo, el artículo 11 apartado 1 letra b) de la LTAIP, señala que en las solicitudes ha de constar el nombre de la persona solicitante. Por ambas consejerías se entiende que este defecto formal fue objeto de notificación para su subsanación y en base a ello, al no haber sido subsanado sino el poder de representación, ambos dan por desistida la petición de información.

Consideraciones jurídicas:

El artículo 2,1 de la LTAIP indica que las disposiciones de esa Ley serán aplicables a la administración pública de la Comunidad Autónoma de Canarias y a sus organismos autónomos, aparte de otros obligados. El artículo 63 de la misma Ley regula las funciones del Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública e indica que ejercerá la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de las entidades y organismos relacionados en el artículo 2.1 de esta Ley.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la LTAIP, “contra la resolución, expresa o presunta, de la solicitud de acceso podrá interponerse reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información con carácter potestativo y previo

a su impugnación en vía contencioso-administrativa”. Entre las funciones del Comisionado, el artículo 63.1.a) señala que le corresponde la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de las entidades y organismos relacionados en el artículo 2.1 de esta Ley.

La LTAIP indica en el apartado 1 de su artículo 53 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. Toda vez que la solicitud no ha sido atendida en el plazo del mes legalmente previsto para ello, ha operado el silencio administrativo negativo respecto de la petición de 20 de marzo de 2017; y, ya que la reclamación se ha presentado el 9 de mayo de 2017, estaría formulada en plazo legal para su interposición.

Entrando ya en el fondo de la reclamación, la LTAIP reconoce en su artículo 35 que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico. A efectos de esta Ley, se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

La aprobación de la Ley 31/1995, de Prevención de Riesgos Laborales significó, como ya lo puso de manifiesto su propia Exposición de Motivos, una importante ampliación del ámbito subjetivo de aplicación de las normas de seguridad y salud en el trabajo desde sus tradicionales destinatarios, los trabajadores asalariados, hacia al personal que presta sus servicios en administraciones, organismos y entidades de carácter público pero vinculados a las mismas mediante una relación jurídica funcional, estatutaria o administrativa. Su artículo 3 establece que: “1. Esta Ley y sus normas de desarrollo serán de aplicación tanto en el ámbito de las relaciones laborales reguladas por el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, como en el de las relaciones de carácter administrativo o estatutario del personal al servicio de las Administraciones Públicas”. Años más tarde, la Ley 7/2007, por la que se aprueba el Estatuto Básico del Empleado Público, señala al regular los derechos individuales de los empleados públicos en su artículo 14, que tienen derecho: “...l) A recibir protección eficaz en materia de seguridad y salud en el trabajo.”. Por tanto, está claro que no encontramos ante una actividad pública obligatoria, que

implica establecer un sistema de gestión de este tipo de riesgo, implicando la afectación a la organización del trabajo, a los procesos de gestión y a todos los empleados públicos. Estamos claramente ante una información pública.

De la información remitida como anexo a la resolución del director general de Función Pública, y sin perjuicio de la remisión a las consejerías de Sanidad y de Educación y Universidades, se deduce que se ha entregado la relativa a los puntos 2 y 5, que no se ha entregado por su inexistencia la información de las peticiones 1,8 y 12 y que no se efectúa entrega de la información solicitada o se da de forma conceptual en las peticiones 3,4,6,7,10 y 11. Entre estas últimas se encuentra información estadística que, en ningún caso, tiene que contener datos personales. Además, no se identifican los mismos ni se sigue el procedimiento de ponderación de la LTAIP.

Respecto al expediente de solicitud de acceso a la información por la remisión a las Consejerías de Sanidad y de Educación y Universidades, remitido por la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, solo se cuenta con las resoluciones del procedimiento, pero en sus antecedentes de hecho y sus consideraciones jurídicas se contienen datos suficientes para adoptar una posición sobre las mismas.

La solicitud de acceso a información pública carece de identificación personal del firmante; y es obvio que las asociaciones han de contar órganos de representación, que gestionan y representan los intereses de la asociación. El requerimiento de subsanación notificado al solicitante por ambas consejerías fue por la existencia de defectos formales en su petición, concretamente la falta de acreditación de la representación y por ello se aludió en el mismo al artículo 5 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que trata de la "Representación" y regula la actuación de los interesados con capacidad de obrar y su actuación por medio de representante. En este requerimiento no se alude al artículo 41,1 a) de la LTAIP, que exige la constancia en una solicitud de la identidad del solicitante. Tampoco se alude al artículo 11,1,b) que al regular el registro de solicitudes de acceso pide el nombre de la persona solicitante. Estos dos últimos artículos son los utilizados por dichas consejerías para emitir una resolución de desistimiento de oficio y archivo de actuaciones en base a un requerimiento de subsanación que en nada citaba estos artículos ni este motivo de subsanación sino otro que,

además, ha sido subsanado por el solicitante.

El artículo 68,1 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas regula la subsanación y mejora de la solicitud: “1. Si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo 66, y, en su caso, los que señala el artículo 67 u otros exigidos por la legislación específica aplicable, se requerirá al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 21”.

El desistimiento en caso de que se hubiera dado oportunidad de subsanación sería una actuación correcta por parte de las consejerías, pero se ha de tener en cuenta que en materia de identificación de las solicitudes procede hacer un especial esfuerzo en el asesoramiento sobre la subsanación de las mismas, que se deriva de la concepción por las leyes de transparencia del derecho de acceso como un derecho universal de cualquier persona para acceder a la información pública, en los términos previstos en estas leyes y en el resto de ordenamiento jurídico. Además, en Canarias la LTAIP regula de manera diferente los requisitos de las solicitudes a la forma en que lo hacen las leyes de procedimiento administrativo. De esta forma, la LTAIP :

- a) No se refiere al “nombre y apellidos del interesado y, en su caso, de la persona que lo represente”, sino a “la identidad del solicitante”.
- b) No se refiere a la “identificación del medio preferente o del lugar que se señale a efectos de notificaciones”, sino a “la dirección de contacto, preferentemente electrónica, a efectos de las comunicaciones a propósito de la solicitud” y “en su caso, la modalidad preferida de acceso a la información solicitada”.
- c) Permite que las solicitudes se lleven a cabo por cualquier medio (incluso por la vía telefónica), frente a la forma escrita general de la Ley 39/2015 ya citada; y, por ello, no menciona el lugar y la fecha, ni exige la firma del solicitante o la acreditación de la autenticidad expresada por cualquier medio.

Pero tanto, los requisitos de la petición de acceso han de ser interpretados de acuerdo con la

finalidad de unas leyes de transparencia, de ámbito estatal o canario, que persiguen que cualquier persona, sin acreditar interés alguno ni motivar la solicitud, pueda obtener información pública.

Además, se ha de considerar que la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, competente en materia de registros y del registro de solicitudes de acceso, ha admitido y ha tramitado la solicitud y ha finalizado el procedimiento mediante una resolución de concesión.

Por todo lo expuesto, se adopta la siguiente **resolución**:

- 1) Estimar la reclamación formulada por La Casa del Funcionario respecto la documentación pendiente de entrega al reclamante por la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad, consistente en información de las peticiones números 3,4,6,7,10 y 11.
- 2) Estimar la reclamación formulada por La Casa del Funcionario respecto la totalidad de la documentación de la solicitud de acceso a la información pública derivada a las Consejería de Sanidad y Educación y Universidades. En este caso, y si hubiera disconformidad con la información entregada, podrá presentarse nueva reclamación ante el Comisionado.
- 3) Requerir a la Consejería de Presidencia, Justicia e Igualdad para que remita en el plazo de quince días hábiles al reclamante la información a la que se da acceso en la presente Resolución. En el mismo plazo de quince días hábiles, se ha de enviar a este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública copia de la información enviada al reclamante para comprobar el cumplimiento.
- 4) Requerir a la Consejería de Sanidad y a la Consejería de Educación y Universidades para que remita en el plazo de un mes al reclamante la información a la que se da acceso en la presente Resolución. En el mismo plazo se ha de enviar a este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública copia de la información enviada al reclamante para comprobar el cumplimiento.

De acuerdo con el artículo 51 de la LTAIP, esta reclamación es sustitutiva de los recursos

administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En consecuencia, ante la presente resolución, que es plenamente ejecutiva y pone fin a la vía administrativa, proceden únicamente dos vías alternativas de actuación en derecho: el cumplimiento de la misma en el plazo señalado o, en caso de disconformidad, la interposición de recurso contencioso-administrativo.

De no activarse el cumplimiento de la resolución estimatoria por la institución afectada o, en su defecto, el recurso contencioso-administrativo desde la misma, será de aplicación a los responsables de transparencia y acceso a la información pública de la administración reclamada el régimen de infracciones y sanciones previsto en el artículo 66 y siguientes de la LTAIP.

Contra la presente resolución de un órgano del Parlamento de Canarias, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, contados a partir del día siguiente al que se le notifique, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Daniel Cerdán Elcid

Resolución firmada el 31/12/2017

ASOCIACIÓN LA CASA DEL FUNCIONARIO

SRA. SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA DE LA CONSEJERÍA DE PRESIDENCIA, JUSTICIA E IGUALDAD

SR. SECRETARIO GENERAL TÉCNICO DE LA CONSEJERÍA DE SANIDAD

SRA. SECRETARÍA GENERAL TÉCNICA DE LA CONSEJERÍA DE EDUCACIÓN Y UNIVERSIDADES