



RESOLUCIÓN 90/2019, de 8 de abril Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX, en representación de la Asociación “Acción Enfermera (por una OCE transparente)”, contra el Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla por denegación de información pública (Reclamación núm. 371/2018).

ANTECEDENTES

Primero. El 11 de febrero de 2018, la ahora reclamante, en su condición de XXX de la Asociación “Acción Enfermera (por una OCE transparente)”, solicitó a la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla la siguiente información “en relación con los dos últimos procesos electorales celebrados en ese Colegio: 1. Todas las actas derivadas de cada uno de los procesos, desde la reunión de la Junta de Gobierno en la que se decidió la convocatoria, hasta la toma de posesión de cada una de las nuevas juntas surgidas del proceso. 2. Fecha de inscripción en el Registro de Colegios Profesionales correspondiente de la composición de cada una de las nuevas Juntas de Gobierno”.

Segundo. Frente a la falta de respuesta a su petición, el 6 de julio de 2018 la solicitante formuló reclamación ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo). A la reclamación adjuntó la documentación acreditativa de la representación.

Tercero. Con fecha 11 de octubre de 2018, el Consejo solicitó a la entidad reclamada copia del expediente derivado de la solicitud, así como informe y antecedentes que considerara oportunos para la resolución de la reclamación. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico a la Unidad de Transparencia u órgano equivalente del órgano reclamado el día 15 de octubre de 2018.



Cuarto. El mismo día 15 de octubre de 2018 se comunica a la reclamante el inicio del procedimiento para resolver su reclamación.

Quinto. El 29 de octubre de 2018, se registró en este Consejo escrito del Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla por el que viene a cumplimentar el requerimiento de información. En la exposición de los “Hechos” el escrito apunta, en primer término, que “la reclamación es extemporánea, concurriendo causa de inadmisión prevista en los artículos citados en el párrafo anterior [116d) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con relación a los artículo 23.1 y 24.2 LTAIPBG] por «haber transcurrido el plazo para la interposición del recurso». La solicitud inicial de la Sra. [*nombre reclamante*] fue realizada el 11 de febrero de 2018, por lo que la desestimación presunta se produjo, conforme al artículo 20, apartados 1 y 4 de la LTAIPBG, el 11 de marzo de 2018. No obstante, la reclamación no se interpuso hasta el 6 de julio de 2018, sobrepasando con mucho el plazo de un mes, según consta en la diligencia de entrada del Registro General de esa entidad a que me dirijo”. Subsidiariamente alega que la solicitante no “aporta documento adjunto alguno que permita su identificación en debida y legal forma; tampoco se acredita la existencia de un acuerdo válidamente adoptado por el órgano directivo colegiado de la asociación referido al ejercicio del derecho de acceso a la información pública colegial”, ni “tampoco acredita su condición de colegiada incorporada en este Colegio”. Y más adelante, en el Considerando 13, precisaría sobre el particular: “Que la solicitud de acceso a la información se ha recibido a través de correo electrónico por lo que no cumple con lo previsto en el artículo 17.2.a) de la Ley 19/2013, al no quedar acreditada la identidad del solicitante mediante algún medio válido en Derecho (v. gr. certificado emitido por la Subdirección General del Registro de Asociaciones del Ministerio del Interior que permita acreditar el nombramiento y la toma de posesión del representante legal de la entidad asociativa, o un poder notarial que acredite la delegación de la facultad representativa, etc.). Tampoco se acredita la existencia de un acuerdo válidamente adoptado –conforme a las previsiones legales y estatutarias- por parte del órgano ejecutivo colegiado de la entidad asociativa referido al ejercicio del derecho de acceso a la información pública de las entidades colegiales”.

Asimismo justifica que no se diera respuesta a la solicitud de información en “el carácter abusivo e ilegal de la petición actuada”, toda vez que se tuvo conocimiento de que la “misma solicitud había sido remitida en los mismos términos al resto de colegios territoriales de enfermería, además de a cuatro consejos autonómicos”. Se consideró, pues, que “dicha solicitud masiva y genérica de información a los colegios profesionales de enfermería pudiera ser considerada como un abuso de derecho y, sobre todo, una interferencia ilegítima en la actividad colegial y en las funciones que los colegios profesionales tienen atribuidas por la Constitución y la vigente legislación en materia de colegios profesionales”.



En otro orden de cosas, el informe alega que el artículo 11 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, incorpora el principio de transparencia en la gestión de los Colegios al imponerle la elaboración de una Memoria Anual que debe contener una determinada información, “constituyendo de esta forma un régimen específico peculiar, amparado y regulado en su propia normativa, posteriormente desarrollada en los estatutos de las distintas organizaciones colegiales”. En consecuencia, resultaría de aplicación la Disposición Adicional Primera de la LTAIBG, que “prevé en su apartado segundo que se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previstos un régimen jurídico específico de acceso a la información”.

Se arguye, por otro lado, en el informe que la información pretendida “está necesariamente afectada por el límite derivado de la garantía de protección de datos del artículo 15 de la LTAIB tanto respecto al censo electoral como a la presentación de candidaturas, designación de interventores, constitución de la mesa electoral, dado que en todos ellos aparecen datos personales de colegiados, cuya recogida y tratamiento se realizaron con la finalidad específica de la celebración del proceso electoral”.

Apela también el informe a la idea de que los Colegios Profesionales gozan de una protección reforzada a nivel constitucional (“garantía institucional”); garantía que “protege `una institución en términos reconocibles para la imagen que de la misma tiene la conciencia social en cada tiempo y lugar´ (SSTC 113/ 1994 (FJ 9) y 179/1994 (FJ 5))”. Y prosigue más adelante el informe: “si bien la garantía que la Constitución otorga no congela esta imagen y el legislador postconstitucional la ha modificado reiteradamente, resulta innegable que la garantía en cuestión exige atender a los rasgos identificatorios, como tales destacados y valorados por el constituyente, así apreciados por la conciencia social y concordados con la práctica comparada que al respecto ofrece nuestro entorno”.

A continuación, tras apuntar que “la actividad colegial pública sujeta a Derecho Administrativo está sujeta al control jurisdiccional mediante la impugnación de sus actos ante los jueces y tribunales del orden contencioso-administrativo”, y que, “en definitiva, según el marco legal vigente, la actividad colegial está plenamente sujeta al control jurisdiccional”, reprocha los fines que los Estatutos de la asociación Acción Enfermera asignan a la misma: “[...] la asociación Acción Enfermera pretende erigirse en una instancia de control de legalidad de la actividad de las corporaciones colegiales que integran la organización colegial de enfermería, autoatribuyéndose funciones y competencias reservadas por Ley al Poder Judicial y a las Administraciones Públicas con competencias en materia de ordenación de las corporaciones colegiales”. Y sigue argumentando sobre el particular: “el ejercicio del derecho de acceso a la información pública en esas circunstancias, y con la finalidad expresada, además de contravenir el marco legal vigente en materia colegial, supone un ejercicio contrario a las exigencias de la



buena fe exigidas por nuestro ordenamiento jurídico”; lo cual entraña, además, “un abuso de derecho y un ejercicio antisocial de dicho derecho no amparado por la Ley”.

Finalmente, tras señalar que el Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla utiliza como herramienta de consulta la “Guía de Transparencia y Acceso a la Información Pública a los Colegios Profesionales y demás Corporaciones de Derecho Público”, elaborada conjuntamente por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Unión Interprofesional, el informe concluye sosteniendo que procede inadmitir a trámite la reclamación o subsidiariamente la desestimación de la misma.

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. No podemos dejar de señalar, antes de proceder al examen del presente supuesto, que la ausencia de respuesta a una solicitud de información pública constituye un incumplimiento de la exigencia prevista en el artículo 32 LTPA, que dispone que las solicitudes “deberán resolverse y notificarse en el menor plazo posible”, que en este caso es de un mes, conforme a lo establecido en el artículo 20.1 Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante, LTAIBG). Todos los órganos y entidades incluidos en el ámbito de aplicación de la LTPA están, pues, obligados a resolver expresamente en plazo las solicitudes de acceso a información pública que les sean planteadas, y el incumplimiento de esta obligación de resolver en plazo puede ser constitutiva de infracción, según dispone el régimen sancionador de la LTPA.



Incumplimiento de la legislación de transparencia que no puede verse atemperado por la alegación –efectuada en su informe por la entidad reclamada– del pretendido abuso del derecho y la interferencia ilegítima en la actividad colegial que imputan a la solicitante, pues, aun cuando se atribuyera cierto fundamento a dicha alegación a efectos puramente dialécticos (lo que manifiestamente no es el caso), en ningún modo tal circunstancia legitimaría la falta de respuesta de la entidad interpelada.

Otra consecuencia directa de la ausencia de respuesta en plazo es la producción de un acto presunto de denegación de la solicitud planteada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 20.4 LTAIBG, y contra dicho acto se interpone la reclamación que ahora hemos de analizar.

Tercero. En primer lugar, hemos de examinar el pretendido carácter extemporáneo de la reclamación que alega el Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla como causa de inadmisión de la misma. Según indica dicho Colegio, la interesada presentó la solicitud el 11 de febrero de 2018 y la desestimación presunta se produjo el 11 de marzo de 2018, pero no fue hasta el día 6 julio cuando interpuso la reclamación.

El artículo 33.1 LTPA establece que *“[f]rente a toda resolución expresa o presunta en materia de acceso, podrá interponerse reclamación ante el Consejo de Transparencia y la Protección de Datos de Andalucía, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso- administrativa. Esta reclamación se registrará por lo establecido en la legislación básica en materia de transparencia y por lo previsto en esta ley”*.

Por su parte, el artículo 24.3 LTAIBG dispone que *“[l]a tramitación de la reclamación se ajustará a lo dispuesto en materia de recursos en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”*.

La Ley 30/1992, de 26 de noviembre, fue derogada por la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), y ésta dispone, en relación con el plazo para interponer los correspondientes recursos de alzada o reposición ante actos presuntos que: *“Si el acto no fuera expreso, el solicitante y otros posibles interesados podrán interponer recurso [...] en cualquier momento a partir del día siguiente a aquel en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto”* (artículos 122.1 y 124.1 LPAC)

Sobre este particular, ha de tenerse presente la consolidada línea doctrinal sostenida al respecto por el Tribunal Constitucional, que sintetizaría del siguiente modo en la STC 59/2009, de 9 de marzo: *“Conforme a esta doctrina constitucional, que comienza por subrayar que el silencio administrativo negativo es simplemente una ficción legal que responde a la finalidad de que el administrado pueda acceder a la vía judicial superando los efectos de inactividad de la Administración, hemos declarado que, frente a las desestimaciones por silencio, el ciudadano no puede estar obligado a recurrir siempre y en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en*



consentimiento del acto presunto, imponiéndole un deber de diligencia que sin embargo no le es exigible a la Administración en el cumplimiento de su deber legal de dictar resolución expresa en todos los procedimientos. Bajo estas premisas hemos concluido que deducir de ese comportamiento pasivo del interesado su consentimiento con el contenido de un acto administrativo presunto, en realidad nunca producido, negando al propio tiempo la posibilidad de reactivar el plazo de impugnación mediante la reiteración de la solicitud desatendida por la Administración, supone una interpretación que no puede calificarse de razonable —y menos aún, con arreglo al principio pro actione, de más favorable a la efectividad del derecho fundamental del art. 24.1 CE —, al primar injustificadamente la inactividad de la Administración, colocándola en mejor situación que si hubiera cumplido con su deber de dictar y notificar con todos los requisitos legales la correspondiente resolución expresa” (FJ 3º).

En consecuencia, al no existir una resolución expresa dictada por el órgano reclamado, el interesado puede interponer la reclamación “en cualquier momento a partir del día siguiente a aquel en que [...] se produzca el acto presunto”. Debemos rechazar, por tanto, el pretendido carácter extemporáneo de la reclamación alegado como motivo de inadmisión.

Cuarto. Pero antes de entrar en el fondo del asunto, aún hemos de abordar de forma preliminar diversas cuestiones suscitadas en el informe del Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla. Así, en primer término, apunta que la solicitante no aporta ningún documento que permita su identificación, ni acredita “la existencia de un acuerdo válidamente adoptado por el órgano directivo colegiado de la asociación referido al ejercicio del derecho de acceso a la información pública”, ni “tampoco acredita su condición de colegiada incorporada en este Colegio”. Y en lo concerniente a la identificación de la solicitante, precisa más adelante el informe (Considerando 13) que no queda acreditada “mediante algún medio válido en Derecho (v. gr. certificado emitido por la Subdirección General del Registro de Asociaciones del Ministerio del Interior que permita acreditar el nombramiento y la toma de posesión del representante legal de la entidad asociativa, o un poder notarial que acredite la delegación de la facultad representativa, etc.)”.

Pues bien, sobre este particular conviene comenzar recordando que el derecho de acceso a la información pública se configura como un derecho de titularidad universal, puesto que el artículo 12 LTAIBG y el artículo 24 LTPA se lo atribuyen a “[t]odas las personas”. Además, la legislación reguladora de la transparencia no exige que se motive la solicitud, según se expresa en términos inequívocos el art. 17.3 LTAIBG: “*El solicitante no está obligado a motivar su solicitud de acceso de la información*”. Y si bien es cierto que “*podrá exponer los motivos por los que solicita la información y que podrán ser tenidos en cuenta cuando se dicte la resolución*”, el precepto concluye afirmando categóricamente que “*la ausencia de motivación no será por sí sola causa de rechazo de la solicitud*”.



Por tanto, no se precisa ostentar ningún interés cualificado para ejercitar el derecho de acceso a la información ante los sujetos obligados al cumplimiento de la legislación de transparencia; y, consecuentemente, nada impide que cualquier persona pueda, en principio, pretender el acceso a la información que considere oportuna de los Colegios Profesionales. No es en modo alguno necesario, por tanto, que se esté o no colegiado en la corporación de que se trate para ejercitar el derecho de acceso a la información; y, naturalmente, la petición de información puede efectuarse en representación de una determinada asociación o bien interviniendo a título personal.

Comoquiera que sea, adjunto a su escrito de reclamación la interesada presentó ante este Consejo certificación en donde consta su condición de XXX de la XXX de la Junta Directiva de la Asociación; cargo que, según establece el artículo 11 de sus Estatutos, cuenta entre sus atribuciones la de representar legalmente a la misma ante toda clase de organismos. No podemos, en suma, compartir ninguna de estas alegaciones sostenidas por la entidad reclamada.

Quinto. Por otro lado, se sostiene en el informe que resulta de aplicación al caso el apartado segundo de la Disposición Adicional Primera LTAIBG; alegación que, de ser asumida por este Consejo, habría de conducir directamente a la inadmisión de la reclamación por escapar este bloque material de nuestra ámbito de atribuciones.

Como es sabido, el apartado segundo de la Disposición adicional primera de la LTAIBG (que reproduce literalmente la LTPA en el apartado segundo de su Disposición adicional cuarta) dice así: *"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"*.

Al abordar este interrogante, conviene tener presente que el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante, CTBG) ha adoptado el Criterio Interpretativo 8/2015, de 12 de noviembre, destinado precisamente a delimitar el alcance del precepto de la LTAIBG que la disposición de la LTPA viene a reproducir. Y, más concretamente, declara sobre el particular:

"[...] sólo en el caso de que una norma concreta establezca un régimen específico de acceso a la información pública en una determinada materia o área de actuación administrativa, puede entenderse que las normas de la LTAIBG no son de aplicación directa y operan como normas supletorias. En opinión del Consejo, la mencionada disposición adicional tiene como objetivo la preservación de otros regímenes de acceso a la información que hayan sido o puedan ser aprobados y que tengan en cuenta las características de la información que se solicita, delimite los legitimados a acceder a la misma, prevea condiciones de acceso etc. Por ello, sólo cuando la norma en cuestión contenga una regulación específica del acceso a la información, por más que regule exhaustivamente otros trámites o aspectos del



procedimiento, podrá considerarse a la LTAIBG como supletoria en todo lo relacionado a dicho acceso. La interpretación contraria conduciría, adicionalmente, al absurdo de que sectores enteros de la actividad pública o determinados órganos territoriales quedaran exceptuados de la aplicación del régimen de acceso previsto en la LTAIBG, siendo ésta, como es, una ley básica y de general aplicación".

En línea con el criterio mantenido por el CTBG, este Consejo también viene entendiendo que únicamente cuando exista una normativa que establezca una regulación propia del acceso a la información en una determinada materia podrá aplicarse directamente la misma y ceñirse, en consecuencia, la legislación de transparencia a operar meramente como derecho supletorio. Queda, pues, extramuros de dicha disposición adicional cualquier otra norma que no contenga un completo régimen específico de acceso, por más que la misma regule pormenorizadamente otros trámites o aspectos procedimentales (entre otras, Resoluciones 78/2016, FJ 3 y 48/2019, FJ 3).

Pues bien, a nuestro juicio, frente a lo que sostiene el Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla, de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, no se deriva ningún "régimen jurídico específico de acceso a la información" a los efectos de las citadas Disposiciones adicionales. Así es; si bien es cierto que la Ley 2/1974, a raíz de la modificación operada por la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, se abrió al principio de transparencia, no es menos verdad, como comprobaremos de inmediato, que en modo alguno la previsiones que establece al respecto pueden catalogarse como configuradoras de un completo sistema de acceso a la información atinente a los Colegios por parte de la ciudadanía.

En lo concerniente al artículo 11 de la Ley 2/1974, que es la disposición concretamente invocada en el informe del Colegio reclamado, se circunscribe a exigir la publicación por vía telemática de la Memoria anual –lo que para decirlo en términos de la legislación de transparencia supondría una exigencia de "publicidad activa"-, cuyo contenido queda además acotado en los siguientes términos:

"1. Las organizaciones colegiales estarán sujetas al principio de transparencia en su gestión. Para ello, cada una de ellas deberá elaborar una Memoria Anual que contenga al menos la información siguiente:

a) Informe anual de gestión económica, incluyendo los gastos de personal suficientemente desglosados y especificando las retribuciones de los miembros de la Junta de Gobierno en razón de su cargo.

b) Importe de las cuotas aplicables desglosadas por concepto y por el tipo de servicios prestados, así como las normas para su cálculo y aplicación.



c) Información agregada y estadística relativa a los procedimientos informativos y sancionadores en fase de instrucción o que hayan alcanzado firmeza, con indicación de la infracción a la que se refieren, de su tramitación y de la sanción impuesta en su caso, de acuerdo, en todo caso, con la legislación en materia de protección de datos de carácter personal.

d) Información agregada y estadística relativa a quejas y reclamaciones presentadas por los consumidores o usuarios o sus organizaciones representativas, así como sobre su tramitación y, en su caso, de los motivos de estimación o desestimación de la queja o reclamación, de acuerdo, en todo caso, con la legislación en materia de protección de datos de carácter personal.

e) Los cambios en el contenido de sus códigos deontológicos, en caso de disponer de ellos.

f) Las normas sobre incompatibilidades y las situaciones de conflicto de intereses en que se encuentren los miembros de las Juntas de Gobierno.

g) Información estadística sobre la actividad de visado.

Cuando proceda, los datos se presentarán desagregados territorialmente por corporaciones.

2. La Memoria Anual deberá hacerse pública a través de la página web en el primer semestre de cada año.

3. El Consejo General hará pública, junto a su Memoria, la información estadística a la que hace referencia el apartado uno de este artículo de forma agregada para el conjunto de la organización colegial.

4. A los efectos de cumplimentar la previsión del apartado anterior, los Consejos Autonómicos y los Colegios Territoriales facilitarán a sus Consejos Generales o Superiores la información necesaria para elaborar la Memoria Anual."

Y en relación con lo que sería más propiamente derecho de acceso a la información por parte de la generalidad de la ciudadanía, únicamente cabría citar el artículo 5 de la Ley 2/1974, que entre las funciones de los Colegios Profesionales menciona en la letra u) la de "[a]tender las solicitudes de información sobre sus colegiados y sobre las sanciones firmes a ellos impuestas".

Como es palmario, estas previsiones no equivalen a la existencia de un completo régimen jurídico de acceso, ya que no se regulan expresamente las condiciones para que los ciudadanos puedan solicitar información, la legitimación, el procedimiento o las posibles



vías de impugnación o recurso al respecto. Por consiguiente, no procede la aplicación de las repetidas Disposiciones adicionales al caso que nos ocupa.

Sexto. En virtud de lo previsto en el artículo 3.1 h) LTPA, están constreñidas a observar las disposiciones de esta Ley “[/]as corporaciones de derecho público andaluzas y entidades asimilables [...] en lo relativo a sus actividades sujetas al Derecho Administrativo”. Por otra parte, debe señalarse que, según establece el artículo 2 c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, este orden jurisdiccional conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con los actos y disposiciones de las Corporaciones de Derecho Público adoptados en el ejercicio de funciones públicas.

Como señalamos en la Resolución 31/2016, “[e]s el doble carácter público y privado que ostentan estas Corporaciones lo que hace que el régimen de aplicación de la LTPA no sea tan intenso como el aplicado para las Administraciones Públicas, de tal modo que quedaría al margen de esta Ley el conjunto de actividades no sometidas al Derecho Administrativo. No obstante, por las finalidades preminentemente públicas que ostentan, por la no menos importante función de las prerrogativas públicas que ejercen y por el carácter de actos administrativos que se derivan de la actividad colegial en sus decisiones sujetas al derecho administrativo, se justifica el hecho de que se vean sometidas a las exigencias en materia de transparencia” (FJ 2º).

La cuestión que ahora hemos de resolver se centra, por tanto, en determinar si la materia electoral puede reconducirse a la vertiente o dimensión pública de los Colegios profesionales y, consecuentemente, englobarse entre las actividades sujetas al Derecho Administrativo.

A este respecto, conviene comenzar señalando que, en apoyo de su pretensión, en la propia solicitud de información la interesada transcribe parcialmente la “Guía de Transparencia y Acceso a la Información Pública a los Colegios Profesionales y demás Corporaciones de Derecho Público”, que fue elaborada en 2016 por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Unión Interprofesional, y que el Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla reconoce en su informe utilizar como herramienta de consulta. Y en el fragmento transcrito se afirma categóricamente que la materia electoral constituye uno de los ámbitos sobre los que puede proyectarse el ejercicio del derecho de acceso a la información pública, que específicamente englobaría lo siguiente:

“La información relativa al procedimiento electoral de la corporación de derecho público de que se trate, comprensiva de la información relacionada con el derecho de sufragio activo y pasivo; la convocatoria de elecciones; la presentación de candidaturas; la elaboración del censo electoral; la constitución de la mesa electoral y las facultades de su presidente; las



papeletas; la forma de acreditar el voto; el voto por correo; el escrutinio; la elaboración del acta correspondiente; y, finalmente, la toma de posesión de los candidatos elegidos, con el límite derivado de la garantía de la protección de datos del artículo 15 de la LTAIBG en lo que concierne, a mero título ejemplificativo, el censo electoral” (“Guía de Transparencia y Acceso a la Información Pública a los Colegios Profesionales y demás Corporaciones de Derecho Público”, pág. 15).

Con esta inequívoca inclusión de la información electoral en el ámbito de cobertura de la legislación de transparencia, no se venía sino a explicitar con alcance general la línea interpretativa que había sostenido al respecto el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y que asimismo había encontrado reflejo en la jurisdicción contencioso-administrativa. Línea doctrinal que, por lo demás, encuentra un sólido fundamento en el propio texto constitucional, cuyo artículo 36 dice así: *“La ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas. La estructura interna y el funcionamiento de los Colegios deberán ser democráticos”.*

Efectivamente, a partir de la caracterización que hace de los Colegios el artículo 36 CE, el Tribunal Constitucional no ha dudado en ubicar bajo su vertiente o dimensión pública todo lo concerniente a sus aspectos organizativos, con la consecuencia de quedar sometidas a este respecto a la tutela de las Administraciones pública. Bástenos recordar sobre el particular la argumentación que ofrece el FJ 4º de la STC 20/1988:

“Como ha declarado este Tribunal en anteriores ocasiones (SSTC 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 que también atienden a 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 determinaciones 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 la colaboración de aquéllas mediante delegaciones expresas 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. [...]

“Cierto es que el carácter de Corporaciones públicas de los Colegios Profesionales no logra oscurecer la naturaleza privada de sus fines y de sus cometidos principales, por lo que, como ya se dijo en la STC 123/1987, de 15 de julio, estos entes públicos «realizan



una actividad que en gran parte es privada, aunque tengan atribuidas por la Ley o delegadas algunas funciones públicas». Pero no es menos verdad que la dimensión pública de los entes colegiales, en cuya virtud, como antes se dijo, están configurados por la Ley bajo formas de personificación jurídico-pública que la propia representación actora no discute, les equipara sin duda a las Administraciones públicas de carácter territorial, si bien tal equiparación quede limitada a los solos aspectos organizativos y competenciales en los que se concreta y singulariza la dimensión pública de aquéllos."

Vertiente pública de la actividad organizativa de los Colegios Profesionales que, al conectarse con el mandato constitucional de que su estructura interna sea democrática, conduce directamente a colocar la actividad electoral bajo el control de las Administraciones Públicas. Así ha venido a sostenerlo el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en doctrina constante:

"[...] la Constitución Española en su artículo 36 no define la naturaleza de los Colegios Profesionales, limitándose a advertir que existe una reserva material de ley para regular las peculiaridades propias de su régimen jurídico y que '[...] la estructura interna y el funcionamiento de los Colegios deberán ser democráticos'. [...] De modo que, en lo que ahora importa, la libertad de configuración de los Colegios Profesionales por el legislador ordinario encuentra un límite insoslayable en el cumplimiento de dicho mandato democrático [...]"

"De acuerdo con la premisa anterior se puede sostener, en suma, que el procedimiento electoral de un Colegio Profesional se trata de una materia sujeta a Derecho Administrativo en tanto y cuanto se trata de proteger un interés público general como es el de que su modo de organización y actuación sean democráticos -STC 386/1993, de 23 de diciembre, FJ 2-. Así, y adicionalmente a los razonamientos anteriores, a título de ejemplo, la aludida sujeción se deduce de la jurisprudencia contencioso-administrativa dictada con relación a la fiscalización y control por el juez de dicho orden de procesos electorales en tales Corporaciones de Derecho Público, entre las que cabe aludir, con mero carácter orientativo, a las SSTS de 1 de julio de 2015 -proclamación de presidente del Consejo General-, de 19 de mayo de 2015 -proclamación de presidente del Consejo General-, 30 de marzo de 2011 -que anula el acto de votación-, de 9 de marzo de 2005 -en la que se enjuicia la convocatoria de elecciones- y la STSJ de Madrid de 22 de septiembre de 2005 -que anula los actos de votación, escrutinio y proclamación de electos para los cargos de Presidente, Vicepresidente Segundo y dos Vocales de un Colegio Profesional-" [entre otras, la Resolución de 5 de mayo de 2016 (RT 0015/2016), FFJJ 9º y 10º y la Resolución de 3 de noviembre de 2016 (R/0360/2016), FFJJ 8º y 10º]."



Así pues, pocas dudas cabe albergar acerca de la sujeción de la materia electoral al Derecho Administrativo, como lo acredita el hecho de que las controversias al respecto se sustancien ante la jurisdicción contencioso-administrativa [además de los ejemplos mencionados en las citadas Resoluciones del CTBG, la STS de 3 de marzo de 2009 (N Recurso: 1177/2006) y las SSTJ de Madrid de 18 de noviembre de 2016 (N.º 866/2016) y de 11 de diciembre de 2017 (N.º 731/2017)].

En suma, como adelantamos, la “Guía de Transparencia y Acceso a la Información Pública a los Colegios Profesionales y demás Corporaciones de Derecho Público”, al especificar en el fragmento arriba transcrito la concreta información en materia electoral que puede solicitarse vía legislación de transparencia, no venía sino a difundir con alcance general una posición ya consolidada en la práctica. Información específica que, por lo demás, la recuerda el CTBG en sus resoluciones cada vez que tiene ocasión para hacerlo [así, por ejemplo, FJ 4º de la Resolución de 6 de febrero de 2017 (R/0477/2016)].

Como no podía ser de otra manera, esta posición del CTBG, que ha sido asumida por otras autoridades de control (Resolución 10/2017, de 2 de mayo, del Consejo de Transparencia de Aragón), no puede sino ser compartida por este Consejo. A nuestro juicio, pues, la legislación de transparencia autoriza a cualquier persona a solicitar a los Colegios Profesionales las actas derivadas de los procesos electorales, así como la fecha de inscripción de las nuevas Juntas de Gobierno en el Registro de Colegios Profesionales correspondiente.

Ahora bien, en el informe de la entidad reclamada se sostiene que la información pretendida “está necesariamente afectada por el límite derivado de la garantía de protección de datos del artículo 15 de la LTAIB tanto respecto al censo electoral como a la presentación de candidaturas, designación de interventores, constitución de la mesa electoral, dado que en todos ellos aparecen datos personales de colegiados, cuya recogida y tratamiento se realizaron con la finalidad específica de la celebración del proceso electoral”. De esta cuestión tendremos que ocuparnos en el siguiente fundamento jurídico.

Séptimo. Ciertamente, hay que convenir con el Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla en que la información solicitada puede contener datos de carácter personal de los intervinientes en el proceso electoral (nombres y apellidos, DNI, etc.), lo que nos obliga a examinar la pertinencia de aplicar este límite al presente caso.

Según dispone el artículo 26 LTPA, “[d]e conformidad con lo previsto en la legislación básica de acceso a la información pública, para la resolución de las solicitudes de acceso a la información pública que contengan datos personales de la propia persona solicitante o de terceras personas, se estará a lo dispuesto en la Ley 19/ 2013, de 9 de diciembre, y en la Ley Orgánica 15/ 1999, de 13 de diciembre”.



A este respecto, establece el artículo 15 LTAIBG un régimen más o menos estricto de acceso a la información en función del mayor o menor nivel de protección del que disfruta el específico dato cuya divulgación se pretende. El máximo nivel de tutela se proporciona a las categorías especiales de datos mencionadas en el primer párrafo del artículo 15.1 LTAIBG -ideología, afiliación sindical, religión y creencias-, toda vez que *“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”*. Inmediatamente después en lo relativo a la intensidad de la garantía se encuentran los datos especialmente protegidos a los que se refiere el segundo párrafo del artículo 15.1 LTAIBG (origen racial, salud, vida sexual, datos genéticos o biométricos), ya que *“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”*.

En la medida en que los datos personales que puedan aparecer en la información relativa a los procedimientos electorales no parecen reconducibles a las mencionadas categorías especiales de datos, cuya divulgación exigiría el previo consentimiento del afectado, habrá de estarse a lo dispuesto en el art. 15.3 LTAIBG: *“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”*.

Pues bien, en opinión de este Consejo, y como ya sostuvimos en un supuesto referente a una Federación deportiva (Resolución 106/2017, FJ 7º), dado el manifiesto interés público en que se difunda la información relativa al proceso electoral, resulta acorde con la legislación de transparencia que se facilite a la ahora reclamante las actas objeto de su pretensión. Relevancia pública de la información que resulta tanto más evidente en el presente caso, habida cuenta del mandato constitucional que exige que la estructura interna y el funcionamiento de los Colegios Profesionales sean democráticos (artículo 36 CE).

Sin embargo, la puesta a disposición de las actas no puede realizarse sin matices e incondicionalmente, toda vez que pueden contener datos que no aportan nada al interés público que justifica el acceso a las mismas. Dejando al margen el nombre y los apellidos de los diferentes intervinientes en los procesos electorales -que obviamente sí deben facilitarse-, habrá de procederse a la disociación del resto de datos de carácter personal que eventualmente aparezcan en las actas (DNI, domicilio, etc.), toda vez que su divulgación entrañaría un sacrificio innecesario de la privacidad de los afectados.



Octavo. Finalmente, tras recordar la “garantía institucional” que constitucionalmente ampara a los Colegios Profesionales, el informe sostiene que la Asociación solicitante ha efectuado un ejercicio abusivo del derecho de acceso, que entraña además una interferencia ilegítima en la actividad colegial al tratar de atribuirse competencias y funciones de control de legalidad que atañen al poder judicial y a las administraciones públicas.

Ciertamente, como apunta la entidad reclamada, en algunas ocasiones el Tribunal Constitucional, al interpretar el artículo 36 CE, ha vinculado a los Colegios profesionales con la técnica de la garantía institucional (baste mencionar, las SSTC 113/1994, FJ 9; 179/1994, FJ 5 y 198/2012, FJ 7). Pero no es menos cierto que siempre ha reconocido un amplio margen de maniobra al legislador en su configuración (así, por ejemplo, SSTC 386/1993 y 67/2017), “puesto que en los Colegios profesionales -en la dicción del art. 36- no hay contenido esencial que preservar (...) salvo la exigencia de estructura y funcionamiento democrático” (STC 189/1989, FJ 3º).

Sea como fuere, este Consejo no alcanza a vislumbrar cómo el ejercicio del derecho de acceso a la información puede menoscabar la imagen socialmente reconocible de los Colegios Profesionales, que es al fin y al cabo el núcleo protegido por dicha garantía. Antes al contrario, lejos de entrañar una afectación de la garantía institucional de los Colegios Profesionales, la sujeción de su actividad electoral a las exigencias de la transparencia no es, a poco que se reflexione, sino una derivación y una consecuencia natural e inescindible de la propia configuración constitucional de los repetidos Colegios, ya que -como apunta la citada STC 189/1989- forma parte de su “contenido esencial” el carácter democrático de su funcionamiento y estructura interna. Llamada al principio democrático expresamente realizada en el artículo 36 CE que supone, *per se*, una excepción al principio de autoorganización del que disfrutaban por lo general las restantes asociaciones en virtud del derecho fundamental de asociación (STC 135/2006, FJ 5, *a sensu contrario*).

Y a la consolidación de la democracia en todos los órdenes está esencialmente incardinada la legislación de transparencia, como se cuidó el Parlamento de destacar en el encabezamiento de la Exposición de Motivos de la LTPA:

“La transparencia es inherente a la democracia y constituye una pieza fundamental para el establecimiento de una sociedad democrática avanzada, que es uno de los objetivos proclamados en el preámbulo de nuestra carta magna.

“Sin el conocimiento que proporciona el acceso de los ciudadanos a la información pública, difícilmente podría realizarse la formación de la opinión crítica y la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social,



un objetivo irrenunciable que los poderes públicos están obligados a fomentar (artículo 9.2 de la Constitución y 10.1 del Estatuto de Autonomía para Andalucía”.

En este contexto normativo acotado por la legislación reguladora de la transparencia y la propia Constitución, se hace evidente que en modo alguno cabe imputar a la Asociación solicitante un ejercicio abusivo del derecho de acceso ni una interferencia ilegítima en la actividad colegial.

En suma, debe estimarse la presente reclamación, por lo que el Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla ha de facilitar a la solicitante la información requerida, con las matizaciones efectuadas respecto de las actas en el anterior fundamento jurídico.

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

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar la reclamación interpuesta por XXX, en representación de la Asociación “Acción Enfermera (por una OCE transparente)”, contra el Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla por denegación de información pública.

Segunda. Instar al Colegio Oficial de Enfermería de Sevilla a que, en el plazo de quince días a contar desde la práctica de la notificación de la presente Resolución, ponga a disposición de la reclamante la información solicitada, de acuerdo con lo expresado en los Fundamentos Jurídicos 6º, 7º y 8º, dando cuenta a este Consejo de lo actuado en el mismo plazo.

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

Manuel Medina Guerrero

Esta resolución consta firmada electrónicamente