

Resolució 374/2018, de 12 de desembre**Número d'expedient de la Reclamació:** 390/2018**Administració reclamada:** Consell de Col·legis de Metges de Catalunya**Informació reclamada:** Document sobre ús mèdic de teràpies complementàries.**Sentit de la Resolució:** Estimació

Resum: Atès que la informació sol·licitada té una relació directa amb la deontologia, les bones pràctiques i els drets i interessos de les persones destinatàries dels serveis mèdics afectades, la sol·licitud i la Reclamació subsegüent s'inscriuen sens dubte en l'àmbit de les actuacions del CCMC subjectes al dret administratiu i, per tant, dins l'àmbit d'aplicació de l'LTAIPBG. En conseqüència, als efectes de la Llei de transparència i de la informació sol·licitada, el CCMC té la condició d'Administració pública, atesa la definició que dóna a aquest concepte l'article 2.f LTAIPBG ("les administracions públiques i els organismes, els ens públics i els ens instrumentals del sector públic i entitats vinculades amb l'Administració a què fa referència l'article 3.1.a, b i c, i els altres organismes i institucions públiques compresos en l'article 3.1.b"). És inqüestionable que el document final de "Principis" en té, de rellevància i interès públic, tant per a la praxis mèdica, com per als drets de les persones destinatàries d'ella; el sol fet que aquest document hagi estat objecte de debat públic, tant entre membres de la professió mèdica, com per part de terceres persones, indica clarament que poden ser rellevants i tenir interès públic els documents i les participacions que han pogut incidir en el seu contingut final, per poder així aprofundir en i ponderar els motius i les finalitats del posicionament exprés del CCMC, per a la qual cosa pot ser tant rellevant conèixer l'origen i el tenir de les propostes recollides, com de les refusades, com els termes dels debats mantinguts. S'hauria produït silenci administratiu en la tramitació de la sol·licitud d'informació pública, amb els conseqüents efectes estimatoris de la sol·licitud previstos per l'article 35.1 LTAIPBG; és cert que l'article 35.2 LTAIPBG estableix que no es pot obtenir per silenci administratiu informació afectada per límits legals; però aquest precepte no diu res sobre les causes d'admissibilitat, de manera que, com han aplicat reiteradament les resolucions de la GAIP, la invocació d'una causa d'inadmissibilitat de les sol·licituds d'informació pública només està justificada en el marc de la tramitació de la sol·licitud afectada, de manera que si la sol·licitud ja ha estat estimada presumptament per silenci administratiu positiu, en aplicació de l'article 35.1 LTAIPBG, com és aquest cas, els efectes estimatoris del silenci administratiu (que segons l'article 24.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, de procediment administratiu comú de les administracions públiques, té a tots els efectes la consideració d'un veritable acte administratiu) no poden ser contradits per una inadmissió posterior que legalment no ha estat deixada al marge dels efectes del silenci administratiu. Prèviament a facilitar la identitat d'aquestes persones, si s'escau, caldria traslladar-les prèviament la sol·licitud, d'acord amb el previst per l'article 31 LTAIPBG; ateses les circumstàncies del cas, aquest trasllat s'hauria de practicar en el marc de l'execució d'aquesta Resolució i, en cas que formulin al·legacions, el CCMC les hauria de traslladar a la GAIP perquè resolgui sobre els seus efectes.

Paraules clau: Administracions corporatives. Col·legis professionals. Pràctiques mèdiques. Teràpies complementàries. Reclamació contra silenci. Trasllat de les sol·licituds. Inadmissibilitat. Notes i esborranys.

Ponent: Josep Mir Bagó



Antecedents

1. El 26 d'octubre de 2018 entra a la GAIP la Reclamació 390/2018, presentada contra el Consell de Col·legis de Metges de Catalunya (CCMC), en relació amb la informació indicada a l'antecedent següent. La persona reclamant no sol·licita el procediment de mediació previst a l'article 42 de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG) i regulat pels articles 36 a 41 del Reglament de la GAIP aprovat pel Decret 111/2017, de 18 de juliol (RGAIP).
2. El 30 d'agost de 2018, després d'invocar diversos preceptes de l'LTAIPBG, la persona reclamant sol·licita accés a "tot l'expedient administratiu (en especial, acord d'aprovació, informes emesos i consultes públiques realitzades) del Document de posició del CCMC "Principis per a l'ús mèdic de les teràpies complementàries" de juliol de 2018". Sol·licita rebre aquesta informació per correu electrònic i, en cas de no estar aquesta informació digitalitzada, demana consulta i possibilitat de còpies.
3. La Reclamació presentada el 26 d'octubre de 2018 assenyala que la persona reclamant no hauria rebut resposta a la seva sol·licitud que, per tant, caldria considerar aprovada per silenci administratiu positiu i reitera la informació a què vol tenir accés.
4. El 31 d'octubre de 2018 la GAIP comunica la Reclamació al CCMC i li requereix que, dins del termini de quinze dies establert per l'article 33.4 RGAIP, li trameti un informe sobre ella, així com també còpia de l'expedient de la sol·licitud d'informació de la que deriva i, en general, dels antecedents que puguin ser rellevants per resoldre la Reclamació.
5. El 22 de novembre de 2018 la GAIP rep l'informe del CCMC, que adjunta una resolució d'estimació de la sol·licitud d'informació i indica que en la mateixa data s'hauria tramès a la persona reclamant el document "Principis per a l'ús mèdic de les teràpies complementàries". No facilita la resta de documentació sol·licitada perquè argumenta que aquest document no hauria estat elaborat seguint un procediment administratiu perquè té valor únicament informatiu i els eventuais escrits preparatoris d'ell serien esborranys o notes de treball intern, sense rellevància ni interès públic, exclosos del dret d'accés a la informació pública per l'article 29.1.a LTAIPBG.
6. El 27 de novembre de 2018 la GAIP trasllada l'informe anterior a la persona reclamant, a qui dona un termini de 5 dies per manifestar la seva eventual disconformitat amb la resposta rebuda per part del Consell, tot indicant-li que si no respon en el termini de 5 dies la GAIP considerarà que s'ha satisfet la seva sol·licitud.
7. El 5 de desembre de 2018 la GAIP rep un escrit d'al·legacions de la persona reclamant que, entre altres consideracions, formula les següents:



- El CCMC només li facilita el document de posició “Principis per a l’ús mèdic de les teràpies complementàries”, quan també havia sol·licitat l’expedient administratiu relatiu a la seva elaboració (en especial, l’acord d’aprovació, els informes emesos i les consultes públiques realitzades).
- Contra l’afirmació del CCMC, en el sentit que el document de posicionament sol·licitat només té valor informatiu, argumenta detalladament amb diversos extractes el seu caràcter de desplegament del codi deontològic i conclou: “bona part del contingut de l’acord del Plenari d’aprovació del document de posició es correspon, més aviat, amb l’article 7.c dels Estatuts del CCMC ..., en tant que estableixen que una de les seves funcions és: “recollir i elaborar les normes deontològiques i de bones pràctiques comunes a la professió”. Precisament, una altra mostra d’aquest caràcter innovador de l’aprovació d’aquest acord del CCMC sobre teràpies complementàries ha estat la reacció contrària de molts professionals mèdics que empen aquestes altres teràpies”.
- Cita el criteri de la GAIP expressat a la seva Resolució 225/2018, sobre la necessitat que l’aplicació de la causa d’inadmissibilitat de l’article 29.1.a LTAIPBG requereix el compliment acumulatiu dels requisits de què la documentació sol·licitada tingui la forma de nota o document de treball intern i de què no tingui rellevància ni interès públic i afirma: “Pel que fa al primer requisit, resulta estrany que un acord del Plenari que aprova un document tant important, en tant que estableix prohibicions i obligacions sobre teràpies complementàries només s’hagi adoptat en base a “notes, esborranys, resums, opinions i documents de treball intern”. Sembla força raonable que, com a mínim, hauria de constar un informe de la Comissió de Deontologia, ja que la disposició addicional 2ª dels Estatuts del CCMA estableix que “el Consell es dotarà d’una Comissió de Deontologia, la funció principal de la qual serà assessorar al Plenari”. En tot cas, sí que s’hauria de tenir accés als documents elaborats en el marc de la comissió de metges experts nomenats per la redacció del Document de posició aprovat pel Plenari (noms i cognoms dels metges, informes, actes de les reunions, etc). Segons la Presidència del COMB, s’ha manifestat públicament que “una vintena de companys i companyes experts han col·laborat en la redacció d’aquests documents”. I pel que fa al segon requisit, és força evident que no concorre perquè els documents elaborats són de gran rellevància i d’interès públic, ja que motiven i justifiquen l’acord del Plenari sobre una temàtica tant important com és l’ús de les teràpies complementàries. Des de la Presidència del COMB es va destacar públicament que es tracta d’un dels “tres documents de posició de gran importància pel que fa a garantir la bona praxi”. Finalment, no hem d’oblidar que les causes d’inadmissió, com els límits al dret d’accés, han de ser interpretades de manera restrictiva i aplicades d’acord amb llur finalitat”.



Fonaments jurídics

1. *El sol·licitat és informació pública*

Vist que l'entitat reclamada (el CCMC) no és formalment una Administració pública, sinó una corporació de dret públic, escau valorar fins a quin la informació sol·licitada objecte d'aquesta Reclamació té la condició d'informació pública subjecta al dret d'accés.

L'article 3.1.b LTAIPBG estableix que aquesta llei és aplicable, entre altres, als "col·legis professionals i les corporacions de dret públic en allò que afecta a l'exercici de llurs funcions públiques". Per tant, cal valorar fins a quin punt la informació demanada en aquest procediment afecta les funcions públiques del CCMA.

Segons l'article 39 de la Llei 7/2006, d'exercici de les professions titulades i dels col·legis professionals, són funcions públiques d'aquestes entitats, entre altres: "a) Garantir que l'exercici professional s'adeqüi a la normativa, la deontologia i les bones pràctiques, i que es respectin els drets i els interessos de les persones destinatàries de l'actuació professional. A aquest efecte, els col·legis professionals han d'ordenar en l'àmbit de llur competència l'exercici de les professions d'acord amb el marc legal aplicable, vetllant pel compliment dels deures i de les obligacions de les persones col·legiades, per la dignitat professional i pel respecte dels drets dels ciutadans, i proposar a l'Administració l'adopció de mesures en relació amb l'ordenació i la regulació de l'accés i l'exercici de la professió. b) Vetllar pels drets i pel compliment dels deures i les obligacions dels col·legiats i perquè no es produeixin actes d'intrusisme, de competència deslleial o altres actuacions irregulars en relació amb la professió col·legiada, adoptant, si s'escau, les mesures i les accions establertes per l'ordenament jurídic".

Atès que la informació sol·licitada té una relació directa amb la deontologia, les bones pràctiques i els drets i interessos de les persones destinatàries dels serveis mèdics afectades, la sol·licitud i la Reclamació subsegüent s'inscriuen sens dubte en l'àmbit de les actuacions del CCMC subjectes al dret administratiu i, per tant, dins l'àmbit d'aplicació de l'LTAIPBG. En conseqüència, als efectes de la Llei de transparència i de la informació sol·licitada, el CCMC té la condició d'Administració pública, atesa la definició que dona a aquest concepte l'article 2.f LTAIPBG ("les administracions públiques i els organismes, els ens públics i els ens instrumentals del sector públic i entitats vinculades amb l'Administració a què fa referència l'article 3.1.a, b i c, i els altres organismes i institucions públiques compresos en l'article 3.1.b").

Vista la condició d'Administració pública atribuïble al CCMC, la informació que es troba en el seu poder és informació pública, tal com estableix l'article 2.b LTAIPBG, que la defineix com "la informació elaborada per l'Administració i la que aquesta té en el seu poder com a conseqüència de la seva activitat o de l'exercici de les seves funcions".



Al tractar-se d'informació pública, cal pressuposar el dret de qualsevol persona a accedir-hi, d'acord amb el previst per l'article 18.1 LTAIPBG ("les persones tenen el dret a accedir a la informació pública, a què fa referència l'article 2.b"), llevat que concorrin causes expressament previstes per les lleis que puguin comportar la seva denegació, tal com estableix l'article 20.1 LTAIPBG ("el dret d'accés a la informació pública només pot ésser denegat o restringit per les causes expressament establertes per les lleis").

Cal concloure, doncs, que la informació demanada a la sol·licitud d'informació que és objecte d'aquesta Reclamació és informació pública i que procediria declarar el dret de la persona reclamant a obtenir-la, llevat que ho impedeixi una causa expressament prevista per les lleis. El CCMC invoca la causa establerta per l'article 29.1.a LTAIPBG.

2. Valoració de la concurrència de la causa d'inadmissibilitat de l'article 29.1.a LTAIPBG

Segons l'article 29.1.a LTAIPBG, "són inadmeses a tràmit les sol·licituds d'accés a la informació pública en els supòsits següents: a) si demanen notes, esborranys, resums, opinions o qualsevol document de treball intern sense rellevància o interès públic". Segons l'informe del CCMA, tindria aquest caràcter la documentació emprada per elaborar el seu document de posició sobre "Principis per a l'ús mèdic de les teràpies complementàries".

La sol·licitud d'informació demana textualment el següent: "tot l'expedient administratiu (en especial, acord d'aprovació, informes emesos i consultes públiques realitzades) del document de posició del CCMC "Principis per a l'ús mèdic de les teràpies complementàries" de juliol de 2018". Si bé el CCMA indica que formalment no hi hauria un expedient administratiu, admet explícitament en el seu informe que hi haurien, com a mínim, treballs preparatoris del document de posició citat, treballs que en qualsevol cas caldria considerar compresos dins l'objecte de la sol·licitud d'informació; l'eventual existència d'aquests treballs preparatoris també sembla versemblant ateses les consideracions fetes a la part final de les al·legacions de la persona reclamant referides a l'antecedent 7.

És a dir, amb l'expressió "tot l'expedient administratiu" que es fa a la sol·licitud, cal entendre que el que demana la persona reclamant és tota la informació generada al sí del CCMC, o obtinguda per ell (o, dit d'una altra manera: la que està en el seu poder), amb l'objectiu de redactar el document de posició "Principis per a l'ús mèdic de les teràpies complementàries", amb independència que s'integri formalment en un expedient administratiu (que sembla ser que no existeix), o no.

Com posen de manifest les al·legacions de la persona reclamant citades a l'antecedent 7, la GAIP considera que "cal destacar que en els termes de l'article 29.1.a per a poder establir aquesta causa d'inadmissibilitat cal que es compleixin, acumulativament, dos tipus de requisits: d'una banda, que la documentació sol·licitada tingui la textura de nota, esborrany, resum, opinió o document de treball



intern, en general, i que, a més, que aquest document no tingui rellevància ni interès públic” (Resolució 225/2018). Sense entrar a valorar si els documents en poder del CCMC relacionats amb l’elaboració del document de posició tenen o no la textura de “notes, esborranys, resums, opinions o documents de treball”, de les consideracions aportades per la persona reclamant se’n dedueix fàcilment que és molt improbable que, a més d’aquesta textura, no tinguin rellevància o interès públic.

És inqüestionable que el document final de “Principis” en té, de rellevància i interès públic, tant per a la praxis mèdica, com per als drets de les persones destinatàries d’ella. A més, el sol fet que aquest document hagi estat objecte de debat públic, tant entre membres de la professió mèdica, com per part de terceres persones, indica clarament que poden ser rellevants i tenir interès públic els documents i les participacions que han pogut incidir en el seu contingut final, per poder així aprofundir en i ponderar els motius i les finalitats del posicionament exprés del CCMC, per a la qual cosa pot ser tant rellevant conèixer l’origen i el tenor de les propostes recollides, com de les refusades, com els termes dels debats mantinguts.

Per una altra banda, els antecedents també posen de manifest que s’hauria produït silenci administratiu en la tramitació de la sol·licitud d’informació pública, amb els conseqüents efectes estimatoris de la sol·licitud previstos per l’article 35.1 LTAIPBG. És cert que l’article 35.2 LTAIPBG estableix que no es pot obtenir per silenci administratiu informació afectada per límits legals; però aquest precepte no diu res sobre les causes d’admissibilitat, de manera que, com han aplicat reiteradament les resolucions de la GAIP, la invocació d’una causa d’inadmissibilitat de les sol·licituds d’informació pública només està justificada en el marc de la tramitació de la sol·licitud afectada, de manera que si la sol·licitud ja ha estat estimada presumptament per silenci administratiu positiu, en aplicació de l’article 35.1 LTAIPBG, com és aquest cas, els efectes estimatoris del silenci administratiu (que segons l’article 24.2 de la Llei 39/2015, d’1 d’octubre, de procediment administratiu comú de les administracions públiques, té a tots els efectes la consideració d’un veritable acte administratiu) no poden ser contradits per una inadmissió posterior.

En conseqüència, pels dos motius indicats als paràgrafs anteriors, no és procedent aplicar en aquest cas la causa d’inadmissibilitat de les sol·licituds d’informació pública de l’article 29.1.a LTAIPBG i, per tant, cal estimar la Reclamació i declarar el dret de la persona reclamant a tota la informació sol·licitada, inclosa la de qualsevol tipus que hagi servit per preparar el document de posicionament sobre “Principis per a l’ús mèdic de les teràpies complementàries” (en especial, l’acord d’aprovació, els informes emesos i les consultes públiques realitzades). Si, com sostenen les al·legacions indicades a l’antecedent 7, hi ha hagut una comissió de metges experts que han participat en redacció del document de posicionament, cal considerar inclòs a la sol·licitud l’accés a totes les seves aportacions que estiguin en poder del CCMC, així com també la identitat dels experts i les expertes indicats (ara bé: prèviament a facilitar la identitat d’aquestes persones, si hi són, que no consta,



caldría traslladar-les prèviament la sol·licitud, d'acord amb el previst per l'article 31 LTAIPBG; ateses les circumstàncies del cas, aquest trasllat s'hauria de practicar en el marc de l'execució d'aquesta Resolució i, en cas que formulin al·legacions, el CCMC les hauria de traslladar a la GAIP perquè resolgui sobre els seus efectes).

La informació indicada al paràgraf anterior s'ha de lliurar a la persona reclamant en el format demanat per ella, és a dir: per correu electrònic i, en cas de no estar aquesta informació digitalitzada, se li ha de facilitar consulta i possibilitat de còpies.

3. *Publicitat de les resolucions de la GAIP*

L'article 44 LTAIPBG preveu que les resolucions de la GAIP s'han de publicar en el portal de la Comissió previst a l'article 25 RGAIP, amb la dissociació prèvia de les dades personals.

Resolució

Sobre la base dels antecedents i fonaments jurídics exposats, el Ple de la GAIP, en la sessió de 12 de desembre de 2018, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 390/2018 i declarar que la persona reclamant té dret a tota la informació generada al sí del Consell de Col·legis Mèdics de Catalunya, o obtinguda per ell (o, dit d'una altra manera: la que està en el seu poder), amb l'objectiu de redactar el document de posició "Principis per a l'ús mèdic de les teràpies complementàries" (en especial, l'acord d'aprovació, els informes emesos i les consultes públiques realitzades), sense perjudici del que pugui resultar del trasllat indicat a l'apartat següent.
2. Requerir al Consell de Col·legis Mèdics de Catalunya perquè lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1 dins del termini de 15 dies des de la notificació d'aquesta Resolució. Si la informació conté la identitat de persones físiques, dins d'aquest termini cal donar-los trasllat de la sol·licitud d'informació, en aplicació de l'article 31 LTAIPBG, d'acord amb les consideracions fetes pel penúltim paràgraf del fonament jurídic 2.
3. Requerir al Consell de Col·legis Mèdics de Catalunya que informi puntualment a la GAIP de les actuacions fetes en execució d'aquesta Resolució i convidar a la persona reclamant que li comunicui qualsevol incidència que pugui afectar el seu dret d'accés a la informació pública declarat per ella.



4. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 390/2018 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Barcelona, 12 de desembre de 2018

Elisabet Samarra Gallego

Presidenta

Els terminis establerts en aquesta Resolució per lliurar la informació s'han de comptar en dies hàbils (descomptant festius i dissabtes) i si no s'especifica una altra cosa comencen a partir de l'endemà de la recepció de la seva notificació per l'Administració reclamada.

L'Administració obligada pot sol·licitar a la GAIP l'ampliació del termini atorgat per fer efectiu el lliurament de la informació. Aquesta sol·licitud només pot ser admesa a consideració si és notificada a la GAIP abans que fineixi el termini fixat a la Resolució, i s'ha de fonamentar en circumstàncies que no hagin pogut ser tingudes en compte per la Comissió abans de dictar la seva Resolució. La GAIP únicament atorgarà l'ampliació sol·licitada, després d'informar-ne a la persona reclamant, si l'Administració obligada ha justificat de forma precisa i consistent la seva necessitat.

Si l'Administració obligada no lliura la informació dins del termini establert per aquesta Resolució, la persona reclamant pot posar-ho en coneixement de la GAIP, preferentment per correu electrònic adreçat a gaip@gencat.cat, per tal que la Comissió en requereixi el compliment. Mentre no s'acompleixi plenament la Resolució, la Comissió difondrà al seu web www.gaip.cat l'incompliment de l'Administració obligada, d'acord amb l'article 25.2.k RGAIP.

Si l'Administració desatén el requeriment d'execució que li adreça la GAIP, la Comissió posarà els fets en coneixement de l'òrgan competent, d'acord amb allò previst per l'article 86 LTAIPBG, i li sol·licitarà la incoació d'un procediment sancionador per infracció molt greu amb relació al dret d'accés a la informació pública, a l'empara de l'article 77.2.b LTAIPBG.

Tot això sens perjudici que la persona reclamant pugui, considerant que aquesta Resolució és un acte administratiu declaratiu de drets que vincula l'Administració, requerir-ne la seva execució davant dels Tribunals, a l'empara de l'article 29.1 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa. Aquesta acció es pot interposar després que hagin transcorregut tres mesos des que la persona afectada ha reclamat formalment i directament a l'Administració el compliment d'aquesta Resolució.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es pot interposar recurs contenciós administratiu davant el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya en un termini de dos mesos, a comptar de l'endemà de la notificació de la resolució, d'acord amb la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.