



RESOLUCIÓN 418/2021, de 24 de junio
Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Artículos: 2 y 24 LTPA

Asunto Reclamaciones interpuestas por XXX, en representación de la Asociación Justicia por la Sanidad, contra la Intervención General de la Junta de Andalucía por denegación de información pública

Reclamaciones Reclamación núm. 529/2019

ANTECEDENTES

Primero. El ahora reclamante presentó, el 30 de septiembre de 2019, escrito dirigido al Servicio Andaluz de Salud (con número de expediente 2019/00001370-PID@) por el que solicita:

“Copias escaneadas de los informes parciales, informes anuales y, en su caso, informes especiales, realizados por la Unidad de Intervención del Hospital Universitario Virgen de las Nieves -HUVN- (Granada) sobre el cumplimiento de la legalidad de los actos de gestión económica-financiera, para el periodo 2004-2019, según lo dispuesto en punto 8.3 y siguientes de la Instrucción 8/2003, de 30 de diciembre, de la Intervención General de la



Junta de Andalucía, sobre el control financiero permanente en los centros de gastos periféricos del Servicio Andaluz de Salud, y lo dispuesto en la Instrucción 9/2017, de la intervención General de la Junta de Andalucía, por la que se modifica la citada Instrucción 8/2003.

“Asimismo, certificado por funcionario del Servicio competente indicando las fechas de envío y recepción de dichos informes desde dicha Unidad de Intervención del citado HUVN hasta la Intervención Provincial y de esta a la Intervención Central del SAS, según el punto 8.5 de dicha Instrucción.”

(...)

“Motivación

“Conocer cómo se han tomado las decisiones que nos afectan como ciudadanos, cómo se manejan los fondos públicos y bajo qué criterios ha actuado la Administración, de indudable interés público, que son finalidades y ratio iuris de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y todo ello con arreglo a los Criterios Interpretativos del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y los fundamentos de sus Resoluciones de las reclamaciones, así como de las Resoluciones del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía.”

Segundo. El día 30 de octubre de 2019 el órgano reclamado dicta Resolución respecto al expediente 2019/00001370-PID@ con el siguiente contenido a lo que ahora interesa:

“Con fecha 30/09/2019 tuvo entrada en la Consejería de Hacienda, Industria y Energía la siguiente solicitud de información pública (...)

“Resuelve:

“Denegar el acceso a la información en el sentido que se indica a continuación:

“De acuerdo con la letra j) del apartado 1 del artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para el secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial.

“En el ámbito de la Junta de Andalucía, el apartado 1 del artículo 25 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía establece que el derecho de acceso a la



información pública sólo podrá ser restringido o denegado en los términos previstos en la legislación básica.

"Asimismo, la Disposición Adicional cuarta de la Ley autonómica señala en su apartado segundo que "Se regirán por su normativa específica, y por esta ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información"

"En este sentido, los informes de auditoría que realiza la Intervención General de la Junta de Andalucía se ajustan, de acuerdo con el artículo 53 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por el Decreto 148/1988, de 5 de abril, a las normas de auditoría del sector público.

"Estas normas, publicadas mediante Resolución de 1 de septiembre de 1998, de la Intervención General de la Administración del Estado, establecen en su apartado 4.5.1, que "El auditor público deberá mantener y garantizar la confidencialidad acerca de la información obtenida en el curso de sus actuaciones, con la amplitud y limitaciones de las disposiciones legales." añadiendo en el apartado siguiente, 4.5.2 que "La Intervención General de la Administración del Estado deberá conservar, debidamente custodiados, los papeles de trabajo y el resto de la información, de manera que pueda garantizar su confidencialidad."

"A este respecto, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (Resolución 638/2018) concluye que "el deber de confidencialidad prescrito cuando la solicitud de informes de auditoría se dirigen a la autoridad de control debe preservarse". No obstante, también observa que tal deber se refiere al sujeto auditor, pero no al destinatario del control, conectándolo con el propio concepto de información pública que se refiere tanto a los documentos "elaborados", como a los "adquiridos" en el ejercicio de sus funciones por los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley (artículo 13 de la Ley de Transparencia estatal y artículo 2.ª de la Ley autonómica), abriendo así la puerta a que pueda accederse, en su caso, a la información solicitada solicitándolo al organismo destinatario de los controles, el Servicio Andaluz de Salud, que deberá decidir con arreglo a las normas y principios contenidos en la legislación sobre transparencia y protección de datos personales si concede o deniega el acceso a la misma.

"Por tanto, en base a los argumentos anteriores y al dirigirse la solicitud de información a la Intervención General, sujeto obligado a mantener y garantizar la confidencialidad de la información obtenida en el curso de sus actuaciones, debe denegarse el acceso a la información solicitada.



“Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a su notificación, recurso contencioso-administrativo, de acuerdo con lo previsto en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, o, previa y potestativamente, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con el artículo 33.1 de la Ley 1/2014, de 24 de Junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

“Mediante este documento se notifica a la persona solicitante el presente acto, según lo exigido en el artículo 40.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.”

Tercero. El día 27 de noviembre de 2019 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación contra la resolución respecto al expediente 2019/00001370-PID@ de 30 de octubre de 2019, antes transcrita, con el siguiente contenido a lo que ahora interesa :

“Se ha denegado el acceso a la información solicitada. Se presenta en escrito adjunto los hechos y alegaciones y el petitum, a fin de que sea tenido en cuenta para la resolución de esta reclamación.

(...)

“Hechos

“Primero.- Con fecha 30 de septiembre de 2019 se presenta escrito dirigido al Servicio Andaluz de Salud (SAS) solicitando lo siguiente:

“Se da por reproducida la información solicitada””

“Como motivo de la solicitud se expuso lo siguiente:

“Se da por reproducida la motivación””

“Dicha solicitud se dirigió al SAS dado que los informes solicitados son elaborados por la Unidad de intervención del Hospital Universitario “Virgen de las Nieves” del SAS, la Intervención provincial de Granada del SAS y la Intervención Central del SAS, según establece la citada Instrucción 8/2003.

“Se adjuntan copias de dicha solicitud como Documento Nº 1, y de la citada Instrucción 8/2003, como Documento Nº 2.



“Segundo.- El 3 de octubre pasado se recibe un correo electrónico de la Unidad de Transparencia del SAS derivando dicha solicitud a la Consejería de Hacienda, por estimar que era el órgano competente. Se adjunta copia del citado correo como Documento N° 3.

“Una vez recibido por la Consejería de Hacienda, este órgano incoa el expediente EXP-2019/00001370-PID@.

“Tercero.- Con fecha 31 de octubre de 2019 se notifica la Resolución de 30-10-2019, firmada por la Interventora General de la Junta de Andalucía, denegando el acceso a la información solicitada, cuya copia se adjunta como Documento N° 4.

“Asimismo, dicha Resolución indica que, en su caso, podría accederse a la información requerida solicitándolo al organismo destinatario de los controles, el Servicio Andaluz de Salud, que precisamente fue lo realizado por la Asociación que represento, de manera que debe ser el SAS el que decida con arreglo a las normas y principios contenidos en las legislación sobre transparencia y protección de datos personales. Sin embargo, la Consejería de Hacienda no devolvió la solicitud al SAS (¿por qué?) para que este órgano pudiera responder, demorando la Resolución que ahora se reclama y evitando que el SAS pudiera pronunciarse, causando perjuicios innecesarios a esta Asociación.

“Los motivos de la denegación del acceso a la información solicitada se resumen en lo siguiente:

“• Que el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para el secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial.

“• Que los informes de auditoría que realiza la Intervención General de la Junta de Andalucía se ajustan, de acuerdo con el artículo 53 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por el Decreto 148/1988, de 5 de abril, a las normas de auditoría del sector público.

“• Que según establece la Resolución de 1 de septiembre de 1998, de la Intervención General de la Administración del Estado, “El auditor público deberá mantener y garantizar la confidencialidad acerca de la información obtenida en el curso de sus actuaciones, con la amplitud y limitaciones de las disposiciones legales”, y que “La Intervención General de la Administración del Estado deberá conservar, debidamente custodiados, los papeles de trabajo y el resto de la información, de manera que pueda garantizar su confidencialidad.”



“Que el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (Resolución 638/2018) concluye que “el deber de confidencialidad prescrito cuando la solicitud de informes de auditoría se dirigen a la autoridad de control debe preservarse”.

“Que en base a los argumentos anteriores y al dirigirse la solicitud de información a la Intervención General, este sujeto está obligado a mantener y garantizar la confidencialidad de la información obtenida en el curso de sus actuaciones.

“A la vista de todo lo anterior, se presentan las siguientes

“Alegaciones

“Primera.- Con carácter previo, ha destacarse que la solicitud no fue dirigida a la Intervención General, como indica la citada Resolución de 30-10-2019, sino al SAS, que es el órgano que tendría que haber respondido sin necesidad de derivar la solicitud. La propia Consejería de Hacienda así lo estima en la Resolución, indicando que debería ser el SAS el órgano que se pronunciara sobre el acceso, aunque inexplicablemente no devolvió la solicitud al SAS, causando perjuicios innecesarios a esta Asociación.

“No obstante, debe tenerse en cuenta que la Intervención General, según la citada Instrucción 8/2003, debía recibir copia de los informes definitivos que les remitía la Intervención Central del SAS, siendo este último órgano el inferior de aquel, como se verá a continuación.

“Téngase en cuenta que la Intervención General es el superior órgano de control interno del sector público de la Junta de Andalucía, y que bajo la dirección de la persona titular de la Intervención General se encuentran los servicios centrales de la Intervención General y las intervenciones centrales, delegadas y provinciales, así como las unidades internas de control de las entidades sujetas a control financiero, como le ocurre al Hospital Universitario “Virgen de las Nieves” o la propia Intervención Central y Provincial del SAS, todo ello con arreglo a lo dispuesto en el art. 86 del Texto Refundido de la Ley de Hacienda Pública de Andalucía, aprobado por Decreto Legislativo 1/2010.

“Por tanto, resulta incomprensible que en la Resolución de la Intervención General se indique que es el SAS el órgano que puede tomar la decisión de entregar la información, cuando todas las Intervenciones (centrales, delegadas, provinciales y las unidades internas) son órganos subordinados de dicha Intervención General.

“Asimismo, debe remarcarse igualmente que la Asociación no solicitó los documentos y papeles de trabajo auxiliares utilizados por las distintas Intervenciones del SAS, sino sus



resultados, que son los propios informes de cumplimiento de legalidad, regulados en la citada Instrucción 8/2003 de la Intervención General de la Junta de Andalucía, sobre el control financiero permanente en los centros de gastos periféricos del Servicio Andaluz de Salud.

“En la motivación de la Resolución de 30-10-2019, se indica que la Intervención General está obligada a mantener y garantizar la confidencialidad de la información obtenida en el curso de sus actuaciones, (papeles y documentos de trabajo), pero no de la conclusión de esas actuaciones, que son los informes solicitados. Es decir, confunde los medios con el fin como argumento para denegar el acceso a la información.

“Esta Instrucción 8/2003 no se ha publicado en BOJA, sino en un descatalogado Boletín Informativo de la Intervención General, y tiene como finalidad comprobar si se ha cumplido o no la legalidad en los expedientes que conllevan gastos, al sustituirse la fiscalización previa por el “control financiero permanente”. Hasta ahora, esta Asociación y el representante que suscribe esta reclamación han solicitado numerosos expedientes de contrataciones y subvenciones públicas y nunca se ha denegado el acceso a documentos de fiscalización previa realizados por las Intervenciones. ¿Qué diferencias existen entre los controles previos y los posteriores en los expediente de gastos, en lo que respecta a posibles daños al interés público con su difusión pública? A nuestro juicio, ninguna, especialmente si una sustituye a la otra.

“Por otro lado, la Consejería de Hacienda no ha desvirtuado en su Resolución los motivos alegados en la solicitud de la información. Debemos recordar que nos encontramos ante un derecho de anclaje constitucional que debe ser destacado como un valor intrínseco al concepto de democracia (Sentencia nº 46/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº2 de Madrid, dictada en el PO38/2016) cuya protección y garantía, por lo tanto, ha de tener en cuenta esta naturaleza.

“Asimismo, se solicitaba un certificado indicando las fechas de envío y recepción de dichos informes desde dicha Unidad de Intervención del citado Hospital Universitario “Virgen de las Nieves” hasta la Intervención Provincial y de esta a la Intervención Central del SAS, según el punto 8.5 de dicha Instrucción 8/2003, y nada se ha indicado al respecto en la Resolución que ahora se reclama, lo cual causa indefensión al no conocer los motivos de la denegación a dicha información, no existiendo motivo alguno para denegar esta información, dado que no crea perjuicio alguno al interés público conocer unas fechas.

“Segunda.- En la Resolución objeto de la presente reclamación no se indica ni se justifica que el acceso a la información solicitada suponga un perjuicio concreto, definido y



evaluable para la confidencialidad (que confunde con el “secreto profesional” al que se refiere la Ley de Transparencia estatal), tal como exige la Ley de Transparencia y ha recordado ese Consejo de Transparencia en varias de sus Resoluciones (por todas, Resolución 52/2017), sino que se limita a mencionar normas de auditoría de rango muy inferior a las Leyes de Transparencia que sólo mencionan un deber de confidencialidad para las informaciones y papeles de trabajo de las auditorías, no para el resultado de dichos trabajos, es decir, los informes elaborados. Téngase en cuenta que estos informes de cumplimiento de legalidad sustituyen a la fiscalización previa que debía realizarse en los expedientes de gastos, porque así lo decidió el Consejo de Gobierno, tal como se indica en la Instrucción 8/2003 de la Intervención General.

“Por tanto, extender a los informes finales la confidencialidad indicada (no confundir con el “secreto profesional”) como límite al acceso, aplicable exclusivamente a los documentos y papeles de trabajo de los funcionarios interventores, no es racional, pues impediría que los ciudadanos tuvieran conocimiento del cumplimiento de la legalidad en los expedientes administrativos que conlleven gastos. Además, si se extendiera a los informes finales la confidencialidad aplicable a los papeles y documentos de trabajo, la Cámara de Cuentas de Andalucía tampoco podría publicar sus informes de cumplimiento de legalidad, ni las auditorías operativas y financieras que realiza anualmente sobre los órganos administrativos de la Junta de Andalucía y sus entes dependientes, porque crearía perjuicios al interés público.

“Llevado al absurdo ese argumento empleado por la Consejería de Hacienda del deber de confidencialidad de los funcionarios interventores, que es general para todos los empleados públicos, si los ciudadanos no pudieran tener acceso a estos informes de cumplimiento de legalidad tampoco los podría tener a los informes jurídicos de contratos, subvenciones, elaboración de normas y demás procedimientos administrativos en los que haya participado un empleado público y existan fundamentos de Derecho, lo cual nunca ha supuesto un límite prohibitivo para su entrega a los ciudadanos por ningún órgano administrativo, ni siquiera para ese Consejo de Transparencia y Protección de Datos.

“Si los ciudadanos no tuvieran acceso a los documentos administrativos que controlan la legalidad de los actos que conllevan gasto público, ¿qué virtualidad les queda a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno –LTAIPBG- y a la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía –LTPA-?



“Como bien dice el preámbulo de la LTAIPBG, “sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete 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 podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos”.

“Escudarse en el pretexto de considerar dichos informes como confidenciales (o incluso “secretos profesionales”) sin que el Legislador haya declarado los informes de cumplimiento de legalidad como “confidenciales, “secretos profesional” o “materias clasificadas” constituye una vulneración del sentido teleológico de las citadas leyes de Transparencia y su articulado.

“En ese sentido, destacar la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2017 Recurso de Casación nº 75/2017:

“Esa formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1”.(...) sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información...”.

“La lectura conjunta de los artículos art. 14.1 y 2 LTAIBG y art. 25.2 LTPA conduce a que la aplicación de los límites al acceso de la información se articule como un proceso argumentativo que se despliega en tres fases o momentos sucesivos. En efecto, tal y como ha declarado ese Consejo de Transparencia de Andalucía en el Fundamento Jurídico 4º de su Resolución 052/2017 (en el mismo sentido, Resoluciones 81/2016, FJ 6º; 120/2016, FJ 3º, y 31/2017, FJ 4º):

““Entrando ya a examinar la aplicabilidad del límite ex art. 14.1 h) LTAIBG invocado por la mercantil, es preciso analizar en primer término si la misma ha identificado “el riesgo de un perjuicio “concreto, definido y evaluable” en el supuesto de concederse el acceso”, así como si ha argumentado la existencia de “una relación de causalidad entre el perjuicio y la divulgación de la información solicitada” (Resolución del Consejo 81/2016, de 3 de agosto, FJ 6º). Pues, como viene sosteniendo de modo constante la jurisprudencia acuñada en el marco de la Unión Europea, “para poder ser invocado el riesgo de perjuicio al interés protegido debe ser razonablemente previsible y no puramente hipotético” [baste citar la Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 1 de julio de 2008 (Suecia y Turco/Consejo), apartado 43; asimismo, la Sentencia del Tribunal



de Primera Instancia de 13 de abril de 2005 (Verein für Konsumenteninformation/Comisión), apartado 69]. O para decirlo en los términos que ya empleamos en la Resolución 42/2016, de 22 de junio: "...la aplicación de este límite exige que se argumente la existencia de un riesgo real, actual concreto para tales intereses, no bastando la exposición de meras conjeturas ni la mención de remotas o hipotéticas posibilidades de que se irrogue un perjuicio con motivo de la divulgación de la información" (FJ 9º).

"Además, indica igualmente que *"en primer término, debe constatarse que los "contenidos o documentos" [art. 2.a) LTPA] a los que se quiere acceder inciden realmente en la materia definitoria del límite en cuestión (...)*". Sin embargo, en la Resolución que se reclama se confunde el supuesto derecho al "secreto oficial" que deben guardar los funcionarios auditores respecto a los papeles de trabajo con la "confidencialidad" que deben guardar estos cuando realizan sus trabajos, como debe hacer todo empleado público.

"Resulta obvio, a la vista de la Resolución que se reclama, que nada resulta más beneficioso al interés público que la ciudadanía conozca cómo se gasta el dinero público y si se hace con arreglo al ordenamiento jurídico, que al fin y al cabo constituye la finalidad de los informes solicitados: comprobar si se ha cumplido o no la legalidad en los expedientes que conlleven gastos.

"Tercera.- En relación con lo indicado en el anterior apartado, la motivación alegada por la Intervención General para denegar el acceso a la información, basada en la confidencialidad que deben guardar los funcionarios auditores, no es más que una particularidad de la obligación general de todo empleado público, con arreglo a la legislación básica de Función Pública (EBEP).

"Basar dicha motivación exclusivamente en deberes que todo empleado público debe cumplir en el desarrollo de su trabajo (confidencialidad y secreto de materias clasificadas), como igualmente le ocurre a los funcionarios interventores de la Junta de Andalucía, nos llevaría al absurdo de denegar el acceso a cualquier documento administrativo en el que haya participado un empleado público, es decir, convertiría en inútiles e ineficaces las Leyes de Transparencia estatal y autonómica.

"De acuerdo con el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, todo empleado público debe actuar con arreglo a varios principios, tales como el de confidencialidad y transparencia, que inspiran el Código de Conducta de los empleados públicos configurado por los principios éticos y de conducta regulados en el mismo (art. 52 y siguientes).



“Entre los principios éticos establecidos en el EBEP, también se encuentra el de guardar secreto de las materias clasificadas u otras cuya difusión esté prohibida legalmente, y mantener la debida discreción sobre aquellos asuntos que conozcan por razón de su cargo, sin que puedan hacer uso de la información obtenida para beneficio propio o de terceros, o en perjuicio del interés público (art. 53.12 del EBEP).

“Aquí cabría preguntarse: ¿qué ley prohíbe la difusión de los informes de cumplimiento de legalidad realizados por las Intervenciones del SAS que realiza funciones de control sustituyendo la “fiscalización previa”, informes que están regulados en la Instrucción 8/2003 de la Intervención General que nada dice de dicha prohibición? ¿Qué perjuicio al interés público se produce con el acceso a dichos informes?

“Téngase en cuenta que la Cámara de Cuentas de Andalucía publica todos sus informes de fiscalización y de cumplimiento de legalidad, tanto en su web como en el BOJA, sin que por ello se causen perjuicios al interés público, algo que la Interventora General que firma la Resolución que se reclama conoce perfectamente, dado que es auditora de dicha Cámara.

“Igualmente, en el EBEP se considera faltas disciplinarias muy graves (art. 95 EBEP) las siguientes:

“• La publicación o utilización indebida de la documentación o información a que tengan o hayan tenido acceso por razón de su cargo o función.

“• La negligencia en la custodia de secretos oficiales, declarados así por Ley o clasificados como tales, que sea causa de su publicación o que provoque su difusión o conocimiento indebido.

“Sin embargo, esto no ha supuesto un motivo para denegar el acceso a numerosa información tramitada por los empleados públicos desde que se aprobaron las Leyes de Transparencia estatal y autonómica.

“Como se indicaba en la alegación primera, si estos deberes de todo empleado público prevalecieran sobre el resto del ordenamiento jurídico, habría que denegar siempre el acceso a cualquier documento administrativo, lo cual sería absolutamente irracional.

“Cuarta.- La Resolución basa la denegación en que el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (Resolución 638/2018) concluye que “el deber de confidencialidad prescrito cuando la solicitud de informes de auditoría se dirigen a la autoridad de control debe preservarse”. Sin embargo, dicha Resolución 638/2018 del CTyBG no puede aplicarse a este supuesto, dado que se basa en normativa estatal que no es de aplicación a la Comunidad



Autónoma de Andalucía, que se rige en la materia por su propia normativa (Texto Refundido de la Ley de Hacienda Pública de Andalucía). Nos referimos a la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, en la que se basa la citada Resolución 638/2018, del CTyBG, cuyo ámbito de aplicación (Título I) es exclusivamente la Administración del Estado.

“En base a todo lo anterior, entendemos que la Resolución recurrida no es conforme a derecho, siguiendo la interpretación restrictiva que propugna la doctrina puesta de manifiesto a la hora de denegar el acceso a la información pública, y una vez que ha quedado acreditado en el procedimiento administrativo seguido con arreglo a la LTAIBG y LTPA que no concurre ningún límite que justifique la denegación, debe resolverse concediendo el acceso a la información, dado que en la Resolución de la Intervención General de la Consejería de Hacienda no se ha acreditado la concurrencia del riesgo de un perjuicio concreto, definido y evaluable, ni se desprende de sus fundamentos una relación de causalidad entre el perjuicio y la divulgación de lo solicitado, todo ello atendiendo a las circunstancias de este caso y la proporcionalidad de los derechos en liza, donde la regla general en materia de transparencia del derecho de acceso a la información estaría por encima de un hipotético perjuicio a la confidencialidad de unos documentos y papeles de trabajo que no se han solicitado, confidencialidad (y mucho menos “secreto oficial”) que no ha sido declarada para los informes de cumplimiento de legalidad como tal por ninguna ley.

“En mérito de todo lo expuesto,

“Solicito: tenga por presentado este escrito y toda la documentación adjunta, sírvase admitirlo, tener por hechas las manifestaciones que contiene, y en su virtud tenga por presentada esta reclamación contra la Resolución citada de la Intervención General de la Consejería de Hacienda, a fin de que se anule la misma y se otorgue el derecho de acceso a la información solicitada.”

Cuarto. Con fecha 19 de diciembre de 2019, el Consejo dirige a la entidad reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El mismo día se solicitó al órgano reclamado copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación, siendo nuevamente requerido el 14 de enero de 2020. El 23 de diciembre de 2019 es comunicada asimismo por correo electrónico a la Unidad de Transparencia del órgano reclamado.

quinto. El día 30 de enero de 2020 tuvo entrada escrito del órgano reclamado en el que informa lo siguiente en referencia al expediente 2019/00001370-PID@:



"(...)

"En fecha 09/10/2019, la Unidad de Transparencia de la Consejería de Hacienda, Industria y Energía asigna a este centro directivo, la tramitación del expediente 2019/00001370-PID@, relativo a la solicitud de información (SOL-2019/00002490-PID@), formulada por *[nombre de la persona representante que presento solicitud información]* en nombre y representación de la Asociación Justicia por la Sanidad, registrada el 30/09/2019, por el que se requería textualmente lo siguiente:

("Se da por reproducida la información solicitada")n."

"En fecha 30/10/2019, la Intervención General de la Junta de Andalucía emite resolución con registro de salida 201999900916529, por la que se deniega el acceso a ta información solicitada, en base a las siguientes consideraciones:

"De acuerdo con la letra j) del apartado 1 del artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para el secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial.

"En el ámbito de la Junta de Andalucía, el apartado 1 del artículo 25 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía establece que el derecho de acceso a la información pública sólo podrá ser restringido o denegado en los términos previstos en la legislación básica.

"Asimismo, la Disposición Adicional cuarta de la Ley autonómica señala en su apartado segundo que *"Se regirán por su normativa específica, y por esta ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información"*

"En este sentido, los informes de auditoria que realiza la Intervención General de la Junta de Andalucía se ajustan, de acuerdo con el artículo 53 del Reglamento de Intervención de la Junta de Andalucía, aprobado por el Decreto 148/1988, de 5 de abril, a las normas de auditoría del sector público.

"Estas normas, publicadas mediante Resolución de 1 de septiembre de 1998, de la Intervención General de la Administración del Estado, establecen en su apartado 4.5.1, que *"El auditor público deberá mantener y garantizar la confidencialidad acerca de la información obtenida en el curso de sus actuaciones, con la amplitud y limitaciones de las disposiciones legales"* añadiendo en el apartado siguiente, 4.5.2 que *"La Intervención General de la*



Administración del Estado deberá conservar, debidamente custodiados, los papeles de trabajo y el resto de la información, de manera que pueda garantizar su confidencialidad."

"A este respecto, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (Resolución 638/2018) concluye que "el deber de confidencialidad prescrito cuando la solicitud de informes de auditoría se dirige a la autoridad de control debe preservarse". No obstante, también observa que tal deber se refiere al sujeto auditor, pero no al destinatario del control, conectándolo con el propio concepto de información pública que se refiere tanto a los documentos "elaborados", como a los "adquiridos" en el ejercicio de sus funciones por los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley (artículo 13 de la Ley de Transparencia estatal y artículo 2.a de la Ley autonómica), abriendo así la puerta a que pueda accederse, en su caso, a la información solicitada solicitándolo al organismo destinatario de los controles, el Servicio Andaluz de Salud, que deberá decidir con arreglo a las normas y principios contenidos en la legislación sobre transparencia y protección de datos personales si concede o deniega el acceso a la misma.

"Por tanto, en base a los argumentos anteriores y al dirigirse la solicitud de información a la Intervención General, sujeto obligado a mantener y garantizar la confidencialidad de la información obtenida en el curso de sus actuaciones, debe denegarse el acceso a la información solicitada.

"Tal y como se ha indicado, el artículo 14.1 apartado j) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, establece como posible limitación al derecho de acceso a la información pública, aquellas que supongan un perjuicio para el secreto profesional y la propiedad intelectual.

"La Constitución española reconoce en su artículo 20 d) el derecho al secreto profesional como límite al derecho de dar o recibir información veraz, el cual será regulado mediante ley.

"De esta forma el artículo 145.1 de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, dispone que:

"1. Los funcionarios que desempeñan las funciones de control deberán guardar la confidencialidad y el secreto respecto de los asuntos que conozcan por razón de su trabajo.

"Los datos, informes o antecedentes obtenidos en el desarrollo de sus funciones sólo podrán utilizarse para los fines del control y, en su caso, para la denuncia de hechos que puedan ser constitutivos de infracción administrativa, responsabilidad contable o de delito.



“Asimismo, las Comisiones Parlamentarias de Investigación podrán tener acceso a dichos datos, informes o antecedentes, en los términos establecidos por el Real Decreto-ley 5/1994, de 29 de abril.

“En los demás casos en que proceda legalmente el acceso a los informes de control, la solicitud de los mismos se dirigirá directamente a sus destinatarios.”

“Por lo expuesto, este centro directivo entiende que la información solicitada que emana de la actividad de vigilancia y control desarrollada por funcionarios interventores en el ejercicio de sus diversas actuaciones desarrolladas en los procedimientos de control, se realizan al amparo del secreto profesional y así se pronuncian diversas Resoluciones del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno además de la citada (resoluciones 150/2017 y 224/2017).”

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la reclamación interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1. b) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, “[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. En virtud del artículo 24 de la LTPA, todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública sin más limitaciones que las contempladas en la Ley. Por su parte, el artículo 6 a) LTPA establece como principio básico el de transparencia, *“en cuya virtud toda información pública es en principio accesible y solo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la ley”*. Esto supone, pues, que rige una regla general de acceso a la información pública que sólo puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permitan dicha limitación.



Así es; tal y como tuvimos oportunidad de declarar en la Resolución 42/2016, de 22 de junio, entre otras muchas, nuestro régimen de acceso a la información pública se asienta sobre la siguiente premisa: *“Este acceso se configura como un verdadero derecho, que en su vertiente procedimental lleva a establecer la regla general del acceso a dicha información. Constituye pues la excepción la denegación o limitación del acceso” (Exposición de Motivos, II, de la LTPA). Se presume, pues, la publicidad de los ‘contenidos o documentos’ que obren en poder de las Administraciones y ‘hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones’ [art. 7 b) de la LTPA], de tal suerte que, en línea de principio, ha de proporcionarse la información solicitada por la ciudadanía. [...] Por consiguiente, recae sobre la Administración —y sobre el tercero afectado que se oponga a la solicitud de información— la carga de argumentar la pertinencia de aplicar algún límite que justifique la denegación del acceso a la misma” (Fundamento Jurídico Tercero).*

Y éste es asimismo el fundamento del que parte la Sentencia n.º 85/2016, de 14 de junio de 2016, del Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo n.º 5 de Madrid, cuando argumenta lo siguiente:

“Cabe citar el artículo 12 [de la LTAIBG], sobre el derecho de acceso a la información pública, que refiere que, todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el art. 105 b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley. [...] “Así, la finalidad, principio y filosofía que impregna la reseñada Ley, es un acceso amplio a la información pública; y los límites a tal acceso han de motivarse, interpretarse y aplicarse de modo razonado, restrictivo y aquilatado a tenor del llamado, test de daño; a la luz de la determinación del perjuicio que el acceso a determinada información puede producir sobre el interés que se pretende salvaguardar con la limitación.

“Por tanto, el acceso a la información es la regla general, configurado de manera amplia, y los límites, la excepción”

Tercero. La petición de información realizada por el ahora reclamante fue la siguiente: *“Copias escaneadas de los informes parciales, informes anuales y, en su caso, informes especiales, realizados por la Unidad de Intervención del Hospital Universitario Virgen de las Nieves -HUVN- (Granada) sobre el cumplimiento de la legalidad de los actos de gestión económica-financiera, para el periodo 2004-2019, según lo dispuesto en punto 8.3 y siguientes de la Instrucción 8/2003, de 30 de diciembre, de la Intervención General de la Junta de Andalucía, sobre el control financiero permanente en los centros de gastos periféricos del Servicio Andaluz de Salud...”. Pretensión que sería denegada por el órgano reclamado con base en el límite contenido en el artículo 14.1.j) de la LTAIBG, arguyendo al respecto que “el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para el secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial. Afirmando en las*



alegaciones a la reclamación lo siguiente *"este centro directivo entiende que la información solicitada que emana de la actividad de vigilancia y control desarrollada por funcionarios interventores en el ejercicio de sus diversas actuaciones desarrolladas en los procedimientos de control, se realizan al amparo del secreto profesional y así se pronuncian diversas Resoluciones del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno además de la citada (resoluciones 150/2017 y 224/2017)".*

Con arreglo a lo dispuesto en los puntos 8.3 y siguientes de la Instrucción 8/2003, de 30 de diciembre, de la Intervención General de la Junta de Andalucía, sobre el control financiero permanente en los centros de gastos periféricos del Servicio Andaluz de Salud: *"las Intervenciones de los centros realizarán, durante el ejercicio, informes parciales sobre el cumplimiento de la legalidad de los actos de gestión económico-financiera de los centros, con la periodicidad, estructura y alcance que establezca el Programa de trabajo, teniendo en cuenta siempre el mantenimiento del principio de proximidad temporal de dichos actos.*

"Los citados informes parciales servirán de base para la elaboración del informe anual de legalidad.

"8.4. Para la realización de los informes parciales, el personal autorizado de las Intervenciones de centro, podrá acceder a la documentación custodiada por los órganos gestores en los correspondientes archivos de expedientes de gasto, o solicitar su remisión.

(...)

"8.6. En el supuesto de que en las citadas actuaciones de control se detecten, infracciones que pudieran estar tipificadas en el artículo 99 de la Ley General de la Hacienda Pública de la Comunidad Autónoma de Andalucía, las mismas darán lugar a la emisión de un informe especial que será remitido igualmente a la Intervención Central del Servicio Andaluz de Salud para que, en su caso, disponga su traslado a la Intervención General de la Junta de Andalucía."

En relación con el concreto límite de *el secreto profesional* alegado por el órgano reclamado contemplado en el art. 14.1 j) de la LTAIBG, resulta innegable que el citado artículo 145 de la LGP establece el deber de secreto de los funcionarios de la Intervención, por lo que el acceso a la información solicitada afectaría de un modo real, concreto y efectivo al límite establecido.

El objetivo del establecimiento de un deber de secreto se vincula al hecho de que determinados profesionales reciben, para el cumplimiento de sus funciones, una información cuyo acceso debe estar reservado para garantizar las relaciones de confianza entre estos y los sujetos auditados. De no ser así, los sujetos intervenidos quedarían en una posición de



inseguridad jurídica que les dificultaría el cumplimiento de sus obligaciones de suministro de información a la Intervención.

Esta afirmación justificaría la denegación de la información a solicitudes presentadas ante el órgano, en este caso la Intervención, sujeta al deber de secreto respecto a la información que haya adquirido en el ejercicio de sus funciones, siempre que se justificara debidamente en el procedimiento.

Esta limitación lógicamente no sería de aplicación en el caso de que la información fuera concedida por el órgano auditado, ya que su personal no está sujeto al deber de secreto, a estos efectos, y dado que la información contenida en los informes pertenece a su ámbito de actuación. Correspondería pues al órgano tramitar la solicitud y conceder el acceso en virtud de la regla general de acceso, si no estimara que existe un improbable límite aplicable al acceso. Esta conclusión puede alcanzarse tras la lectura del último párrafo del mismo artículo 145.1 LGP, que contiene una previsión que resulta de aplicación a este caso concreto (*En los demás casos en que proceda legalmente el acceso a los informes de control, la solicitud de los mismos se dirigirá directamente a sus destinatarios*).

La resolución reclamada hacía indirectamente referencia a la misma al indicar que:

"...abriendo así la puerta a que pueda accederse, en su caso, a la información solicitada solicitándolo al organismo destinatario de los controles, el Servicio Andaluz de Salud, que deberá decidir con arreglo a las normas y principios contenidos en las legislación sobre transparencia y protección de datos personales si concede o deniega el acceso a la misma.

Por tanto, en base a los argumentos anteriores y al dirigirse la solicitud de información a la Intervención General, sujeto obligado a mantener y garantizar la confidencialidad de la información obtenida en el curso de sus actuaciones, debe denegarse el acceso a la información solicitada"

Esto es, a la vista del contenido del artículo, una solicitud de acceso a los informes elaborados por la Intervención dirigida a los órganos auditados no estaría sujeta al deber de secreto que pesa sobre los funcionarios de la Intervención, correspondiendo al órgano receptor la decisión sobre el acceso, acorde a la normativa de transparencia.

Del contenido de la resolución reclamada, podría derivarse que la Intervención actuó por tanto correctamente, informando al solicitante de la posibilidad de presentar la solicitud al órgano receptor (el SAS). Sin embargo, analizando los antecedentes de hecho de esta Resolución, este Consejo no puede estimar que la actuación de la Intervención haya sido acorde a la normativa de transparencia.



Las dos solicitudes que dieron origen a las reclamaciones ahora resueltas fueron dirigidas inicialmente al Servicio Andaluz de Salud, al entender el solicitante que la información solicitada obraba en su poder. Si bien no se indica expresamente, se deduce de la documentación remitida que el SAS remitió las dos solicitudes a la Consejería de Hacienda, Industria y Energía, sin que conste en el expediente comunicación de esta circunstancia al solicitante, tal y como indica el artículo 19.1 LTBG. Tampoco consta por tanto la justificación de esta derivación, justificación que cobra especial sentido si tenemos en cuenta que la información solicitada obraba en poder del SAS, si tenemos en cuenta el fragmento de la resolución reclamada antes transcrito.

Teniendo en cuenta que la información obraba en poder del SAS, este era el competente para resolver según el contenido del artículo 17 LTBG, sin que conste en el expediente una justificación que avalara la derivación a otro organismo, que además deniega el acceso alegando un límite (el secreto profesional) que, según el último párrafo del artículo 145.1 LGP y según la propia Intervención, no resultarían de aplicación si la solicitud se hubiera resuelto por el órgano auditado (el SAS).

En opinión de este Consejo, este modo de actuación no es acorde ni al espíritu de la normativa de transparencia ni a su articulado, ya que a través de una decisión de la que no hay motivación en el expediente, se resuelve la denegación de una solicitud de acceso a información que de haberse tramitado por el órgano que la recibió, hubiera tenido una respuesta afirmativa. Este comportamiento parece ser contrario a los principios de transparencia y de libre acceso a la información recogidos en el artículo 6 LTPA, además de otros, como el de eficacia o de seguridad jurídica, que deben regir el funcionamiento de todas las Administraciones Públicas.

Por ello, este Consejo, si bien comparte la posibilidad de aplicar el límite previsto en el artículo 14.1. j) a las peticiones de información a la Intervención, en lo que corresponde con su actividad sujeta a deber de secreto siempre que se motive debidamente, no puede estar de acuerdo con la respuesta ofrecida al ciudadano, que en ningún caso debe verse inmerso en una continua peregrinación entre órganos que, en todo caso, pertenecen a una misma Administración.

Por ello, y dada la incorrecta aplicación del contenido del artículo 19 LTBG por parte del SAS y de la Intervención, procede estimar la solicitud e instar al Servicio Andaluz de Salud a que ponga a disposición del reclamante la información solicitada, previa disociación de los datos personales que pudiera contener (artículo 15.4 LTBG).



Cuarto. La petición en la solicitud de información de un *“certificado por funcionario del Servicio competente indicando las fechas de envío y recepción de dichos informes desde dicha Unidad de Intervención del citado HUVN hasta la Intervención Provincial y de esta a la Intervención Central del SAS...”*, no se responde por el órgano reclamado ni en la resolución ni en el posterior informe de alegaciones a la reclamación.

Pues bien, ha de tenerse presente que el derecho de acceso a la información garantizado por la legislación de transparencia se circunscribe a la *“información pública”* tal y como queda definida en el art. 2 a) de la LTPA, a saber, *“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas o entidades incluidas en el presente Título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”*. A la vista del concepto de información pública del que parte la legislación reguladora de la transparencia, resulta evidente que la pretensión de la reclamante queda extramuros del ámbito objetivo protegido por la LTPA, pues con la misma no se persigue acceder a unos concretos documentos o contenidos que ya obren en poder del órgano reclamado, sino que la Administración emprenda *ex novo* determinadas actuaciones o adopte unas específicas medidas *“certificado por funcionario del Servicio competente indicando las fechas de envío y recepción de dichos informes...”* pretensión que resulta ajena al ámbito competencial de este Consejo.

Por consiguiente, este Consejo no puede sino inadmitir esta pretensión de la persona reclamante.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar parcialmente la reclamación interpuesta por XXX, en representación de la Asociación Justicia por la Sanidad, con ocasión de la solicitud de acceso a información pública presentada ante el Servicio Andaluz de Salud, después remitida y resuelta por la Intervención General de la Junta de Andalucía.

Segundo. Instar al Servicio Andaluz de Salud, a que en el plazo de diez días a contar desde la notificación de esta Resolución, ponga a disposición del reclamante la información correspondiente a *Copias escaneadas de los informes parciales, informes anuales y, en su caso, informes especiales, realizados por la Unidad de Intervención del Hospital Universitario Virgen de las Nieves -HUVN- (Granada) sobre el cumplimiento de la legalidad de los actos de gestión económica-*



financiera, para el periodo 2004-2019, según lo dispuesto en punto 8.3 y siguientes de la Instrucción 8/2003, de 30 de diciembre, de la Intervención General de la Junta de Andalucía, sobre el control financiero permanente en los centros de gastos periféricos del Servicio Andaluz de Salud, en los términos del Fundamento Jurídico Tercero.

Tercero. Inadmitir la pretensión contenida en el Fundamento Jurídico Cuarto.

Cuarto. Instar al Servicio Andaluz de Salud a a que remita a este Consejo en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, las actuaciones realizadas, incluyendo la acreditación del resultado de las notificaciones practicadas.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Jesús Jiménez López

Esta resolución consta firmada electrónicamente