



RESOLUCIÓN

S/REF: 14.09.2016. R045/2016

N/REF: 88/2016

FECHA: 28.02.2016

En Murcia a 28 de febrero de 2017, el Pleno del Consejo de la Transparencia, ha aprobado la siguiente RESOLUCIÓN:

DATOS RECLAMANTE	
Reclamante (titular) :	[REDACTED]
Representante autorizado	[REDACTED]
e-mail para notificación electrónica	[REDACTED]
Su Fecha Reclamación y su Refª. :	14.09.2016.88/2016
REFERENCIAS CTRM	
Número Reclamación	R045/2016
Fecha Reclamación	14.09.2016
Síntesis Objeto de la Reclamación :	PROCESO ELECTORAL PLENO DEL CONSEJO GENERAL DEL COLEGIO OFICIAL DE ENFERMERÍA
Administración o Entidad reclamada:	COLEGIO OFICIAL DE ENFERMERÍA DE MURCIA
Consejería, Concejalía, Unidad de la Administración	
Palabra clave:	PROCESO ELECTORAL

I. ANTECEDENTES

Ha tenido entrada en este Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia (en adelante CTRM o Consejo), en la fecha y con el número de registro indicado en las referencias anteriores y, de conformidad con lo establecido en el artículo 28.2 de la **Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia**, tras la reforma operada por la Ley 7/2016, de 18 de mayo (en adelante LTPC), es competencia del Consejo, resolver las reclamaciones que se formulen por los interesados, contra las resoluciones expresas o presuntas dictadas en materia de acceso a la información pública por las entidades sometidas al control del Consejo, rigiéndose por lo establecido en el artículo 24 de la **Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno** (en adelante LTAIBG) y por lo previsto en la LTPC.

La reclamante, en la representación que ostenta y en ejercicio de su derecho, ha interpuesto la Reclamación de referencia, constituyendo el objeto de la misma:

“...acceso a la información pública solicitada con fecha 16 de junio de 2016 y que está relacionada con el proceso electoral al Pleno del Consejo General de Colegios Oficiales



de Enfermería (CGE) convocado mediante Resolución 3/2016 del Consejo, para la elección de la representación profesional en el Pleno del CGE...

- a. Fecha de la petición formal de presentación/proposición de la candidatura representada por la actual Vicepresidenta del CGE Doña Pilar Fernández Fernández, y que finalmente ha sido proclamada electa mediante Resolución 5/2016.
- b. Fecha de la petición formal de presentación/proposición de la candidatura denominada "Por la Enfermería", y representada por Doña [REDACTED] y Doña [REDACTED] y que finalmente ha sido inadmitida mediante Resolución 5/2016.
- c. Copia del acuerdo de la Junta de Gobierno de cada Colegio Oficial de Enfermería sobre presentación/proposición de la candidatura representada por Doña [REDACTED] y Doña [REDACTED] (Por la Enfermería).
- d. En el caso de que la Presidenta/Presidente de su Colegio Provincial estuviere integrado en la Candidatura que finalmente se ha proclamado electa, solicito también el documento de abstención de su Presidente/Presidenta, tal y como determina el artículo 28 de la LRJPAC".

Adjunta su solicitud de acceso a la información pública, de fecha 16 de junio de 2016, desestimada por silencio administrativo.

VISTOS, la Ley 12/2014 de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (LTPC), en particular sus artículos 23, 28 y 38 y el Capítulo III del Título I de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en los sucesivos LPACAP), la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPDP) y demás disposiciones de general aplicación al supuesto objeto de reclamación.

II. RESULTANDO

- 1.- Que la Reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada para ello y dentro del plazo establecido para ello.
- 2.- Que la cuestión planteada por la reclamante se concreta en solicitar información relacionada con el proceso electoral al Pleno del Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería (CGE) convocado mediante Resolución 3/2016 del Consejo.
- 3.- Que el artículo 116 de la LPACAP, establece como causas tasadas de inadmisión de un recurso administrativo:
 - a) Ser incompetente el órgano administrativo, cuando el competente perteneciera a otra Administración Pública. El recurso deberá remitirse al órgano competente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público.
 - b) Carecer de legitimación el recurrente.
 - c) Tratarse de un acto no susceptible de recurso.



-
- d) *Haber transcurrido el plazo para la interposición del recurso.*
e) *Carecer el recurso manifiestamente de fundamento.”*

4.- Que, a priori, no se aprecia la concurrencia de ninguna de las causas de inadmisión a que alude el citado artículo 116 de la LPAAP.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y CONSIDERACIONES

PRIMERO.- Ámbito subjetivo. Que la entidad ante la que se ejercitó el derecho de Acceso a la Información se encuentra incluida, como Corporación de Derecho Público que es, en el ámbito subjetivo establecido en el artículo 5.1.i de la LTPC y por tanto, sujeta a la competencia revisora de este Consejo en materia de transparencia.

En el presente caso, hay que recordar que los Colegios Profesionales son organizaciones que, por delegación de la Administración, realizan determinadas funciones de naturaleza pública, a cuyo ejercicio le son de aplicación las obligaciones en materia de transparencia (publicidad activa y derecho de acceso a la información). El proceso electoral, es una de las funciones públicas sometidas al escrutinio de los ciudadanos.

SEGUNDO.- Legitimación activa. Que la reclamante está legitimada para promover la presente Reclamación previa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4.1 **LTPC**, en el que se reconocen, entre otros, los siguientes derechos a los ciudadanos en sus relaciones con las entidades e instituciones incluidas en el ámbito subjetivo del artículo 5 **LTPC**:

- a) *A acceder, en los términos previstos en esta ley, a la información pública que obre en poder de cualesquiera de las entidades e instituciones señaladas.*
- b) *A solicitar la información pública anterior, sin que para ello necesiten ostentar un interés legítimo y sin perjuicio de las limitaciones contempladas en la legislación básica estatal o en esta ley.*
- c) *A recibir información de los derechos establecidos en este título y a ser asistidos para su correcto ejercicio.*
- d) *A obtener la información solicitada en la forma o formato elegidos de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo tercero de este título.*
- e) *A conocer, mediante resolución motivada, los motivos de inadmisión o denegación de sus solicitudes de acceso, o del acceso parcial o a través de una modalidad distinta a la solicitada.*
- f) *A usar la información obtenida, sin necesidad de autorización previa y sin más limitaciones que las derivadas de esta u otras leyes.*

TERCERO.- El ejercicio del derecho de acceso a la información. Que, a mayor abundamiento, el artículo 23.1 **LTPC** vuelve a corroborar el ejercicio de ese derecho de acceso a la información pública, al disponer que *“De acuerdo con el artículo 4, todas las personas, tanto a título individual como en representación de cualquier persona jurídica, tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución española, en la legislación básica estatal y en esta ley, mediante su solicitud previa, que no tendrá necesidad de ser motivada y sin más limitaciones que las derivadas de lo establecido en la legislación básica estatal.”*



La legislación básica contenida en la **LTAIBG**, proclama en su artículo 12 el principio general del derecho de acceso a la información al establecer que *“Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley.”* Contempla, así mismo, que en el ámbito autonómico será de aplicación su propia normativa, dentro del marco básico de la ley estatal.

CUARTO.- Resolución de la entidad reclamada a la solicitud de acceso. Que la Entidad reclamada ha dejado transcurrir los plazos sin atenderla, entendiéndose desestimada por silencio administrativo

QUINTO.- Alegaciones formuladas por la entidad reclamada. Que la Entidad reclamada ha sido objeto por este Consejo, de emplazamiento **para trámite de alegaciones**, en fecha 17 de octubre de 2016, con el resultado de:

Remisión de escrito suscrito por la persona titular de la Presidencia del Colegio Oficial de Enfermería de la Región de Murcia, que expresamente refiere:

*“**PRIMERA.-** Que, en efecto, con fecha 16 de junio, la Sra. ██████ presentó solicitud en este colegio en la que pedía cierta información sobre las elecciones a vocales del Pleno al Consejo General de Enfermería.*

(Se acompaña escrito presentado por la Sra. ██████)

***SEGUNDA.-** Que, esta parte no contestó dicha petición porque carecía de los datos e informaciones que nos pedía, ya que:*

La Sra. Pilar Fernández Fernández no efectuó petición formal alguna a este Colegio de presentación de su candidatura a las referidas elecciones.

En cuanto a la petición efectuada por la propia Sra. ██████, no tenía sentido alguno indicarle la fecha de su petición pues fue su propia candidatura la que remitió al Colegio un correo electrónico presentado su candidatura.

(Se aporta a la presente copia del correo de fecha 31 de mayo dirigido a este colegio por la citada candidatura)

La tercera petición consistente en que se le informase del acuerdo de la Junta de Gobierno sobre las candidaturas recibidas tampoco podía ser respondida pues no existió acuerdo alguno de esta Junta de Gobierno en tal sentido.

Y tampoco se integró ningún miembro de este colegio en ninguna candidatura, como ya le constaba a la Sra. ██████

Por lo tanto, consideramos que la petición de información llevada a cabo por la Sra. ██████ era completamente impertinente y carente de fundamento”.

SEXTO.- Información concreta solicitada. Que la cuestión controvertida se concreta en que la interesada ha solicitado información sobre el proceso electoral al Pleno del Consejo General de Colegios Oficiales de Enfermería (CGE) convocado mediante Resolución 3/2016 del Consejo.

En este sentido, es relevante a estos efectos señalar la importancia que la **Constitución española** concede a los Colegios Profesionales al consagrar su existencia en el **artículo 36**, exigiendo **que su estructura interna y funcionamiento sean democráticos**, e imponiendo que la regulación de los Colegios y las profesiones tituladas se haga mediante Ley.



Efectivamente, interesa destacar que la referencia a que la estructura interna y el funcionamiento sean democráticos es similar a la que se recoge para partidos políticos, sindicatos y corporaciones profesionales en artículo 9 de la Constitución, exigencia que, como veremos, debe de tenerse muy en cuenta a la hora de interpretar las obligaciones que la Ley les impone en materia de transparencia, especialmente si compartimos la tesis recogida en la Exposición de Motivos de la Ley cuando señala que la transparencia es un mecanismo esencial para asegurar el fortalecimiento de las instituciones y la efectiva rendición de cuentas.

La doctrina jurisprudencial tiene interesantes consecuencias al determinar la correcta aplicación de la Ley de Transparencia a los Colegios Profesionales. Así la STC de 18 de febrero de 1988 señala que: "Como ha declarado este Tribunal en anteriores ocasiones (STC 76/1983, de 5 de agosto, 23/1984, de 20 de febrero, y 123/1987, de 15 de julio), los Colegios profesionales son Corporaciones sectoriales que se constituyen para defender primordialmente los intereses privados de sus miembros, pero también atienden finalidades de interés público, en razón de las cuales se configuran legalmente como personas jurídico-públicas o Corporaciones de Derecho público, cuyo origen, organización y funciones no dependen sólo de la voluntad de los asociados, sino también, y en primer término, de las denominaciones obligatorias del propio legislador, el cual, por lo general, les atribuye asimismo el ejercicio de funciones propias de las Administraciones territoriales o permite a estas últimas recabar colaboración de aquéllas mediante delegaciones de competencias administrativas, lo que sitúa a tales Corporaciones bajo la dependencia o tutela de las citadas Administraciones territoriales titulares de las funciones o competencias ejercidas por aquéllas".

En el caso de los Colegios Profesionales entendemos que las actividades sujetas a Derecho Administrativo serán únicamente aquellas en las que ejerzan funciones o potestades propias de la Administración Pública, dado que en este caso sí estarán sujetas al Derecho Administrativo, mientras que para el resto de sus actividades estarán sujetas al Derecho Privado y a la regulación contenida en sus Estatutos. Estas actuaciones sometidas al Derecho Administrativo serán además susceptibles de ser revisadas por la Jurisdicción contencioso-administrativa, de conformidad con la previsión contenida en el artículo 2. c) de la Ley 29/1998 reguladora de la Ley de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa según la cual corresponde a esta jurisdicción el conocimiento de los recursos relativos "*los actos y disposiciones de las Corporaciones de Derecho público, adoptados en el ejercicio de funciones públicas.*"

En los artículos 30 a 38 de los Estatutos del Colegio Oficial de Enfermería, se regula el procedimiento electoral y los requisitos que habrán de reunir los candidatos. Así, establece el artículo 31.3 "*La Junta de Gobierno velará por garantizar la mayor transparencia en los comicios que se celebren...*". Y dado que, el objeto de la presente constituye información de carácter institucional y organizativa del referido Colegio, y que la Junta de Gobierno se constituye como órgano ejecutivo y representativo del Colegio de Enfermería de la Región de Murcia, quien asume la dirección, la administración y la gestión ordinaria del mismo.

De todo ello, este Consejo concluye el carácter indubitado de información pública que el objeto de la presente tiene y, que no ha sido desvirtuado en las alegaciones realizadas por este Colegio al Consejo, en las que califica dicha solicitud de acceso como "*completamente*



impertinente y carente de fundamento”, no motivando que la misma se encuentre afectada por causa de inadmisión o limitativas según la ley. Por ello, debe dar respuesta a dicha solicitud, esto es, trasladar la información pública solicitada que obre en su poder.

SÉPTIMO.- El alcance y concepto de información pública. Que, en cuanto al alcance de lo que se entiende por información pública, la **LTAIBG** la define en su artículo 13 como *“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 este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.”*

En el ámbito de la legislación regional, el artículo 2 **LTPC** define la información pública como *“los contenidos o documentos que, habiendo sido elaborados o adquiridos para el ejercicio de las funciones de las entidades e instituciones señaladas en el artículo 5, obren en poder de estas, con independencia del formato o soporte en el que se encuentren disponibles.”* Y en relación con el objeto del ejercicio del derecho de acceso a la información, lo define como la *“posibilidad de acceder a la información pública que obre en poder de las entidades e instituciones referidas anteriormente con seguridad sobre su veracidad y sin más requisitos que los establecidos en esta ley y en la normativa básica estatal.”*

OCTAVO.- Requisitos objetivos de la información para tener acceso a la misma. Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 **LTPC**, son de aplicación a la información, objeto del derecho de acceso, los principios siguientes:

- a) Que la información solicitada, **obre en poder** de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley,
- b) Que sea de su **titularidad** es decir, que haya sido producida por dicho sujeto o adquirida para el ejercicio de sus funciones propias, y
- c) Que no haya dudas sobre su **veracidad** y así se garantice.

La evaluación de la concurrencia de esos tres requisitos debe hacerla la entidad o Administración reclamada y, caso de que la información no reúna alguno de ellos, **debe hacerlo constar expresamente y acreditarlo suficientemente para que se pueda entender motivada la denegación del acceso a la información.**

Si la entidad o Administración reclamada facilita la información solicitada, hay que presumir que tales requisitos han sido verificados y se cumplen. Por el contrario, si la deniega en base a que no concurre alguno o ninguno de los requisitos exigidos, deberá hacerlo constar y justificarlo de forma suficiente.

En relación con lo anterior y en este caso concreto, la entidad reclamada no ha acreditado que concurra incumplimiento de ninguno de los requisitos anteriores.

NOVENO.- Las circunstancias objetivas, de carácter general, susceptibles de producir efectos limitativos en el derecho de acceso a la información pública. Que, en relación con los límites al derecho de acceso a la información, y de conformidad con el principio general de transparencia pública, definido en el artículo 3.a) **LTPC** en el que se establece *“En aplicación de este principio, la interpretación prioritaria siempre será favorable al acceso a la información, debiendo aplicarse de modo restrictivo las causas de denegación del acceso”*, así y más concretamente el artículo 14.1 **LTAIBG** fija el **“númerus clausus”** de los supuestos en los que se **“podrá”** limitar el acceso a la información, **“cuando suponga un perjuicio para”**:



-
- a) *La seguridad nacional.*
 - b) *La defensa.*
 - c) *Las relaciones exteriores.*
 - d) *La seguridad pública.*
 - e) *La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.*
 - f) *La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.*
 - g) *Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.*
 - h) *Los intereses económicos y comerciales.*
 - i) *La política económica y monetaria.*
 - j) *El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial.*
 - k) *La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.*
 - l) *La protección del medio ambiente.*

Como establece el artículo 14.2 **LTAIBG**, la aplicación de alguna de las anteriores limitaciones por parte de la Administración o de las entidades públicas afectadas, no puede considerarse “automática” sino que, en primer lugar, la información solicitada debe estar referida directamente a alguno de los supuestos limitativos contemplados y, en segundo lugar, la Administración o entidad afectada debe analizar en detalle las circunstancias y contenido solicitado y llevar a cabo un escrutinio de los perjuicios que la divulgación de la información pudiera ocasionar para el bien o derecho protegido por la limitación.

Así, la concesión de la información solicitada en estos supuestos siempre es **potestativa** y por ello se exige que la aplicación limitante esté **suficientemente justificada** y sea **proporcionada a su objeto** y finalidad del bien que se protege, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, especialmente con referencia a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso y sin olvidar la **motivación y el resultado del “test de daño” del que se derive incluso cuantificación del perjuicio que se ocasionaría con la entrega de la información; es por tanto un complemento necesario a la denegación, referirse a los daños** de todo tipo que la concesión de la información pueda entrañar para alguno de los bienes o elementos sujetos a protección, pues no se puede obviar que la carga de la prueba para denegar el acceso a aquella recae estricta y únicamente en la entidad o Administración reclamada.

En consecuencia, el simple encuadre o inclusión de la información solicitada en alguno de los supuestos limitantes señalados en la Ley no es causa suficiente para considerar justificada la denegación de la misma, ya que en todo caso la concesión o denegación es potestativa de la entidad o Administración.

Para que quepa entender que una denegación es conforme a derecho, deben concurrir siempre los siguientes requisitos:

- a) Que la información solicitada se ubique en alguno de **supuestos limitantes** que protegen alguno de los valores, bienes e intereses establecidos.
- b) Que el suministro de la información solicitada pueda producir un **determinado y concreto perjuicio o daño en el bien o valor protegido, motivado, valorado y**



cuantificado de forma concreta y suficiente en relación con el contenido de la información solicitada, con la personalidad del solicitante, con las garantías ofrecidas por éste e incluso con la finalidad y destino que se pretenda dar a la misma.

En cuanto a las disposiciones de nuestra **LTPC** regional, su artículo 25.1 sigue el régimen de limitaciones de la **LTAIBG**, previendo la posibilidad de suministro parcial de la información salvo que la información resultante fuese distorsionada, inconexa o carente de sentido, en cuyo caso se deberá indicar expresamente.

En el caso concreto que nos ocupa, La información solicitada no se refiere a ninguno de los supuestos limitantes y la en todo caso, la entidad reclamada no ha acreditado la existencia de limitación alguna.

DÉCIMO.- La salvaguarda de los datos personales, protegidos y especialmente protegidos. Que, dentro de las limitaciones en el ejercicio del derecho de acceso a la información, se encuentra una limitación de naturaleza subjetiva y alcance general que la entidad o Administración deben en todos los casos, valorar, ponderar y aplicar siempre que proceda y en todo tipo de información facilitada.

La protección de datos personales es una exigencia de carácter general y por tanto, siempre que en la información a facilitar, se encuentren presentes datos de carácter personal, en particular de los considerados protegidos o especialmente protegidos, regulados en **Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre (LOPD)**, éstos deberán ser evaluados por la entidad para decidir si deben ser disociados o no en la información. Además en relación con los datos personales de los empleados públicos, como norma, debe tenerse en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.4 **LTPC**, en relación con la publicación de los datos identificativos de los empleados públicos que gocen de algún tipo de protección o reserva de sus datos por sentencia judicial firme o medidas administrativas cautelares, éstos pueden *“acreditarlo para ser excluidos en la publicación de la información”*.

Los artículos 15 **LTAIBG** y 25.2 **LTPC** regulan el tratamiento de este tipo de datos y disponen:

- a) En el supuesto de **datos especialmente protegidos**, de los regulados en el **artículo 7.2 de la LO 15/1999**, el acceso únicamente se podrá autorizar en caso de que se contase con el consentimiento expreso y por escrito del afectado, a menos que dicho afectado hubiese hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso.
- b) Si la información incluyese **datos especialmente protegidos** a los que se refiere el **artículo 7.3 de la LO 15/1999** o datos relativos a la **comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública** al infractor, el acceso sólo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley.
- c) 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.



La ley, establece que, **salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público** en la divulgación que lo impida y que deberán acreditarse suficientemente, **se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.**

Que el caso concreto a que se refiere esta Reclamación, la entidad reclamada no ha apreciado la existencia de datos personales en la información solicitada por lo que no ha hecho referencia a los mismos.

IV. RESOLUCIÓN

Que, conforme a las consideraciones y fundamentos jurídicos anteriores, el Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia, RESUELVE:

PRIMERO.- Estimar totalmente la pretensión.

SEGUNDO.- Reconocer el derecho de la reclamante a acceder a la información solicitada, anteriormente transcrita, referida al proceso electoral al Pleno del Consejo General de Colegios Oficial de Enfermería convocado mediante Resolución 3/2016.

TERCERO.- Que en el plazo de quince días hábiles se proceda a ejecutar la presente Resolución, facilitando la información al reclamante y dando cuenta de ello a este Consejo.

CUARTO.- Notificar a las partes que contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1m) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Lo que se Certifica en **Murcia** a, **28 de febrero de 2017.**

El Secretario en funciones del Consejo

Vº Bº

Fdo.: Alfredo Nieto Ortega

El Presidente del Consejo

Fdo.: José Molina Molina

(Documento firmado digitalmente al margen)