



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

N/REF: RT 0145/2016

FECHA: 15 de noviembre de 2016

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 la Reclamación número RT/0145/2016 presentada por [REDACTED] [REDACTED] 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. Mediante escrito de 20 de agosto de 2016, y fecha de entrada en el registro de esta Institución el siguiente 29 de agosto, [REDACTED] presentó una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno al amparo de lo dispuesto en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno -en adelante, LTAIBG- frente a la Resolución de 27 de julio de 2016 de la Dirección General de Salud Pública y Consumo, de la Consejería de Salud del Gobierno de La Rioja por la que se estimaba parcialmente una solicitud de acceso a la información planteada por el ahora reclamante.

Los hechos que dan lugar a esta reclamación, en breve síntesis, se inician cuando el ahora reclamante, mediante escrito de fecha 2 de julio de 2016, solicitó en su condición de afectado directo por una intoxicación alimentaria, circunstancia acreditada por el análisis llevado a cabo por el laboratorio de microbiología del Servicio Riojano de Salud, a la Dirección General de Salud Pública y Consumo, de la Consejería de Salud del Gobierno de La Rioja, "información oficial sobre el establecimiento de Logroño donde se produjo la intoxicación alimentaria el 6 de febrero de 2016, resultante de las investigaciones de esa Dirección General".

ctbg@consejodetransparencia.es



2. Tal y como se ha indicado, mediante Resolución de 27 de julio de 2016 de la Dirección General de Salud Pública y Consumo se declaró que *“el derecho de acceso a la información pública se concede con los límites previstos en el artículo 14 y, especialmente, el derivado de la protección de datos de carácter personal, regulado en el artículo 15”*. En concreto, fueron dos los argumentos invocados:

- Por una parte, en su Fundamento de Derecho Tercero se alude a que *«parte de la información obrante sobre el asunto de referencia contiene datos de carácter personal referidos a la salud de las personas que sólo podrán ser cedidos cuando por razones de interés general así lo disponga una Ley o el afectado consienta directamente, por ser objeto de protección específica por el artículo 7.2 de la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal y por formar parte esta información del fichero “Vigilancia epidemiológica” previsto en la Orden 3/2016 de 24 de febrero de la Consejería de Salud, por la que se aprueba la relación de los ficheros de datos de carácter personal de la Consejería»*; y,
- Por otra parte, en su Fundamento de Derecho Cuarto se invoca como límite al acceso el artículo 14 de la LTAIBG señalando que, *«[d]e conformidad con lo regulado en el artículo 14.1.e) de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, entendemos que parte de la información existente derivada de las actuaciones seguidas a fin de depurar presuntas responsabilidades, no puede facilitarse en aplicación de los límites previstos referidos en la letra e) donde se prevé expresamente como límite “ la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios”*; lo que consideramos que resulta de aplicación por entender en el presente caso que *la persona física titular del establecimiento no merece una menor protección al respecto de la que tendría fuera de su esfera profesional. Por ello entendemos de aplicación, por analogía, el criterio fijado en el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre de Protección de Datos de Carácter Personal y otros conexos, donde se señala que el acceso a datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública al infractor, el acceso solo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquel estuviera amparado por una norma con rango de ley, sin que se sea éste el caso.»*

En conclusión, en dicha Resolución de 27 de julio de 2016 se da traslado al solicitante de información relacionada con los siguientes extremos:

- Información sobre el conocimiento en la Consejería de Salud del brote de referencia comunicándose, con fecha 12/02/2016, por la Sección de Vigilancia Epidemiológica y Control de Enfermedades Transmisibles al Servicio de Inspección y Consumo la existencia de un brote de gastroenteritis aguda por intoxicación alimentaria, cuyo presunto vínculo común era el consumo, el día 6 de febrero de 2016, de tortilla de patata elaborada en un establecimiento común.



- Información sobre conocimiento de más casos de afectados, manifestándose en todos ellos un cuadro clínico compatible con la infección por salmonella, teniendo como referencia el consumo de tortilla en un mismo establecimiento, el día 06/02/2016 entre las 19 y las 23 horas.
- Consecuencia de las actuaciones llevadas a cabo por las autoridades sanitarias, se emitieron sendos Informes, con fecha 03/03/2016, por la Sección de Vigilancia Epidemiológica y Control de Enfermedades Transmisibles y por la Sección de Supervisiones
- Información sobre el envío de 22 aislamientos de salmonella de afectados por el brote al Centro Nacional de Microbiología (CNM) para su estudio microbiológico, sobre lo que se emitió el Informe de 31/03/2016 del brote de salmonelosis en La Rioja del Laboratorio de Referencia e Investigación en infecciones bacterianas transmitidas por agua y alimentos del CNM en el que se concluyó que todos los aislamientos estudiados pertenecían a 3 cepas diferentes de la especie Salmonella enterica serotipo enteritidis (9,12:g,m:-), excepto los procedentes de 3 casos, que no fueron tipificables (NT).
- Información sobre actuaciones posteriores realizadas por la administración autonómica, entre las que cabe mencionar las visitas de inspección posteriores a fin de comprobar las condiciones higiénico sanitarias y de manipulación de alimentos del establecimiento; documentadas en actas: DA23021601 de 23/02/2016; DA26021602 de 26/02/2016; DA03031601 de 03/03/2016; DA11091601 de 11/03/2016; DA17031601 de 17/03/2016, DA23031602 de 23/03/2016 y DA06041602 de 06/04/2016.

3. Tras la notificación de esta Resolución de 27 de julio de 2016, [REDACTED] considera que la misma no satisface su pretensión de acceso a la información pública y, en consecuencia, interpone frente a la misma una reclamación al amparo del artículo 24 de la LTAIBG. Entre los motivos en que fundamenta la misma pueden reseñarse, sucintamente, los siguientes:

- La pretensión del solicitante *“era obtener el nombre del establecimiento, que yo obviamente conozco, en el que consumí una tortilla de patatas para refrendar con información oficial la identidad del foco de la intoxicación, si lo hubiera, y poder, en su caso, exigir al responsable los daños y perjuicios derivados de la intoxicación alimentaria que sufrí”*.
- Respecto del amparo legal que afecta a su posición e intereses, expone las principales normas y artículos que, considera, le avalan en el derecho, entre las que menciona los artículos 24 y 51 de la Constitución; 31y 35 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de régimen jurídico de las administraciones públicas y del procedimiento administrativo común; y, finalmente, 8, 9, 17, 48, 128 y 139 del Real Decreto legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley General para la defensa de los consumidores y usuarios y otras leyes complementarias.
- La actuación que se recurre, indica en su escrito de reclamación, *“por la limitación de la información facilitada y la negación de la condición de interesado como punto de partida, es especialmente grave para mis intereses. Por esta razón y para determinar mi condición de interesado en el*



procedimiento, y por tanto estar amparado legalmente para el acceso a los datos, tiene especial relevancia el artículo 48 del TRLGDCU'. A mayor abundamiento, indica que su condición de interesado en el "procedimiento de investigación que ha llevado a cabo la Dirección general de Salud Pública y Consumo para identificar el foco de la intoxicación alimentaria deriva directamente del hecho de que fue el personal de la Dirección general quien telefónicamente me informó de mi intoxicación y me requirió y le facilité información de donde había podido contraerla [...]"

- No se ha seguido por la Dirección General en su Resolución de 27 de julio los contenidos del Criterio Interpretativo de 24 de junio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos, pues no se ha hecho una valoración mínima del test del daño ni del test del interés público para adoptar la decisión.
4. El 6 de septiembre, por la Oficina de Reclamaciones de las Administraciones Territoriales de este Consejo, se dio traslado del expediente de referencia, por una parte, a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Administración Pública y Hacienda del Gobierno de La Rioja para conocimiento y, por otra parte, a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Salud del Gobierno de La Rioja a fin de que, en el plazo de quince días hábiles, se formularan las alegaciones que se estimasen convenientes, aportando, asimismo, toda la documentación en la que fundamentar las alegaciones que pudieran realizarse.
5. A través de un escrito de 16 de septiembre de 2016 de la Dirección General de Salud Pública y Consumo, y fecha de entrada en el registro de esta Institución el siguiente 20 de septiembre, se da traslado de las alegaciones formuladas que pueden sistematizarse como sigue.
- *En la alegación primera de la reclamación presentada se pone el énfasis (en negrita y subrayado) en su condición de afectado por el brote, cuestión que no es objeto de valoración en la Resolución (no es que se niegue, como se argumenta) y ello como quiera que a los efectos de aplicar la Ley de transparencia, lo relevante para dar respuesta es lo que constituye el objeto de la solicitud (esto es: información oficial sobre el establecimiento de Logroño donde se produjo la intoxicación alimentaria el 6 de febrero de 2016, resultante de las investigaciones de la Dirección General), quedando en segundo plano el quién lo pide o para qué lo solicita y es que en la aplicación de dicha Ley de transparencia no se exige interés, ni motivación alguna para solicitar y acceder a la información, el quien importa muy poco, sin perjuicio de que si ese acceso afecta a los datos de terceros, para su protección estarían los artículos 14 y 15 que obligan en el caso del 14 hacer un "test del daño " (artículo 14.3) o a ponderar el "interés público" en la divulgación de la información y el derecho a la protección de datos personales en el caso del 15; como así se hizo en aplicación de los criterios interpretativos fijados por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 24/06/2015 (N/REF: CI/002/2015)*



- *Cualquier publicidad al respecto tendría carácter de sanción accesoria, como así se prevé en el artículo 53.b) de la Ley 17/2011 de 5 de julio, lo que debería haberse adoptado en el marco de un procedimiento sancionador por una infracción muy grave, no habiendo sido el caso en el supuesto que nos ocupa. Así mismo y al margen de lo expuesto, resulta lógico pensar que el titular del establecimiento sobre el que se requiere información no tiene interés alguno en manifestar su consentimiento sobre el acceso a la información pretendida, (siendo su interés, como es lógico, el contrario) y ello por la evidencia que supone el que de hacerse las consecuencias serían muy desfavorables y desproporcionadas para él por el gran perjuicio lógico que se causaría en ventas, prestigio, etc ; sin que además consecuencia de ello se tengan por qué ver mermados los intereses del reclamante que en su esfera privada tiene expedita la vía para ejercer las acciones civiles a través de los órganos judiciales, o de otra índole, que él considere oportunas en defensa de sus intereses particulares por el perjuicio que entienda que se causó y que aquí, insistimos, no se debate.*
- *De conformidad con lo regulado en el artículo 14.1.e) de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, entendemos que parte de la información existente derivada de las actuaciones seguidas a fin de depurar presuntas responsabilidades, no puede facilitarse en aplicación de los límites previstos referidos en la letra e) donde se prevé expresamente como límite “ la prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios”; lo que consideramos que resulta de aplicación por entender en el presente caso que la persona física titular del establecimiento no merece una menor protección al respecto de la que tendría fuera de su esfera profesional.*
- *Queremos recordar que la información del nombre del establecimiento (que de forma concreta ahora se pide), es una información que esta Administración tiene por las declaraciones de los afectados y no al revés y a partir de la cual se realizaron las investigaciones oportunas. En cualquier caso esa obviedad de que siendo afectado conoce de primera mano cual es el establecimiento, hace aún más coherente el que en la citada Resolución ahora recurrida, se entendiera que dentro del ámbito de la transparencia no proceda hacer pública dicha información, como quiera que evidentemente los afectados la conocen y terceros ajenos no tienen por qué saberla por los motivos expuestos*
- *La información obrante en la Dirección de Salud Pública y Consumo, la podemos cifrar en tres expedientes interrelacionados entre sí, que se corresponden con actuaciones en diferentes planos y sin que pueda darse a todos ellos un tratamiento conjunto:*
 - *de un lado están las actuaciones propias de la vigilancia epidemiológica y sobre las cuales se informó tanto en la reclamación recurrida, como posteriormente en una postrera solicitud de 26/07/16 (doc.3) que fue objeto de respuesta mediante Resolución de 16 de agosto de 2016*



- *de otro lado están las actuaciones propias del Servicio de Inspección y Consumo, referidas a las inspecciones realizadas en las instalaciones en las que se produjo el brote y respecto del personal manipulador empleado (actas de inspección, tomas de muestras,...); actuaciones en materia de seguridad alimentaria que, en la medida que podían hacerse públicas, le fueron igualmente transmitidas.*
- *existe un tercer "expediente", el sancionador incoado, en el que el reclamante no es parte en el mismo, por los motivos expuestos en la alegación primera. A mayor abundamiento en dicho expediente no consta la identidad de los afectados, ni sus encuestas epidemiológicas, ni sus datos médicos, etc, ni ninguna información que de forma nominativa los pueda identificar; solamente obra, al efecto, los resultados de la investigación epidemiológica de forma estadística e impersonal, siendo el objeto del procedimiento sancionador, en aras a la protección de la salud pública, la depuración de responsabilidades por la infracción de la normativa sanitaria.*

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo previsto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con su artículo 38.2.c) y el artículo 8.2.d) del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, la Presidenta de este organismo es competente para resolver, con carácter potestativo y previo a un eventual recurso contencioso-administrativo, las reclamaciones que se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. A tenor del artículo 24.6 de la LTAIBG, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno tiene competencia para conocer de las reclamaciones que regula dicho precepto "*salvo en aquellos supuestos en que las Comunidades Autónomas atribuyan dicha competencia a un órgano específico, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional cuarta de esta Ley*". Tal disposición prevé en sus apartados 1 y 2 lo siguiente:

"1. La resolución de la reclamación prevista en el artículo 24 corresponderá, en los supuestos de resoluciones dictadas por las Administraciones de las Comunidades Autónomas y su sector público, y por las Entidades Locales comprendidas en su ámbito territorial, al órgano independiente que determinen las Comunidades Autónomas. (...).

2. Las Comunidades Autónomas podrán atribuir la competencia para la resolución de la reclamación prevista en el artículo 24 al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. A tal efecto, deberán celebrar el



correspondiente convenio con la Administración General del Estado, en el que se estipulen las condiciones en que la Comunidad sufragará los gastos derivados de esta asunción de competencias”.

En el caso concreto de la Comunidad Autónoma de La Rioja, el artículo 16 de la Ley 3/2014, de 11 de septiembre, de Transparencia y Buen Gobierno de La Rioja establece que el órgano competente para conocer las reclamaciones frente a las resoluciones expresas o presuntas de las solicitudes de derecho de acceso a la información pública es el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno integrado en la Administración General del Estado, conforme a lo establecido en el apartado 2 de la Disposición adicional cuarta de la LTAIBG.

En desarrollo de las anteriores previsiones normativas el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Comunidad Autónoma de La Rioja suscribieron el pasado 22 de febrero de 2016 un Convenio para la atribución del ejercicio de la competencia para la resolución de las reclamaciones previstas en el citado artículo 24 LTAIBG respecto de las resoluciones dictadas por aquella Administración Autonómica y por las Entidades Locales incluidas en su ámbito territorial, así como por los organismos y entes vinculados o dependientes de ambas y por las entidades integradas en el sector público autonómico o local.

3. Precisadas las reglas sobre competencia orgánica para dictar esta Resolución, por lo que respecta al fondo del asunto planteado cabe recordar que, según se desprende de su preámbulo, la LTAIBG tiene por objeto *“ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, regular y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad y establecer las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias derivadas de su incumplimiento”.*

A estos efectos, su artículo 12 reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la *“información pública”*, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución y desarrollados por dicha norma legal. Por su parte, en el artículo 13 de la LTAIBG se define la *“información pública”* 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”.

A tenor de los preceptos mencionados cabe concluir afirmando que la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del organismo al que se dirige bien porque él mismo la ha elaborado, bien porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas con el requisito de que se trate de un sujeto incluido en el ámbito de aplicación de la propia Ley.



El ejercicio de este derecho de acceso a la información pública, según se desprende del artículo 17.3 de la LTAIBG, no precisa que concurra un específico interés en el solicitante desde el momento en que no se exige una específica o concreta motivación de la solicitud de acceso a la información siendo, a estos efectos, indiferente la concurrencia o no de un interés personal sobre el asunto de que se trate.

4. En el presente caso, el ahora reclamante considera que el límite al acceso solicitado contenido en la letra e) del artículo 14.1 de la LTAIBG –“*prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios*”- no ha sido correctamente aplicado por la Dirección General de Salud Pública y Consumo de la administración autonómica. de este modo, en el propio escrito de reclamación se alega tanto la falta de una correcta motivación en la desestimación del acceso como de una incorrecta aplicación del límite alegado, de acuerdo con lo interpretado por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

Con carácter preliminar cabe recordar que los límites previstos en el artículo 14 de la LTAIBG, a diferencia de lo que sucede con el relativo a la protección de datos, no se aplican directamente, sino que de acuerdo con el apartado 1 de dicho precepto “*podrán*” ser aplicados. De este modo, su aplicación debe ser debidamente motivada según se desprende del tenor literal del propio artículo 14. En este sentido, esa motivación debe constatar, por un lado, que se ha producido el perjuicio que pretende evitarse mediante la limitación del acceso (test del daño) y, por otro que, a pesar de producirse ese perjuicio, existe o no un interés superior que justifique el acceso (test del interés). Así se ha pronunciado este Consejo de Transparencia en el criterio interpretativo al que acertadamente se remiten tanto el reclamante como la administración autonómica en sus alegaciones.

De acuerdo con lo expuesto, y a la vista de la contestación contenida en la resolución de 27 de julio de 2016, así como de las alegaciones remitidas por la administración autonómica, cabe concluir que la citada resolución ha incurrido en cierta confusión al aplicar al caso concreto el límite previsto en el artículo 14.1.e) de la LTAIBG en tanto y cuanto ha extendido, por vía de interpretación analógica, la aplicación del artículo 15.3 de la LTAIBG al mismo. En efecto, con este modo de actuar no se ha tenido en cuenta que, de acuerdo con los artículos 3.a) de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y 5.1.f) del Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la LOPD, la normativa en materia de protección de datos de carácter personal se aplica cuando los datos corresponden a una persona física, no a una persona jurídica como es el caso que ahora nos ocupa -el nombre de un establecimiento de hostelería-.

5. Realizadas estas consideraciones, por lo que respecta a la aplicación al presente supuesto del límite previsto en el reiterado artículo 14.1.e) de la LTAIBG cabe señalar que la previsión del mismo dentro de los límites que pueden restringir el acceso a una solicitud de información tiene como causa y fundamento la debida protección que debe aplicarse a los expedientes, de carácter penal, administrativo



sancionador o disciplinario, principalmente mientras estén siendo tramitados, de tal manera que la correcta sanción de las infracciones o ilícitos administrativos cuya comisión quede acreditada no se vea impedida por la divulgación de información.

A este respecto, debe tenerse en cuenta que la información que se solicita, según ha argumentado la administración autonómica en sus alegaciones, forma parte de un expediente sancionador incoado cuyo objeto es, “en aras a la protección de la salud pública, la depuración de responsabilidades por la infracción de la normativa sanitaria”, que aún está siendo tramitado. Este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno considera, en consecuencia, acreditado el perjuicio que puede derivarse del acceso a la información solicitada, que puede repercutir de forma negativa en el curso de las investigaciones que se están llevando a cabo. Este perjuicio y el hecho de que el mismo no podrá ser acreditado cuando el procedimiento haya concluido llevan también a considerar que, en este momento, no existe un interés superior que justifique el acceso, motivos por los que cabe concluir que la presente reclamación debe ser desestimada.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada, por cuanto concurre el límite previsto en el artículo 14.1.e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

De acuerdo con el artículo 23, número 1, 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 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En consecuencia, contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, únicamente cabe, en caso de disconformidad, la interposición de recurso contencioso-administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid en plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, 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
Esther Arizmendi Gutiérrez

