



Reclamación 17/2018

Resolución 47/2018, de 24 de septiembre, del Consejo de Transparencia de Aragón, por la que se resuelve la reclamación presentada al amparo del artículo 36 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón, frente a la falta de resolución por el Ayuntamiento de Barbastro del acceso a la información pública solicitada.

VISTA la Reclamación en materia de acceso a la información pública presentada por _____, en nombre y representación de _____, el Pleno del Consejo de Transparencia de Aragón ha adoptado la siguiente Resolución,

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 23 de febrero de 2018, _____, en nombre y representación de _____, presentaron una solicitud de acceso a la información pública ante el Ayuntamiento de Barbastro, en la que exponían sus discrepancias con el modo de actuar de la empresa Albertia Servicios Socio-sanitarios, S.A, adjudicataria del contrato de servicios de la Residencia «*Huertas de Suelves*», respecto a la elección de la oficina de farmacia para la provisión de los medicamentos de los usuarios, y solicitaban la siguiente información:



«...criterios técnicos, junto a la valoración motivada, que concluyeron la selección de la oficina de la desde enero de 2016 hasta ahora, en detrimento de las otras seis oficinas de farmacia de Barbastro, como única suministradora de medicamentos y productos sanitarios, financiados públicamente, a los usuarios del centro sociosanitario de titularidad pública municipal «Huertas de Suelves», en tanto que esa información constituye «información pública», según lo dispuesto en los artículos 3.h, 5.b y 9.1 de la Ley 8/52015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación ciudadana de Aragón (en adelante Ley 8/2015)».

SEGUNDO.- El 17 de abril de 2018, los solicitantes, transcurrido en exceso el plazo previsto para resolver su solicitud y ante la ausencia de respuesta por parte del Ayuntamiento de Barbastro, presentaron una reclamación ante el Consejo de Transparencia de Aragón (en adelante CTAR), en la que exponían, en síntesis, lo siguiente:

- 1) Que de conformidad con el artículo 7 de la Ley 8/2015, las obligaciones previstas en esta ley se extienden a las personas físicas y jurídicas distintas de las comprendidas en el artículo 4 que presten servicios públicos, que quedan obligadas por las previsiones del Título I respecto de la información relativa a las actividades directamente relacionadas con los servicios públicos que gestionan.
- 2) Que debe observarse lo dispuesto en los artículos 7.2 y 9 de la Ley 8/2015 respecto al derecho a la información pública de las entidades privadas en el sistema público de servicios sociales, y en esos términos deberá ser aplicado por la Administración. Por



lo tanto, debe observarse lo dispuesto en el artículo 9.1 de la Ley 8/2015 respecto al requerimiento del contratista por la Administración para su cumplimiento en el término de quince días, y acceso a la información por el solicitante en el plazo de un mes según lo dispuesto en el artículo 31 de la Ley 8/2015.

- 3) Que se establezca el deber de formalizar por la Administración competente el acceso a la información a favor de los interesados, en la forma señalada en el artículo 33.1 de Ley 8/2015, previo requerimiento a los responsables de la empresa Albertia Servicios Sociosanitarios, S.A. en su calidad de contratista del servicio social de titularidad pública municipal, conforme al artículo 9.1 de la Ley 8/2015, según la relación establecida mediante contrato formalizado el 5 de enero de 2018 (expediente C2017/025, anuncio publicado en la Plataforma de Contratos del Sector Público).

TERCERO.- El 20 de abril de 2018, el CTAR solicita al Ayuntamiento de Barbastro que informe acerca de los fundamentos de la decisión adoptada y realice las alegaciones que considere oportunas respecto al objeto de la reclamación, en el plazo de quince días hábiles contados a partir del día siguiente al de la recepción de la comunicación.

CUARTO.- El 15 de mayo de 2018, el Ayuntamiento de Barbastro remitió el informe solicitado, en el que expone, respecto al objeto de la reclamación:

- 1) Que el servicio de Residencia Municipal de la 3ª edad se ha prestado desde su implantación, en abril del año 2000,



- mediante la celebración de un contrato administrativo de servicios.
- 2) Que en los pliegos de la licitación, el objeto del contrato viene determinado por su correspondiente nomenclatura a través de los códigos, CPA 873011 Servicios Sociales de atención a establecimientos residenciales para personas mayores, CPV 85311100-3 Servicios de bienestar social proporcionados a ancianos, y CPV 85312100-0 Servicios de Centro de Día.
 - 3) Que el 18 de enero de 2017 se facilitaron los Pliegos reguladores de la licitación a los recurrentes, pliegos administrativos y técnicos.
 - 4) Que el 11 de mayo de 2017, el solicitante presentó un nuevo escrito y se le informó de que los Pliegos del contrato hacen una descripción exhaustiva del objeto del contrato, sin que forme parte de éste el aprovisionamiento de medicamentos y productos sanitarios. En consecuencia, cualquier acopio de este tipo que realice la empresa no está financiado con recursos públicos locales.
 - 5) Que finalizada la vigencia del anterior contrato, el 28 de noviembre de 2017 se adoptó acuerdo plenario del Ayuntamiento de Barbastro, por el que se adjudicó el contrato administrativo de servicios cuyo objeto es la *«Atención integral de los residentes de la Residencia Municipal de Mayores del Ayuntamiento de Barbastro y Mantenimiento del Centro (Residencia y Centro de Día)»*, previa la preceptiva tramitación del expediente de contratación, resultando adjudicataria la empresa Albertia Servicios Sociosanitarios, S.A.
 - 6) Que el vigente contrato se formalizó el 5 de enero de 2018.



- 7) Que cualquier abastecimiento que pueda realizar en su caso Albertia Servicios Sociosanitarios, S.A. de medicamentos y productos sanitarios, previa prescripción médica o no, lo será para la medicación y/o tratamiento sanitario de los residentes, previo encargo/delegación del usuario a la citada empresa para su adquisición.
- 8) Que cualquier tipo de acopio de productos sanitarios que se requiera para la atención sanitaria de los pacientes por parte de la enfermería en la propia Residencia, se aprovisiona por el SALUD.
- 9) Que el ciudadano es libre de adquirir sus medicamentos y/o productos sanitarios en cualquier farmacia, por lo que es libre de encargar o delegar la citada gestión en quien considere, quedando muy lejos de las competencias municipales y, por ende, del objeto del contrato de referenciado, interferir en la citada libertad de los beneficiarios del sistema público de salud.
- 10) Que las aclaraciones sobre esta cuestión deben solicitarse a la empresa Albertia Servicios Sociosanitarios, S.A.
- 11) Que en todo momento se ha proporcionado la información pública que se ha elaborado o adquirido en el ejercicio de sus funciones.
- 12) Que excede al concepto de información pública el resultado del encargo o delegación que los residentes del centro sociosanitario «*Huerta de Suelves*» realizan en Albertia Servicios Sociosanitarios, S.A, en base al principio de libre elección de farmacia.
- 13) Que de acuerdo con lo establecido en los artículos 7 y 9 de la Ley 8/2015 se adjunta copia del requerimiento solicitado a la



empresa contratista así como el informe emitido por ésta respecto al objeto de la reclamación.

QUINTO.- El informe del Ayuntamiento de Barbastro se acompaña del emitido el 11 de mayo de 2018, a requerimiento de éste, por la empresa Albertia Servicios Sociosanitarios, S.A. en el que exponen respecto al objeto de la reclamación:

- 1) Que Albertia Servicios Sociosanitarios realiza labores de control y administración de la medicación de los residentes de la Residencia «*Huertas de Suelves*», en virtud de los servicios descritos en el Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato de gestión del centro mencionado.
- 2) Que tras una evaluación inicial se detectó una clara oportunidad de mejora en el sistema de dispensación y preparación de la medicación.
- 3) Que tal circunstancia se comunicó a todas las oficinas de farmacia de Barbastro y la elección de la farmacia se realizó siguiendo exclusivos criterios de mejora de la calidad del servicio, siendo la farmacia elegida la que presentó con diferencia una mejor propuesta, y la única que se ajustaba a los requisitos técnicos solicitados por Albertia.
- 4) Que los solicitantes de esta información, reconocen en su escrito haber ofrecido «*un sistema semiautomático Fagor de personalización de dosificación*» al no poder «*...adquirir el robot por ser su coste elevadísimo y entrañando, por tanto, un riesgo económico...*», lo que prueba la menor calidad técnica de su propuesta de servicio, al no considerar oportuno realizar una



inversión económica para mejorarlo que sí ofreció ,
quien realiza el servicio.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 24.6 de la de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, Ley 19/2013), atribuye la competencia para conocer de las reclamaciones que regula al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante CTBG) *«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»*. Esta disposición adicional establece: *«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 (...)»*.

De acuerdo con lo anterior, el artículo 36 de la Ley 8/2015 atribuye al Consejo de Transparencia de Aragón la función de resolver las reclamaciones que se interpongan contra las resoluciones en materia de acceso a la información pública, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso administrativa, estando



sometidas a su competencia las actuaciones en la materia del Ayuntamiento de Barbastro.

Asimismo, tal como ha quedado expuesto en los antecedentes de hecho, la información solicitada concierne a la actividad realizada por Albertia Servicios Sanitarios, S.A, empresa que gestiona la Residencia «*Huertas de Suelves*» en ejecución del contrato de servicios formalizado con el Ayuntamiento de Barbastro. No obstante, tal como alega el reclamante, es de aplicación lo dispuesto en el artículo 9 de la Ley 8/2015, por lo que esta empresa está obligada a suministrar al Ayuntamiento de Barbastro, toda la información necesaria para el cumplimiento de las obligaciones previstas en la Ley, obligación que deberá hacerse constar expresamente en el respectivo contrato.

Tal como ya reconoció el CTAR en la Resolución 21/2017, de 18 de septiembre, en relación con la aplicación del artículo 9 de la Ley 8/2015:

«A juicio de este Consejo de Transparencia, y a pesar de la ausencia de cláusulas específicas en los contratos que desarrollen la obligación de transparencia de los adjudicatarios de contratos respecto de las solicitudes de información que reciban los organismos públicos con los que hayan formalizado un contrato, la intencionalidad de la Ley es permitir que se pueda acceder a información relativa o que afecte a las entidades y organismos incluidos en su ámbito de aplicación generada u obtenida en ejecución de contratos que hayan firmado. Y ello, previo requerimiento de dicha información a los prestatarios».



En definitiva, no existe duda acerca de las obligaciones en materia de derecho de acceso que vinculan tanto al Ayuntamiento de Barbastro como a la empresa adjudicataria del contrato del servicio de residencia, por lo que la información solicitada, siempre que ésta se enmarque en el ámbito de la información pública, debe ser proporcionada.

SEGUNDO.- Antes de entrar a analizar el fondo de la pretensión, es preciso realizar algunas consideraciones sobre la tramitación de la solicitud de derecho de acceso presentada.

Con anterioridad a la solicitud de información que ha motivado esta reclamación, los reclamantes dirigieron varios escritos al Ayuntamiento de Barbastro, en los que mostraban su desacuerdo respecto al cambio operado por la empresa Albertia Servicios Sociosanitarios, S.A, respecto a la provisión de los medicamentos de los usuarios de la residencia, y solicitaban información acerca del objeto del contrato. El Ayuntamiento de Barbastro dio respuesta a estos escritos sin aplicar las reglas procedimentales establecidas en los artículos 29 y 31 de la Ley 8/2015, relativas a la obligación de realizar una comunicación previa en la que se informe al solicitante de la fecha de recepción de la solicitud, el plazo previsto para resolver y los efectos del silencio.

Si bien es comprensible que tales escritos no fueran identificados por el Ayuntamiento de Barbastro como solicitudes de información pública, ya que en ellos se mencionaban numerosos aspectos relativos a la normativa sanitaria, la última de las solicitudes se refiere específicamente a la Ley 8/2015, sin que se tenga constancia de la aplicación de las citadas normas y de la respuesta a la solicitud.



Es importante destacar la importancia de estas normas, tal como ya ha reiterado este Consejo en sus Resoluciones (por todas Resolución 31/2018, de 25 de junio), puesto que constituyen una garantía para el ciudadano, al menos en cuanto a la recepción y tramitación de su solicitud.

TERCERO.- En lo que respecta a la información solicitada, el Ayuntamiento de Barbastro ha remitido durante la tramitación del procedimiento un informe al que incorpora copia del requerimiento realizado a la empresa Albertia Servicios Sociosanitarios, S.A, así como la información proporcionada por ésta respecto al objeto de la reclamación, pero sin que exista constancia de la remisión a los reclamantes.

Por ello, como ya señaló este Consejo en su Resolución 1/2016, de 12 de septiembre de 2016, *«no se cumple con lo dispuesto en la Ley 8/2015 con la remisión de la información a este Consejo, pues este órgano no puede ser un mero intermediario en el cumplimiento del deber de facilitar el acceso a la información pública, ni puede proceder a su remisión directa al solicitante, pues ello privaría a los interesados de la posibilidad de entender que la información es insuficiente o no adecuada, y por ende, de interponer la correspondiente reclamación frente a la resolución de acceso»*.

Procede, en consecuencia, estimar la pretensión e instar al Ayuntamiento de Barbastro a remitir a los reclamantes la información facilitada al CTAR.



En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 37.3 a) de la Ley 8/2015, el Consejo de Transparencia de Aragón:

III. RESUELVE

PRIMERO.- Estimar la reclamación presentada por _____, en nombre y representación de _____, frente a la falta de resolución por el Ayuntamiento de Barbastro.

SEGUNDO.- Instar al Ayuntamiento de Barbastro a que, en el plazo máximo de diez días hábiles, proporcione a los reclamantes la información solicitada, y a enviar copia a este Consejo de Transparencia de Aragón de la información remitida.

TERCERO.- Notificar esta Resolución a todos los interesados en este procedimiento, y acordar su publicación en la sede electrónica del Consejo de Transparencia de Aragón y del Ayuntamiento de Barbastro, previa disociación de los datos de carácter personal, y comunicarla al Justicia de Aragón.

Esta Resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva, y contra la misma solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, a contar desde la notificación de ésta, ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Aragón (artículos 10.1 m) y



46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO

Jesús Colás Tenas

LA SECRETARIA

Ana Isabel Beltrán Gómez