R2020000293 / R2020000322

Resolución estimatoria parcial sobre solicitud de información a la Consejería de Sanidad relativa a informes remitidos al Defensor del Pueblo.

Palabras clave: Gobierno de Canarias. Consejería de Sanidad. Escuela de Servicios Sanitarios y Sociales de Canarias (ESSSCAN). Acceso a informes.

Sentido: Estimatoria parcial. **Origen**: Silencio administrativo/Resolución de inadmisión.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra la Escuela de Servicios Sanitarios y Sociales de Canarias, y teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 25 de septiembre de 2020 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación presentada por [redacted] 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 adelante, LTAIP), contra la falta de respuesta a solicitud de información formulada a la Escuela de Servicios Sanitarios y Sociales de Canarias el 24 de agosto de 2020 y relativa a **copia de informe emitido por la Escuela de Servicios Sanitarios y Sociales de Canarias y remitido al Defensor del Pueblo.**

Segundo.- Con fecha 16 de octubre de 2020 se recibió nueva reclamación contra la Resolución 793 del Director de la Escuela de Servicios Sanitarios y Sociales de Canarias (ESSSCAN, en adelante), de 5 de octubre de 2020, por la que se inadmite la solicitud presentada el 19 de agosto de 2020 y relativa a **informe emitido por la ESSSCAN y remitidos al Defensor del Pueblo**.

Tercero.- Dada la íntima conexión entre las referidas reclamaciones de referencia R2021000188, R2020000293 y R2020000322, este comisionado dictó resolución de acumulación de las mismas.

Cuarto.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP, el 28 de octubre y 14 de diciembre de 2020, se le solicitó el envío de copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información, informe al respecto, así como cuanta información o antecedentes considerase oportunos. Como órgano responsable del derecho de acceso a la ESSSCAN se le considera interesado en el procedimiento pudiendo realizar las alegaciones que estimase convenientes a la vista de la reclamación.

Quinto.- El 11 de diciembre de 2020, con registro número 2020-002272, y el 21 de enero de

2021, con registro número 2021-000055, se recibió en este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública respuesta de la ESSSCAN presentando las siguientes alegaciones:

- "*… Por lo que se refiere a las copias de los informes emitidos por la ESSSCAN y remitidos al Defensor del Pueblo, dichos informes forman parte de un expediente tramitado en el seno de un procedimiento de tramitación de queja ante el Alto Comisionado conforme a lo establecido en los art. 15 y ss. de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo habiendo sido requeridos por aquel y considerando esta entidad que no corresponde trasladar copia de ellos a persona diferente a quien lo solicitó prescribiendo además el art.43.1. b) de la Ley 12/2014 que se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes "Referidas a informes internos o entre órganos o entidades administrativas"."*

- "*Se pretende por… acceder a un procedimiento de una Administración a través de otra. Concretamente, el procedimiento al que se pretende acceder es del Defensor del Pueblo y la Escuela en ese procedimiento emite un informe, lo que sería un acto de instrucción del procedimiento ajeno. Ese informe se traslada por escrito del Consejero de Sanidad al Alto Comisionado. Debiera ser el Defensor del Pueblo quien, en su caso y sin perjuicio de lo dicho en el siguiente punto, diera acceso al expediente en cuestión*.

- *Se duda que el derecho de acceso comprenda sin excepciones a las Administraciones persuasivas, (Defensor del Pueblo y Diputado del Común) que pueden, por sus respectivas leyes de creación, interesar informes – y personarse en dependencias – de órganos, unidades y personas en su condición de cargos o empleados públicos, porque su finalidad es esclarecer qué ha ocurrido o viene ocurriendo realmente, de tal suerte que quien le rinde informe no solo debe ser veraz y objetivo, sino también libre, independiente. El Defensor del Pueblo debe proteger la confianza de quien le informa para que el suministro de datos a esa institución no se vea interferido por ningún prejuicio o temor a reacción adversa de cualquier índole. La finalidad de esas instituciones es encontrar la verdad, para ello precisan la máxima libertad de sus informantes y la confianza de estos se sustenta en que su información sirve solo a los fines para los que se dice suministrar, en última instancia, la defensa de los derechos fundamentales y las libertades constitucionales.*

- *Se ha puesto en conocimiento de este organismo por parte de … que está "la causa judicializada", lo que pudiera suponer la necesidad de archivar la reclamación ante el Comisionado puesto que la misma es sustitutiva de los*

recursos administrativos y pierde sentido cuando se ha interpuesto demanda, todo ello conforme a lo dispuesto en el art.51.1 párr. 2º de la Ley 12/2014."

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2.1.a) de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a "a) La Administración pública de la Comunidad Autónoma de Canarias". El artículo 63 de la misma Ley regula las funciones del comisionado o comisionada 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, así como de los cabildos insulares, ayuntamientos y entidades dependientes y vinculadas de los mismos.

II.- 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. Conforme al artículo 5.b) de la referida LTAIP, 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". Es claro que la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información como el acceso a una información existente y en posesión del organismo que recibe la solicitud, ya sea porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

III.- 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 Pública con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa. Los plazos para las respuestas a solicitudes de acceso y posibles reclamaciones ante el Comisionado de Transparencia se concretan en los artículos 46 y 53 de la LTAIP, que fijan un plazo máximo de un mes para resolver sobre la solicitud y de otro mes para interponer la reclamación, contándose 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.

La reclamación recibida en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con fecha 25 de septiembre de 2020 se interpuso contra la falta de respuesta a solicitud de 19 de agosto de 2020 que no fue atendida en el plazo de un mes previsto para ello, operando el silencio administrativo negativo respecto a la misma por lo que se ha interpuesto la reclamación en plazo. De acuerdo con las previsiones normativas contenidas en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las

Administraciones Públicas, relativas a la interposición de recurso de reposición, respecto de resoluciones presuntas la presentación de una reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública frente a la desestimación de una solicitud de acceso a la información por silencio no estará sujeta a plazo.

La reclamación recibida en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con fecha 16 de octubre de 2020 es contra la resolución de 5 de octubre de 2020, por lo que se ha interpuesto la reclamación en plazo.

IV.- Examinado el contenido de la solicitud, esto es, acceso a informes emitidos por la ESSSCAN y remitidos al Defensor del Pueblo, es evidente que estamos ante una petición de información claramente administrativa; se trata de documentación que obra en poder de un organismo sujeto a la LTAIP, elaborada en el ejercicio de sus funciones y que, por tanto, es información pública accesible.

V.- La entidad reclamada alega la causa de inadmisión prevista en el artículo 43.1.b) de la LTAIP, que al igual que el artículo 18.1.b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, establece que se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes "*referidas a información que tenga carácter auxiliar o de apoyo como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas*".

Respecto a las causas de inadmisión reguladas en la ley, debe tenerse en cuenta la interpretación dada por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en su criterio interpretativo CI/006/2015, de 12 de noviembre de 2015, que concluye que: *"Las causas de inadmisión que señala La Ley 19/2013, en su artículo 18, habrán de interpretarse a la luz de lo expresado en el Preámbulo de la propia Ley, que señala que "solo cuando la acción de los responsables públicos se someta a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podemos hablar del inicio de un proceso en que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos". La norma general entiende en el artículo 13 de la Ley, 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 la Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones." Las causas de inadmisión previstas en el artículo 18 de la Ley, deben ser interpretadas de forma restrictiva y su aplicación ha de ser siempre debida y convenientemente motivada. El artículo 18.1.b) incluye como causa de inadmisión el hecho de que la solicitud se refiera a aquella información que tenga la consideración de auxiliar o de apoyo. Es, por lo tanto, este carácter y no el formato que adopte o la denominación que se aplique lo que permitirá, de forma motivada, aplicar este precepto. El desglose que incluye el apartado 18.1.b), en: notas, borradores,*

opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas, no es una definición nominal sino un ejemplo de documentos que, con un determinado formato, puede contener información que cumpla los condicionantes para poder ser calificada como de carácter auxiliar o de apoyo. Así pues, es el contenido y no la denominación del documento lo determinante para la aplicación de la causa de inadmisión incluida en el artículo 18.1.b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre. En todo caso dicha inadmisión habrá de ser debidamente motivada."

VI.- Al no remitir la ESSSCAN los informes solicitados por el ahora reclamante no puede este comisionado pronunciarse sobre la aplicabilidad de la causa prevista en el referido artículo 43.1.b). Asimismo, no es posible disponer de una información más precisa que nos permita conocer si son de aplicación o no alguna otra de las causas de inadmisión de la petición reguladas en el artículo 43 de la LTAIP o alguno de los límites de acceso a la información contemplados en los artículos 37 y 38 de la misma Ley.

Es por ello que, en ocasiones como la presente, cuando, sin la información previa de la administración reclamada, la resolución de este órgano de garantía ha de determinar la posible entrega de la información solicitada por los reclamantes, se ha de tener en cuenta la siguiente regla ya consolidada en la práctica tanto de la transparencia activa como de la pasiva: En los supuestos de existencia de datos de carácter personal no especialmente protegidos, se debe previamente ponderar la prevalencia o no del interés público sobre el conocimiento de dichos datos; que deberán entregarse si tal interés se justifica con motivos razonados. Si se diera el supuesto contrario, si a la hora de la ponderación se considera con motivos razonados que prima la protección de los datos personales, se procederá a la anonimización de los mismos antes de la entrega de la información, de acuerdo con lo regulado tanto en la legislación básica sobre derecho de acceso a la información como en la norma canaria.

Y en cualquier caso, la normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior por el reclamante de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.

VII.- La entidad reclamada ha puesto en conocimiento de este comisionado que la causa está judicializada. A este respecto debemos tener en cuenta que en virtud del artículo 51 de la LTAIP la reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública tiene carácter previo a la vía contencioso-administrativa. Por lo que, si la ESSSCAN confirma la existencia de un procedimiento contencioso-administrativo con el mismo objeto, debe declararse la terminación de la reclamación que nos ocupa.

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 63 de la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública,

RESUELVO

1. Declarar la terminación del procedimiento derivado de las reclamaciones presentadas por [redacted] los días 25 de septiembre y 16 de octubre de 2020 y relativas a **copia de informes emitidos por la Escuela de Servicios Sanitarios y Sociales de Canarias y remitidos al Defensor del Pueblo**, si existe un recurso contencioso-administrativo con el mismo objeto.
2. En caso contrario, estimar parcialmente las referidas reclamaciones en los términos de los fundamentos jurídicos V y VI.
3. Requerir a la ESSSCAN, en el caso de que proceda, a que realice la entrega al reclamante de la documentación señalada en el apartado anterior en el plazo de quince días hábiles.
4. Requerir a la ESSSCAN a que en el plazo de quince días hábiles remita a este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, copia de la información en su caso enviada al reclamante con acreditación de su entrega, para comprobar el cumplimiento de la presente resolución.

De acuerdo con el artículo 51 de la LTAIP, esta reclamación, que es plenamente ejecutiva, 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.

Contra la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias y 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 a aquel en que se notifique la resolución, 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 23-08-2021

[redacted]
SRA. SECRETARIA GENERAL TÉCNICA DE SANIDAD
SR. DIRECTOR DE LA ESCUELA DE SERVICIOS SANITARIOS Y SOCIALES DE CANARIAS