



Resolución RT 0481/2018

N/REF: RT 0481/2018

Fecha: 18 de marzo de 2019

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Colegio oficial de enfermería de Albacete.

Información solicitada: Información sobre procesos electorales.

Sentido de la resolución: ESTIMATORIA.

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó, al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno¹ (en adelante, LTAIBG) y con fecha 10 de octubre de 2018, la siguiente información:
 - *“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.*
 - *Fecha de inscripción en el Registro de Colegios Profesionales correspondiente, de la composición de cada una de las nuevas Juntas de Gobierno”.*
2. Ante la inadmisión de su solicitud, el reclamante presentó, mediante escrito de entrada el 31 de octubre de 2018 y en virtud de lo dispuesto en el artículo 24² de la LTAIBG, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

3. Con fecha 8 de noviembre de 2018 este Consejo dio traslado de la reclamación al Colegio oficial de enfermería de Albacete, al objeto de que se pudieran formular las alegaciones que se considerasen oportunas.
4. Mediante escrito de 28 de noviembre el Colegio responde a la solicitud de alegaciones, en el que señala, en síntesis, lo siguiente:

“(…)

En consecuencia, habrá de ser en el ámbito de un eventual proceso judicial donde el reclamante, una vez personado y acreditando el interés legítimo que en su caso ostente, proponga la correspondiente prueba documental en relación con los dos últimos procesos electorales que se han desarrollado en este Colegio.

*SEGUNDA.- Por otra parte, la solicitud formulada por [REDACTED] extravasa, a nuestro juicio, los límites del derecho a la información pública otorgado por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, en tanto que la información que se solicita (exhibición y entrega de actas) está protegida por el deber de reserva y confidencialidad y por los derechos de las personas que figuren en los acuerdos colegiales y en las actas extendidas al efecto, como así lo viene a refrendar el art. 14.1 de la citada Ley de Transparencia y Buen Gobierno cuando señala que el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para “**la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión**”- apartado k) del referido precepto-; y máxime si nos atenemos a lo dispuesto en la normativa aplicable en materia de protección de datos personales (Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre), de obligada observancia en el caso que nos ocupa.*

*Es importante tener en cuenta que el reclamante solicita no ya una información de los acuerdos relativos a los dos últimos procedimientos electorales de este Colegio, sino “**todas las actas derivadas de dichos procesos**”, Y, como es fácil suponer, **tales actas recogen tanto los acuerdos propiamente dichos como las deliberaciones de los asistentes, con expresión de las opiniones e ideas de cada uno de ellos sobre los asuntos a tratar, que no se reducen simplemente a la materia objeto de la reclamación (procesos electorales) sino que guardan relación con todos y cada uno de los puntos que conforman el orden del día de las correspondientes reuniones**; razón por la cual consideramos que, siendo inescindible esa parte de las actas donde aparecen consignadas las deliberaciones o la expresión de opiniones de los asistentes, así como asuntos que nada tengan que ver con los procesos electorales, la exhibición y entrega al reclamante de las actas que solicita podría incluso rebasar los límites de lo establecido en el art. 7.2 de la Ley Orgánica de Protección de Datos.*

“(…)

*TERCERA.- Independientemente de lo anterior, hay que señalar que concurre en el presente caso la causa de inadmisión de la solicitud a que hace mención el art. 18.1 a) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre (solicitudes “que se refieran a información **que esté en curso de elaboración o de publicación general**”), toda vez que el último proceso electoral que ha tenido lugar en este Colegio no ha concluido todavía al estar pendiente de celebración el acto de constitución y toma de posesión de los cargos de la Junta de Gobierno que resultó elegida el pasado día 23 del corriente mes de noviembre, lo que significa que las actas referentes a estas últimas elecciones están también sin completar.*

CUARTA.- A mayor abundamiento, concurre asimismo la causa de inadmisión prevista en el apartado 1,e) del citado art. 18 de la Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (solicitudes “que sean manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de esta Ley”), habida cuenta de que la reclamación que interpone [REDACTED] no es sino fiel reproducción de otras muchas que en términos prácticamente idénticos se han formulado tanto al Colegio a que represento como a otros colegios de enfermería provinciales, de las cuales ya tiene constancia el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno a que me dirijo; como, sin ir más lejos, las encabezadas por [REDACTED] en los expedientes R/0171/2016 y RT/0259/2018. (...).”.

5. Mediante escrito de 12 de febrero de 2019 se solicitan alegaciones adicionales, que son contestadas el 28 de febrero, con el siguiente contenido:

1º) Que en sesión de la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Enfermería de Albacete celebrada el 27-7-18 se adoptó el acuerdo de convocar Elecciones para la cobertura de los cargos que componen dicha Junta, fijando como día de la votación el 30-8-18.

2º) Que al no concurrir otra Candidatura a las citadas Elecciones y en aplicación del art. 30, letra f) de los Estatutos del Colegio, la Junta de Gobierno celebró sesión en fecha 22-8-18 con el único punto del Orden del día de proceder a la proclamación de la única que se presentó, encabezada por el candidato a Presidente [REDACTED].

3º) Que en aplicación de la normativa vigente (Ley 2/74, de Colegios Profesionales, Estatutos del Consejo General de Enfermería de España, y Estatutos del Consejo de Colegios de Enfermería de Castilla-La Mancha) y con motivo de la dimisión de más de la mitad de los miembros de la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Enfermería de Albacete, en fecha 27-9-18 se constituyó una Junta de Gobierno Provisional del Colegio entre los colegiados de mayor antigüedad con el único objeto de convocar y celebrar a tenor de los Estatutos colegiales, un nuevo proceso electoral para cubrir la totalidad de los cargos de la Junta de Gobierno del Colegio.

En esa Junta de Gobierno Provisional, el cargo de Presidenta del Colegio Oficial de Enfermería de Albacete recayó en la colegiada [REDACTED].

4º) Que la Junta de Gobierno Provisional del Colegio se reunió en fecha 10-10-18 y aprobó fijar la fecha de las nuevas Elecciones a los cargos de la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Enfermería de Albacete para el día 23 de noviembre de 2018.

5º) Que finalizada la votación y efectuado el oportuno escrutinio una vez concluida la jornada electoral, la Mesa Electoral celebró sesión el día 23 de noviembre de 2018 y proclamó como vencedora (con 529 votos obtenidos, por 398 de la otra Candidatura que se presentó) la Candidatura a la Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Enfermería de Albacete presidida por Dña. Concepción Piqueras Ramos.

6º) Que en sesión celebrada el día 29 de noviembre de 2018, la Junta de Gobierno Provisional cesó en sus funciones tras la toma de posesión en sus respectivos cargos para un mandato de cuatro años, en ese mismo acto, de la nueva Junta de Gobierno del Colegio Oficial de Enfermería de Albacete surgida tras las Elecciones celebradas el 23-11-18 y cuyos integrantes conformaban la Candidatura que fue proclamada vencedora, encabezada por la actual Presidenta Dña. Concepción Piqueras Ramos.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con el artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno³, la Presidencia de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter previo a un eventual y potestativo Recurso Contencioso-Administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. En virtud del apartado 2 de la disposición adicional cuarta⁴ de la LTAIBG, las Comunidades Autónomas pueden atribuir la competencia para la resolución de las reclamaciones al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno mediante la celebración del correspondiente convenio con la Administración General del Estado. En desarrollo de esta previsión, han suscrito convenio⁵ con este Organismo las Comunidades Autónomas de Asturias, Cantabria, La Rioja, Extremadura, Comunidad de Madrid y Castilla-La Mancha, así como las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla.

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#dacuaa>

⁵ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/transparencia/portal_transparencia/informacion_econ_pres_esta/convenios/conveniosCCAA.html

3. La LTAIBG, en su artículo 12⁶, regula el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, como *"los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"*.

Por lo tanto, la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación con información que ya existe, por cuanto está en posesión del organismo que recibe la solicitud, bien porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones y competencias que tiene encomendadas.

Antes de examinar el fondo de la reclamación planteada resulta conveniente recordar que la LTAIBG al definir su ámbito subjetivo de aplicación incluye en su artículo 2.1.e) a *"Las Corporaciones de Derecho Público, en lo relativo a sus actividades sujetas a Derecho Administrativo"*.

Esta previsión legal implica, en consecuencia, que las Corporaciones de Derecho Público, por una parte, quedan sometidas al cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa definidas en el Capítulo II del Título I de la LTAIBG –artículos 5 a 11- en lo que atañe a sus *"actividades sujetas a Derecho Administrativo"* –para cuyo cumplimiento efectivo la Disposición adicional tercera de la LTAIBG prevé la posibilidad de que tales Corporaciones puedan celebrar convenios de colaboración con la Administración Pública correspondiente-; y, por otra parte, que cualquier persona tiene derecho a acceder a la *"información pública"*, entendida ésta en los términos del artículo 13 de la LTAIBG y de acuerdo con el procedimiento regulado en el Capítulo III del Título I de la LTAIBG –artículos 12 a 22-, que obre en poder de las Corporaciones de Derecho Público respecto, igualmente, de sus *"actividades sujetas a Derecho Administrativo"*.

Resulta determinante delimitar qué se entiende por *"actividades sujetas a Derecho Administrativo"*, en tanto en cuanto se trata del presupuesto de hecho que ha previsto el legislador para la efectiva aplicación a las entidades corporativas de la reiterada LTAIBG.

En atención a esta premisa, cabe señalar que los colegios profesionales, tal y como ha destacado el Tribunal Constitucional, tienen una naturaleza mixta o bifronte. Esta doctrina aparece sistematizada en la STC 89/1989, de 11 de mayo -reiterada en pronunciamientos posteriores, como la STC 3/2013, de 17 de enero, F.J. 5- en la que, tras recordar los diferentes posicionamientos doctrinales sobre la materia, su Fundamento Jurídico 5 sostiene lo siguiente.

"Los Colegios Profesionales, en efecto, constituyen una típica especie de Corporación, reconocida por el Estado, dirigida no sólo a la consecución de fines estrictamente privados,

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

que podría conseguirse con la simple asociación, sino esencialmente a garantizar que el ejercicio de la profesión -que constituye un servicio al común- se ajuste a las normas o reglas que aseguren tanto la eficacia como la eventual responsabilidad en tal ejercicio, que, en principio, por otra parte, ya ha garantizado el Estado con la expedición del título habilitante. [...] Así es como la legislación vigente configura a los Colegios Profesionales. Estos son, según el art. 1 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, «Corporaciones de derecho público, amparadas por la Ley y reconocidas por el Estado, con personalidad jurídica propia, y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines». [...] Por consiguiente, cierto es que la CE, como antes se ha dicho, si bien constitucionaliza la existencia de los Colegios Profesionales no predetermina su naturaleza jurídica, ni se pronuncia al respecto, pero hay que convenir que con su referencia a las peculiaridades de aquéllos y a la reserva de Ley, remitiendo a ésta su regulación (art. 36), viene a consagrar su especialidad -«peculiaridad»- ya reconocida, de otro lado, por la legislación citada. [...]».

Concretando más la definición y alcance de la naturaleza de los colegios profesionales, en el Fundamento Jurídico 6 de la misma Sentencia se añade que,

“[...] la doctrina de este Tribunal es ya reiterada en lo que se refiere a la calificación jurídica de los Colegios Profesionales a partir de la STC 23/1984, en la cual, partiendo del pluralismo, de la libertad asociativa y de la existencia de entes sociales (partidos, sindicatos, asociaciones empresariales), se alude a la de otros entes de base asociativa representativos de intereses profesionales y económicos (arts. 36 y 52 CE.), que pueden llegar a ser considerados como Corporaciones de derecho público en determinados supuestos. La STC 123/1987 se hace eco de esa doctrina y afirma su consideración de corporaciones sectoriales de base privada, esto es, corporaciones públicas por su composición y organización que, sin embargo, realizan una actividad en gran parte privada, aunque tengan delegadas por la ley funciones públicas [...]. Y, en fin, la STC 20/1988, de 18 de febrero, reitera esta calificación y configura los Colegios Profesionales 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 [...]”.

De acuerdo con lo anterior, cabe concluir sosteniendo el carácter complejo del régimen jurídico de los colegios profesionales, dado que carece de uniformidad el sistema, debiendo adaptarse a la naturaleza pública o privada de la actividad que desempeñe el colegio en cada momento. Por lo demás, hay que advertir que su configuración como Corporaciones de Derecho Público de base privada que desarrollan funciones públicas, se justifica por el cumplimiento de diferentes intereses públicos, entre los que pueden mencionarse la ordenación del ejercicio profesional, el cumplimiento de las normas deontológicas, el ejercicio de la potestad

sancionadora, los recursos procesales, la defensa de los derechos e intereses de consumidores y usuarios, etc. –entre otras, STC 89/1989, de 11 de mayo, F.J. 7-.

A tenor de las premisas acabadas de reseñar, se debe hacer notar que del conjunto de funciones que tienen encomendadas los Colegios Profesionales por el artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales⁷, sólo pueden considerarse como públicas una parte del total que desempeñan, esto es, aquellas funciones que el Estado encomienda o delega en estos entes –p.ej. representación y defensa de los intereses del sector ante las diferentes Administraciones con competencias en la materia; la regulación de la profesión; la colaboración de estas Corporaciones con las Administraciones públicas para el ejercicio de funciones relacionadas con el sector; las funciones que le haya podido delegar la Administración, etc.-, dado que el resto son funciones dirigidas al interés particular.

De este modo, se puede sostener que sólo el ejercicio de dichas funciones públicas es el que se sujeta a derecho administrativo y, en concreto, a la legislación sobre procedimiento administrativo y, además, sólo los actos dictados en el cumplimiento de tales funciones públicas que tienen atribuidas los Colegios son susceptibles de recurso contencioso-administrativo.

En este sentido, cabe recordar que están sujetos a derecho administrativo los actos relativos a la organización y funcionamiento de las Corporaciones y el ejercicio de las funciones administrativas que tienen atribuidas por la legislación que las rige o que les han sido delegadas por otras Administraciones Públicas. A estos efectos, el artículo 2.4⁸ de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, prevé que *“Las Corporaciones de Derecho Público se regirán por su normativa específica en el ejercicio de las funciones públicas que les hayan sido atribuidas por Ley o delegadas por una Administración Pública, y supletoriamente por esta Ley”*.

Mientras que el artículo 2.c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa, dispone que *“El orden jurisdiccional contencioso-administrativo 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 sus funciones públicas”*.

Toda vez que se ha delimitado sumariamente el marco en el que ha de interpretarse el sentido de la expresión *“actividades sujetas a Derecho Administrativo”*, corresponde examinar las cuestiones sobre las que el reclamante ha planteado su derecho de acceso a la información con la finalidad de analizar si se trata de aspectos de las entidades corporativas sujetos o no a derecho administrativo.

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1974-289&tn=1&p=20120707#a5>

⁸ <https://boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20180904#a2>

4. La cuestión planteada por la reclamante consiste en tener acceso a la *“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”* y *“la fecha de inscripción en el Registro de Colegios Profesionales correspondiente, de la composición de cada una de las nuevas Juntas de Gobierno”*.

Tal y como se ha tenido ocasión de reseñar con anterioridad, 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”*. Esta previsión constitucional, coincidente con la prevista en otros preceptos constitucionales sobre distintas organizaciones –partidos políticos y sindicatos, artículos 6 y 7 CE-, no es ni más ni menos que una proyección de la cláusula de Estado Democrático y del valor superior *“pluralismo político”* contemplados en el artículo 1.1 CE en la parte dogmática de la Constitución. 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, que ha sido expresamente reconocido por el Tribunal Constitucional en los siguientes términos:

“Es el legislador, por tanto, dentro de los límites constitucionales y de la naturaleza y fines de los Colegios, quien puede optar por una configuración determinada (STC 42/1986), dado, además, que la reserva legal citada no es equiparable a la que se prevé en el art. 53.1 C.E. respecto de los derechos y libertades en cuanto al respeto de su contenido esencial, puesto que en los Colegios Profesionales -en la dicción del art. 36- no hay contenido esencial que preservar (STC 83/1984), salvo la exigencia de estructura y funcionamiento democrático” – STC 89/1989, F.J. 5-.

Por lo tanto, 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 de actuación sean democráticos –STC 386/1993, de 23 de diciembre, F.J.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 de Consejo General-, de 19 de mayo de 2015 –proclamación de presidente de 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-.

5. Definida que la información solicitada constituye información pública, deben analizarse los argumentos esgrimidos por el Colegio para rechazar aportar aquélla.

El primer argumento se refiere a la protección de datos de carácter personal. Sobre esta cuestión el Consejo ya se ha pronunciado en su criterio interpretativo CI/002/2015, de 24 de junio. De acuerdo con este criterio, el proceso de aplicación de lo dispuesto en el artículo 15 comprende las siguientes etapas o fases sucesivas:

- I. Valorar si la información solicitada o sometida a publicidad activa contiene o no datos de carácter personal, entendiéndose por éstos los definidos en el artículo 3 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante LOPD).*
- II. En caso afirmativo, valorar si los datos son o no datos especialmente protegidos en los términos del artículo 7 de la LOPD (...)*
- III. Si los datos de carácter personal contenidos en la información no fueran datos especialmente protegidos, valorar si son o no exclusivamente datos meramente identificativos relacionados con la organización, el funcionamiento o la actividad pública del órgano o entidad correspondiente.*
- IV. Si los datos contenidos son exclusivamente identificativos relacionados con la organización, el funcionamiento o la actividad pública del órgano o entidad, la información se publicará o facilitará con carácter general, salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales y otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación.*
- V. Si los datos de carácter personal no fueran meramente identificativos y relacionados con la organización, el funcionamiento o la actividad pública del órgano o no lo fueran exclusivamente, efectuar la ponderación prevista en el artículo 15 número 3 de la LTAIBG.*

En el caso de esta reclamación este Consejo considera que se da el supuesto del artículo 15.3 LTAIBG por lo que el Colegio debe proceder a realizar la oportuna ponderación, algo que no se aprecia que haya realizado, limitándose a afirmar la existencia de datos de carácter personal. No parece que el contenido de las actas pueda contener datos especialmente protegidos del artículo 15.1⁹ LTAIBG y este Consejo sí se aprecia un interés público en conocer cómo se desarrollaron los últimos procesos electorales de un colegio profesional. Por esta razón, se debe concluir que no se aprecia la concurrencia del límite del artículo 15 y, en consecuencia, procede estimar la reclamación presentada. A mayor abundamiento, debe destacarse que algún Colegio oficial ha aportado ya la información solicitada por el reclamante, sin que se considerara que concurrían los argumentos expresados por el Colegio oficial de enfermería de

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a15>

Albacete. En último lugar, se recuerda que el 15.4 de la LTAIBG permite aportar la documentación solicitada previa disociación de los datos de carácter personal existentes.

Por lo que respecta al argumento referido a que se trata de información en curso de elaboración o publicación general, del artículo 18.1 a)¹⁰ de la LTAIBG, en las alegaciones de 28 de febrero queda acreditada la existencia de la información solicitada por lo que no procede apreciar esta causa de inadmisión.

Para finalizar el Colegio Oficial de Enfermería de Albacete, deniega la información porque a su juicio, resulta de aplicación la causa de inadmisión del artículo 18.1 e) de la LTAIBG, según la cual *“Se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes que sean manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de esta Ley”*.

El ejercicio abusivo de un derecho ha sido analizado por reiterada jurisprudencia (por todas, se destaca la Sentencia de 1 de febrero de 2006 (rec. núm. 1820/2000). Esta doctrina jurisprudencial se basa en la existencia de unos límites impuestos al ejercicio de los derechos, límites de orden moral, teleológico y social.

Se trata de una institución de equidad que, para poder ser apreciada, exige la verificación de que la conducta valorada cumple los siguientes requisitos:

(1) Aparentemente es correcta pero representa, en realidad, una extralimitación a la que la ley no concede protección alguna; y (2) Genera unos efectos negativos, normalmente daños y perjuicios.

Además, de la base fáctica debe resultar patente (a) una circunstancia subjetiva de ausencia de finalidad seria y legítima (voluntad de perjudicar o ausencia de interés legítimo); y (b) una circunstancia objetiva de exceso en el ejercicio del derecho (anormalidad en el ejercicio del derecho).

Aplicada esta doctrina al derecho de acceso a la información, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en ejercicio de las competencias legalmente atribuidas por el art. 38.2 a), aprobó el criterio interpretativo 3/2016¹¹, que se pronuncia en los siguientes términos:

2.2. Respecto del carácter abusivo de la petición de información.

El artículo 18.1. e) de la LTAIBG asocia el carácter abusivo de la solicitud a la condición de que la petición “no esté justificada con la finalidad de la Ley”.

De este modo hay dos elementos esenciales para la aplicación de esta causa de inadmisión:

¹⁰ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a18>

¹¹ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/criterios.html

A) Que el ejercicio del derecho sea abusivo cualitativamente, no en sentido cuantitativo: el hecho de que una misma persona presente un número determinado de solicitudes no determina necesariamente un ejercicio abusivo del derecho, y

B) Que el ejercicio del derecho pueda considerarse excesivo, es decir, cuando no llegue a conjugarse con la finalidad de la Ley.

1. Así, una solicitud puede entenderse ABUSIVA cuando se encuentre en alguno de los supuestos o se den alguno de los elementos que se mencionan a continuación:

- Con carácter general, en aquellos casos en que pueda considerarse incluida en el concepto de abuso de derecho recogido en el artículo 7.2 del Código Civil y avalado por la jurisprudencia, esto es: “Todo acto u omisión que por la intención de su autor, por su objeto o por las circunstancias en que se realice sobrepase manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho”.
- Cuando, de ser atendida, requiriera un tratamiento que obligara a paralizar el resto de la gestión de los sujetos obligados a suministrar la información, impidiendo la atención justa y equitativa de su trabajo y el servicio público que tienen encomendado, y así resulte de acuerdo con una ponderación razonada y basada en indicadores objetivos
- Cuando suponga un riesgo para los derechos de terceros.
- Cuando sea contraria a las normas, las costumbres o la buena fe.

2. Se considerará que la solicitud está JUSTIFICADA CON LA FINALIDAD DE LA LEY cuando se fundamenta en el interés legítimo de:

- Someter a escrutinio la acción de los responsables públicos.
- Conocer cómo se toman las decisiones públicas.
- Conocer cómo se manejan los fondos públicos.
- Conocer bajo qué criterios actúan las instituciones públicas.

Consecuentemente, NO ESTARÁ JUSTIFICADA CON LA FINALIDAD DE LA LEY cuando:

- No pueda ser reconducida a ninguna de las finalidades señaladas con anterioridad y así resulte de acuerdo con una ponderación razonada y basada en indicadores objetivos.
- Cuando tenga por finalidad patente y manifiesta obtener información que carezca de la consideración de información pública de acuerdo con la definición del artículo 13 de la LTAIBG.
- Cuando tenga como objeto o posible consecuencia la comisión de un ilícito civil o penal o una falta administrativa.

Aplicado este Criterio, se puede concluir que no se está en presencia de una solicitud abusiva, puesto que el hecho de que se hayan presentado solicitudes idénticas en otros colegios de enfermería no implica *per se* que se esté ante una solicitud de tales características, cuya atención además no comprometería la actividad normal y ordinaria del Colegio.

En atención a lo expuesto, en definitiva, procede estimar la reclamación, tal y como ha realizado este Consejo con anterioridad en reclamaciones presentadas con respecto a solicitudes idénticas a este supuesto, como por ejemplo las RT/0270/2018 y RT/0271/2018, de 19 de noviembre. En la medida en que se considera que la información relativa al procedimiento electoral de un Colegio Profesional se trata de *“información pública”* a los efectos previstos en el artículo 13 de la LTAIBG, el Colegio Oficial de Enfermería de Albacete debe facilitar *“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su forma o soporte”* y que *“hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio”* de tal función pública. Derecho de acceso que sólo encuentra el límite derivado de la garantía de la protección de datos *ex* artículo 15¹² de la LTAIBG en lo que concierne, a mero título ejemplificativo, al censo electoral.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede:

PRIMERO: ESTIMAR la reclamación presentada por versar sobre información pública en poder de un sujeto obligado por la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno.

SEGUNDO: INSTAR al Colegio Oficial de Enfermería de Albacete a facilitar a la reclamante, en el plazo máximo de veinte días hábiles, la siguiente información:

Todas las actas derivadas de cada uno de los dos últimos procesos electorales, 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.

Fecha de inscripción en el Registro de Colegios Profesionales correspondiente, de la composición de cada una de las nuevas Juntas de Gobierno

TERCERO: INSTAR al Colegio Oficial de Enfermería de Albacete a que, en el mismo plazo máximo de veinte días hábiles, remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia de la información enviada al reclamante.

¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a15>

De acuerdo con el artículo 23, número 1¹³, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2¹⁴ de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer 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)¹⁵ de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

EL PRESIDENTE DEL CTBG
P.V. (Art. 10 del R.D. 919/2014)
EL SUBDIRECTOR GENERAL DE
TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda

¹³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a23>

¹⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20181206&tn=1#a112>

¹⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&p=20181206&tn=1#a9>