

R2021000641

Resolución estimatoria parcial sobre solicitud de información al Servicio Canario de la Salud relativa a los Planes Funciona, Programas Especiales, Plan Demora, CMA 24 y Plan Aborda desde 2010.

Palabras clave: Gobierno de Canarias. Consejería de Sanidad. Servicio Canario de la Salud. Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil. Información sobre empleo en el sector público. Información sobre Planes y Programas.

Sentido: Estimatoria parcial.

Origen: Resolución estimatoria parcial.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra el Servicio Canario de la Salud, y teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 27 de diciembre de 2021 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación de [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 Resolución 5557/2021, de 26 de noviembre de 2021, de la Directora Gerente del Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil, que le fuera notificada el 10 de diciembre de 2021, y que resuelve la solicitud de acceso de fecha 24 de septiembre de 2021, relativa a **los Planes Funciona, Programas Especiales, Plan Demora, CMA 24 y Plan Aborda desde 2010.**

Segundo.- En concreto el ahora reclamante solicitó:

“• Que se explicita en qué servicios del Complejo Hospitalario se han aplicado Planes Funciona, programas especiales, Plan Demora, CMA 24 y Plan Aborda desde 2010 (por servicio, plan y año).

• Que se explicita la cuantía económica de planes Funciona, programas especiales, Plan Demora, CMA 24 y Plan Aborda desde 2010 (por servicio, plan y año) en el Complejo.

• Que se expliciten las condiciones de estos programas de gestión convenida (destinatarios, personal al que puede acceder, condiciones, pacientes que pueden ser citados, primeras o sucesivas, técnicas, etc.) por plan, servicio y año.

• Que se le explicita qué personal (nominalmente) ha sido contratado en base a estos programas, o usando los fondos de los mismos, y en base a qué normativa, por planes Funciona, programas especiales, Plan Demora, CMA 24 y Plan Aborda desde 2010 (por servicio, plan y año) en el Complejo.

• Que dicha información se le aporte siguiendo las recomendaciones de la AEPD y del comisionado de transparencia para la protección de datos personales.

- *Que dicha información se le sea comunicada en los plazos y la forma que establece la Ley 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública de Canarias.”*

Tercero.- En la presente reclamación el reclamante manifiesta que *“no se da respuesta a la solicitud de qué personal ha sido contratado en base a Planes Funciona, programas especiales, Plan Demora, CMA 24 y Plan Aborda desde 2010, ni usando los fondos de los mismos, y en base a qué normativa, por planes Funciona, programas especiales, Plan Demora, CMA 24 y Plan Aborda desde 2010 (por servicio, plan y año) en el Complejo. Para ello, se argumenta el cumplimiento de la Ley Orgánica 3/2018 de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.”*

Cuarto.- La referida Resolución 5557/2021, de 26 de noviembre de 2021, de la Directora Gerente del Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil, concede el acceso en los términos de su consideración jurídica tercera, en la que se le refieren los diferentes servicios que han participado en los programas de reducción de lista de espera del Complejo Hospitalario durante el periodo 2010-2021, se desglosa el gasto en programas de reducción de lista de espera y programas especiales con carácter excepcional dentro del Complejo Hospitalario Materno Infantil durante el período 2014-2020. Asimismo, se le informa de que en el año 2014 se produjo el cambio del aplicativo de gestión de recursos humanos, pasando de HP-HIS a Meta4 PN, y con él la reestructuración de datos impide ir más atrás de 7 años. Además se le adjuntan las instrucciones por las que se establecen las normas de los programas especiales de reducción de listas de espera.

Quinto.- Respecto a la información nominal solicitada, la resolución recoge que *“de conformidad con el Reglamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, y en cumplimiento de las obligaciones impuestas por el mismo, relativas a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, y a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, NO se darán datos nominales.”*

Sexto.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se solicitó, el 4 de febrero de 2022, 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 el Servicio Canario de la Salud tiene la consideración de interesado en el procedimiento pudiendo realizar las alegaciones que estimase convenientes a la vista de la reclamación.

Séptimo.- El 25 de febrero de 2022, con registro número 2022-000163, se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública respuesta de la Dirección Gerencia del Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil indicando que en el considerando tercero de la resolución por la que se dio respuesta a la solicitud de información

se explicitan las razones de índole legal por la que no se da traslado de la información nominal del personal contratado. Estas razones son las reproducidas en el antecedente de hecho quinto.

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El Servicio Canario de la Salud es un organismo autónomo del Gobierno de Canarias, encargado de la ejecución de la política sanitaria y de la gestión de las prestaciones y centros, servicios y establecimientos de la Comunidad Autónoma de Canarias encargados de las actividades de salud pública y asistencia sanitaria. Como tal organismo autónomo queda afectado por la LTAIP, que en su artículo 2.1.b) contempla este tipo de organismos como sujetos obligados a la normativa de transparencia y acceso a la información pública. En efecto, el citado artículo 2.1.b) indica que las disposiciones de la LTAIP serán aplicables a “Los organismos autónomos, entidades empresariales y demás entidades de Derecho Público vinculadas o dependiente de dicha Administración pública de la Comunidad Autónoma de Canarias”.

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 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con fecha 27 de diciembre de 2021. Toda vez que la resolución contra la que se reclama le fue notificada al reclamante el 10 de diciembre de 2021, se ha interpuesto la reclamación en plazo.

IV.- Estudiada la referida Resolución 5557/2021, de 26 de noviembre de 2021, de la Directora Gerente del Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil, que resuelve la solicitud de acceso de fecha 24 de septiembre de 2021, relativa a **los Planes Funciona, Programas Especiales, Plan Demora, CMA 24 y Plan Aborda desde 2010**, se constata que se da una amplia respuesta a lo solicitado por el ahora reclamante.

No obstante, respecto a la solicitud del personal que ha sido contratado, y que esa información se dé de manera nominal, llama la atención que solo se haga una referencia genérica al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de datos personales y a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. Por la Dirección Gerencia no se pone en duda que esa información sea información pública ni manifiesta la existencia de otras causas que pudieran justificar denegar el acceso a esa información más que declarar que son datos personales, por lo que la cuestión que se plantea es si el nombre del personal que ha sido contratado por el Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil en los planes de reducción de listas de espera son datos protegidos.

Es importante señalar aquí las amplias obligaciones de publicidad activa en materia de empleo en el sector público recogidas en el artículo 20 de la LTAIP al disponer que *“1. La Administración pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, respecto de su personal y el de los organismos y entidades vinculadas o dependientes de la misma, hará públicas y mantendrá actualizadas y a disposición de todas las personas, las relaciones de puestos de trabajo, los catálogos de puestos, las plantillas de personal o instrumentos similares, cualquiera que sea su denominación, especificando la identidad del personal que los ocupa y los puestos que están vacantes”. Y “3. Los departamentos de la Administración pública de la Comunidad Autónoma de Canarias, así como sus organismos autónomos y demás entidades de Derecho Público vinculadas o dependientes de la misma, harán pública y mantendrán actualizada y a disposición de todas las personas en sus páginas web, la relación del personal que presta servicios en los mismos, el puesto de trabajo que desempeñan y el régimen de provisión del mismo”.*

V.- En materia de protección de datos personales, el artículo 38 de la LTAIP expresa:

“1. Las solicitudes de acceso a información que contenga datos personales especialmente protegidos se registrarán por lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y en la legislación básica reguladora del derecho de acceso a la información pública.

2. Con carácter general, y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales y otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación que lo impida, se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano

3. Cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal. Para la realización de la citada ponderación, el órgano tomará particularmente los criterios establecidos en el artículo 15.3 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen gobierno, así como los criterios de aplicación que puedan adoptarse conforme a lo previsto en la disposición adicional quinta de la misma Ley.

4. No será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.

5. La normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso”.

Existe, por tanto, un principio general favorable al acceso. Sin embargo, deberán considerarse las circunstancias del caso concreto para poder ponderar entre la prevalencia del derecho a la protección de datos o el interés general que conlleva el acceso a la información pública. Sólo así se podrá valorar, por ejemplo, si el acceso a la información pudiera afectar a su seguridad, como podría ocurrir con víctimas de violencia de género o testigos protegidos. No obstante, es obvio que la identidad de un empleado público entra en el concepto de datos personales. Por ello, se deberá dar trámite previo a los empleados públicos que puedan verse afectados por el acceso a la información para que puedan alegar si en ellos concurre alguna circunstancia especial que deba ser tomada en consideración en la ponderación pretendida. Sólo así podrá efectivamente entenderse que el acceso es conforme a la normativa sobre protección de datos.

VI.- Para llevar a cabo la referida ponderación, la LTAIP remite al artículo 15.3 de la Ley 19/2013, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos emitieron un dictamen conjunto el 24 de junio de 2015, en el que se indica cómo aplicar la ponderación regulada en dicho artículo en base a las siguientes reglas:

1. “Información referida a las RPT, catálogos, plantillas orgánicas, etc... de los órganos, organismos públicos y entidades del sector público estatal enumerados en el artículo 2 de la LTAIBG.

A. En principio y con carácter general, la información referida a la RPT, catálogo o plantilla orgánica, con o sin identificación de los empleados o funcionarios públicos ocupantes de los puestos, se consideran datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano de modo que, conforme al artículo 15, número 2, de la LTAIBG, y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente

protegidos sobre el interés público en la divulgación, se concederá el acceso a la información.

B. Ello no obstante y en todo caso:

a) La información –siempre en el supuesto de que resulte obligado facilitarla conforme a las reglas del anterior apartado A- no se facilitará cuando el acceso suponga un perjuicio para uno o varios de los bienes enumerados en el artículo 14.1 de la LTAIBG y la limitación sea justificada, proporcionada a su objeto y finalidad de protección y haya tenido en cuenta las circunstancias del caso concreto, especialmente la concurrencia en el mismo de un interés superior que justifique el acceso.

b) Tampoco se facilitará cuando el acceso afecte a uno o varios empleados o funcionarios públicos que se encuentren en una situación de protección especial –p. ej. la de víctima de violencia de género o la de sujeto a una amenaza terrorista-, que pueda resultar agravada por la divulgación de la información relativa al puesto de trabajo que ocupan.

En este último caso, si el órgano, organismo o entidad responsable de la información tuviera conocimiento o pudiera deducir razonablemente de la información de que dispusiese que alguno o algunos de los empleados concernidos por una solicitud de información pudiera hallarse en una situación de protección especial, deberá recabar del o los afectados la información necesaria para dilucidar si efectivamente se da el supuesto y proceder en consecuencia con la respuesta.

2. Información referida al puesto de trabajo desempeñado por uno o varios empleados o funcionarios públicos o a las retribuciones asignadas a uno o varios puestos de trabajo determinados.

A. Dado que en uno y otro caso la información incluye datos de carácter personal, el órgano, organismo o entidad responsable de la misma, a la hora de autorizar el acceso, habrá de realizar la ponderación de intereses y derechos prevista en el artículo 15.3 de la LTAIBG, tal y como ya ha visto que sucedía en el supuesto de la letra b) del precedente apartado A.

B. Para efectuar la ponderación, habrán de tenerse en cuenta las siguientes reglas:

a. Con carácter general, cuando el empleado público ocupe un puesto de especial confianza, un puesto de alto nivel en la jerarquía del órgano, organismo o entidad o un puesto que se provea mediante un procedimiento basado en la discrecionalidad, ha de entenderse que prima el interés público sobre los derechos a la intimidad o la protección de datos de carácter personal. Y ello porque, en los tres casos, el interés de los ciudadanos por conocer las retribuciones de los empleados públicos que ocupan ese tipo de puestos conecta directamente con su derecho a conocer el funcionamiento de las instituciones públicas y el modo en que se emplean los recursos públicos y prima sobre el interés individual en la preservación de la intimidad o los datos de carácter personal.

- b. *En este sentido -y sin perjuicio de lo que se ha dicho en los antecedentes de este escrito sobre el carácter flexible y genérico de los criterios interpretativos contenidos en el mismo y sobre la competencia exclusiva de las Unidades de Información para resolver y evaluar en cada caso concreto-, con el fin de contribuir a la más clara comprensión de las reglas establecidas en el precedente apartado a) y a título meramente ejemplificativo, puede decirse que el órgano, organismo o entidad responsable de la información concedería el acceso a la información sobre las retribuciones correspondientes a:*
- *Personal eventual de asesoramiento y especial confianza: asesores aunque sean funcionarios de carrera en situación especial.*
 - *Personal directivo, esto es: personal directivo de los organismos y entidades públicas, así como de las sociedades mercantiles, fundaciones públicas y consorcios integrantes del sector público autonómico, Cabildos y Ayuntamientos y demás entes obligados.*
 - *Personal no directivo de libre designación. En este caso, la prevalencia del interés público sobre los derechos individuales es decreciente en función del nivel jerárquico del empleado o funcionario público, considerándose que en los puestos de nivel 30 no Subdirectores Generales o asimilados, 29 y 28 –éstos últimos siempre que sean de libre designación- o equivalentes, podría prevalecer, con carácter general, el interés público en la divulgación de la información relativa a las retribuciones de los puestos provistos con un grado de discrecionalidad sobre el interés individual en la preservación de la intimidad y los datos de carácter personal y que en los puestos de niveles inferiores prevalecería, con carácter general, el interés individual en la protección de los derechos fundamentales citados.*
- C. *En todo caso, la información sobre las retribuciones se facilitará en cómputo anual y en términos íntegros, sin incluir deducciones ni desglose de conceptos retributivos. La razón es que el conocimiento de estos datos puede permitir el acceso a datos de carácter personal especialmente protegidos. en los términos del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), esto es, datos reveladores de la ideología, la afiliación sindical, la religión y las creencias y datos referentes al origen racial, a la salud y a la vida sexual. Si la solicitud de información requiere expresamente el desglose de las retribuciones o su importe líquido habrán de aplicarse las normas del mencionado precepto de la LOPD.*
- D. *También en todo caso, y en el supuesto de que resulte obligado facilitar la información, se observará lo señalado en la regla B del precedente epígrafe 1 respecto a la aplicación del artículo 14.1 de la LTAIBG -artículo 37 LTAIP y a las situaciones especiales de los funcionarios o empleados públicos que desaconsejen el suministro de la información....”*

VII.- Por su parte, el artículo 33 de la LTAIP recoge que *“La Administración pública de la Comunidad Autónoma de Canarias viene obligada a hacer pública y mantener actualizada la información estadística necesaria para valorar el grado de cumplimiento y calidad de los servicios públicos que sean de su competencia, así como la información estadística de interés de la Comunidad Autónoma de Canarias”*. Entiende este comisionado que, en todo caso, pueden facilitarse al ahora reclamante, los datos estadísticos relativos a las contrataciones de personal realizadas en los planes especiales de reducción de las listas de espera.

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

RESUELVO

1. Estimar parcialmente la reclamación interpuesta por [REDACTED], contra la Resolución 5557/2021, de 26 de noviembre de 2021, de la Directora Gerente del Complejo Hospitalario Universitario Insular Materno Infantil, que le fuera notificada el 10 de diciembre de 2021, y que resuelve la solicitud de acceso de fecha 24 de septiembre de 2021, relativa a **los Planes Funciona, Programas Especiales, Plan Demora, CMA 24 y Plan Aborda desde 2010**.
2. Requerir al Servicio Canario de la Salud para que haga entrega al reclamante, en el plazo máximo de 15 días hábiles y en los términos de los fundamentos jurídicos cuarto a séptimo.
3. Requerir al Servicio Canario de la Salud a que en ese mismo plazo remita a este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, copia de la información enviada al reclamante con acreditación de su entrega, para comprobar el cumplimiento de la presente resolución.
4. Instar al Servicio Canario de la Salud para que cumpla con el procedimiento establecido para el acceso a la información pública en la LTAIP, resolviendo las peticiones de información que le formulen.
5. Recordar al Servicio Canario de la Salud que el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo las solicitudes de acceso a la información pública y no atender a los requerimientos del Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, en caso de reiteración constituyen infracciones graves/muy graves previstas en el artículo 68 de la LTAIP.

Queda a disposición del reclamante la posibilidad de presentar nueva reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública en el caso de que la respuesta suministrada por el Servicio Canario de la Salud no sea considerada adecuada a la petición de información formulada.

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 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En consecuencia, ante la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias, que es plenamente ejecutiva y que pone fin a la vía administrativa, proceden únicamente dos vías alternativas de actuación en derecho: el cumplimiento de la resolución en el plazo señalado en la misma o, en caso de disconformidad, la interposición de 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.

De no activarse el cumplimiento de esta resolución estimatoria o, en su defecto, el recurso contencioso-administrativo, será de aplicación a los responsables de transparencia y acceso a la información pública del ente reclamado, el régimen sancionador previsto en los artículos 66 y siguientes de la LTAIP.

EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Daniel Cerdán Elcid

Resolución firmada el 23-03-2022


SRA. SECRETARIA GENERAL TÉCNICA DE SANIDAD
SR. DIRECTOR DEL SERVICIO CANARIO DE LA SALUD