

XXX

Reclamante: XXX

Expediente. Nº **RSCTG 165/2022**

ASUNTO: Resolución da Comisión da Transparencia de Galicia na reclamación presentada ao amparo da disposición adicional quinta da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, de transparencia e bo goberno

Vista a reclamación presentada por XXX, mediante escrito do 22 de setembro de 2022, e considerando os antecedentes e fundamentos xurídicos que se especifican a continuación, a Comisión da Transparencia na sesión celebrada o día 25 de outubro de 2022, adopta a seguinte resolución:

ANTECEDENTES

Primeiro. XXX presentou, mediante escrito con entrada no rexistro do Valedor do Pobo o 22 de setembro de 2022, unha reclamación ao amparo do disposto na disposición adicional quinta da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, de transparencia e bo goberno, contra a desestimación, por silencio administrativo, da súa solicitude presentada perante o Concello de San Sadurniño con data 16 de agosto de 2022, na que interesaba obter copia dos exercicios e as solucións correspondentes aos procesos selectivos de administrativo e administrativo de xestión convocados por ese Concello.

O escrito viña acompañado de copia da solicitude presentada, da resolución impugnada e do seu DNI.

Segundo. Con data do 27 de setembro de 2022 déuselle traslado da documentación achegada polo reclamante ao Concello de San Sadurniño para que, en cumprimento da normativa de transparencia, achegase informe e copia completa e ordenada do expediente.

Terceiro. Con data do 5 de outubro de 2022 o Concello de San Sadurniño contesta a petición remitindo o informe.

Neste informe, en resumo, indícase consta presentada a solicitude de acceso a copias dos exames e das respostas e que por motivos de exceso de traballo non foi posible atender á solicitude en tempo e forma, sen terse iniciado o expediente.

Indica que os procesos aos que solicita acceso non se atopan, a día de hoxe, finalizados, sendo que a documentación concreta que se solicita nin sequera obra en poder do Concello, ao estar os exames e as respostas custodiadas polos Tribunais de selección de ambas probas e que o solicitante non ostenta o carácter de interesado no expediente ao non ter presentado instancia de participación en ningún dos dous procesos de selección, aos efectos da Disposición Adicional Primeira da Lei 19/2013 (procedemento administrativo en curso).

FUNDAMENTOS XURÍDICOS

Primeiro. Competencia e normativa

O artigo 24 da Lei 19/2013, do 9 de decembro, de transparencia, acceso á información pública e bo goberno, de carácter básico na súa práctica totalidade, establece que contra toda resolución expresa ou presunta en materia de acceso á información, poderá interpoñerse unha reclamación ante o *Consejo de Transparencia y Buen Gobierno*, con carácter potestativo e previa a súa impugnación en vía contencioso-administrativa. Esa mesma lei, na súa disposición adicional cuarta, establece que a resolución da reclamación prevista no artigo 24 corresponderá, nos supostos de resolucións ditadas polas Administracións das Comunidades autónomas e o seu sector público, e polas Entidades Locais comprendidas no seu ámbito territorial, ao órgano independente que determinen as Comunidades Autónomas.

O artigo 28 da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, de transparencia e bo goberno, establece que contra toda resolución expresa ou presunta en materia de acceso á información pública, poderá interpoñerse unha reclamación ante o Valedor do Pobo, correspondendo á Comisión da Transparencia, de acordo co disposto no artigo 165, a resolución das devanditas reclamacións.

A disposición adicional quinta da lei establece que resolver esas reclamacións corresponderá, no suposto de resolucións ditadas polas entidades locais de Galicia, ao Valedor do Pobo, ao que se adscribe a Comisión da Transparencia, que por tanto é a competente para resolver.

Segundo. Procedemento aplicable

O artigo 28.3 da citada Lei 1/2016 establece que o procedemento de reclamación axustarase ao previsto nos parágrafos 2, 3, e 4 do artigo 24 da Lei 19/2013, que establece que as reclamacións contra resolucións en materia de acceso á información, que ten carácter potestativo e previo á impugnación en vía contencioso-administrativa, axustarán a súa tramitación ao disposto na lexislación de procedemento administrativo común en materia de recursos.

Terceiro. Dereito de acceso á información pública

A Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, recoñece no seu artigo 24 o dereito de todas as persoas a acceder á información pública, entendida esta como os contidos ou documentos, calquera que sexa o seu formato ou soporte, que consten en poder dalgún dos suxeitos incluídos no ámbito de aplicación desta lei e que fosen elaborados ou adquiridos en exercicio das súas funcións, do mesmo xeito que a definición contida no artigo 13 da Lei estatal 19/2013 que ten carácter básico.

O concepto de información pública e o dereito de acceso á mesma configúranse de forma ampla tanto na normativa autonómica como na estatal. Os titulares do dereito son todas as persoas, sen que o solicitante estea obrigado a motivar a súa solicitude de acceso á información (art. 26.4 Lei 1/2016, do 18 de xaneiro).

O obxecto da Lei 19/2013, é ampliar e reforzar a transparencia da actividade pública e regular e garantir o dereito de acceso a información relativa a aquela actividade (art. 1). No seu preámbulo sinala que a transparencia, o acceso á información pública e as normas de bo goberno deben ser os eixos fundamentais de toda acción política e só cando a acción dos responsables públicos sométese a escrutinio, cando os cidadáns poden coñecer como se toman as decisións que lles afectan, como se manexan os fondos públicos ou baixo que criterios actúan as nosas institucións pódese falar do inicio dun proceso no que os poderes públicos comezan a responder a unha sociedade que é crítica, esixente e que demanda participación dos poderes públicos.

Pola súa banda, a Lei galega 1/2016, sinala na súa Exposición de Motivos que a crecente esixencia cidadá de control público da actuación das administracións aconsella a aprobación dunha norma que supera os anteriores estándares e que se concreta nun texto legal que establece esixencias engadidas de transparencia e acceso á información pública.

Cuarto. Prazo para a interposición do recurso

O artigo 28.3 da Lei 1/2016, establece que o procedemento das reclamacións fronte ás resolucións en materia de acceso á información pública axustarase ao previsto no artigo 24 da Lei 19/2013.

O artigo 24 da Lei 19/2013 establece que fronte a toda resolución expresa ou presunta en materia de acceso a información poderá interpoñerse unha reclamación con carácter potestativo e previo á súa impugnación na vía contencioso-administrativa.

Esta reclamación interpoñerase no prazo dun mes para contar desde o día seguinte ao da notificación do acto impugnado ou desde o día seguinte a aquel no que se produzan os efectos do silencio administrativo.

Tal e como establece o Criterio Interpretativo 1/2016, do Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, de acordo con reiterada doutrina xurisprudencial e coas previsións normativas contidas nos artigos 122 e 124 da Lei 39/2015, poderanse interpoñer recursos de alzada e reposición, respectivamente, respecto de resolucións presuntas en calquera momento fronte a actos que non sexan expresos.

O Concello non resolveu expresamente a solicitude de acceso á información polo que debe admitirse a reclamación por estar presentada en prazo.

Quinto.- Análise do expediente

O interesado solicitou acceso aos exames e respostas correspondentes a un proceso de selección de persoal que se está a desenvolver no Concello, sen obter resposta.

O dereito de acceso á información é un dereito fundamental recoñecido a nivel internacional como tal, debido á natureza representativa dos gobernos democráticos e é un dereito esencial para promover a transparencia das institucións públicas e para fomentar a participación cidadá na toma de decisións. Ademais as Administracións Públicas fináncianse con fondos procedentes dos contribuíntes e a súa misión principal consiste en servir aos cidadáns polo que toda a información que xeran e posúen pertence á cidadanía.

Os tribunais de selección de empregados públicos, son órganos administrativos de carácter técnico ao servizo da Administración, polo que a información que se atope no seu poder é información pública de acordo co disposto no artigo 24 da Lei 1/2016. O carácter técnico destes órganos non debilita a súa natureza administrativa, nin os exclúe de formar parte da Administración pública. A referencia legal ao seu funcionamento segundo criterios de discrecionalidade técnica, reforza a necesidade de someter a súa actividade e as súas decisións ao escrutinio público, pois para o necesario control desta discrecionalidade e para acreditar o seu exercicio obxectivo e ponderado, resultan singularmente esixibles a existencia e o acceso á información que manexan estes órganos para a toma das súas decisións.

Nas Leis de Transparencia vixentes, o dereito de acceso non está supeditado á condición de interesado (neste caso de participante no procedemento) do solicitante, polo que non pode ser este feito, motivo para denegarlle o acceso á información solicitada. De acordo co artigo 24 da Lei 1/2016, información pública é calquera contido ou documento elaborado, neste caso por un tribunal que forma parte da Administración, para o exercicio das súas funcións, polo que é por tanto información pública, de acordo coa definición da Lei.

O tribunal de selección como órgano administrativo de carácter técnico está sometido no seu funcionamento á normativa dos órganos colexiados e débesele garantir a súa independencia e discrecionalidade técnica, calidades que implican a súa capacidade de tomar decisións libres de mandatos xerárquicos, baseadas nos seus coñecementos e competencias técnicas, que deben aplicar segundo criterios discrecionais. Son precisamente estes elementos os que reforzan a necesidade de someter a súa actividade e as súas decisións ao escrutinio público, pois para o necesario control desta discrecionalidade e para acreditar o seu exercicio obxectivo e ponderado, é imprescindible a existencia e o acceso á información que usan estes órganos para tomar as súas decisións, e máis se serve para obxectivalas. O acceso a este tipo de información é obrigado en coherencia cos principios de publicidade, transparencia e obxectividade, entre outros, que establece a lexislación vixente para rexer os procesos de selección para o emprego público.

Alega o Concello que os procesos aos que solicita acceso non se atopan, a día de hoxe, finalizados, e a documentación que se solicita non está en poder do Concello. A necesidade de garantir a eficacia da actuación administrativa é unha das principais razóns que se utilizan para xustificar a conveniencia de non conceder o acceso á documentación que se atopa en fase de elaboración ou de publicación xeral, así como documentos ou cuxa tramitación aínda non finalizou.

Débese diferenciar, xa que se trata de situacións diferentes, os casos nos que un documento ou unha información se atopa en fase de elaboración, dos supostos nos que un expediente administrativo se atopa en curso, é dicir, non finalizado. Trátase de dúas situacións diferentes, aínda que ambas están caracterizadas pola falla de terminación e que se debe ter en conta no momento de resolver una solicitude de acceso á información.

No primeiro caso, trátase dun documento ou dunha información en proceso de elaboración, que aínda non está terminado, e no segundo, trátase dun suposto no que o procedemento administrativo non se finalizou, pero no que poden existir documentos ou informes xa concluídos.

No presente caso, as probas ou exames xa realizados e as súas correccións, aínda que o expediente careza de resolución final, son documentos que constitúen información pública aínda que o procedemento administrativo aínda estea sen finalizar, e polo tanto deben proporcionárselle ao interesado, debendo, de ser necesario, que polo Concello se solicite a súa remisión por parte do Tribunal.

O artigo 25 da Lei 1/2016, do 18 de xaneiro, establece que con carácter xeral, as limitacións o dereito de acceso unicamente serán aplicables durante o período de tempo que establezan as leis, ou mentres se manteña a razón que as xustifique, polo que no caso de que algunha das probas ou exames non estivese realizada, debe informarse ao solicitante da data prevista

de finalización da información que se está a solicitar, e se lle remita a información (de oficio, sen esperar a que sexa novamente solicitada) cando o as probas ou exames ser realicen.

Respecto do feito de que o solicitante non teña a condición de interesado por non ser participante no procedemento selectivo, tal e como se manifestou por esta Comisión en anteriores pronunciamentos sobre esta materia, a aplicación da Disposición adicional primeira parágrafo primeiro, referente á que a normativa reguladora do correspondente procedemento administrativo será a aplicable ao acceso por parte de quen teña a condición de interesados nun procedemento administrativo en curso aos documentos que se integren no mesmo, debe existir un específico procedemento administrativo aplicable ao caso, o reclamante debe ser interesado no mesmo e o procedemento debe estar en curso. Analizando estes requisitos na actual reclamación, debe concluírse que non concorren no caso que nos ocupa, xa que o solicitante non ten a condición de interesado ao non ser participante no procedemento, polo que lle é de aplicación á súa solicitude, a normativa de Transparencia e non a referente ao concreto procedemento (o procedemento selectivo), e sen que caiba denegar ou inadmitir a solicitude por este motivo.

De acordo co anterior, procede a estimación da reclamación presentada, debendo o Concello resolver expresamente sobre a solicitude presentada aínda que con carácter previo debe examinarse a mesma e, de forma motivada, realizar a disociación dos datos ou contidos parciais que podan verse afectados de forma clara polos límites legalmente previstos (artigos 14 e 15 da Lei 19/2013), salvo no caso de que despois da ponderación tamén prevista, se comprobe que debe prevalecer o interese público ou privado que xustifique en calquera caso o acceso (art. 14.2 da referida Lei).

Debe lembrarse ao Concello de San Sadurniño que, de acordo co disposto no artigo 20.6 da Lei 19/2013, o incumprimento reiterado da obrigaçión de resolver en prazo ten a consideración de infracción grave para os efectos da aplicación aos responsables do réxime disciplinario previsto na correspondente normativa reguladora.

En base aos feitos e fundamentos de dereito anteriormente expresados, a Comisión da Transparencia,

ACORDA

Primeiro: Estimar a reclamación presentada por XXX con data do 22 de setembro de 2022, contra a desestimación, por silencio administrativo, da súa solicitude presentada perante o Concello de San Sadurniño con data 16 de agosto de 2022, na que interesaba obter copia dos exercicios e as solucións correspondentes aos procesos selectivos de administrativo e administrativo de xestión convocados por ese Concello.

Segundo: Instar ao Concello de San Sadurniño, a que, no prazo máximo de 10 días hábiles, responda á petición de información solicitada, respectando os límites dos artigos 14 e 15 da Lei 19/2013, do 9 de decembro, e o artigo 22 da mesma lei, no que fai á formalización do acceso.

Terceiro: Instar ao Concello de San Sadurniño, a que, no prazo máximo de 15 días hábiles, remita a esta Comisión da Transparencia copia do envío ao reclamante da información solicitada.

Contra esta resolución que pon fin á vía administrativa unicamente cabe, en caso de desconformidade, interpoñer recurso contencioso-administrativo no prazo de dous meses, contados desde o día seguinte á notificación desta resolución, ante a Sala do contencioso-administrativo do Tribunal Superior de Xustiza de Galicia, de conformidade co previsto no artigo 10.1 da Lei 29/1998, do 13 de xullo, reguladora da xurisdición contencioso-administrativa.

Santiago de Compostela,

María Dolores Fernández Galiño
Presidenta da Comisión da Transparencia.