



RESOLUCIÓN

N/REF: RT/0265/2018

FECHA: 19 de noviembre de 2018

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/0265/2018 presentada por [REDACTED], en nombre y representación de la Asociación Acción Enfermera, 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. En fecha 7 de junio de 2018 tuvo entrada en este Consejo, reclamación formulada por la interesada 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, la LTAIBG), al no recibir respuesta del Colegio Oficial de Enfermería de Cantabria.
2. La presente Reclamación trae causa en la solicitud de información formulada el 11 de febrero de 2018, en concreto:

“En coherencia con lo anterior y vinculado a los DOS ÚLTIMOS procesos electorales celebrados en ese colegio, esta reclamante solicita el acceso a la siguiente información:

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.*

ctbg@consejodetransparencia.es



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

3. Tras la interposición de la reclamación por parte de la interesada, mediante escrito de 21 de junio de 2018, por la Oficina de Reclamaciones de las Administraciones Territoriales de este Consejo, se dio traslado del expediente para conocimiento al Director general de Servicios y Atención a la Ciudadanía de la Consejería de Presidencia y Justicia del Gobierno de Cantabria y al Presidente del Colegio Oficial de Enfermería de Cantabria a fin de que, en el plazo de quince días hábiles, formularan las alegaciones que estimasen por conveniente, aportando, asimismo, toda la documentación en las que fundamentar las mismas.

A través de un escrito del Presidente del Colegio Oficial de Enfermería de Cantabria, con fecha de registro de entrada en esta Institución de 3 de julio de 2018, presentan las alegaciones donde manifiestan que

“Como consecuencia de todo ello, este Colegio Profesional al que represento entiende que se debe INADMITIR A TRÁMITE la solicitud de derecho de acceso a la información pública colegial en aplicación de los artículos 17.2.a) y 18.1.e) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, por no estar acreditada la identidad del solicitante, no quedar acreditada la existencia de un acuerdo válidamente adoptado por el órgano ejecutivo colegiado de la asociación referido al ejercicio del derecho de acceso a la información pública, así como por tener un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de la ley, por las siguientes razones:

1. *No quedar acreditada la identidad del solicitante a través de un medio válido en Derecho, ni ser colegiada de esta Corporación.*
2. *No acreditarse la existencia de un acuerdo válidamente adoptado — conforme a las previsiones legales y estatutarias— por parte del órgano ejecutivo colegiado de la asociación referido al ejercicio del derecho de acceso a la información pública de entidades colegiales.*
3. *Ser de aplicación, en virtud de lo establecido en la disposición adicional primera, apartado 2, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, el régimen específico previsto en la normativa colegial expuesta en lo relativo al principio de transparencia conforme al artículo 11 de la vigente Ley estatal de Colegios profesionales.*
4. *Suponer la solicitud una interferencia ilegítima en la actividad colegial y en las funciones que tiene atribuidas por Ley o por delegación de las Administraciones Públicas por parte de una asociación profesional que contraviene el marco regulatorio colegial vigente establecido por el artículo 36 de la Constitución española, la Directiva 2006/123/CE del*



Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, relativa a los servicios en el mercado interior, la Directiva 2005/36/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 7 de septiembre de 2005, relativa al reconocimiento de cualificaciones profesionales, que reserven el acceso a una actividad de servicios a una serie de prestadores concretos debido a la índole específica de la actividad, la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, Real Decreto 1231/2001, de 8 de noviembre, por el que se aprueban los Estatutos generales de la Organización Colegial de Enfermería de España, del Consejo General y de Ordenación de la actividad profesional de enfermería; y la correspondiente Ley autonómica de Colegios profesionales junto con los Estatutos colegiales.

5. *Vulnerar la garantía institucional de las que gozan las corporaciones colegiales ex artículo 36 de la Constitución española puesto que el solicitante se autoatribuye a través de unos estatutos asociativos funciones y competencias propias y reservadas a las autoridades públicas, jurisdiccionales y administrativas, al pretender controlar, fiscalizar e investigar la actividad de la organización colegial al margen de los cauces y mecanismos legalmente previstos recurriendo a tal fin a un ejercicio antisocial contrario a las exigencias de la buena fe del derecho de acceso a la información pública puesto que la información solicitada en los términos en que se realiza no supera el preceptivo test de interés público en la divulgación de la información solicitada puesto que, por un lado, se trata de actos firmes, que no fueron impugnados en tiempo y forma, y, por otro, se trata de actos que fueron sometidos al control de legalidad;*
6. *Ser de aplicación el límite de garantía de protección de datos personales de los colegiados que participaron en el proceso electoral previsto en el artículo 15 de la Ley por aplicación de los principios de los principios que regulan la recogida y tratamiento de los datos electorales, en concreto, los principios de licitud, lealtad, limitación de la finalidad, limitación del plazo de conservación, integridad y confidencialidad, dado que los datos personales de los colegiados que fueron recogidos y tratados exclusivamente con ocasión de su participación en el proceso (al presentarse en una candidatura, al actuar como interventores, al votar, etc.) sin que prestasen su consentimiento para su cesión, tratamiento o divulgación posterior, una vez concluido proceso electoral.”*

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,



el Presidente 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 desarrollo de las anteriores previsiones normativas el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Comunidad Autónoma de Cantabria (Consejería de Presidencia y Justicia) suscribieron un Convenio para el traslado a esta Institución 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 entes, organismos y entidades integradas en el sector público autonómico o local.

3. Precisadas las reglas generales sobre competencia orgánica para dictar la presente resolución 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*”.

4. Resulta determinante delimitar qué se entiende por “*actividades sujetas a Derecho Administrativo*”, en tanto y 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, 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-.

5. 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 Profesionales, 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 2.4 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 registrarán 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, adaptados en el ejercicio de sus funciones públicas”*.

6. 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 la ahora 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.

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-.

En atención a lo expuesto, en definitiva, procede estimar la reclamación, considerando 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 y, en consecuencia, el precitado ente corporativo ha de 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 15 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 tratarse de información pública a los efectos de la Ley 19/2013 de transparencia, acceso a la información y buen gobierno.

SEGUNDO: INSTAR al Colegio Oficial de Enfermería de Cantabria a que, en el plazo de quince días hábiles, remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia de la información remitida al reclamante.

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.

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

