



RESOLUCIÓN 44/2020, de 19 de febrero
Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX contra la Mancomunidad del Guadalquivir RSU por denegación de información pública (Reclamación núm. 406/2018).

ANTECEDENTES

Primero. El ahora reclamante presentó, el 22 de septiembre de 2018, una solicitud de información dirigida a la Mancomunidad del Guadalquivir RSU, del siguiente tenor:

“Solicitud información de Transparencia

“Solicito por la presente copia de los documentos que se relacionan en el primer expediente de selección del Jefe del Área jurídica también del Jefe de Área técnica de servicio y del Jefe de servicio todos ellos, de la Mancomunidad del Guadalquivir de R.S.U.”.

Segundo. El 25 de octubre de 2018, tiene entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación ante la ausencia de respuesta a la



solicitud de información.

Tercero. Con fecha 7 de noviembre de 2018, se dirige escrito a la persona reclamante comunicando la iniciación del procedimiento de resolución de la reclamación. El mismo día, se solicitó al órgano reclamado 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 a la Unidad de Transparencia u órgano equivalente de la Mancomunidad reclamada, el día 8 de noviembre de 2018.

Cuarto. El 10 de enero de 2019, tuvo entrada escrito de la Mancomunidad en el que emite informe al respecto. En cuanto a las alegaciones referidas al acceso a la información objeto de esta reclamación, informa que :

"[nombre del presidente de la mancomunidad] con DNI [dni del presidente de la mancomunidad] en calidad de Presidente de la Mancomunidad Guadalquivir (Se acompaña certificación de nombramiento de la Secretaria de la Mancomunidad como documento número uno), Entidad Pública inscrita en el Registro de Entidades Locales con el núm. XXX y CIF XXX, con domicilio a efectos de notificaciones en [dirección de la mancomunidad], ante ese órgano comparece y tiene a bien informar en relación con la reclamación arriba indicada, lo siguiente:

"A través del Portal de Transparencia de Mancomunidad Guadalquivir se recibió correo electrónico de fecha 22 de septiembre de 2018 de «Solicitud de información para incluir en el Portal» cuya copia se adjunta, sin que el reclamante haya formalizado solicitud de acceso para iniciar el correspondiente procedimiento, conforme a lo exigido por el artículo 17.2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

"En consecuencia, no puede alegarse por el reclamante denegación de información ni expresa ni presunta, entendiéndose que no procede admitir a trámite la referida reclamación ante la ausencia de acto susceptible de reclamación, conforme a lo establecido en el artículo 24 de la referida Ley 19/2013 y por remisión artículo 116 c) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas..

"EL PRESIDENTE".

Quinto. Hasta la fecha no consta la remisión de la información por parte de la entidad reclamada a la persona solicitante.



FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la reclamación interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1.b) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

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. Según establece el artículo 24 LTPA, todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública sin más limitaciones que las contempladas en la Ley. Esto supone que rige una regla general de acceso a la información pública, que sólo puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permitan dicha limitación.

Así ha venido por lo demás a confirmarlo 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).

Tercero. Con la solicitud de información que está en el origen de la presente reclamación, la persona interesada pretendía acceder a los documentos que se relacionan en el primer expe-



diente de selección del Jefe del Área Jurídica, del Jefe de Área Técnica y del Jefe de Servicio por parte de la Mancomunidad del Guadalquivir de RSU.

La entidad reclamada, en el trámite de alegaciones concedido por el Consejo, manifiesta que "no puede alegarse por el reclamante la denegación ni expresa ni presunta ante la ausencia de acto susceptible de reclamación" pues comunica que la persona reclamante no ha formalizado la solicitud de acceso conforme al artículo 17.2 LTAIBG, que establece que *"la solicitud podrá presentarse por cualquier medio que permita tener constancia de: a) La identidad del solicitante. b) La información que se solicita. c) Una dirección de contacto, preferentemente electrónica, a efectos de comunicaciones. d) En su caso, la modalidad que se prefiera para acceder a la información solicitada"*.

Por su parte, el artículo 31 LTPA impone una obligación de colaboración con el interesado al disponer que:

"1. Las entidades sujetas a esta ley establecerán en sus respectivas plataformas de información y guías de orientación, para facilitar a las personas que deseen ejercer el derecho de acceso, la orientación necesaria para localizar la información que solicitan y los órganos que la posean.

"2. El personal al servicio de estas entidades está obligado a ayudar e informar a las personas que lo requieran sobre la forma y el lugar en que pueden presentar sus solicitudes de acceso a la información".

Pues bien, consta en el expediente remitido a este Consejo por la entidad reclamada la solicitud de información que le reenvía el Portal de Transparencia de la Mancomunidad del Guadalquivir, con sello de entrada de 24 de septiembre de 2018, en el que consta la identidad, la información solicitada y una dirección de contacto a efectos de comunicación, por lo que no puede acogerse la alegación en la que se fundamenta la denegación de la información.

Y en tanto que existe una solicitud de información dirigida a la Mancomunidad reclamada, ésta debió resolverla, tal como dispone el artículo 32 LTPA, *"en el menor plazo posible"* y, en todo caso, en el plazo máximo de un mes, de acuerdo con lo establecido en el artículo 20.1 Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG).

Y en el supuesto de que la Mancomunidad hubiese considerado que la solicitud no reunía los requisitos precisos para su presentación, debió proceder de acuerdo con lo dispuesto en el art. 68.1 LPAC: *"Si la solicitud de iniciación no reúne los requisitos que señala el artículo 66, y, en su caso, los que señala el artículo 67 u otros exigidos por la legislación específica aplicable, se requerirá*



al interesado para que, en un plazo de diez días, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, previa resolución que deberá ser dictada en los términos previstos en el artículo 21”.

Asimismo, no resulta inoportuno recordar que todos los órganos y entidades incluidos en el ámbito de aplicación de la LTPA están obligados a resolver expresamente en plazo las solicitudes de acceso a información pública que les sean planteadas, y que el incumplimiento de la obligación de resolver en plazo puede ser constitutiva de infracción, según dispone el régimen sancionador de la LTPA.

Otra consecuencia directa de la ausencia de respuesta en plazo es la producción de un acto presunto de denegación de la solicitud planteada, de acuerdo con lo previsto en el artículo 20.4 LTAIBG, y contra dicho acto se interpone la reclamación que ahora hemos de analizar.

En consecuencia, no cabe acoger por este Consejo la alegación del órgano reclamado de “ausencia de acto susceptible de reclamación”.

Cuarto. Con la solicitud de información que está en el origen de la presente reclamación, la persona interesada pretendía acceder a la copia de los documentos del primer expediente de selección de tres personas por parte de la Mancomunidad.

Así las cosas, nuestro sistema de transparencia se articula en torno al derecho que ostentan todas las personas de acceder a la información pública sin más limitaciones que las contempladas en la Ley (artículo 24 LTPA). Esto supone que rige una regla general de acceso a dicha información que sólo puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten dicha limitación.

Y, ciertamente, no cabe albergar la menor duda de que la materia objeto de la reclamación constituye “información pública” a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, pues la misma se concibe en términos amplios como *“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].

Pero es más, este Consejo ya he tenido ocasión subrayar la relevancia que, para nuestro sistema de transparencia, tiene la información en este ámbito material (entre otras, Resoluciones 32/2016, FJ 5º; 126/2018, FJ 3º; 142/2018, FJ 3º):

“En lo que se refiere a la gestión de recursos humanos al servicio de la Administración Pública 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. 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 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”.

Por lo demás, la relevancia que en la conformación de la opinión pública tiene la información en materia de contratación de los empleados públicos ya ha sido ratificada en la Sentencia n.º 44/18 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 8 de Sevilla, de 22 de febrero de 2018, que vino a desestimar el recurso contencioso-administrativo interpuesto contra nuestra Resolución 32/2016, en la que por cierto se abordó un caso sustancialmente igual al que ahora resolvemos. La transcripción parcial del Fundamento de Derecho Quinto de dicha sentencia suple ventajosamente cualquier intento nuestro de resumir su argumentación:

“[...] la información viene referida al primer expediente de contratación del Sr. [...] y no debe haber razón alguna para que una empresa pública no facilite dicha información, dados los principios de transparencia que deben regir su actividad, especialmente en materia de contratación de personal, tanto en lo que se refiere al procedimiento seguido para la contratación, como a las condiciones del contrato, así como a las retribuciones anuales fijadas, que, no se olvide, son pagadas con fondos públicos, lo que legitima a cualquier ciudadano para conocerlos y, por ende, para que se le suministre la información relativa a los mismos”.

Quinto. No obstante, se advierte que la información solicitada incide *prima facie* en datos de carácter personal, es una constatación evidente atendiendo a los amplios términos con que se



define este concepto en el artículo 4.1 RGPD, a saber, *“cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”*. Consecuentemente, la elucidación de la presente reclamación ha de enmarcarse en el art. 26 LTPA (*“Protección de datos personales”* según el cual: *“De conformidad con lo previsto en la legislación básica de acceso a la información pública, para la resolución de las solicitudes de acceso a la información pública que contengan datos personales de la propia persona solicitante o de terceras personas, se estará a lo dispuesto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, y en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre”* (remisión esta última que ha de entenderse efectuada a la hoy vigente Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, que vino a derogar a la LO 15/1999).

Más concretamente, es el artículo 15 LTAIBG el que resulta de aplicación al asunto que nos ocupa, habida cuenta de que regula la relación entre el derecho de acceso a la información pública y la protección de datos de carácter personal. Se trata de una disposición que configura un régimen más o menos estricto de acceso a la información en función del mayor o menor nivel de protección del que disfruta el específico dato cuya divulgación se pretende. El máximo nivel de tutela se proporciona a las categorías especiales de datos mencionadas en el primer párrafo del artículo 15.1 LTAIBG -ideología, afiliación sindical, religión y creencias-, toda vez que *“el acceso 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”*. Inmediatamente después en lo relativo a la intensidad de la garantía se encuentran los datos a los que se refiere el segundo párrafo del artículo 15.1 LTAIBG (origen racial, salud, vida sexual, datos genéticos o biométricos, así como los datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública al infractor), ya que *“el acceso 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”*. Finalmente, el apartado tercero del artículo 15 LTAIBG contempla aquellos supuestos en que *“información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos”*, en cuyo caso la Administración interpelada *“concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal”*.

Considerando que los datos que puedan contenerse en la información solicitada no son re-conducibles a la categoría de *“categorías especiales de datos”* ex art. 15.1 LTAIBG, ni tampoco son datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano (art. 15.2 LTAIBG), se hace evidente que al caso que nos ocupa



resulta de aplicación el art. 15.3 LTAIBG. Y este precepto establece que “[c]uando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal”. Por lo demás, importa destacar que, en supuestos como el ahora analizado en que no aparece involucrado ningún dato especialmente protegido, la explicitación de la ponderación constituye condición *sine qua non* para decidir sobre el acceso a la información solicitada (“previa ponderación suficientemente razonada...”, dice el art. 15.3 LTAIBG). La ausencia formal de esta ponderación puede, pues, bastar por sí misma para apreciar la quiebra de la LTPA por parte del órgano reclamado; máxime cuando dicha carencia apenas fue suplida por el informe emitido en el trámite de alegaciones, que se limitó a citar el RGPD e indicar que “no se tiene constancia [...] de que las personas sobre las que se solicita información, [...] hayan dado su consentimiento expreso ni para el manejo de sus datos personales ni para la cesión de estos datos a terceros”.

Por lo demás, según venimos declarando desde que tuvimos por vez primera la ocasión de hacerlo en la Resolución 42/2016, cuando un operador jurídico proceda a interpretar y aplicar dicho art. 15.3 LTAIBG al afrontar “*un eventual conflicto entre el derecho fundamental a la protección de datos personales y el derecho al acceso a la información pública, no puede decantarse apriorísticamente por uno de ellos, atribuyéndole así una primacía casi automática. Antes de acordarse una precipitada realización de uno de ellos a costa del otro, debe procurarse la armonización entre los derechos que colisionan a fin de que ambos alcancen la máxima efectividad posible*” (FJ 6º).

En este contexto normativo, y a la vista de las circunstancias concurrentes en el caso, este Consejo reconocería el derecho de la persona reclamante a conocer el primer expediente de contratación de los cargos a que se refiere su pretensión, considerando que la limitación del acceso a dicha información, basada en el hecho de que existen datos de carácter personal, cede en favor del interés público en el conocimiento del proceso de contratación del personal llevado a cabo por el órgano reclamado.

Únicamente tendríamos que hacer alguna matización respecto de algunos concretos aspectos de la solicitud de información. De una parte, deberían quedar disociados los datos de carácter personal de aquellos aspirantes que no hubieran sido finalmente seleccionados, pues este Consejo viene sosteniendo en doctrina constante que ofrecer esa información de los candidatos que no obtuvieron el puesto supone un sacrificio excesivo e innecesario de su privacidad. En consecuencia, la Mancomunidad debería proporcionar la



información del expediente de selección de los tres puestos disociando los datos personales de los aspirantes que no lograron la plaza.

Y, sin embargo, concurre en el presente caso una circunstancia que impide que este Consejo pueda entrar en este momento procedimental a resolver el fondo del asunto e instar, consecuentemente, a la Mancomunidad interpelada a que ponga ya a disposición de la persona reclamante la información pretendida. En efecto, tras examinar el expediente, se ha podido comprobar que no consta la concesión del trámite de alegaciones a los terceros afectados por la información.

Este trámite resulta determinante para permitir a los afectados por la difusión de la información alegar lo que a sus derechos e intereses convenga; razón por la cual el artículo 19.3 LTAIBG se expresa en términos inequívocamente imperativos: *“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 consecuencia, al no constar a este Consejo que se haya concedido el trámite de alegaciones a los terceros afectados por la solicitud de información, procede retrotraer el procedimiento de resolución de la solicitud al momento en el que el órgano reclamado conceda el trámite de alegaciones prevenido en el art. 19.3 LTAIBG, tras el cual proseguirá la tramitación hasta dictar la resolución que corresponda, la cual, obviamente, deberá ser notificada a los que resulten interesados, quienes podrán interponer reclamación ante este Consejo en caso de que lo consideren oportuno.

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

RESOLUCIÓN

Único. Instar a la Mancomunidad del Guadalquivir RSU, a que, en el plazo de veinte días a contar desde el día siguiente al que se practique la notificación de la presente resolución, proceda a realizar las actuaciones que correspondan según lo expresado en el Fundamento Jurídico Quinto, debiendo remitir a este Consejo en el mismo plazo copia de lo actuado. Y tras lo cual se continúe el procedimiento hasta dictarse la Resolución correspondiente. El plazo para dictar resolución es de un mes a contar desde la notificación de esta Resolución, sin perjuicio de la suspensión del plazo derivada del artículo 19.3 LTAIBG.



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

Manuel Medina Guerrero

Esta resolución consta firmada electrónicamente