



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

N/REF: RT 0131/2016

FECHA: 13 de octubre 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/0131/2016 presentada por [REDACTED] mediante escrito de 25 de julio de 2016, 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 25 de julio de 2016, y fecha de registro de entrada en este Consejo el siguiente 27 de julio, [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-, al entender desatendida una solicitud de acceso a la información presentada ante la Consejería de Sanidad de la Comunidad Autónoma de La Rioja.
2. Los hechos que dan lugar a la presente Reclamación, en breve síntesis, se inician cuando el ahora reclamante, mediante escrito de fecha 7 de junio de 2016 remitido por correo electrónico, solicita al Consejero de Sanidad de la Comunidad Autónoma de La Rioja, al amparo de la LTAIBG, la siguiente información con relación a los trasplantes de órganos:

ctbg@consejodetransparencia.es



1. *¿Cuáles son las razones por las que esa Administración privilegia el tratamiento de trasplantes con incentivos financieros a la producción, únicos en toda la asistencia de la sanidad pública?*
2. *¿Cuáles han sido los motivos por los que el dinero para incentivar los trasplantes (cientos de millones de euros en toda España, y la cantidad que sea, importante sin duda, en esa Comunidad Autónoma) ha sido eximido de los durísimos recortes hechos a la sanidad pública con motivo de la crisis financiera?*
3. *¿Cuál es el coste de oportunidad de los incentivos financieros a la producción de trasplantes en el ámbito de la sanidad pública en esa Autonomía que, con recursos irremediablemente escasos, ha de enfrentar un galopante crecimiento del gasto sanitario? Dicho de otro modo, ¿qué se deja de hacer (cuántos enfermos son atendidos mal o tarde- aumento de las listas de espera- y cuántas vidas se pierden) al dedicar recursos a incentivar los trasplantes?*
4. *¿Por qué en la sanidad pública de esa Autonomía se computa como donantes a todos los que se les ha extraído un órgano, sea éste apto para su trasplante o deba desecharse, cuando en la gran mayoría de los países desarrollados (Alemania, Austria, Bélgica, Canadá, Croacia, Dinamarca, Eslovenia, Finlandia, Francia, Holanda, Hungría, Islandia, Luxemburgo, Noruega, Suecia ...) cuentan como donantes solamente a aquellos cuyos órganos han sido efectivamente trasplantados, es decir, excluyen a los donantes de órganos descartados que España incluye?*
5. *¿Por qué los ingresos de los profesionales que hacen trasplantes son muy superiores a los que reciben los restantes médicos y enfermeros de la sanidad pública con idéntica formación, igual experiencia y habilidad clínica y volumen de trabajo que los trasplantadores? Concretamente, ¿cuál es la cantidad media que, en esa Comunidad, ingresa al año un cirujano que hace trasplantes en un hospital de 500 ó más camas y cuál la que recibe otro cirujano del mismo centro con igual preparación, antigüedad y otros complementos que no hace trasplantes?*

Habiendo transcurrido el plazo a que se refiere el artículo 24.2 de la LTAIBG sin haber recibido contestación a su solicitud, [REDACTED] considera desestimada la misma y, en consecuencia, mediante escrito de 25 de julio de 2016, y fecha de registro de entrada en este Consejo el siguiente 27 de julio, interpone ante este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno reclamación al amparo del artículo 24 de la LTAIBG.

3. El mismo 27 de julio, 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.



4. A través de un escrito de 12 de agosto de 2016 de la Secretaria General Técnica de la indicada Consejería de Salud se da traslado a este Consejo de las alegaciones formuladas que pueden sistematizarse como sigue.
- *Desde una perspectiva formal, indican que si bien es cierto que resulta aplicable el principio antiformalista, no es menos cierto que la recepción de solicitudes debe incardinarse en un procedimiento que garantice tanto los derechos del solicitante como el desarrollo del propio procedimiento. De modo que la solicitud de información recibida en una dirección de correo creada como un instrumento de comunicación informal, pero no como un punto de recepción de documentación o solicitudes de los ciudadanos tuvo como consecuencia que no se dio trámite a la solicitud indicada -como tampoco se hace con el resto de correos electrónicos que se remiten de esta forma-. En este sentido, consideran que el artículo 17.2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno establece que la solicitud de acceso a la información podrá presentarse "...por cualquier medio...", lo cual no nos puede llevar más allá de las formulas previstas en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común o los contemplados en la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos. De manera que, en definitiva, ante la reclamación planteada por el ahora reclamante, consideran que debe procederse a su inadmisión, de acuerdo con el artículo 23.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre porque no puede haber resolución expresa ni silencio ante un procedimiento que no se ha iniciado.*
 - *Las cuestiones formuladas por el reclamante responden más a una interpelación política que a una petición de acceso a información obrante en esta Administración. De hecho no existe un documento en el que se recojan todas las cuestiones planteadas que más bien obedecen a un formato de exigencia de explicaciones que al ejercicio de derecho de acceso a la información pública, para lo cual invocan la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de mayo de 2012, dictada con ocasión del recurso de casación nº 6622/2009.*

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.

4. Partiendo de esta premisa, y según ha quedado suficientemente acreditado en los antecedentes de esta resolución, cabe advertir que el reclamante no ha solicitado información pública sobre una materia sino, por el contrario, el posicionamiento de un órgano administrativo ante una posibilidad de actuación alternativa en un concreto sector material.

Esto es, el tenor literal de la redacción de las preguntas formuladas -*¿Cuáles son las razones (...)?; ¿Cuáles han sido los motivos (...)?; ¿Cuál es el coste de oportunidad (...)?;etc.-* permite concluir que, más que información pública, lo que se solicita de la administración pública es una valoración subjetiva o un posicionamiento de la misma respecto del modelo de trasplantes dejando, incluso, entrever la existencia de un modelo alternativo. En efecto, más parece que estemos en presencia de la búsqueda de un juicio de valor de la administración pública por el ahora reclamante a propósito de la forma de gestionar una determinada política pública que ante una petición de información sobre contenidos o documentos específicos.

Por lo tanto, y de acuerdo con el criterio mantenido por este Consejo en anteriores pronunciamientos –reclamaciones números R/0066/2015, de 17 de junio y R/0067/2015, de 29 de mayo- cabe concluir que el objeto de la solicitud no puede considerarse como “*información pública*” a los efectos de los artículos 12 y 13 de la LTAIBG y, en consecuencia, procede desestimar la Reclamación planteada.



III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada, por cuanto su objeto no puede considerarse información pública de acuerdo con lo definido en el artículo 13 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