



RESOLUCIÓN 832/2023, de 19 de diciembre

Artículos: 2, 24, DA. 4ª.1 LTPA; 15.3 y 19.3 LTAIBG.

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX (en adelante, la persona reclamante), contra la Secretaría General Técnica de la Consejería de Turismo, Cultura y Deporte (en adelante, la entidad reclamada) por denegación de información pública.

Reclamación: 549/2023.

Normativa y abreviaturas: Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA); Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG); Reglamento General de Protección de Datos (RGPD). Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC).

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escrito presentado el 21 de julio de 2023 la persona reclamante, interpone ante este CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA (en adelante Consejo) Reclamación en materia de acceso a la información pública contra la entidad reclamada, al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG) y del artículo 33 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

Segundo. Antecedentes a la reclamación.

1. La persona reclamante presentó el 16 de junio de 2023 ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a información en los siguientes términos:

“Solicitud expediente completo nombramiento en plaza [nnnnn].

“Que el pasado 06/06/20239/3/2020 [sic] en el BOJA nº 106 se publicó la Resolución de 25 de mayo de 2023, de la Viceconsejería, por la que se adjudica el puesto de trabajo de libre designación convocado por la resolución que se cita, adjudicando dicho puesto a don [nombre de tercera persona] con DNI (...9, convocatoria en la que habiendo participado que solicita copias del expediente completo de adjudicación de PLD, donde consten al menos los siguientes documentos:

“- Solicitud de participación.

“- Curriculum vitae.

“- Hoja de acreditación de datos de dicha persona adjudicataria.

“todo ello con la pertinente disociación de los datos de carácter personal establecida en la legislación vigente.

“Asimismo, solicita:



"- Documento de Propuesta de Nombramiento de Personal de Libre Designación del puesto Servicio de (se cita puesto) con código [nnnnn].

"- y Resolución de nombramiento de dicho PLD.

"- o bien Documento similar donde conste la motivación de los concretos criterios de interés general elegidos como prioritarios para decidir el nombramiento, entre toda la lista de participantes a la convocatoria".

2. La entidad reclamada contestó la petición mediante Resolución de 14 de julio de 2023 con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

"[...].

"TERCERO. El derecho de acceso a la información pública y el régimen de su ejercicio están reconocidos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de transparencia pública de Andalucía, cuyo artículo 2. a) define como «contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones».

"Por otro lado, la información solicitada sobre el procedimiento al que se alude en la solicitud de información pública objeto de la presente resolución, al tratarse de una consulta específica sobre un procedimiento administrativo concreto, y cuyo trámite se encuentra abierto, no se corresponde con el concepto de información pública definido en la normativa antes mencionada en materia de transparencia, siéndole por tanto de aplicación lo dispuesto en el apartado 1 de la Disposición Cuarta de la citada Ley 1/2014 de Transparencia Pública de Andalucía.

"Ello no obstante, la información solicitada se encuentra amparada en la regulación que la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece sobre los derechos del interesado en el procedimiento administrativo, cuyo artículo 53.1 f) dispone específicamente que los interesados tendrán derecho «a obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar».

"CUARTO. Con fecha 6 de julio de 2023, la interesada [nombre de la persona reclamante] interpuso ante la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte RECURSO POTESTATIVO DE REPOSICIÓN contra la Resolución de 25 de mayo de 2023, de la Viceconsejería, por la que se adjudica el puesto de trabajo de libre designación convocado por la resolución que se cita publicado en el BOJA n.º 106 de 06/06/2023, por entender que dicho acto no se ajusta a derecho, provocando indefensión, en base a los hechos y fundamentos de derecho, que se detallan en escrito aparte.

"Por ello, tras el análisis de la solicitud y a la vista de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho indicados anteriormente y siendo según el fundamento CUARTO que la interesada puede ejercer el derecho de acceso y vista del expediente completo, en defensa de sus legítimos intereses, es por lo que esta Secretaría General Técnica

"RESUELVE



“Inadmitir la solicitud de información pública motivando esta decisión en los argumentos expuestos en los Fundamentos de Derecho Tercero y Cuarto”.

Tercero. Sobre la reclamación presentada.

En la reclamación presentada se indica, en lo que ahora interesa:

“La incongruencia de la argumentación jurídica de la Resolución es clara: a pesar de que se reconoce el derecho de acceso de la ciudadanía a la información solicitada se inadmite sin más la solicitud, con la consiguiente indefensión para la interesada. Esta situación denota un desconocimiento del derecho administrativo por parte de la unidad redactora de la Resolución y/o una mala fe de la misma con el objetivo de perjudicar a la interesada y entorpecer el procedimiento iniciado, máxime teniendo en consideración que en la motivación de la solicitud se argumentaba: «Como participante en la convocatoria, al ser parte interesada en el procedimiento».

Cuarto. Tramitación de la reclamación.

1. El 2 de agosto de 2023 el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El mismo día se solicitó a la entidad reclamada copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico de fecha 2 de agosto de 2023 a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. El 23 de agosto de 2023 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, en el que se incluye cierta documentación relacionada con la petición de información y se informa lo siguiente:

“PRIMERO.- El derecho de acceso a la información pública y el régimen de su ejercicio están reconocidos en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, y en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de transparencia pública de Andalucía, cuyo artículo 2. a) define como «contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones».

“SEGUNDO.- El principio de transparencia incluido en el artículo 6 de la Ley 1/2014 supone que toda la información pública es, en principio, accesible y que sólo puede ser excepcionada dicha accesibilidad para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la ley.

“TERCERO.- Artículo 14. Límites al derecho de acceso, de la Ley 19/2013, establece en su apartado 2. que la aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.

“CUARTO.- Por su parte, el Artículo 18. Causas de inadmisión, establece en su apartado e) que se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes que sean manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de esta Ley.



“QUINTO.- La información solicitada por D^a [nombre de la persona reclamante] se encuentra amparada en la regulación que la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece sobre los derechos del interesado en el procedimiento administrativo, cuyo artículo 53.1 a) «A conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados; el sentido del silencio administrativo que corresponda, en caso de que la Administración no dicte ni notifique resolución expresa en plazo; el órgano competente para su instrucción, en su caso, y resolución; y los actos de trámite dictados. Asimismo, también tendrán derecho a acceder y a obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos».

“SEXTO.- Asimismo, la información solicitada se encuentra también amparada en el artículo 53.1, de la Ley 39/2015 concretamente en su punto f), por el cual los interesados en un procedimiento administrativo, tienen derecho «a obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar».

“SÉPTIMO.- La información sobre el procedimiento al que se alude en la solicitud de información pública objeto de la presente reclamación, al tratarse de una consulta específica sobre un procedimiento administrativo concreto, y cuyo trámite se encuentra abierto, no se corresponde con el concepto de información pública definido en la normativa antes mencionada en materia de transparencia, siéndole, por tanto, de aplicación lo dispuesto en el apartado 1 de la Disposición Cuarta de la citada Ley 1/2014 de Transparencia Pública de Andalucía.

“OCTAVO.- Por su parte, se observa que con fecha 6 de julio de 2023, la interesada D^a [nombre de la persona reclamante] interpuso ante la Consejería de Turismo, Comercio y Deporte Recurso POTESTATIVO DE REPOSICIÓN contra la Resolución de 25 de mayo de 2023, de la Viceconsejería, por la que se adjudica el puesto de trabajo de libre designación convocado por la resolución que se cita, publicado en el BOJA n.º 106 de 06/06/2023.

“NOVENO.- El Artículo 14. Límites al derecho de acceso, de la Ley 19/2013, establece en su apartado 2. que la aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.

“DÉCIMO.- Por su parte, el Artículo 18. Causas de inadmisión, establece en su apartado e) que se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes que sean manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia de esta Ley.

“A la vista de lo antedicho, y siendo que

“1.- Se trata de un expediente abierto cuyo procedimiento está en curso, de acuerdo con la Disposición Adicional cuarta de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía.

“2.- Que D^a [nombre de la persona reclamante] es persona directamente interesada en el procedimiento del recurso potestativo de reposición interpuesto por ella misma.

“3.- Que son de directa aplicación los preceptos recogidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.



“Es por lo que se resuelve la inadmisión de la solicitud a través del portal de transparencia, ya que la interesada puede ejercer el derecho de acceso y vista del expediente completo, en defensa de sus legítimos intereses, así como obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar, atendiendo a lo prescrito en la mencionada Ley 39/2015 del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”.

3. El 19 de octubre de 2023 el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía dicta Acuerdo por el que se amplía el plazo máximo de resolución del procedimiento de esta reclamación en 3 meses a contar desde el día siguiente a la fecha máxima de resolución.

Dicho acuerdo fue remitido a la persona reclamante y a la entidad reclamada los días 20 y el 23 de octubre de 2023, respectivamente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Sobre la competencia para la resolución de la reclamación.

1. De conformidad con lo previsto en los artículos 24 LTAIBG y 33 LTPA, en relación con lo dispuesto en el artículo 3.1.a) LTPA, al ser la entidad reclamada administración de la Junta de Andalucía, el conocimiento de la presente reclamación está atribuido a la competencia de este Consejo.

2. La competencia para la resolución reside en el Director de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1. b) LTPA.

3. Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, “[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Sobre el cumplimiento del plazo en la presentación de la reclamación.

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo en el artículo 24.2 LTAIBG la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Sobre el plazo máximo de resolución, el artículo 32 LTPA establece que las solicitudes deberán resolverse y notificarse en el menor plazo posible. En el ámbito de la entidad reclamada, el plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de 20 días hábiles desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver, prorrogables por igual período en el caso de que el volumen o la complejidad de la información solicitada lo requiera.

Sobre el silencio administrativo, establece el artículo 20.4 LTAIBG que transcurrido del plazo máximo de resolución sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se entenderá que la solicitud ha sido desestimada. A su vez, los artículos 20.1 LTAIBG y artículo 32 LTPA establecen que el plazo máximo de resolución podrá ampliarse por el mismo plazo, respectivamente, en el



caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante.

2. En el presente supuesto la solicitud fue respondida el 14 de julio de 2023, y la reclamación fue presentada el 21 de julio de 2023, por lo que la reclamación ha sido presentada en plazo, conforme a lo previsto en el artículo 24.2 LTAIBG y el artículo 124 LPAC.

Tercero. Consideraciones generales sobre el derecho de acceso a la información pública.

1. Constituye “información pública” a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, “los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones” [art. 2 a) LTPA].

Según establece el artículo 24 LTPA, “[t]odas las personas tienen derecho de acceder a la información pública veraz [...] sin más limitaciones que las contempladas en la Ley”. Y el artículo 6 a) LTPA obliga a que su interpretación y aplicación se efectúe tomando en consideración el “principio de transparencia, en cuya virtud toda la información pública es en principio accesible y sólo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley”.

La legislación reguladora de la transparencia, pues, se fundamenta y estructura en torno a una regla general de acceso a la información pública, que únicamente puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten su restricción o denegación.

2. Las causas de inadmisión se encuentran enumeradas en el artículo 18 («Causas de inadmisión») LTAIBG, y su aplicación debe ser objeto de una interpretación restrictiva y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado (Resolución CTPDA 451/2018, FJ 5º).

Sobre ello nos dice el Tribunal Supremo en la Sentencia n.º 1547/2017, de 16 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera):

“La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información. [...] Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley...” (Fundamento de Derecho Sexto).

3. Los límites al derecho de acceso están contenidos en el artículo 14 LTAIBG, y al igual que las causas de inadmisión, deben ser interpretados restrictivamente y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado en cada caso concreto.

4. Por último, en cuanto a las consideraciones generales a tener en cuenta en la Resolución de la Reclamación, establece el apartado primero de la Disposición Adicional Cuarta LTPA “la normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al



acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo”, redacción idéntica a la contenida, como precepto básico, en la Disposición adicional primera, apartado 1, LTAIBG. Igualmente, el apartado segundo de las citadas disposiciones adicionales establece que “Se regirán por su normativa específica, y por esta ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información”.

Cuarto. Consideraciones de este Consejo sobre el objeto de la reclamación.

1. El objeto de la solicitud de información era el *“expediente completo”* del nombramiento de una persona en una determinada plaza, un puesto de trabajo de libre designación, *“donde consten al menos los siguientes documentos:*

“- Solicitud de participación.

“- Curriculum vitae.

“- Hoja de acreditación de datos de dicha persona adjudicataria, todo ello con la pertinente disociación de los datos de carácter personal establecida en la legislación vigente.

“Asimismo, solicita:

“- Documento de Propuesta de Nombramiento de Personal de Libre Designación del puesto Servicio de (se cita puesto) con código [nnnnn].

“- y Resolución de nombramiento de dicho PLD o bien Documento similar donde conste la motivación de los concretos criterios de interés general elegidos como prioritarios para decidir el nombramiento, entre toda la lista de participantes a la convocatoria”.

Resulta evidente, ciertamente, el carácter de “información pública” de lo solicitado de acuerdo con lo establecido en el artículo 2 a) de la LTPA, según el cual se entiende por tal concepto *“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”.*

Y no cabe albergar la menor duda de que los documentos relativos a un procedimiento de libre designación de personal de una administración pública, como es este caso, constituye inequívocamente “información pública” a los efectos del transcrito art. 2 a) LTPA.

Pero es que, además, este Consejo ya he tenido ocasión subrayar en anteriores resoluciones la relevancia de la apertura a la ciudadanía de la información referente a la gestión de recursos humanos en la esfera pública. En este ámbito, ciertamente, como sostuvimos en el FJ 5º de la Resolución 32/2016, de 1 de junio, *“las exigencias de transparencia de la información deben ser escrupulosamente atendidas, pues, además de suponer un evidente gasto de fondos públicos, los procesos selectivos correspondientes han de estar basados en los principios de igualdad, mérito y capacidad”* (Asimismo, por citar algunas de las numerosas que podrían mencionarse, las Resoluciones 113/2017, de 8 de agosto, FJ 4º y 142/2018, de 24 de abril, FJ 3º).

Y la señalada Resolución 32/2016 continuaría declarando en su FJ 5º:



“Dada la relevancia de este sector de la gestión pública, no ha de extrañar que la propia LTPA lo mencione repetidas veces entre los asuntos objeto de publicidad activa, ya que exige a las entidades incluidas en el ámbito subjetivo de la Ley que publiquen información relativa a «las relaciones de puestos de trabajo, catálogo de puestos o documentos equivalentes referidos a todo tipo de personal, con indicación de sus retribuciones anuales» [art.10.1 g)], así como a «los procesos de selección del personal» [art. 10.1 k)]. [...]”

“Así pues, en cuanto exigencia de publicidad activa, las [administraciones] públicas autonómicas están ya obligadas a publicar por su propia iniciativa, sin que medie solicitud alguna, los procesos de selección del personal a su servicio. Pero, como es obvio, el hecho de que exista este deber ex lege de publicar de oficio dicha información no empece, en modo alguno, a que pueda ser reclamada por cualquier ciudadano a través del ejercicio del derecho de acceso a la información pública, como ha sucedido en este caso. E incluso, como no es menos evidente, nada impide que, por esta vía, se solicite información suplementaria que vaya más allá de la que deba proporcionarse en cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa”.

2. La entidad reclamada inadmite la solicitud de información por dos motivos.

En primer lugar, considera la entidad reclamada que es aplicable el apartado 1 de la Disposición Adicional Cuarta LTPA, según el cual *“[L]a normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo”.*

Manifiesta la entidad reclamada que *“el procedimiento al que se alude en la solicitud de información pública objeto de la presente resolución”* se encuentra en curso, concretamente dice en la Resolución *“cuyo trámite se encuentra abierto”.*

El procedimiento que está en curso y en el que la persona reclamante es interesada, que es al que debe referirse la entidad reclamada, es el relativo a la interposición el 6 de julio de 2023 del recurso potestativo de reposición contra la Resolución de 25 de mayo de 2023, de la Viceconsejería, por la que se adjudica el puesto de trabajo de libre designación. Pero no podemos afirmar lo mismo (que se encuentre en curso) del procedimiento de adjudicación del puesto de libre designación, que es el procedimiento sobre el que se solicita la información.

Por tanto, respecto a la aplicación a esta pretensión de la citada Disposición Adicional Cuarta, este Consejo no puede compartir el criterio de la entidad reclamada.

En efecto, a nuestro parecer, el procedimiento de selección concluyó con la publicación de la Resolución de 25 de mayo de 2023, de la Viceconsejería, por la que, literalmente, *“se adjudica el puesto de trabajo de libre designación convocado [...]”* y añade que la citada resolución *“pone fin a la vía administrativa”* otorgando los recursos pertinentes ante la jurisdicción contencioso-administrativa y el potestativo de reposición. Es este acto administrativo de publicación de la Resolución de la adjudicación del puesto de trabajo por el procedimiento de libre designación, el que, a nuestro juicio, determina la conclusión del procedimiento en cuestión. En este mismo, sentido, este Consejo se ha pronunciado anteriormente en la Resolución 342/2020, de 16 de noviembre, entre otras.

Este Consejo considera pues que, a efectos de la aplicación del primer párrafo de la Disposición adicional cuarta LTPA, un procedimiento está en curso hasta que se dicte la resolución que ponga fin al mismo, sin perjuicio de que sea susceptible de ser recurrida o incluso lo haya sido. El recurso que eventualmente pudiera interponerse, supondrá, a efectos de la aplicación de la Disposición adicional,



un nuevo procedimiento en el marco del cual se podrán presentar solicitudes de información que deberán ser resueltas acorde a la normativa que lo regule.

Consecuentemente, considerando que cuando se formuló la solicitud de información (el 16 de junio de 2023) el procedimiento de libre designación no estaba en curso, ni aún se había formulado por la interesada recurso de reposición, no podemos considerar que la Disposición adicional cuarta LTPA resultara de aplicación a este caso.

3. En segundo lugar, alega la entidad reclamada que *“la información solicitada se encuentra amparada en la regulación que la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece sobre los derechos del interesado en el procedimiento administrativo, cuyo artículo 53.1 f) dispone específicamente que los interesados tendrán derecho «a obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar».*

Conforme al tenor literal de la Resolución que se reclama, la entidad reclamada no deniega de plano el acceso al expediente solicitado, relativo al nombramiento en el puesto de trabajo de libre designación, sino que entiende que no es la normativa de transparencia la que regula el acceso a dicho expediente, sino la LPAC, cuyo artículo 53.1. enumera los derechos de los interesados en el procedimiento administrativo. Entre dichos derechos se encuentra, según expone la entidad reclamada en su resolución, en el apartado f), el derecho a *“obtener información y orientación acerca de los requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones vigentes impongan a los proyectos, actuaciones o solicitudes que se propongan realizar”*. Y termina la entidad reclamada su resolución, a pesar de la inadmisión, reconociendo que *“la interesada puede ejercer el derecho de acceso y vista del expediente completo, en defensa de sus legítimos intereses”*.

La persona reclamante interpone la reclamación ante este Consejo quejándose de la *“incongruencia de la argumentación jurídica de la resolución”*. Y no le falta razón, al parecer de este Consejo, pues es en las alegaciones remitidas con motivo de la tramitación de la reclamación, cuando la entidad reclamada aclara dicha incongruencia y reconoce que se *“resuelve la inadmisión de la solicitud a través del portal de transparencia, ya que la interesada puede ejercer el derecho de acceso y vista del expediente completo, en defensa de sus legítimos intereses, [...] atendiendo a lo prescrito en la mencionada Ley 39/2015”*.

Es decir, se inadmite la solicitud en el ámbito de la normativa de transparencia, pero se reconoce el derecho de acceso conforme a lo contemplado en el último inciso del apartado a) del citado artículo 53.1 LPAC que establece que los interesados en el procedimiento administrativo tendrán derecho a *“obtener copia de los documentos contenidos en los citados procedimientos” (procedimientos en los que tengan la condición de interesados)*.

Sin embargo, no podemos compartir esta justificación de la entidad reclamada para inadmitir la solicitud de información. Si la entidad consideró que la persona solicitante ostentaba la condición de persona interesada en el procedimiento, y consideró igualmente que este estaba en curso, debió tramitar la solicitud acorde a la normativa invocada (LPAC), y no ampararse en la normativa de transparencia para denegar *de facto* el acceso.

4. Entrando en el fondo del asunto, este Consejo se ha pronunciado en varias ocasiones sobre el acceso a la información contenida en un procedimiento de selección de personal mediante procedimiento de libre designación (Resoluciones 66/2016, 35/2017 y 616/2021). Así, en la primera de ellas afirmábamos respecto al conflicto entre el derecho de acceso y el derecho a la protección de datos:



“La valoración debe, sin embargo, ser diferente en lo concerniente a la información que ha de facilitarse a propósito del currículum del adjudicatario del puesto. A nuestro entender, el interés público en la divulgación de información relativa a una persona nombrada para un puesto no directivo de libre designación de nivel 30, 29 o 28, o equivalentes, debe prevalecer, con carácter general, sobre su interés individual en la preservación de la intimidad y los datos de carácter personal. A este respecto, conviene señalar que ésta es precisamente la línea directriz que sigue el Criterio Interpretativo CI/001/2015, de 24 de junio de 2015, dictado de forma conjunta por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos, para, entre otras cuestiones, abordar la divulgación de las retribuciones de empleados públicos que ostenten puestos con dichos niveles. Por otra parte, el hecho de que únicamente se permita el acceso al currículum del adjudicatario desvanece o aminora sustancialmente el riesgo de que se afecte a la concurrencia en futuras convocatorias. Así las cosas, este Consejo considera que la ciudadanía tiene derecho a conocer, por vía del derecho de acceso, qué currículum tiene un adjudicatario de un puesto de libre designación con un nivel 28, 29 o 30; adjudicación que, no olvidemos, tiene carácter discrecional”.

Esto es, la entidad reclamada deberá poner a disposición de la persona solicitante la solicitud de participación, curriculum vitae, hoja de acreditación de datos, así como documento de propuesta y Resolución de nombramiento de dicho procedimiento de libre designación disociando los datos de carácter personal que pudieran aparecer en dichos documentos.

No obstante, no todos los datos que contiene el currículum han de ser difundidos a los efectos que nos ocupa. Para alcanzar el objetivo de la solicitud y el interés público en el acceso a la información, debe ser accesible la información que permita conocer el perfil profesional, académico, formativo y similares de la persona adjudicataria del puesto, pero no otros datos meramente personales tales como el Documento Nacional de Identidad, fecha de nacimiento, el domicilio, la dirección, el número de teléfono o correo electrónico particular, estado civil, número de hijos, fotografía, etc., y, por supuesto, cualquier otro dato que esté especialmente protegido de acuerdo con lo previsto en el artículo 7.2 de la LOPD (ideología, afiliación sindical, religión y creencias), toda vez que *“el acceso [en este caso] 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”*, o en el artículo 7.3 de la misma Ley, relativos al origen racial, salud y vida sexual, ya que *“el acceso [a estos datos] 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”* (segundo párrafo del art. 15.1 LTAIBG).

5. Sin embargo, y a diferencia de la solución ofrecida en los supuestos antes indicados, este Consejo debe modificar el precedente administrativo en ese supuesto. Y es que a la vista de una ya reiterada doctrina jurisprudencial, el acceso a información que afecte a derechos o intereses legítimos de terceras personas exige la concesión del trámite de alegaciones previsto en el artículo 19.3 LTAIBG (*“Si la información solicitada pudiera afectar a derechos o intereses de terceros, debidamente identificados, se les concederá un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. El solicitante deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación”*).

Diversos pronunciamientos judiciales exigen que en estos casos se conceda este trámite para garantizar la ausencia de indefensión en el procedimiento. Este sentido se ha pronunciado la Audiencia Nacional en su Sentencia de 5 de febrero de 2018:



“SEPTIMO.- No cabe duda, que la información que se solicita y se concede, afecta a funcionarios respecto de los que no solamente se solicita lo que cobran por el complemento de productividad, sino además se pide y se concede que dicha información se complete con la identificación personal de los afectados: "Los listados de productividad del Organismo, correspondientes al año 2015, identificando la persona que los percibe, en los siguientes casos: - Personal directivo del departamento- Personal eventual de asesoramiento y especial confianza - Personal funcionario de libre designación."

El artículo 19 LTAIBG, cuando regula la tramitación de las reclamaciones, exige que: 3. Si la información solicitada pudiera afectar a derechos o intereses de terceros, debidamente identificados, se les concederá un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. El solicitante deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación."

En el presente caso, y sin entrar a valorar si la información concedida puede afectar de forma directa a datos de especial protección personal en base a lo dispuesto en el artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, si debe destacarse que, la información concedida afecta a los derechos e intereses de una serie de personas funcionarios, que pueden verse afectados y no se les ha concedido la oportunidad de alegar lo que considerasen conveniente, o incluso su consentimiento expreso, trámite de audiencia no concedido ni por el Ministerio de Fomento, ni por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno al tiempo de tramitar la reclamación.

Motivo por el cual, procede estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado dejar sin efecto la sentencia, y con retroacción de actuaciones, conferir por el Ministerio de Fomento tramite de alegaciones por 15 días a las personas afectadas por dicha información, declarando válidos los fundamentos de derecho contenidos en la sentencia apelada.

Por todo lo dicho procede estimar en parte el recurso de apelación interpuesto por el Abogado del Estado contra la sentencia dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 4, en el recurso Procedimiento Ordinario 47/2016 de fecha 27 de junio de 2016, y se deja sin efecto la misma, así como la resolución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno de 16 de septiembre de 2016, y con retroacción de actuaciones, conferir por el Ministerio de Fomento, tramite de alegaciones por 15 días a las personas afectadas por dicha información, declarando válidos los fundamentos de derecho contenidos en la sentencia apelada" .

En este sentido, el Criterio Interpretativo Conjunto 1/2020, de 5 de marzo, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos, sobre *“Información pública referida al personal que ocupa o ha ocupado un puesto de carácter eventual en la Administración General del Estado y aplicación del art. 19.3 de la LTAIBG”*, que podemos tenerlo en consideración aún no siendo de aplicación en este supuesto, establece que:

“Cuando el acceso a la información solicitada pueda afectar a derechos o intereses de terceros- siendo el derecho a la protección de datos personales uno de ellos, pero no el único posible- los gestores de solicitudes de información deben proceder a la apertura de un trámite de audiencia de quince días a los terceros afectados por la información que se solicita. Dicho trámite deberá llevarse a cabo en los días inmediatamente posteriores a la recepción de la solicitud de información”.



Estos motivos justifican el cambio del precedente, a los efectos del artículo 35.1. c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas.

Por tanto, no constando que la entidad reclamada haya dado trámite de alegaciones a las terceras personas cuyos derechos o intereses puedan verse afectados por el acceso a la información solicitada, tal y como establece el artículo 19.3 LTAIBG, procede retrotraer el procedimiento al momento en el que debió realizarse. Y una vez realizado el trámite, resolver la solicitud.

La resolución que ponga fin a dicho procedimiento, o la ausencia de respuesta transcurrido el plazo máximo de resolución una vez concedido el trámite de alegaciones, podrá ser reclamada potestativamente ante este Consejo, circunstancia que deberá ponerse de manifiesto en su notificación en aplicación de lo previsto en el 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

Este Consejo debe aclarar que la retroacción se realizará para aquella parte de la información cuyo acceso pudiera afectar a los derechos o intereses legítimos de terceras personas. Esta afección no ocurrirá para aquella parte de la información que está ya publicada o bien debió estar ya publicada en cumplimiento de obligaciones de publicidad activa o de otras obligaciones de publicación previstas en una normativa sectorial.

Quinto. Cuestiones generales sobre la formalización del acceso.

La entidad reclamada ha de ofrecer a la persona reclamante la información objeto de su solicitud, previa disociación de los datos personales que pudiera contener (art. 15.4 LTAIBG). La entidad reclamada deberá tener en cuenta que la disociación de datos personales implica no solo la supresión de la identificación concreta de las personas físicas o aquellos otros datos que pudieran permitir la misma (DNI, dirección, número de teléfono...), sino también de otra información que permitiera igualmente la identificación de alguna persona física. En este sentido, el artículo 4.1 del Reglamento General de Protección de Datos define dato personal como:

“toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona”.

En el caso de que en algunos de los documentos solicitados ni siquiera la supresión u ocultación de información llegara a impedir la identificación de la persona, la entidad reclamada no pondrá a disposición de la persona reclamante aquellos documentos afectados por dicha circunstancia.

A los efectos de la adecuada disociación u ocultación de los datos que puedan aparecer en los documentos, es preciso reseñar que la firma manual también se considera un dato personal y está sujeta a lo expresado anteriormente. Por otra parte, el código seguro de verificación (CSV) de los documentos firmados electrónicamente deberá ser ocultado en caso de que se haya suprimido algún dato del documento en cuestión cuya copia se facilite como respuesta a la solicitud de acceso a la información, o bien cuando el acceso a la correspondiente verificación pueda permitir la consulta de algún dato personal, no revelado en el documento, de la persona firmante, como puede ser, por ejemplo, el DNI.



Y en la hipótesis de que no exista alguna de la información solicitada, la entidad reclamada deberá transmitir expresamente esta circunstancia a la persona reclamante.

La información obtenida podrá usarse sin necesidad de autorización previa, con las únicas limitaciones de las que se deriven de la LTPA y otras leyes, según lo previsto en el artículo 7 d) LTPA.

Asimismo, según el artículo 8 a) LTPA, las personas que accedan a información pública en aplicación de la normativa de transparencia deberán ejercer su derecho con respeto a los principios de buena fe e interdicción del abuso del derecho.

En el caso de que la información a la que se concede el acceso contuviera datos personales, el artículo 15.5 LTAIBG establece que la normativa de protección de datos será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar la Reclamación en cuanto a la solicitud de información de [en relación con la adjudicación de un puesto de trabajo por libre designación]:

“- Solicitud de participación.

“- Curriculum vitae.

“- Hoja de acreditación de datos de dicha persona adjudicataria.

“todo ello con la pertinente disociación de los datos de carácter personal establecida en la legislación vigente.

“Asimismo, solicita:

“- Documento de Propuesta de Nombramiento de Personal de Libre Designación del puesto Servicio de (nnnnn) con código [nnnnn].

“- y Resolución de nombramiento de dicho PLD.

“- o bien Documento similar donde conste la motivación de los concretos criterios de interés general elegidos como prioritarios para decidir el nombramiento, entre toda la lista de participantes a la convocatoria”.

La entidad deberá:

a) Facilitar la información solicitada que no afecte a los derechos o intereses de terceras personas, que esté ya publicada o bien debió publicarse en cumplimiento de obligaciones de publicidad activa o de otras obligaciones de publicación previstas en una normativa sectorial, como la de contratación pública o subvenciones.

b) Retrotraer el procedimiento respecto al resto de información, en los términos del apartado anterior.



Todo ello en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución teniendo en cuenta lo indicado en los Fundamento Jurídico Sexto y Séptimo.

Segundo. Instar a la entidad reclamada a que remita a este Consejo en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, las actuaciones realizadas, incluyendo la acreditación del resultado de las notificaciones practicadas.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Esta resolución consta firmada electrónicamente.