



Resolución 2014R-12-14 del Ararteko, de 18 de diciembre de 2014, por la que se recomienda a la Diputación Foral de Álava que cualquier nueva limitación al ejercicio del derecho de acceso que se plantee con respecto a la documentación obrante en expedientes de protección de menores se motive y ponga en relación con otros derechos o intereses más dignos de protección .A estos efectos, el papel estrictamente neutral y profesional de los responsables intervinientes del Área del Menor y la Familia no puede tener virtualidad suficiente para justificar la negativa a facilitar la información solicitada.

Antecedentes

1. Se recibió en esta institución una queja de un padre cuyas hijas están siendo objeto de un expediente de protección por parte del Servicio de Infancia de la Diputación Foral de Álava.

El motivo que le llevó a solicitar la intervención de esta institución fue la negativa de la subdirectora técnica del Área del Menor y Familia a facilitarle el acceso a distinta documentación obrante en este expediente.

2. Tras la admisión a trámite de la queja, desde esta institución se dirigió una solicitud de colaboración a la diputada foral de Servicios Sociales en los términos que a continuación se reproducen:

Nos consta que en su escrito (nos referíamos al emitido por la subdirectora técnica del Área del Menor y Familia comunicando la negativa a acceder a la solicitud de acceso formulada por el promotor de la queja) esta responsable, tras afirmar que "dicha información no puede ser entregada en las condiciones solicitadas", advierte que "se trata de información sobre terceras personas que contiene datos de carácter personal, así como de un contenido altamente sensible especialmente protegido, y sometido a las mayores restricciones de comunicación prescritos en la Ley Orgánica de Protección de Datos y en la Ley O 1/96 de 15 de enero", remitiendo al interesado a la vía judicial para poder obtener copia del procedimiento, informándole asimismo de que el Ministerio Fiscal tiene abiertas Diligencias Preprocesales.

Desconocemos el momento o estado exacto en el que se encuentra este expediente y por ello ignoramos si la remisión que en este escrito se hace a la vía judicial debemos ponerla en relación con alguna decisión administrativa concreta.

De todos modos y partiendo de la experiencia de otras quejas similares tramitadas en esta institución, lo cierto es que en esta ocasión echamos en falta un mayor esfuerzo de motivación orientado a explicar y justificar, de



manera más precisa y en atención a las circunstancias del caso, la negativa a facilitar el acceso a la documentación solicitada al margen de la genérica invocación de la normativa de protección de datos y de protección jurídica del menor.

3. Atendiendo nuestra petición, la diputada foral de Servicios Sociales nos dio a conocer el contenido del informe elaborado para la Fiscalía con motivo de la declaración de riesgo de las menores afectadas por el expediente de protección y trató de justificar la negativa a facilitar el acceso a la documentación solicitada por el promotor de la queja con una serie de argumentos añadidos a los que haremos referencia en las consideraciones que siguen.
4. Con posterioridad a estos trámites, el interesado promotor de la queja ha comunicado a esta institución que finalmente, a través de instancias judiciales, ha podido tener acceso a la documentación solicitada.

Consideraciones

1. En la intervención realizada ante la diputada foral de Servicios Sociales de Álava hemos querido poner de manifiesto que la experiencia acumulada en actuaciones similares nos ha llevado a sostener que ciertamente el derecho de acceso a los documentos administrativos que reconocen los artículos 35 y 37 de la LRJAP-PAC no es de ningún modo un derecho absoluto y que su ejercicio bien puede verse limitado por la necesidad de preservar otros derechos o intereses dignos de protección como los que se citan en el escrito de la subdirectora técnica del Área del Menor y Familia.

En estas actuaciones nuestra intervención ha estado orientada principalmente a llamar la atención sobre la exigencia de motivación que expresamente contempla el artículo 54.1 a) de la LRJAP-PAC cuando dispone que serán motivados los actos que limiten derechos subjetivos o intereses legítimos.

Para ello nos hemos apoyado en la jurisprudencia que ha venido a destacar que esta exigencia de motivación "... es consecuencia de los principios de seguridad jurídica y de interdicción de la arbitrariedad enunciados por el apartado 3 del artículo 9 la Constitución (CE) y que también, desde otra perspectiva, puede considerarse como una exigencia constitucional impuesta no sólo por el artículo 24.2 CE sino también por el artículo 103 (principio de legalidad en la actuación administrativa)..." (STS de 23 de marzo de 2005 – RJ 2005, 5677).

Más en detalle, hemos hecho referencia también a algunos pronunciamientos judiciales que han venido a precisar -y reproducimos los términos en ellos utilizados- que, pese a la expresión utilizada por el artículo 54.1 de la LRJAP-



PAC, que en efecto hace que no sea exigible un formalismo acendrado, sin embargo, tal expresión no puede relevar a la Administración de dar suficiente expresividad a su motivación, no bastando con una remisión genérica al contenido de preceptos legales porque esa circunstancia no evita la indefensión del solicitante que no puede llegar a conocer la razón cabal de la negativa ni consiguientemente, argumentar con eficacia la impugnación de la denegación (STS de 5 de mayo de 1999 - RJ 1999, 3973).

2. En la respuesta facilitada por la diputada de Servicios Sociales en contestación a la intervención de esta institución, lo cierto es que esta responsable foral ha iniciado su exposición participando de este mismo planteamiento. Ha afirmado así que *"el progenitor tiene un derecho de acceso al expediente que viene regulado en la LRJAP y PAC –conocida como Ley de Procedimiento Administrativo- con las excepciones y peculiaridades que esa misma ley prevé, interpretadas en consonancia con la Ley de Protección de Datos y la Ley de Protección del Menor, tanto la española como la autonómica."*

Sin embargo, tras resumir las notas que han llevado al Servicio de Infancia a entender que se trata de un caso de maltrato, debido a las patologías detectadas en la convivencia familiar, los argumentos a los que se ha acogido para justificar la negativa a facilitar el acceso a la documentación solicitada han girado en torno al papel estrictamente neutral y profesional que, según ha defendido, es exigible al Área del Menor.

En este sentido, ha indicado que los responsables del caso *"han optado por evitar la facilitación de todo el material existente al interesado, al igual que han hecho con respecto de la madre, para evitar, y así se lo han explicado presencialmente, en lo posible, la utilización parcial de la información técnica, informes y documentos, que, en aras del mayor equilibrio posible, pueden obtener fácilmente de los órganos judiciales donde rige el principio de igualdad de partes"*.

Ha añadido además que se ha tratado de *"evitar el acceso a posibles pruebas periciales o técnicas que pusieran en desventaja a la otra parte ya que contienen o pueden contener información altamente delicada y sensible respecto de comportamientos anteriores, sin perjuicio de que, en las diversas entrevistas llevadas a cabo, mayormente con presencia de sus letrados (dado lo conflictivo del caso) se les ha explicado verbalmente los trabajos realizados como las medidas a seguir y el comportamiento de colaboración que se pide a cada uno de los progenitores..."*

3. Debemos manifestar que, a juicio de esta institución, ninguno de estos argumentos puede ser acogido para justificar la negativa a facilitar el acceso solicitado por el reclamante en queja.

Como ya hemos señalado, somos conscientes de que el derecho de acceso no es un derecho absoluto y que su ejercicio bien puede verse limitado por la



necesidad de preservar otros derechos o intereses más dignos de protección, pero siempre y cuando tal necesidad sea debidamente motivada, dándose cuenta cabal de las razones precisas que hagan que este derecho de acceso deba ceder ante estos otros derechos o intereses más dignos de protección.

Por ello, a juicio de esta institución, al no mediar una explicación razonada, más allá de la mera cita de la legislación de protección de datos y de protección del menor, el papel estrictamente neutral y profesional al que se dice que se deben los responsables intervinientes del Área del Menor y la Familia no puede tener, por sí solo, la virtualidad que se pretende para justificar la negativa a facilitar la información solicitada.

A nuestro modo de ver, este papel tampoco puede ser utilizado como pretexto para modular el posible alcance del derecho de acceso, permitiendo a los eventuales interesados conocer el contenido de los expedientes tramitados, pero sin facilitar a éstos las copias de los documentos requeridos con base en el artículo 35 a) de la LRJAP y PAC.

Por otra parte, el que se trate de una documentación de fácil acceso en vía judicial, como en efecto ha ocurrido, no guarda relación con el papel estrictamente neutral y profesional que también se defiende como razón que ha impulsado a evitar la utilización parcial de la información técnica, informes y demás documentos obrantes en el expediente.

En relación con esto último se insiste en que se ha tratado de evitar el acceso a posibles pruebas periciales o técnicas que pusieran en desventaja a la otra parte, de las que afirma de modo genérico que pueden contener información altamente delicada o sensible, cuando precisamente y como también se reconoce expresamente, son las actuaciones que se puedan seguir en sede judicial las que pueden permitir reconducir cualquier utilización parcial e interesada de dicha información.

4. Como hemos indicado en el punto cuatro de los antecedentes de esta resolución, el interesado promotor de la queja nos ha comunicado que finalmente, a través de instancias judiciales, ha podido tener acceso a la documentación solicitada. Por ello, el propósito de esta institución al emitir la presente recomendación es que la misma sea tenida en cuenta en futuras solicitudes de acceso a la documentación obrante en expedientes de protección de menores y también si en el caso del interesado promotor de la queja esa Administración foral dispusiera de otra documentación que la que haya podido recabar en sede judicial.

Por todo ello, en conformidad con lo preceptuado en el art. 11 b) de la Ley 3/1985, de 27 de febrero, por la que se crea y regula esta institución, se eleva la siguiente



RECOMENDACIÓN

Que cualquier nueva limitación al ejercicio del derecho de acceso que se plantee con respecto a la documentación obrante en expedientes de protección de menores se motive y ponga en relación con otros derechos o intereses más dignos de protección sin que, a estos efectos, el papel estrictamente neutral y profesional de los responsables intervinientes del Área del Menor y la Familia pueda tener virtualidad suficiente para justificar la negativa a facilitar la información solicitada.