



RESOLUCIÓN 679/2023, de 23 de octubre

Artículos: 2 LTPA.

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX (en adelante, la persona reclamante), contra la Empresa Pública para la Gestión del Turismo y del Deporte de Andalucía, S.A. (en adelante, la entidad reclamada) por denegación de información pública.

Reclamación: 501/2023.

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).

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escrito presentado el 28 de junio 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 1 de junio de 2023, ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a información en los siguientes términos:

“Solicito información de si hubo UNA CONVOCATORIA PÚBLICA EN LA SELECCIÓN PARA CUBRIR EL PRIMER PUESTO DE TRABAJO QUE OCUPO [nombre de tercera persona] EN ESTA EMPRESA PÚBLICA”.

Esta solicitud dio lugar al expediente PID@ SOL-2023/[nnnnn]-PID@ y EXP-2023/[nnnnn]-PID@.

2. La entidad reclamada contestó la petición mediante Resolución de 22 de junio de 2023 con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

“Conceder el acceso a la información solicitada, señalando que no consta en los archivos de la empresa documentación relacionada con el asunto de la solicitud de información”.

Tercero. Sobre la reclamación presentada.



En la reclamación presentada se indica lo siguiente:

“Solicito si hubo o no convocatoria pública para cubrir un puesto de trabajo y la empresa pública en cuestión ME INDICA QUE EN SUS ARCHIVOS NO CONSTA TAL INFORMACIÓ [sic]. Haber [sic], como es posible que en los archivos de la empresa pública no conste la información de si para cubrir un puesto de trabajo hubo convocatoria pública. ES UNA RESPUESTA IMPOSIBLE. ¿Por qué no me quieren dar esa información?, ¿Qué puedo averiguar yo conociendo esa información?”

“SOLICITO QUE ESTE CONSEJO LLEVE A CABO LAS GESTIONES OPORTUNAS PARA QUE YO PUEDA TENER COPIA DE LA CONVOCATORIA PÚBLICA CON LOS CONDICIONANTES QUE SE EXIGIERON PARA CUBRIR EL PUESTO DE TRABAJO MENCIONADO [sic] EN LA SOLICITUD”.

Cuarto. Tramitación de la reclamación.

1. El 20 de julio de 2023 el Consejo notifica a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El 20 de julio de 2023 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 19 de julio de 2023 a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. Con fecha 24 de julio de 2023 tiene entrada en el Consejo un nuevo escrito de la persona reclamante, en el formulario destinado a interponer reclamación, en el que reitera la reclamación presentada el 28 de junio de 2023, haciendo referencia al mismo expediente PID@ (EXP-2023/[nnnnn]-PID@) y manifiesta lo siguiente:

“No me creo la respuesta de la unidad de transparencia de esta empresa pública. ¿Como es posible que en los archivos de la empresa no exista documentación respecto del proceso de selección de un importantísimo trabajador que ha sido secretario general para el turismo y contratado en la época del PSOE mas duro?”

“SON YA DEMASIADAS INFORMACIONES QUE NO TIENEN EN LOS ARCHIVOS de la empresa pública.

“Solicito a este Consejo de Transparencia haga que se cumpla la ley correspondiente y me facilite la información que solicito, ya que es imposible que no exista la documentación que necesito”.

3. El 3 de agosto de 2023 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, aporta el expediente, e informa lo siguiente:

“El derecho de acceso a la información pública y el régimen de su ejercicio están reconocidos en la Ley 19/2013, de 09 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 o entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones», en base a ello se concedió al reclamante acceso a la información solicitada (en la solicitud de



información SOL- 2023-[nnnnn]-PID@ indicándole que no consta en los archivos de la empresa documentación relacionada con el asunto de la solicitud de información, esto es documentación referida a la «CONVOCATORIA PÚBLICA EN LA SELECCIÓN PARA CUBRIR EL PUESTO DE [nombre de tercera persona] EN ESTA EMPRESA PÚBLICA».

“Por ello, y ateniéndonos a lo contemplado en el artículo 2.a de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de transparencia pública de Andalucía, no se puede facilitar documentación que no consta en los archivos de la empresa, por lo que consideramos que la solicitud de información fue contestada en tiempo y forma, entendemos que no ha lugar a la reclamación presentada por el ciudadano y solicitamos su desestimación y archivo”.

4. El 25 de septiembre 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 es notificado a la persona reclamante y a la entidad reclamada los días 26 y 27 de septiembre 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.i) LTPA, al ser la entidad reclamada una sociedad mercantil del sector público andaluz, 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 un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver, salvo que la entidad hubiera establecido uno menor.

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 26 de junio de 2023 (según manifiesta la persona reclamante en el formulario de reclamación), y la reclamación fue presentada el 28 de junio 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.

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

1. El objeto de la solicitud de información fue *“si hubo una convocatoria pública en la selección para cubrir”* un determinado puesto de trabajo.

2. Conforme a lo establecido en el artículo 2.a) LTPA, ya reproducido, el concepto legal de “información pública” delimitado por la normativa de transparencia, así como la regla general de acceso que vertebra la misma, presupone y exige la existencia real y efectiva de un contenido o documento que obre en poder del sujeto obligado con ocasión del ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

Por ello, procede desestimar la reclamación que pretenda acceder a documentos inexistentes, *“y ello con independencia de la valoración particular que dicha inexistencia pueda merecer a la persona reclamante”* (así, entre otras muchas, la Resolución 142/2018, FJ 2º). En consecuencia, a este Consejo no le corresponde revisar si una determinada información debería o no existir, ni enjuiciar la corrección jurídica de la eventual carencia de la misma. Como se precisaría en el FJ 4º de la Resolución 149/2017: *“[...] las presuntas irregularidades o deficiencias que –a juicio de los reclamantes– presente la información proporcionada por la Administración deberán, en su caso, alegarse y hacerse valer en la correspondiente vía administrativa y/o jurisdiccional que resulte competente en función de la naturaleza y alcance de las anomalías denunciadas. De lo contrario, este Consejo pasaría a operar como una suerte de órgano de revisión universal frente a cualquier irregularidad o defecto en la información que pudiera esgrimir la persona a la que se ha dado acceso a la misma, lo que manifiestamente escapa a la finalidad del marco normativo regulador de la transparencia”.*

Respecto a las alegaciones de la persona reclamante, este Consejo no dispone de otros elementos de juicio que puedan poner en cuestión la veracidad de la información suministrada.

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

RESOLUCIÓN



Único. Desestimar la Reclamación.

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

Jesús Jiménez López

Esta resolución consta firmada electrónicamente.