

Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

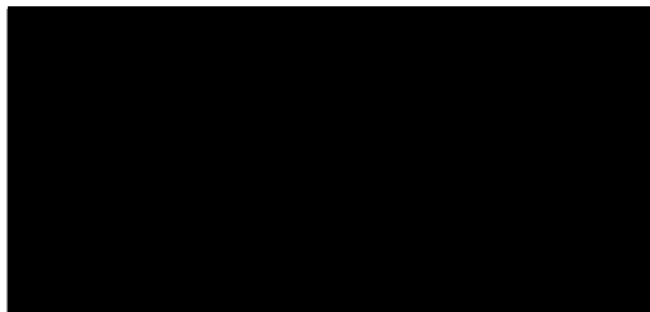
PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: O00006395e1500559936; 001-000803

N/REF: R/0054/2015

FECHA: 14 de mayo de 2015



ASUNTO: Resolución de reclamación presentada al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno

En respuesta a reclamación presentada por D. [REDACTADO] mediante escrito de 2 de marzo de 2015, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los antecedentes y fundamentos jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación remitida, con fecha 12 de enero de 2015 y en base a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG), D. [REDACTADO] presentó a través del Portal de la Transparencia la siguiente solicitud de acceso a la información: *"a tenor del artículo 7.A de la Ley 19/2013, interés tener acceso a criterios sobre prestaciones publicados en la intranet del INSS, a los que no tengo acceso como ciudadano interesado"*.
2. La Directora General del Instituto Nacional de la Seguridad Social dictó Resolución de fecha 13 de enero por la que consideraba de aplicación a la solicitud la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1 b) de la LTAIBG, según la cual se inadmitirán a trámite las solicitudes de acceso a la información pública cuando estén referidas a información que tenga carácter auxiliar o de apoyo, como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas. A su juicio, la solicitud incurre en este supuesto debido a que los criterios administrativos son informes internos que no son objeto de acceso, sin perjuicio de que algunos de ellos puedan ser considerados como "publicidad activa".



3. Con fecha 2 de marzo de 2015, en aplicación de lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG y dentro del plazo señalado en el mencionado precepto (toda vez que la notificación de la resolución recurrida se produjo el 10 de febrero, según información obtenida en el trámite de alegaciones), D. [REDACTED] interpuso reclamación ante este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en base a las siguientes alegaciones:
- a. La solicitud tenía por objeto conocer las respuestas a consultas planteadas en el marco de casos particulares en materia de prestaciones de la Seguridad Social y que suponen una serie de criterios, de obligado cumplimiento para todas las Direcciones Provinciales del INSS a la hora de conceder o denegar las prestaciones.
 - b. Estos criterios no son meros informes con efectos internos, sino que afectan a cualquier ciudadano que solicite una prestación, con lo que tienen efectos "ad extra".
 - c. Por lo expuesto en el punto anterior, la información no entraría dentro de la referida en la casusa de inadmisión del artículo 18.1 b).
 - d. Se señala, a modo de ejemplo, que actualmente, son públicos informes de organismos como el Consejo de Estado, la Abogacía del Estado o del Consejo General del Poder Judicial. A su juicio, el acceso a criterios interpretativos en materia de Seguridad Social aumentaría la seguridad jurídica y garantizaría el derecho de los ciudadanos a acceder en condiciones de igualdad a una prestación pública.
 - e. Finalmente, señala diversa jurisprudencia del Tribunal Supremo según la cual se considera que una circular tendría el carácter de disposición de carácter general si la misma "crea una nueva sujeción o garantía para el administrado o da reglas imperativas nuevas".
 - f. Para completar su reclamación, se adjunta también diversos ejemplos de los documentos que se solicitan: "Criterio 9/2007 RJ 19/2010. Jubilación parcial, Laborización de funcionarios" "Criterio 8/2008. RJ 39/2010. Jubilación. Cuerpo de la Ertzaintza. Coeficiente reductor. Cómputo recíproco". "Criterio 18/2008. RJ 26/2010 Régimen Jurídico de la prestación por paternidad del personal laboral de organismos y entidades dependientes de las Administraciones Públicas". "Criterio 1/2010. RJ 36/2010 Trabajadores relevistas. Consecuencias de la iniciación de otro empleo o actividad después de haberse causado la jubilación parcial".
4. La Subdirección General de Reclamaciones de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno procedió, el 26 de marzo de 2015, a dar traslado a la Unidad de



Transparencia de la Tesorería General de la Seguridad Social de la documentación contenida en el expediente a los efectos de que pudieran realizar las alegaciones que se considerasen oportunas.

5. En sus alegaciones, de fecha 16 de abril de 2015, la Tesorería General de la Seguridad Social realizaba las siguientes consideraciones:
 - a. Los criterios de aplicación cuyo acceso se solicita constituyen instrucciones y decisiones de ámbito interno. Su función es la de ordenar las actividades de la entidad gestora en virtud de las facultades de dirección de sus órganos centrales, de acuerdo con el artículo 21.1 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Por ello, en su opinión, sólo producen efectos *ad intra* y su obligatoriedad para los destinatarios-exclusivamente los órganos provinciales- deriva del principio de jerarquía al que éstos están sujetos.
 - b. Este carácter de directrices internas hace que, a la hora de redactarlos, se incluyan comentarios, aclaraciones, opiniones.. por lo que, tal y como están configurados, hacen improcedente su difusión fuera del ámbito de la entidad gestora.
 - c. Los ejemplos de organismos cuyos informes se publican no sería un ejemplo aplicable a este caso concreto, ya que tales informes son publicados por sus efectos *ad extra* debido a que afectan a terceros, ya sean las Administraciones públicas o los particulares. De hecho, algunas de las normas reguladoras de los propios organismos son las que prevén la publicidad de los informes que emiten.
 - d. Por todo lo expuesto, se considera que la reclamación debe desestimarse.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. En primer lugar, y toda vez que, mediante una solicitud de acceso se solicita información que pudiera considerarse comprendida dentro de aquella que debe publicarse de forma *pro activa*, esto es, sin necesidad de solicitud expresa, procede comendar aclarando la naturaleza de la información cuyo acceso se deniega en la resolución reclamada.
2. El artículo 7 establece que "*Las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus competencias, publicarán:*



a) *Las directrices, instrucciones, acuerdos, circulares o respuestas a consultas planteadas por los particulares u otros órganos en la medida en que supongan una interpretación del Derecho o tengan efectos jurídicos*".

Por lo tanto, parece claro que el criterio determinante para que deba publicarse la información mencionada en el precepto (directrices, instrucciones, etc..) es que supongan una interpretación del Derecho o tengan efectos jurídicos. Estos efectos *ad extra* o más allá del ámbito interno de la propia organización es lo que determina que sean objeto de publicidad en aras de alcanzar el objeto de la Ley de Transparencia que, recordemos, según su artículo 1 es "*ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad (...)*".

Determinado qué tipo de información debe publicarse en virtud del artículo 7 a) de la LTAIB, debe recordarse que dicho precepto se encuentra incardinado dentro de las disposiciones que regulan las obligaciones de publicidad activa, esto es, que dicha información debe publicarse, proactivamente y cumpliendo los principios generales del artículo 5 LTAIBG (por ejemplo, el de publicación electrónica) por parte del obligado a ello y sin que medie una solicitud de acceso a la información.

3. El objeto de la solicitud que nos ocupa es los "*criterios sobre prestaciones publicados en la intranet del INSS*". Estos criterios, según se desprende de la información que obra en el expediente, sobre todo de los ejemplos que se aportan por el reclamante, tienen su origen en consultas que hubieran sido planteadas y cuyas respuestas sería de aplicación a los supuestos similares que se fueran planteando.

De hecho, si observamos la documentación que se aporta, puede observarse que tiene una referencia que coincide con la fecha del documento -, por ejemplo RJ 19/2010, documento de 26 de febrero de 2010- y la mención del criterio de aplicación- en este caso, el Criterio 9/2007-. Así, por lo tanto, la primera referencia parece indicar la consulta que se responde y la segunda el criterio que se aplica en la respuesta. Sería esta segunda información la que es objeto de solicitud.

4. Analizando los ejemplos que se suministran puede verse cómo claramente los documentos se refieren a supuestos concretos en materia de prestaciones de la Seguridad Social y cómo recogen una argumentación en apoyo a una interpretación de los preceptos legales que son de aplicación al caso concreto. Ello, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, denota claramente que nos encontramos ante información que supone una interpretación del Derecho o tiene efectos jurídicos en los términos del artículo 7 a) LTAIBG.

A este respecto, resulta también llamativo, que la propia Dirección General de la Seguridad Social mencione que los criterios que se solicitan "*no son objeto de acceso*", términos que hacen referencia a una situación que, sin duda, debe ser analizada de nuevo tras la entrada en vigor de la LTAIBG, y ello "*sin perjuicio de que algunos de ellos puedan ser considerados como "publicidad activa"*". Esta afirmación y la falta de publicación, aunque sólo sea de los que *puedan ser*



considerados como publicidad activa, supone el reconocimiento implícito del incumplimiento por dicho órgano de la obligación que le es de aplicación en virtud del artículo 7 a) de la LTAIBG.

El argumento de que los destinatarios de estos criterios son los órganos vinculados por un principio de jerarquía no reduce o elimina, en ningún momento, los efectos externos de la información, que sobrepasan a la propia organización. De hecho, al ser vinculantes para estos órganos, lo que se pretende en última instancia es una actuación homogénea de los mismos frente situaciones similares que planteen los ciudadanos y, por ese motivo, se procede a su publicación en la propia intranet del organismo.

5. Asimismo, debe también tenerse en cuenta que el artículo 5 de la LTAIBG, y concretamente su apartado 3 dispone que *“serán de aplicación, en su caso, los límites al derecho de acceso a la información pública previstos en el artículo 14 y, especialmente, el derivado de la protección de datos de carácter personal, regulado en el artículo 15. A este respecto, cuando la información contuviera datos especialmente protegidos, la publicidad sólo se llevará a cabo previa disociación de los mismos”*. Es decir, los límites previstos en el artículo 14 y 15 deberán ser tenidos en cuenta a la hora de publicar la información, pudiendo en este caso omitir del documento las partes cuya divulgación perjudique a alguno de los límites del artículo 14 (acceso parcial al que se refiere el artículo 16 de la LTAIBG) o realizando la disociación de los datos personales que contuviera el documento.

Debe recordarse, no obstante, que la aplicación de los límites del artículo 14 no es automática, sino que debe ser convenientemente motivada y tener en cuenta las circunstancias del caso concreto, especialmente el perjuicio que se derivaría de la publicación (que no debe ser meramente hipotético sino fundamentado) y el interés público en el conocimiento de la información.

Sería la aplicación de estos límites y, en ningún caso, que contengan comentarios o aclaraciones, lo que debe tenerse en cuenta en su publicación.

6. Por lo tanto, teniendo en cuenta todo lo expuesto, procede concluir que:
 - a. Las directrices, instrucciones, acuerdos, circulares o respuestas a consultas planteadas por los particulares u otros órganos en la medida en que supongan una interpretación del Derecho o tengan efectos jurídicos deben publicarse de forma *pro activa*, es decir, sin necesidad de solicitud expresa.
 - b. Los criterios del Instituto Nacional de la Seguridad Social que son el objeto de la solicitud y que son utilizados en las respuestas a las consultas que se plantean, al suponer una interpretación de la normativa aplicable y dar respuesta a situaciones concretas, tiene efectos *ad extra* más allá de la mera ordenación de los trabajos internos de la organización. Por lo tanto, y al cumplir los términos en



los que se pronuncia el artículo 7 a) de la LTAIBG, deben ser objeto de publicidad. Ello, sin perjuicio de la posible aplicación de los límites previstos en los artículos 14 y 15, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y respetando los términos de dichos preceptos.

- c. La falta de publicación de esta información derivaría en un incumplimiento de la obligación recogida en el artículo 7 a) de la LTAIBG.
- d. Al tratarse de información que está incluida dentro de las obligaciones de publicidad activa, no procede la aplicación de la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1 b).

III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, procede **estimar** la reclamación presentada por cuanto la información que se solicita cumple los términos del artículo 7 a) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y, por lo tanto, debe ser publicada.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, se podrá interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Presidenta del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución, o directamente recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1 c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

LA PRESIDENTA DEL
CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO



Fdo: Esther Arizmendi Gutiérrez