



## RESOLUCIÓN

S/REF: 27.11.2015.R.034/2015

N/REF: 201500802971.27.11.2015

FECHA: 25/07/2016

En Murcia a 25 de julio de 2016, el Pleno del Consejo de la Transparencia, ha aprobado la siguiente **RESOLUCIÓN**:

Espacio para anotar referencias internas CTRM		Referencias CTRM
	Reclamante :	[REDACTED]
	s/ Fecha y s/ Ref. :	27.11.2015.R.034/2015
	Número registro y fecha :	201500802971.27.11.2015
	Síntesis Reclamación :	<b>EMPRESAS CONCESIONARIAS DE DERIVACIONES DEL ÁREA DE SALUD II DE CARTAGENA</b>
	Entidad reclamada:	<b>SERVICIO MURCIANO DE SALUD</b>
	Consejería, Concejalía, Unidad Administrativa o entidad:	<b>CONSEJERÍA DE SANIDAD</b>
	Palabra clave:	<b>CONTRATOS SMS</b>

### I. ANTECEDENTES

Ha tenido entrada en este Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia (en adelante CTRM o Consejo), la **Reclamación de referencia**, y, de conformidad con lo establecido en el artículo 28.2 de la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, tras la reforma operada por la Ley 7/2016, de 18 de mayo (en adelante LTPC), es competencia del Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia, resolver las reclamaciones que se formulen por los interesados, contra las resoluciones expresas o presuntas dictadas en materia de acceso a la información pública por las entidades sometidas al control del Consejo, rigiéndose por lo establecido en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno (en adelante LTAIBG) y por lo previsto en la LTPC.

No concurre ninguna circunstancia por la que proceda la inadmisión a trámite de la presente Reclamación.

El reclamante, en la representación que ostenta y en ejercicio de su derecho, ha interpuesto la Reclamación de referencia, constituyendo el objeto de la misma:

*“Que habiendo sido solicitada información al Director Gerente del Área de Salud II de Cartagena sobre supuestos de contratación/subcontratación en dicha Área de salud y*



---

*no siendo satisfecha dicha petición. Solicito a través del Consejo de la Transparencia: Relación de empresas concesionarias a las que se está derivando, indicando:*

- 1º Nombre o razón social, domicilio y NIF de la empresa contratista y subcontratista.*
- 2º Objeto y duración de la contrata.*
- 3º Lugar de ejecución de la contrata.*
- 4º En su número de trabajadores ocupados por dicha contrata o subcontrata.*
- 5º Medidas preventivas para la coordinación de actividades desde el punto de vista de Servicio de Prevención de Riesgos Laborales por parte de dichas empresas.*

*Documentación aportada:*

- 1º Solicitud de petición de información dirigida al Director Gerente Área II de Cartagena.*
- 2º Escrito remitido desde la Gerencia del Área II de Salud de Cartagena”.*

La solicitud de petición de información dirigida al Director Gerente Área II de Cartagena, de fecha 13 de noviembre de 2015, fue realizada por la [REDACTED] y miembro de la Junta de Personal de la referida Área II, y cuya representación sindical ha sido acreditada. Dicha petición de información se refiere expresamente a:

*“Información sobre supuestos de subcontratación.*

*Entre los derechos de información contenidos en el art. 64.1.1 ET, se contiene el referido a la información trimestral que la empresa ha de facilitar en casos de subcontratación, por lo que habrá de entenderse que las subcontratas realizadas por la empresa, tanto las referidas a su propia actividad como a otro tipo de trabajos, han de ser notificadas a los representante legales de los trabajadores. Relación de empresas concesionarias a las que se está derivando indicando empresa, prueba que se realiza e intervenciones quirúrgicas en su caso.*

*Sin perjuicio de lo anterior, cuando la empresa formalice una contrata deberá informar a los representantes de sus trabajadores sobre los siguientes extremos (art. 42.4 ET):*

- Nombre o razón social, domicilio y NIF de la empresa contratista.*
- Objeto y duración de la contrata.*
- Lugar de ejecución de la contrata.*
- En su caso, número de trabajadores que serán ocupados por la contrata o subcontrata en el centro de trabajo de la empresa principal.*
- Medidas previstas para la coordinación de actividades desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales.*

*Esta información ha de ser igualmente puesta en conocimiento de los representantes de los trabajadores de la empresa contratista o subcontratista, antes del inicio de la ejecución de la contrata, junto con la identidad (nombre o razón social, domicilio y NIF) de la empresa principal (artículo 42.5 ET).*



---

*Cuando las empresas subcontratistas compartan el centro de trabajo de forma continuada con la principal, la información deberá recogerse en un libro registro a disposición de los representantes de los trabajadores (art. 42.4, según redacción dada por RDL 5/2006, de 9 de junio)...”*

En contestación, la Dirección Gerencia del Área II de Cartagena, remite escrito de fecha 18 de noviembre de 2015, en el que expresamente refiere que:

*“...en cuanto a la normativa a la que usted hace referencia en apoyo de su derecho de información hemos de decir, que el Estatuto de los Trabajadores no es de aplicación en el ámbito de la función pública. Así, su artículo 1, apartado 3, letra a), establece lo siguiente:...*

*Es en el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado público, en adelante EBEP, el que regula dentro del Capítulo IV, del Título II, entre otras, las funciones y legitimación de los órganos de representación. En concreto la información a la que tiene derecho la Junta de Personal como tal órgano de representación, derecho que por el contrario no otorga a sus miembros de forma individualizada...*

*El derecho que usted pretende ejercitar lo es a título de delegada sindical y miembro de la Junta de Personal. Como representante de los trabajadores, el artículo 40 del RDL 5/2015,...EBEP, establece una serie de garantías entre las que no se encuentra el derecho a obtener la información solicitada. Pero es que aunque la petición que nos ocupa la realizara la Junta de Personal, salvo el último apartado de la solicitud relativo a la coordinación preventiva, tampoco este órgano de representación tendría derecho a la mencionada información, esto lo podemos comprobar con la lectura del mencionado artículo 40 del EBEP, donde el derecho de este órgano a recibir información sólo abarca el último de los apartados de la solicitud, el de las medidas preventivas.*

*Como delegada Sindical el artículo 10 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical tampoco le otorga el derecho a la información solicitada.*

*Es evidente que hay una diferencia sustancial entre las contrataciones y subcontrataciones que hace una empresa privada y la que realiza la Administración Pública. La primera queda sometida a la libertad de mercado con las limitaciones que establece el ordenamiento jurídico, mientras que la segunda ha de someterse a la rigurosidad, transparencia y publicidad que exige la normativa sobre contratación pública, Es por ello, seguramente, por lo que los artículos 64 y 42 del Estatuto de los Trabajadores, mencionados en su solicitud, no tienen reflejo similar en el ámbito de la normativa sobre función pública.*



*Con independencia de lo anterior, la información solicitada relativa a contratos públicos está disponible para cualquier ciudadano en el perfil contratante del Servicio Murciano de Salud, accesible a través del Portal de Transparencia de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia. A este respecto hay que informarle que la inmensa mayoría de los contratos de servicios y conciertos a los que se refiere en su escrito, son, por razón de competencia, contratados por los Servicios Centrales del Servicio Murciano de Salud, y por ello no disponemos en esta Gerencia de todos los detalles obrantes en los mencionados expedientes.*

*Refiriéndonos al último apartado de la solicitud, le trasladamos su petición al Coordinador de Actividades Preventivas,..., con el fin de que informe de las medidas preventivas para la coordinación de actividades desde el punto de vista de la prevención de riesgos laborales”.*

**VISTOS**, la Ley 12/2014 de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (LTPC), en particular sus artículos 28 y 38, la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG) y demás disposiciones de general aplicación al supuesto objeto de reclamación.

## II. RESULTANDO

Que la Reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada para ello, dentro del plazo establecido, y que la cuestión planteada por el reclamante se concreta en solicitar información sobre la relación de empresas concesionarias de derivaciones del Área de Salud II de Cartagena, tanto en los supuestos de contratación como de subcontratación, con especificación de datos referidos a dichas empresas (nombre o razón social, domicilio y NIF) y, a la ejecución misma (objeto, duración, lugar de ejecución, número de trabajadores ocupados por dicha contrata o subcontrata y de las medidas preventivas para la coordinación de actividades del Servicio de Prevención de riesgos laborales por parte de dichas empresas).

## III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y CONSIDERACIONES

1.- **Ámbito subjetivo.** Que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 5.1.c) de LTPC, el Servicio Murciano de Salud ante quien se ejercitó el derecho de acceso a la Información se encuentra incluido en el ámbito subjetivo de aplicación de la misma y por tanto, sujeto a la competencia revisora de este Consejo. Dicha entidad pública está adscrita a la Consejería de Sanidad (artículo 8 del Decreto de la Presidencia 18/2015, de 4 de julio, de reorganización de la Administración Regional).

2.- **Alegaciones.** Que con fecha 10 de diciembre de 2015, por este Consejo se procedió a dar traslado al **Ilmo. Sr. Director Gerente del Servicio Murciano de Salud** (en adelante, SMS) del escrito de reclamación y documentación aportada por el interesado, al objeto de emplazarle **para trámite de alegaciones**. Asimismo, en igual fecha, se da traslado al **Excmo. Sra. Consejera**



de **Sanidad** de dicho emplazamiento para su conocimiento y efectos oportunos, con el resultado siguiente:

**La persona titular de la Dirección Gerente del SMS, remite escrito de fecha 8 de enero de 2016 a este Consejo**, en el que expresamente refiere:

*“Que en fecha 13 de noviembre de 2015 se presentó, ante la Gerencia de Área de Salud II, solicitud de acceso a información pública,..., en nombre y representación de [REDACTED], sobre las empresas concesionarias de derivaciones del Área de Salud II de Cartagena, en concreto:*

- *Nombre y razón social, domicilio, y NIF de las empresas contratistas y subcontratista.*
- *Objeto y duración de la contrata*
- *Lugar y ejecución de la contrata*
- *En su número de trabajadores ocupados por dicha contrata o subcontrata*
- *Medidas preventivas para la coordinación de actividades desde el punto de vista del servicio de prevención de riesgos laborales por parte de dichas empresas.*

*Esta solicitud no fue satisfecha porque la misma fue presentada ante órgano incompetente, y por tanto carecía de tal información, dicha información se encuentra en poder de la Subdirección General de Aseguramiento y Prestaciones, lo cual debía haberse notificado al solicitante a la vez que debía haberse remitido la solicitud al órgano competente, tal como indica el art. 19 de la Ley 19/2013,... cosa que aparentemente no se realizó, pero que ya ha quedado subsanado al haberse remitido la solicitud a la referida Subdirección General”.*

Dicho informe manifiesta que dicha tramitación adolece de un defecto formal al haber omitido el trámite del artículo 19 LTBG, y cabe señalar a este respecto que, a la fecha actual aún no se ha recibido en este Consejo el referido informe de la Subdirección General de Aseguramiento y Prestaciones, órgano que señala como competente en la materia.

**3.- Información concreta solicitada.** Que la cuestión controvertida se concreta en que el interesado ha solicitado información sobre las empresas concesionarias de derivaciones del Área de Salud II de Cartagena, datos referidos tanto a las mismas empresas como a la ejecución de dichas contrata/subcontratas.

**4.- Resolución recaída.** Que la Entidad reclamada ha resuelto de forma expresa tanto en fase de solicitud de acceso a la información pública como en el trámite de alegaciones otorgado al efecto en la presente Reclamación, si bien de manera incompleta en ambos casos. Dado que a la presente fecha, aún no se ha recibido informe de la Subdirección General de Aseguramiento y Prestaciones, órgano que señala como competente en la presente materia la Dirección Gerente del SMS.



5.- **Legitimación activa.** Este Consejo, ante la representación que dicen ostentar los intervinientes, en nombre del Sindicato y, dado que la representación de personas jurídicas no se presume, sino que debe acreditarse fehacientemente, les requirió a los efectos de subsanación de dicha representación, siendo acreditada de conformidad.

Es por ello, que en esta Reclamación, el reclamante está legitimado para promoverla, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4.1 LTPC, en el que se reconocen, entre otros, los siguientes derechos a los ciudadanos en sus relaciones con las entidades e instituciones incluidas en el ámbito subjetivo del artículo 5 LTPC:

- a) A acceder, en los términos previstos en esta ley, a la información pública que obre en poder de cualesquiera de las entidades e instituciones señaladas.*
- b) A solicitar la información pública anterior, sin que para ello necesiten ostentar un interés legítimo y sin perjuicio de las limitaciones contempladas en la legislación básica estatal o en esta ley.*
- c) A recibir información de los derechos establecidos en este título y a ser asistidos para su correcto ejercicio.*
- d) A obtener la información solicitada en la forma o formato elegidos de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo tercero de este título.*
- e) A conocer, mediante resolución motivada, los motivos de inadmisión o denegación de sus solicitudes de acceso, o del acceso parcial o a través de una modalidad distinta a la solicitada.*
- f) A usar la información obtenida, sin necesidad de autorización previa y sin más limitaciones que las derivadas de esta u otras leyes”.*

6.- **Derecho de acceso.** Que, a mayor abundamiento, el artículo 23.1 LTPC vuelve a corroborar el ejercicio de ese derecho de acceso a la información pública, al disponer que *“De acuerdo con el artículo 4, todas las personas, tanto a título individual como en representación de cualquier persona jurídica, tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución española, en la legislación básica estatal y en esta ley, mediante su solicitud previa, que no tendrá necesidad de ser motivada y sin más limitaciones que las derivadas de lo establecido en la legislación básica estatal.”*

La legislación básica representada por la LTAIBG, proclama en su artículo 12 el principio general del derecho de acceso a la información al establecer que *“Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley.”* Contempla, así mismo, que en el ámbito autonómico será de aplicación su propia normativa.

7.- **Alcance de la información.** Que, en cuanto al alcance de lo que se entiende por información pública, la LTAIBG la define en su artículo 13 como *“Se entiende por información pública 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.”*



En el ámbito de la legislación regional, el artículo 2 LTPC define la información pública como *“los contenidos o documentos que, habiendo sido elaborados o adquiridos para el ejercicio de las funciones de las entidades e instituciones señaladas en el artículo 5, obren en poder de estas, con independencia del formato o soporte en el que se encuentren disponibles.”* Y en relación con el objeto del ejercicio del derecho de acceso a la información, lo define como la *“posibilidad de acceder a la información pública que obre en poder de las entidades e instituciones referidas anteriormente con seguridad sobre su veracidad y sin más requisitos que los establecidos en esta ley y en la normativa básica estatal.”*

Así y con respecto al presente supuesto, el acceso a la información pública en materia de contratos y subcontratas del SMS, entiende este Consejo que, en la actualidad dicha información se encuentra publicada en el Portal de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 11.1 y 3 LTPC y que conforme a lo dispuesto en el artículo 22.3 LTAIBG *“Si la información ya ha sido publicada, la resolución podrá limitarse a indicar al solicitante cómo puede acceder a ella”*. En este sentido, expresamente la Dirección Gerente del Área II de Cartagena en su escrito dirigido a la solicitante de fecha 18 de noviembre de 2015 señala que, *“la información solicitada relativa a contratos públicos está disponible para cualquier ciudadano en el perfil contratante del Servicio Murciano de Salud, accesible a través del Portal de Transparencia de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia”*.

A nivel estatal, establece el artículo 8 LTAIBG bajo la rúbrica de “Información económica, presupuestaria y estadística”, expresamente que será objeto de publicidad activa lo siguiente:

*“1. Los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título deberán hacer pública, como mínimo, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria que se indican a continuación:*

- a) Todos los contratos, con indicación del objeto, duración, el importe de licitación y de adjudicación, el procedimiento utilizado para su celebración, los instrumentos a través de los que en su caso, se ha publicitado, el número de licitadores participantes en el procedimiento y la identidad del adjudicatario, así como las modificaciones del contrato”*.

Y en el ámbito regional, dentro del Título II, Capítulo II, Sección Segunda de la LTPC “Tipos y contenido de la información susceptible de publicidad activa”, en su artículo 17 “Información sobre contratos y convenios”, expresamente establece:

*“1. En relación con los contratos públicos, incluidos los contratos menores en lo que les resulte de aplicación, las entidades e instituciones incluidas en el ámbito de aplicación de este título harán públicos, la siguiente información:*

- a) Objeto y tipo de contrato.*
- b) Importe de licitación y de adjudicación.*
- c) Procedimiento utilizado para su celebración.*
- d) Instrumentos a través de los que, en su caso, se ha publicitado.*
- e) Número de licitadores participantes en el procedimiento y, además, en el caso de los contratos o concursos negociados sin publicidad, la identidad de los*



---

*licitadores que, además del finalmente adjudicatario, hayan concurrido en el proceso.*

*f) Identidad del adjudicatario.*

*g) Fecha de formalización.*

*h) Fecha de inicio de la ejecución.*

*i) Duración.*

*j) Modificaciones y prórrogas.*

*k) Indicación de aquellos procedimientos que han quedado desiertos.*

*l) Supuestos de resolución o declaración de nulidad, así como de revisiones de precios y cesión de contratos.*

*m) Decisiones de desistimiento y renuncia.*

*n) Subcontrataciones que se realicen con mención de los subcontratistas”.*

Por otro lado, y con respecto a la afirmación realizada por la persona titular de la Dirección Gerente del Área II de Cartagena en su escrito anteriormente referido, en el que manifestaba que, en el presente supuesto no es de aplicación la normativa del Estatuto de los Trabajadores, en virtud de lo dispuesto en el Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores, en su artículo 1, referido al “Ámbito de aplicación”, apartado 3:

*”Se excluyen del ámbito regulado por esta ley:*

- a) La relación de servicio de los funcionarios públicos, que se regirá por las correspondientes normas legales y reglamentarias, así como la del personal al servicio de las Administraciones Públicas y demás entes, organismos y entidades del sector público, cuando, al amparo de una ley, dicha relación se regule por normas administrativas o estatutarias”.*

Entiende este Consejo que tal afirmación no es conforme a derecho, por cuanto la información objeto de la presente reclamación y su solicitud previa de información, lo es con referencia al personal laboral que presta sus servicios en las empresas contratistas y/o subcontratistas del SMS.

Dicho personal no es estatutario sino que es personal propio de esas empresas privadas y, depende exclusivamente del adjudicatario del contrato, por cuanto será éste quien tendrá todos los derechos y deberes inherentes en su calidad de empresario y deberá cumplir las disposiciones vigentes en materia laboral, de seguridad social y seguridad e higiene en el trabajo y prevención de riesgos laborales, referidas al propio personal a su cargo, sin que en ningún caso pueda alegarse derecho alguno de dicho personal en relación con la Administración contratante, ni pueden exigirse responsabilidades de cualquier clase, como consecuencia de las obligaciones existentes entre el adjudicatario y sus empleados.





En este sentido, corroborando la idea de que dicho personal no es estatutario y que tampoco ostenta relación laboral alguna con la Administración, rigiéndose por tanto en la materia, por lo dispuesto en el Estatuto de los Trabajadores, se pronuncia el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, RDL 3/2011), así en su artículo 301.4 que establece:

*“A la extinción de los contratos de servicios, no podrá producirse en ningún caso la consolidación de las personas que hayan realizado los trabajos objeto del contrato como personal del ente, organismo o entidad del sector público contratante”.*

Y ello, sin perjuicio de la facultad de inspección que compete al órgano de contratación, en este caso el SMS, en orden a dictar las instrucciones, así establece el artículo 305.1 del RDL 3/2011:

*“El contrato se ejecutará con sujeción a lo establecido en su clausulado y en los pliegos, y de acuerdo con las instrucciones que para su interpretación diere al contratista el órgano de contratación”.*

E igualmente, de los poderes de policía que ostenta la Administración en relación con el contratista; así el artículo 279 del RDL 3/2011:

*“1. El contratista está obligado a organizar y prestar el servicio con estricta sujeción a las características establecidas en el contrato y dentro de los plazos señalados en el mismo...”*

*2. En todo caso, la Administración conservará los poderes de policía necesarios para asegurar la buena marcha de los servicios de que se trate”.*

Por último y, con respecto al derecho de acceso a la información solicitada en materia de medidas de prevención de riesgos laborales adoptadas en un mismo centro de actividad por la entidad pública titular y por otras empresas que prestan servicios a la entidad titular, en el mismo centro de actividad. Mantiene este Consejo el criterio de que el reclamante tiene derecho a acceder a dicha información, dado que si bien no es objeto de regulación específica en materia de publicidad activa, dentro del Título II, Capítulo II, Sección segunda de la LTPC “Tipos y contenido de la información susceptible de publicidad activa”, también lo es que dicha regulación y, como señala expresamente artículo 8.1.a) y más concretamente el artículo 12 de la LTPC es de *“contenido mínimo que se establece en esta sección”*.

Por ello y, de conformidad tanto con el objeto y finalidad de nuestra LTPC así recogido en su artículo 1:

*“1. Objeto.*

*a) Regular y garantizar la transparencia de la actividad pública....*

*2. Finalidad.*

*La finalidad de la presente ley es establecer un sistema de relación entre las personas y la Administración y pública y demás sujetos obligados, fundamentado en el*



---

*conocimiento de la actividad pública, la incentivación de la participación ciudadana, la mejora de la calidad de la información pública y de la gestión administrativa, la garantía de la rendición de cuentas y la responsabilidad en la gestión pública, con el objetivo final del desarrollo de una conciencia ciudadana y democrática plena y la mejora de la calidad de gobierno”.*

Como con la definición de los principios generales que informan el derecho de acceso a la información, recogidos en el artículo 3 LTPC, entre ellos, en su apartado a) *“Principio de transparencia pública.... En aplicación de este principio, la interpretación prioritaria siempre será favorable al acceso a la información, debiendo aplicarse de modo restrictivo las causas de denegación del acceso”.* Todo ello, puesto en relación con el artículo 25 LTPC *“Límites al derecho de acceso a la información pública”*, límites que no concurren en este caso.

Y así también, de conformidad con lo dispuesto en la diversa normativa sectorial como el Estatuto de los Trabajadores, la Ley de Prevención de Riesgos Laborales y su normativa de desarrollo.

En este sentido, el Real Decreto 171/2004, de 30 de enero, por el que se desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de Prevención de Riesgos Laborales, en materia de coordinación de actividades empresariales, establece en su artículo 4 *“Deber de cooperación.*

*1. Cuando en un mismo centro de trabajo desarrollen actividades trabajadores de dos o más empresas, éstas deberán cooperar en la aplicación de la normativa de prevención de riesgos laborales en la forma que se establece en este capítulo.*

*El deber de cooperación será de aplicación a todas las empresas y trabajadores autónomos concurrentes en el centro de trabajo, existan o no relaciones jurídicas entre ellos.*

*2. Las empresas a que se refiere el apartado 1 deberán informarse recíprocamente sobre los riesgos...*

*4. La información a que se refiere el apartado 2 deberá ser tenida en cuenta por los empresarios concurrentes en el centro de trabajo en la evaluación de los riesgos y en la planificación de la actividad preventiva a la que se refiere el artículo 16 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre...”.*

El artículo 10, regula el *“Deber de vigilancia del empresario principal.*

*1. El empresario principal, además de cumplir..., deberá vigilar el cumplimiento de la normativa de prevención de riesgos laborales por parte de las empresas contratistas o subcontratistas de obras y servicios correspondientes a su propia actividad...”.*

En el Capítulo VI *“Derechos de los representantes de los trabajadores.*

Artículo 15.1. *”...los delegados de prevención o, en su defecto, los representantes legales de los trabajadores serán informados cuando se concierte un contrato de prestación de obras o servicios en los términos previstos en el artículo 42.4 y 5 y el artículo 64.1.1º del ...Estatuto de los Trabajadores...”*



Así también, el Plan de Prevención de Riesgos Laborales del SMS, establece en su apartado 3.8 que se realizarán las actividades de coordinación necesarias en esta materia con las empresas que desarrollen sus servicios en instalaciones del SMS, expresamente señala que:

*“Dichas actividades incluirán la entrega a estas empresas de la información e instrucciones necesarias para prevenir daños a la salud dentro de las instalaciones del SMS. También se solicitarán a las mismas las garantías suficientes de cumplimiento de la legislación de Prevención de Riesgos Laborales y evaluación de sus riesgos e información sobre las medidas preventivas que el SMS debe adoptar como consecuencia del trabajo de las mismas”.*

8.- **Requisitos objetivos.** Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 LTPC, son de aplicación al derecho de acceso, los principios siguientes:

- a) Que la información solicitada, obre en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley,
- b) Que sea de su titularidad es decir, que haya sido producida por dicho sujeto o adquirida para el ejercicio de sus funciones propias, y
- c) Que no haya dudas sobre su veracidad y así se garantice.

La evaluación de la concurrencia de tales requisitos debe hacerla la entidad o Administración reclamada y, caso de no reunirlos, **debe manifestarlo y acreditarlo suficientemente para entender motivada la denegación del acceso a la información.**

Si la entidad o Administración reclamada facilita la información solicitada, hay que presumir que tales requisitos han sido verificados y se cumplen. Por el contrario, si la deniega en base a que no concurre alguno o ninguno de los requisitos exigidos, deberá hacerlo constar y justificarlo de forma suficiente para que se pueda entender motivada la denegación.

En relación con ello y con este caso concreto, la entidad reclamada no ha acreditado que concurra incumplimiento de ninguno de los requisitos anteriores.

9. **Limitaciones objetivas, generales al derecho de acceso.** Que, en relación con los límites al derecho de acceso, y de conformidad con el principio general de transparencia pública, definido en el artículo 3.a) LTPC el cual señala *“ En aplicación de este principio, la interpretación prioritaria siempre será favorable al acceso a la información, debiendo aplicarse de modo restrictivo las causas de denegación del acceso”*, así y más concretamente el artículo 14.1 LTAIBG fija el **“númerus clausus”** de los supuestos en los que se **“podrá”** limitar el acceso a la información, **“cuando suponga un perjuicio para”**:

- a) *La seguridad nacional.*
- b) *La defensa.*
- c) *Las relaciones exteriores.*
- d) *La seguridad pública.*
- e) *La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.*
- f) *La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.*
- g) *Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.*



- 
- h) Los intereses económicos y comerciales.*
  - i) La política económica y monetaria.*
  - j) El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial.*
  - k) La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.*
  - l) La protección del medio ambiente.*

Como establece el artículo 14.2 LTAIB, la aplicación de alguna de las anteriores limitaciones por parte de la Administración o de las entidades públicas siempre es **potestativa** y por ello se exige que la aplicación limitante esté **suficientemente justificada** y sea **proporcionada a su objeto** y finalidad del bien que se protege, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, especialmente con referencia a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso y sin olvidar la **motivación y el resultado del “test de daño” del que se derive incluso cuantificación del perjuicio que se ocasionaría con la entrega de la información; es por tanto un complemento necesario a la denegación, referirse a los daños** de todo tipo que la concesión de la información pueda entrañar para alguno de los bienes o elementos sujetos a protección, pues no se puede obviar que la carga de la prueba para denegar el acceso a aquella recae estricta y únicamente en la entidad o Administración reclamada.

En consecuencia, la mera inclusión de la información solicitada en alguno de los supuestos de límites señalados en la Ley no es causa suficiente para considerar justificada la denegación de la misma, ya que en todo caso la concesión o denegación es potestativa de la entidad o Administración y para que quepa una denegación, deben concurrir siempre los siguientes requisitos:

- a) Que la información solicitada se ubica en alguno de supuestos limitantes que protegen alguno de los valores, bienes e intereses establecidos.
- b) Que el suministro de la información puede producir un determinado y concreto perjuicio o daño en el bien o valor protegido, motivado, valorado y cuantificado de forma concreta y suficiente en relación con el contenido de la información solicitada, con la personalidad del solicitante, con las garantías ofrecidas por éste e incluso con la finalidad y destino que se pretenda dar a la misma.

En cuanto a las disposiciones de nuestra LTPC regional, su artículo 25.1 sigue el régimen de limitaciones de la LTAIBG, previendo la posibilidad de suministro parcial de la información salvo que la información resultante fuese distorsionada, inconexa o carente de sentido, en cuyo caso se deberá indicar expresamente.

En el caso concreto que nos ocupa, la entidad reclamada no ha acreditado la existencia de limitación alguna.

**10. Protección de datos personales.** Que, dentro de las limitaciones de acceso a la información, existe una limitación de naturaleza subjetiva y carácter general que la entidad o Administración debe siempre valorar, ponderar y aplicar siempre que proceda y en todo tipo de información facilitada.



La protección de datos personales es una exigencia de carácter general y por tanto, siempre que en la información a facilitar, se encuentren presentes datos de carácter personal de los regulados en Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre, éstos deberán ser evaluados por la entidad para decidir si deben ser disociados o no en la información. Además en relación con los datos personales de los empleados públicos, como norma, debe tenerse en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.4 LTPC, en relación con la publicación de los datos identificativos de los empleados públicos que gocen de algún tipo de protección o reserva de sus datos por sentencia judicial firme o medidas administrativas cautelares, éstos pueden *“acreditarlo para ser excluidos en la publicación de la información”*.

Los artículos 15 LTAIBG y 25.2 LTPC regulan el tratamiento de este tipo de datos y disponen:

- a) En el supuesto de **datos especialmente protegidos**, de los regulados en el **artículo 7.2 de la LO 15/1999**, el acceso únicamente se podrá autorizar en caso de que se contase con el consentimiento expreso y por escrito del afectado, a menos que dicho afectado hubiese hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso.
- b) Si la información incluyese **datos especialmente protegidos** a los que se refiere el **artículo 7.3 de la LO 15/1999** o datos relativos a la **comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública** al infractor, el acceso sólo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley.
- c) Cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso **previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información** y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.

La ley, establece que, **salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público** en la divulgación que lo impida y que deberán acreditarse suficientemente, **se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.**

Que el caso concreto a que se refiere esta Reclamación, la entidad reclamada no ha apreciado la existencia de datos personales en la información solicitada por lo que no ha hecho referencia a los mismos. No obstante, en esta materia, la información que puede facilitarse al reclamante es la establecida en la normativa reguladora de la coordinación de actividades preventivas en centros de actividad de titularidad pública, cuyo responsable es el coordinador de dichas actividades designado por el SMS.

**11. Conclusiones.** Que en base a lo expuesto y a las consideraciones que se formulan, se considera que el reclamante tiene derecho de acceso a la información referida a las empresas contratista y subcontratistas de derivaciones del Área de Salud II de Cartagena del SMS en los términos y con el alcance que la normativa específica reguladora de la coordinación de actividades preventivas en los centros sanitarios del SMS, establezca.



Que si bien por parte de la Dirección Gerente del SMS informa a este Consejo, en fecha 8 de enero de 2016, que ha dado traslado al órgano competente para informar de la cuestión controvertida objeto de la presente Reclamación, esto es, la Subdirección General de Aseguramiento y Prestaciones, y así subsanar el error en dicha tramitación, también lo es que fecha de hoy, aún no hay constancia por parte de este Consejo de recepción de informe alguno al reclamante.

En consecuencia con lo expuesto, se dicta la siguiente

#### IV.RESOLUCIÓN

**PRIMERO.-** En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede RECONOCER EL DERECHO a obtener la información solicitada en materia de coordinación de actividades preventivas en los contratos y subcontratos formalizados en el Área de Salud II de Cartagena del SMS y en consecuencia, procede ESTIMAR la Reclamación presentada en fecha 27 de noviembre de 2015, por el reclamante.

**SEGUNDO.-** INSTAR al Servicio Murciano de Salud a que, en el plazo máximo de 15 DÍAS HÁBILES proceda a ejecutar la presente Resolución, remitiendo la información al reclamante y dando cuenta de ello a este Consejo, mediante escrito en el que relacione la información facilitada.

**TERCERO.-** Notificar a las partes que contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1m) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Lo que se Certifica en **Murcia a, 25 de julio de 2016, con el visto bueno del Presidente.**

El Secretario del Consejo

VºBº

Fdo.: José A. Cobacho Gómez

El Presidente del Consejo

Fdo.: José Molina Molina



Región de Murcia

