

Expedient núm. 93/2020
Resolució núm. 102/2020

**CONSELL DE TRANSPARÈNCIA, ACCÉS A LA INFORMACIÓ PÚBLICA
I BON GOVERN DE LA COMUNITAT VALENCIANA**

COMISSIÓ EXECUTIVA

President:

Sr. Ricardo García Macho

Vocals:

Sra. Emilia Bolinches Ribera

Sr. Lorenzo Cotino Hueso

Sr. Carlos Flores Juberias

Sra. Sofía García Solís

València, 11 de setembre de 2020

Reclamant: Federació de Sanitat i Sectors Sociosanitaris del País Valencià de CCOO.
Subjecte contra el qual es formula la reclamació: Conselleria de Sanitat Universal i Salut Pública.

VISTA la reclamació número **93/2020**, interposada per la Federació de Sanitat i Sectors Sociosanitaris del País Valencià de CCOO, formulada contra la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Pública, i com a ponent el president del Consell Sr. Ricardo García Macho, s'adopta la següent,

RESOLUCIÓ

ANTECEDENTS

Primer. Segons consta en la documentació de l'expedient, la Federació de Sanitat i Sectors Sociosanitaris del País Valencià del sindicat CCOO va presentar el 20 d'abril de 2020 una sol·licitud d'informació pública davant la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Pública, amb la finalitat de conèixer la traçabilitat del recorregut d'unes màscares defectuoses i comprovar la seua retirada efectiva, a més de l'adopció de mesures de protecció dels treballadors i treballadores que pogueren haver-se vist afectats.

Concretament, sol·licitava informació detallada sobre les qüestions següents:

1. Data en la qual la conselleria va tindre coneixement de l'existència de lots defectuosos de màscares.
2. La destinació d'aqueixes màscares: llista dels centres sanitaris on s'han repartit, com també els centres sociosanitaris que pogueren haver-los subministrat.
3. Data en la qual es van emetre les instruccions per a la seua retirada.
4. Quines són les instruccions emeses als centres sanitaris i sociosanitaris (públics o privats) sobre aquest particular.
5. Supervisió fefaent de la retirada del material defectuós. Amb l'aval de l'RLT (representació legal dels treballadors) de cadascun d'aqueixos centres.
6. Procediment seguit per a la identificació del personal exposat per l'ús d'aquestes màscares defectuoses per a assegurar l'efectiva vigilància de la salut.
7. Data en la qual s'ha informat el personal afectat, així com les recomanacions que se'ls han fet arribar i les mesures que s'han d'adoptar per al control i vigilància de la seua salut.

Segon. El dia 30 d'abril, la directora general de Recursos Humans de la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Pública va remetre la resposta a la sol·licitud d'informació de 20 d'abril, la qual va ser rebuda per la reclamant el 4 de maig de 2020. En aquesta resposta s'informava del següent:

“En relació amb el seu escrit remés a la consellera de Sanitat Universal i Salut Pública, on sol·licita informació sobre diverses qüestions relacionades amb la retirada de les màscares Garry Galaxy, l'informe de totes aquelles que són competència d'aquesta direcció general:

PRIMER. El passat 15 d'abril es va rebre la comunicació de la directora general de Cartera Comuna de Serveis de l'SNS i Farmàcia, del Ministeri de Sanitat, respecte a una partida de les esmentades màscares continguda en envasos verds, en la qual s'havia advertit una incidència en un lot específic en relació amb el compliment de les especificacions i traslladava aquesta informació urgent perquè es procedira a la retirada immediata de totes les màscares Garry Galaxy contingudes en envasos verds, informació que els òrgans competents de la Conselleria van traslladar als departaments. Amb posterioritat, amb data 20 d'abril, el Ministeri de Sanitat va traslladar informació complementària sobre l'existència d'un determinat lot de màscares verd que era vàlid.

SEGON. De conformitat amb la Guia d'actuació enfront de la COVID-19 en els professionals sanitaris i socio-sanitaris (versió del 13 d'abril de 2020, del Ministeri de Sanitat) i amb els criteris d'actuació amb els professionals en cas d'exposicions amb risc en l'àmbit sanitari, del Servei de Prevenció de Riscos Laborals, d'aquesta Conselleria, les unitats de prevenció de riscos laborals i els serveis de medicina preventiva inicien els estudis de contactes corresponents.

Aquests estudis s'han realitzat o estan en procés en els departaments següents: Vinaròs, València-Clínic-Malva-rosa, Sagunt, València-La Fe, València-Dr. Peset, Alacant-Hospital General, Elx-Hospital General, Orihuela, Sant Joan i Elda.

TERCER. En relació amb la consideració d'aquesta situació com a accident de treball, cal recordar que el Reial decret llei 6/2020, de 10 de març, determina que es considerarà, amb caràcter excepcional, situació assimilada a accident de treball, aquells períodes d'aïllament o contagi de les persones treballadores provocat pel virus COVID-19 a l'efecte exclusiu de la prestació econòmica per IT. Així, en les instruccions de la secretària d'estat de Seguretat Social, emeses en el seu document "Actualització a 15 d'abril de 2020 de les instruccions aclaridores relatives al nou procediment de remissió de comunicats dels serveis públics de Salut (SPS) per coronavirus" determina que la contingència que han d'emplenar els facultatius d'aquests serveis en els comunicats de baixa/alta serà sempre malaltia comuna.”

Tercer. Atés que la reclamant considerava que en l'escrit remés per la directora general de Recursos Humans de la Conselleria es donava una resposta insuficient i parcial a les qüestions que havia plantejat, va presentar una reclamació el 8 de juny de 2020 per via telemàtica, amb número de registre GVRTE/2020/840853, dirigida al Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern de la Comunitat Valenciana, on demanava l'accés a la informació sol·licitada sobre les màscares Garry Galaxy, d'acord amb els termes esmentats en el seu escrit.

Quart. Amb data 10 de juny de 2020, la Comissió Executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern va remetre a la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Pública un escrit pel qual se li atorgava tràmit d'audiència per un termini de quinze dies, perquè poguera formular les al·legacions que considerara oportunes, així com per a aportar qualsevol informació sobre aquest tema que considerara rellevant, escrit rebut per la Conselleria el mateix dia 10 de juny, segons consta en el corresponent justificant de recepció electrònic.

Fins ara no s'ha rebut en aquest Consell cap resposta per part d'aquesta conselleria.

Efectuada la deliberació de l'assumpte en la sessió del dia 11 de setembre de 2020 de la Comissió Executiva, i sense que haja sigut possible complir el termini oportú a causa de les mancances estructurals d'aquest òrgan, s'adopta aquesta resolució sota els següents,

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. D'acord amb l'article 24.1 en relació amb el 42.1 de la Llei 2/2015 de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana (d'ara endavant Llei 2/2015 valenciana), l'òrgan competent per a resoldre les reclamacions que es presenten en el marc d'un procediment d'accés a la informació és la Comissió Executiva amb caràcter previ a la seua impugnació en la jurisdicció contenciosa administrativa.

Segon. Així mateix, l'Administració destinatària de la sol·licitud d'accés a la informació pública objecte d'aquest recurs – la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Pública – està subjecta a les exigències de la llei esmentada, en virtut del que disposa l'article 2.1.a, que fa referència de manera expressa a "l'Administració de la Generalitat".

Tercer. Quant a la reclamant, es reconeix el seu dret a acollir-se al que preveu l'article 24 de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana, atés que l'article 11 d'aquesta llei garanteix el dret a la informació pública de qualsevol ciutadà o ciutadana, a títol individual o en representació de qualsevol organització legalment constituïda, sense que siga necessari motivar la sol·licitud ni invocar la llei.

Quart. Finalment, la informació sol·licitada constitueix informació pública, d'acord amb el que estableix l'article 13 de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, segons el qual s'entén per informació pública els continguts o documents, qualsevol que siga el seu format o suport, que estan en poder de l'Administració i que hagen sigut elaborats o adquirits en l'exercici de les seues funcions.

Cinqué. Que el Sindicat CCOO motiva la seua sol·licitud d'accés en la necessitat de conèixer la traçabilitat del recorregut de les màscares defectuoses per les conseqüències que aquest material podia ocasionar a la salut dels treballadors. Aquesta sol·licitud té per objecte informació relativa a determinats equips personals de protecció del personal sanitari que van resultar ser defectuosos, motiu pel qual va ser ordenada la retirada d'aquests. És evident que aquesta informació pública és necessària per a la defensa dels treballadors en matèria de prevenció de riscos en el treball, en definitiva per al compliment de les seues funcions com a representants sindicals, tal com estableixen l'article 40.1.e del Reial decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de l'estatut bàsic de l'empleat públic, com també l'article 34.1 de la Llei 31/1995, de 8 de novembre, de prevenció de riscos laborals.

Sisé. Vist que en el nostre ordenament jurídic hi ha una consolidada jurisprudència constitucional que, partint del dret de llibertat sindical consagrat en l'article 28.1 de la CE, considera que forma part d'aquest dret no sols l'organització, sinó també l'acció sindical i, dins dels mitjans d'acció sindical, s'inclou el dret dels ens sindicals a obtenir informació d'interés per als treballadors relativa al conjunt del seu àmbit de representativitat i que resulta necessària per al correcte i eficaç desenvolupament de l'acció sindical.

Així ha mantingut aquest Consell de Transparència de la Comunitat Valenciana (CTCV) en les seues resolucions 186/2019 i 60/2019, i moltes altres, considerant que ens trobem davant un dret privilegiat de l'accés a la informació pública, que es veu reforçat pel fet que la informació ha sigut sol·licitada pel sindicat CCOO (que a més gaudeix de la condició de sindicat més representatiu).

En aquest sentit, l'STS 3495/2014: "Al contrari, el dret que tenen els sindicats amb suficient representativitat en l'empresa, com és el cas de CGT, a rebre determinades informacions (a través dels delegats sindicals que representen la Secció Sindical d'Empresa) els el reconeix l'article 10.3.1r de l'LOLS: 'tindre dret a la mateixa informació i documentació que l'empresa pose a la disposició del comitè d'empresa'; 'o a la més específica que, en matèria de Seguretat i Salut Laboral, l'empresa ha de proporcionar als delegats de prevenció, ja que, en definitiva, aquests no són una altra cosa que els representants dels treballadors amb funcions específiques en matèria de prevenció de riscos en el

treball' (article 35.1 de l'LPRL). Doncs bé, la LOLS és, d'acord amb l'article 81 CE, la que conté el desenvolupament del dret fonamental de llibertat sindical consagrat en l'article 28.1 CE i, per tant, tots els drets sindicals (i molt singularment el dret d'acció sindical a l'empresa: article 8, competències, facultats i garanties que en aquesta es contenen formen part d'aqueix dret genèric (o macrodret) de llibertat sindical i gaudeixen d'un procediment especial de tutela com prescriu l'article 13 de la LOLS: 'qualsevol treballador o sindicat que considere lesionats els drets de llibertat sindical (sic, en plural), per actuació de l'ocupador, associació patronal, administracions públiques, o qualsevol altra persona, entitat o corporació pública o privada, podrà recaptar la tutela del dret davant la jurisdicció competent a través del procés de protecció jurisdiccional dels drets fonamentals de la persona'".

Aquesta mateixa sentència cita, entre altres, l'STS de 3/5/2011 (recurs 168/2010) en la qual s'afirma: "(...) aquests representants no sols gaudeixen del dret a rebre informació de l'empresari sobre les qüestions que han quedat assenyalades. També tenen el deure de mantindre informats els seus representats 'en tots els temes i qüestions assenyalats... si directament o indirectament tenen o poden tindre repercussió en les relacions laborals' (article 64.1.12 LET). Com hem tingut l'oportunitat de dir en anteriors ocasions, aqueixa transmissió de notícies d'interés sindical, aqueix flux d'informació entre el sindicat i els seus afiliats, entre els delegats sindicals i els treballadors 'és el fonament de la participació, permet l'exercici total d'una acció sindical, propicia el desenvolupament de la democràcia i del pluralisme sindical i, en definitiva, constitueix un element essencial del dret fonamental a la llibertat sindical' "(SSTC 94/1995, de 19 de juny, F.4).

En conseqüència, la informació sol·licitada pel sindicat, i que no li ha proporcionat la Conselleria de Sanitat Universal i Salut pública, és inexcusablement necessària perquè l'organització sindical pugui realitzar les funcions que li són pròpies i, a més, no poden qualificar-se d'excessius o irracionals els concrets punts sol·licitats".

En aquest sentit, és d'interés el recent acte peça de mesures cautelars núm.: 1 Procediment Núm.: REC.ORDINARI (c/d) - 91/ 20 de la Secció Tercera del Tribunal Suprem de 20 d'abril. La Sala requereix al Ministeri de Sanitat l'adopció de totes les mesures al seu abast perquè tinga lloc la millor distribució dels mitjans de protecció dels professionals sanitaris. I, també, que informe quinzenalment la Sala de les mesures adoptades. La informació ha d'incloure els mitjans posats a la disposició dels professionals sanitaris, la seua distribució entre les comunitats autònomes i la que aquestes efectuen. Per això, el Ministeri de Sanitat, al qual correspon la competència i la responsabilitat, haurà de recaptar-los les dades corresponents. No hi ha dubte, per tant, de la importància que té la informació sobre els mitjans posats als professionals sanitaris en el context de l'activitat sindical i la defensa i protecció dels interessos dels treballadors.

Cal destacar ara el que afirma el fonament jurídic d'aquest acte del Tribunal Suprem quan assegura que: "no ens sembla dubtós que l'interés que fa valdre la Confederació Estatal de Sindicats Mèdics no és diferent ni, molt menys, contrari a l'interés públic propi de l'acció administrativa --declaració d'estat alarma inclosa-- que s'enfronta a les conseqüències de la pandèmia causada per la COVID-19. Es tracta de tot allò vinculat a la preservació del dret fonamental a la integritat física i del dret a la protecció de la salut dels professionals sanitaris i no costa esforç a associar-ho a la preservació d'aqueixos mateixos drets de les persones a les quals assisteixen que, en la situació crítica que travessem, som potencialment tots. És, per tant, un interés públic comú que enmig de la pandèmia adquireix un caràcter essencial. La seua preservació, en conseqüència, ha de ser el criteri principal a tindre en compte i no sembla necessari explicar que davant d'aquest no s'albiren interessos diferents mereixedors de millor protecció. Aqueix interés públic essencial demanda en els moments excepcionals presents tota la tutela possible".

En un moment en el qual la preocupació pel proveïment i l'eficàcia d'aquest material està generant una situació d'alarma, tant per la necessitat de protecció dels treballadors sanitaris, com per la necessitat de protecció de tots els sectors de la societat, haguera sigut desitjable una resposta àgil i detallada de l'Administració que donara accés a la informació reclamada en el moment en què es va sol·licitar.

En aquestes situacions és on la transparència hauria de tindre especial importància i inspirar més que mai l'eix de l'acció política, i assabentar els treballadors i els ciutadans de com s'estan prenent les decisions que afecten el seu dret a la salut, reconegut com a dret de configuració legislativa per l'article 43 de la CE.

Seté. Vist el que ha manifestat CCOO en el seu escrit de reclamació, segons el qual la informació que es va facilitar és incompleta perquè únicament s'ha facilitat la data en la qual la Conselleria va tindre coneixement de l'existència de lots de màscares defectuoses i informació relativa a la realització d'estudis de contactes en determinats departaments. Així les coses, i en no haver respost la Conselleria de Sanitat al tràmit de requeriment d'informació i formulació d'al·legacions, caldrà resoldre l'obligació de la Conselleria respecte de la resta de la sol·licitud de la Federació de Sanitat de CCOO:

1r. Respecte de la sol·licitud relativa a la destinació d'aqueixes màscares: llista dels centres sanitaris on s'han repartit, així com els centres socio-sanitaris que pogueren haver-les subministrat, es tracta sens dubte d'informació pública i haurà de subministrar-se.

2n. Respecte de la informació relativa a la data en la qual es van emetre les instruccions per a la seua retirada, es considera així mateix informació pública i haurà de ser, per tant, facilitada aquesta informació.

3r. Respecte de la sol·licitud d'informació relativa a les instruccions emeses als centres sanitaris i socio-sanitaris (públics o privats) sobre la retirada de les màscares defectuoses, es considera al seu torn informació pública i haurà de donar-se accés a la documentació que continga aquesta informació.

4t. Quant a la informació relativa a la supervisió fefaent de la retirada del material defectuós. Amb l'aval de l'RLT (representació legal dels treballadors) de cadascun d'aqueixos centres, cal donar accés als documents que continguen aquesta informació per tractar-se també d'informació pública.

5é. Respecte a la informació relativa al procediment seguit per a la identificació del personal exposat per l'ús d'aquestes màscares defectuoses per a assegurar l'efectiva vigilància de la salut, cal donar accés a la documentació que continga la informació relativa a aquests procediments.

6é. Finalment, també s'haurà de facilitar la data en la qual s'ha informat el personal afectat, així com les recomanacions que se'ls han fet arribar i les mesures a adoptar per al control i vigilància de la seua salut.

Així, en aquest cas, el subjecte obligat haurà de facilitar la informació pública que ja té respecte dels punts primer al sisé descrits en el fonament jurídic seté. Si cal una acció de reelaboració per a facilitar l'accés a la informació sol·licitada, aquesta circumstància haurà de ser motivada. De la mateixa manera i en el cas que no hi haja informació o documentació relativa a alguna de les informacions sol·licitades, es farà constar aquesta circumstància.

En virtut de l'anteriorment exposat i atés que la informació sol·licitada pel reclamant i que s'ha descrit en l'antecedent primer d'aquesta resolució és una informació pública presentada en el marc de les relacions laborals, fa difícil o impossible que pugua sostraure's del marc de la Llei de transparència en tractar-se d'una sol·licitud d'informació que compleix les condicions indicades en la llei, dret que, a més, està reforçat pel caràcter de representant sindical del sol·licitant de la informació.

Per tant, s'estima la sol·licitud del reclamant en tots els seus termes.

RESOLUCIÓ

En atenció als antecedents i fonaments jurídics descrits, la Comissió Executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern acorda,

Primer. Estimar la reclamació de 8 de juny de 2020, amb número de registre GVRTE/2020/840853, presentada pel Sindicat CCOO, contra la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Pública, i donar

accés a la informació sol·licitada per la reclamant d'acord amb el que estableix el fonament jurídic seté.

Segon. Instar la Conselleria de Sanitat Universal i Salut Pública perquè facilite al reclamant la informació sol·licitada segons el detall indicat en el fonament jurídic seté d'aquesta resolució, en el termini d'un mes des de la notificació d'aquesta.

Tercer. Convidar el reclamant al fet que comuniqui a aquest Consell qualsevol incidència que sorgisca respecte de l'execució d'aquesta resolució i que pugui perjudicar els seus drets i interessos.

Quart. Sol·licitar a la Conselleria de Sanitat Universal i Salut pública que informe aquest Consell de les actuacions dutes a terme per a complir el que es disposa en aquesta resolució.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es pot interposar un recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana, en el termini de dos mesos comptadors des de l'endemà de la notificació, de conformitat amb el que estableixen els articles 10 i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

**EL PRESIDENT DEL CONSELL DE TRANSPARÈNCIA, ACCÉS
A LA INFORMACIÓ PÚBLICA I BON GOVERN**



Ricardo García Macho