



## **RESOLUCIÓN 115/2016, de 30 de noviembre, del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía**

Asunto: Reclamación de XXX contra la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla, S.A. (EMASESA) por denegación de información (Reclamación núm 127/2016).

### **ANTECEDENTES**

**Primero.** XXX presentó el 24 de junio de 2016 una solicitud de información dirigida a EMASESA del siguiente tenor:

“Solicito el expediente de SELECCIÓN y posterior CONTRATACIÓN del trabajador XXX, que es jefe de División de Coordinación Comercial e Innovación en la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla (EMASESA). En dicho expediente se deben incluir además de otros documentos, los siguientes: 1. Normativa aplicable al proceso de selección/Tipo de contrato, personal funcionario, laboral, cargo de confianza, otros; 2. Tipo de proceso de selección: concurso, oposición, concurso-oposición, sin pruebas/cargo de confianza, etc; 3. Relación de personas que constituyeron el tribunal de selección; 4. Convocatoria pública donde se informa de los requisitos y plazos para acceder al proceso de selección, así como temario para llevar a cabo las pruebas de selección; 5. Relación de sitios donde se publicaron la convocatoria, prensa, radio, tablón de anuncios, etc; 6. Candidatos finalistas en el proceso de selección;



7. Informe de la necesidad de cubrir la plaza; 8. Autorización para llevar a cabo el proceso de selección; 9. Sueldo bruto aplicable; 10. Período en el que llevó a cabo sus funciones (fecha de entrada y salida de su puesto); 11. Situación actual respecto a dicho puesto (excedencia, baja, finalización de contrato, etc.)”.

**Segundo.** El 19 de julio de 2016, en cumplimiento del art. 19.3 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante, LTAIBG), EMASESA pone en conocimiento del reclamante que, al afectar la información a tercero identificado en el expediente, se le concede un plazo de quince días para que pueda presentar las alegaciones que tenga por conveniente, declarando la suspensión del plazo para dictar la resolución. Tras lo cual, dicha persona manifiesta su consentimiento por escrito, no sin antes advertir que “su petición está plagada de errores fundamentales que la hacen imposible responder.”

**Tercero.** El 1 de agosto de 2016, EMASESA emite resolución por la que acuerda denegar el acceso al expediente solicitado en base a las siguientes consideraciones:

1. “Se solicita vista de un expediente de selección y primera contratación de una persona, que contiene obviamente, datos personales.
2. “La solicitud no se basa en el ejercicio de un derecho o el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos, sino en razones personales, o cuanto menos, persigue conocer una cuestión subjetiva que no se puede contemplar como información pública, cual es la capacitación y aptitudes que tiene una persona para desarrollar un trabajo profesional.
3. “El tercero afectado no ha manifestado una oposición expresa a que se facilite la información.
4. “EMASESA es una sociedad mercantil de capital público, que no está sujeta al Derecho Administrativo, y que, por tanto, no tiene obligación en materia de personal de disponer de unos expedientes determinados o con una documentación tasada; del mismo modo, como ya se informó al solicitante, sus procedimientos de selección no están sujetos a la normativa del personal al servicio de las Administraciones Públicas, sino al Estatuto de los Trabajadores y al convenio colectivo vigente en cada momento. Por ello, el expediente de selección que solicita XXX, no existe, ni los documentos que dice debe contener. Lo que existe es un expediente relativo a la relación laboral que



XXX mantiene con EMASESA, que contiene también documentos que nada tienen que ver con la información solicitada y que afectan a su intimidad, así como informes con carácter auxiliar o de apoyo, no preceptivos legalmente, que no han de serle facilitados.

5. "La solicitud es manifiestamente repetitiva, pues ya en dos ocasiones anteriores se ha informado por esta empresa a XXX, de cuál es el procedimiento de selección de personal, amén de estar publicado en nuestra página web, habiéndole manifestado en varias ocasiones que el puesto que ocupó XXX cuando fue contratado por EMASESA, así como todos los que ha venido ocupando a lo largo de su relación laboral, han sido puestos de libre designación para los que no se exigía concurso público. No obstante, en este caso, pide información algo más amplia que la ya solicitada anteriormente."

Y concluye la entidad reclamada que, de acuerdo con lo expuesto, "se puede dar satisfacción a la solicitud sin necesidad de dar acceso al expediente que obra en el Departamento de Personal, para salvaguardar información personal que no es objeto de la solicitud ni es información pública, sino dando respuesta mediante este escrito a las cuestiones planteadas."

**Cuarto.** El 13 de septiembre de 2016 tiene entrada en el Consejo reclamación contra EMASESA, en la que en esencia solicita que se dicte una resolución contra dicha entidad con el fin de obtener la información solicitada.

**Quinto.** Con fecha de salida de 21 de septiembre de 2016, se da comunicación al reclamante de la entrada de su escrito en este Consejo y se le informa del plazo para resolver y notificar esta resolución. En igual fecha se solicitó al órgano reclamado el expediente derivado de dicha solicitud, así como informe y las alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación.

**Sexto.** Como respuesta a la solicitud de alegaciones, en su informe remitido a este Consejo, EMASESA se reafirma en el contenido de la resolución reclamada, y, tras exponer la trayectoria profesional en la misma del trabajador de referencia, explica que todos los puestos que ha ocupado éste en la empresa eran, en ese momento, puestos de libre designación que no exigían ningún proceso de selección pública y que "[p]or tanto, al no haber un proceso de selección, no existe el expediente de selección que solicita". Dejando claro por último, que por su parte, no ha habido denegación de información pública al no existir el expediente de selección solicitado.



## 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).

**Segundo.** Constituye el objeto de la presente reclamación acceder al expediente de selección y posterior contratación de uno de los trabajadores de EMASESA, una sociedad mercantil en cuyo capital social la participación directa de varias entidades locales alcanza el 100%, por lo que constituye inequívocamente “información pública” a los efectos de la LTPA. Así se desprende de los términos con que define dicha información su art. 2.a), pues se extiende a los contenidos o documentos, cualquiera que sea su soporte o formato, que obren en poder de una de las entidades incluidas en el ámbito subjetivo de la Ley, y que haya sido elaborada o adquirida en el ejercicio de sus funciones. Y las sociedades mercantiles locales se mencionan expresamente entre los sujetos obligados al cumplimiento de la Ley [art. 3.1 i) LTPA].

**Tercero.** La solicitud de información se concreta en conocer el proceso de selección de una persona perfectamente identificada en la solicitud, por lo que entran en juego datos de carácter personal, ya que, según la definición que ofrece del concepto el artículo 3.a) de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, por tal ha de entenderse “*cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables*”.

Tras examinar la documentación aportada por el órgano reclamado, este Consejo ha comprobado que se ha llevado a cabo lo estipulado en el art. 19.3 de la LTAIBG, que dice así: “*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*”. Por lo que hace al trámite previsto en este art. 19.3 LTAIBG, conviene aclarar que no constituye propiamente



una solicitud de consentimiento para poder ofrecer, o no, los datos personales en cuestión, sino que su objeto es permitir a todos los afectados por la información que presenten cuantas alegaciones consideren oportunas plantear, que han de ser tenidas en cuenta por el órgano al que se le ha dirigido la solicitud para su resolución. Comoquiera que sea, en el presente caso queda constancia por escrito de que la persona afectada por la información no ha manifestado una oposición expresa a que se facilite la misma.

**Cuarto.** Este Consejo ya ha destacado en anteriores resoluciones la relevancia de la apertura de la información referente a la gestión de recursos humanos con cargo a los fondos públicos. En este ámbito, ciertamente, como sostuvimos en el FJ 5º de la Resolución 32/2016: “[...] las exigencias de transparencia de la información deben ser escrupulosamente atendidas, pues, además de suponer un evidente gasto de dichos fondos, 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) LTPA], así como a *“los procesos de selección del personal”* [art. 10.1 k) LTPA].”

Así pues, en cuanto exigencia de publicidad activa, las sociedades mercantiles locales, y en concreto, EMASESA, 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.

Como ya afirmara el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en un asunto en que estaba involucrado el derecho a la protección de datos personales (Sentencia de 20 de mayo de 2003, *Österreichischer Rundfunk y otros*), *“no se puede negar que para controlar la buena utilización de los fondos públicos”* es necesario *“conocer el importe de los gastos afectados a los recursos humanos en las distintas entidades públicas”* (§ 85). Y proseguiría acto seguido en el mismo párrafo: *“A ello se suma, en una sociedad*





*democrática, el derecho de los contribuyentes y de la opinión pública en general a ser informados de la utilización de los ingresos públicos, especialmente en materia de gastos de personal”.*

**Quinto.** En el caso que nos ocupa, de la documentación incorporada al expediente se desprende que EMASESA ha ofrecido al ahora reclamante la información de la que dispone. De hecho, en el punto primero, apartado 4 de su resolución indica que el expediente de selección que se reclama no existe, por lo que obviamente no pudo facilitar su acceso al mismo. Sí dio, sin embargo, respuesta al resto de la información solicitada.

A este respecto conviene recordar, como hemos mantenido en numerosas resoluciones, que no corresponde a este Consejo determinar la corrección jurídica o no de la información pública que se proporciona o –como sucede en este caso- la eventual carencia de la misma, sino la de velar por que se cumplan las prescripciones legales previstas en la LTPA en ejercicio del derecho de acceso a la información pública por parte de los ciudadanos (así, por todas, Resoluciones 28/2016, de 24 de mayo, FJ 2º y 40/2016, de 22 de junio, FJ 4º). Y, a nuestro parecer, dichas prescripciones han sido cumplidas por el órgano reclamado al ofrecer respuesta a la solicitud planteada.

En virtud de los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos se dicta la siguiente

## **RESOLUCIÓN**

**Único.** Desestimar la reclamación planteada por XXX contra la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla, S.A. (EMASESA) de acuerdo con lo expresado en el Fundamento Jurídico Quinto.

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

*Consta la firma*

Manuel Medina Guerrero