

RESOLUCIÓN

Nº de expediente: R-029-2023

Fecha: 18-04-2023

Reclamante: [REDACTED]

Administración o Entidad reclamada: SERVICIO MURCIANO DE SALUD

Información solicitada: PROCESO SELECTIVO TÉCNICO AUXILIAR SANITARIO OPCIÓN CUIDADOS AUXILIARES DE ENFERMERIA

Sentido de la resolución: INADMISIÓN. DISPOSICIÓN ADICIONAL PRIMERA DE LA LEY 19/2013.

Etiquetas: EMPLEO PÚBLICO/PROCESOS SELECTIVOS

Los técnicos del Consejo firmantes elevan el siguiente Informe Propuesta

I. ANTECEDENTES

Primero.- Ha tenido entrada en este Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia (en adelante CTRM o Consejo), en la fecha y con el número indicado en las referencias anteriores la reclamación que nos ocupa.

De conformidad con lo establecido en el artículo 28.2 de la Ley 12/2014, de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia, tras la reforma operada por la Ley 7/2016, de 18 de mayo (en adelante LTPC), es competencia del Consejo, resolver las reclamaciones que se formulen por los interesados, contra las resoluciones expresas o presuntas dictadas en materia de acceso a la información pública por las entidades sometidas al control del Consejo, rigiéndose por lo establecido en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información y buen gobierno (en adelante LTAIBG) y por lo previsto en la LTPC.

Segundo.- Con fecha 3-02-2023, la reclamante, interpone documento que califica como “recurso de alzada” frente a la resolución definitiva del proceso selectivo TÉCNICO AUXILIAR SANITARIO OPCIÓN CUIDADOS AUXILIARES DE ENFERMERIA (BORM 14/1/2019).

En tal escrito, solicita:

“-Actas del Tribunal; Constitución, las que hayan interpretado el baremo de aplicación de la fase de concurso, así como las que han resuelto las reclamaciones a la resolución provisional del concurso con su quórum.

-Acceso a los primeros cinco expedientes seleccionados y cinco últimos tras la publicación de la resolución definitiva de la fase de concurso por la lista de minusvalía, con su baremación.”

Tercero.- La reclamante presenta el 18/04/23 ante este Consejo “recurso potestativo de reposición” frente a la desestimación presunta de su petición de información pública.

En este escrito, solicita:

“-Actas del Tribunal; Constitución, las que hayan interpretado el baremo de aplicación de la fase de concurso, así como las que han resuelto las reclamaciones a la resolución provisional del concurso con su quórum(...).

-Acceso a los primeros cinco expedientes seleccionados y cinco últimos tras la publicación de la resolución definitiva de la fase de concurso por la lista de minusvalía, con su baremación(...).”

Cuarto.- En este expediente se han recibido alegaciones del SMS en las que indica:

“INFORME SOBRE RECLAMACIÓN R.029/2023 INTERPUESTA ANTE EL CONSEJO DE LA TRANSPARENCIA DE LA REGIÓN DE MURCIA POR D^a [REDACTED] RELATIVA A ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA SOBRE PROCESO SELECTIVO TÉCNICO AUXILIAR SANITARIO OPCIÓN CUIDADOS AUXILIARES DE ENFERMERIA DEL SERVICIO MURCIANO DE SALUD.

En relación a la reclamación interpuesta ante el Consejo de la Transparencia R.029/2023, por [REDACTED] con NIF [REDACTED] en fecha de 18/04/2023, registro de entrada nº **202300129216**, sobre desestimación presunta de solicitud de acceso al proceso selectivo técnico auxiliar sanitario opción cuidados auxiliares de enfermería del Servicio Murciano de Salud , hemos de efectuar las siguientes alegaciones:

1. La reclamante, tal y como ella misma manifiesta, ha participado en un proceso selectivo convocado por el Servicio Murciano de Salud para cubrir 1146 plazas de la categoría de Técnico Auxiliar Sanitario opción Cuidados Auxiliares de Enfermería por los turnos de acceso libre y promoción interna, publicados en el BORM en fecha 14/01/2019.

Este proceso se rige por la Ley 5/2001, de 5 de diciembre, de personal estatutario del Servicio Murciano de Salud.

Por su parte, la Disposición Adicional Primera, apartado 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la información pública y Buen Gobierno, establece que 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.

Por tanto, en el supuesto de referencia, el acceso solicitado al igual que su revisión a través de los recursos correspondientes, ha de efectuarse por la reclamante conforme a las normas del procedimiento sobre Pruebas selectivas del Servicio Murciano de Salud.

En este sentido, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del Estado ha manifestado, entre otras, en su Resolución 0422/2018, de 5 de septiembre de 2018, que *“el objetivo de la Ley de Transparencia y, derivado de ello, el medio de impugnación de las decisiones que se adopten en materia de acceso, esto es, la Reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, no es otro que controlar la actuación pública y conocer el proceso de toma de decisiones como medio para facilitar la rendición de cuentas de los organismos públicos frente a los ciudadanos. Este principio debe contraponerse por lo tanto frente a la consideración del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno como instancia revisora de acuerdos y decisiones de carácter administrativo en el marco de procesos selectivos en los que, como se ha manifestado anteriormente, existen vías de recurso específicas a disposición de la interesada. En definitiva, por todos los argumentos expuestos anteriormente, la presente Reclamación debe ser inadmitida, al ser de aplicación la Disposición Adicional Primera, apartado 1, de la LTAIBG.”*

El mismo criterio mantiene el Consejo de Transparencia de la Región de Murcia en la resolución de la Reclamación 108-2020:

CUARTO.- Sentado lo anterior, hemos de analizar si en el presente caso resulta de aplicación lo previsto en la norma que acabamos de citar, puesto que una respuesta afirmativa tendría como consecuencia la inadmisión de la reclamación planteada, sin entrar a conocer sobre el fondo del asunto.

Este Consejo, siguiendo los argumentos ya expuestos en resoluciones anteriores sobre petición de información por participantes en procesos selectivos, así como el criterio del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del Estado en casos similares, (entre otros RT/0260/2017) con relación a procesos selectivos, a los efectos de los dispuesto en la DA 1ª, **el concepto de interesado resulta equivalente al de participante en el proceso selectivo de que se trate.** De este modo, para aplicar esta DA 1ª han de hacerse ciertas precisiones para que pueda ser invocada como motivo de inadmisión.

Primero debe de existir un específico procedimiento administrativo aplicable al caso, segundo, el reclamante debe de ser interesado en el mismo y tercero, el procedimiento debe de estar en curso.

Partiendo de esta premisa podemos llegar a la conclusión de que la **reclamante es interesada, como aspirante en el procedimiento selectivo en el que obra la información pública cuyo acceso solicita.**

Por tanto, existiendo una normativa propia de aplicación para ejercer el derecho de acceso a la información que se solicita, concretamente el artículo 53 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Es a través de este procedimiento del proceso selectivo en el que ha participado, en el que ha de hacerse efectivo el derecho de acceso a la información pública de la reclamante. Nos encontramos ante el ejercicio de un derecho que se encuentra reconocido en las propias normas de procedimiento.

Por ello, **consideramos que debe inadmitirse la Reclamación presentada, en aplicación de la Disposición Adicional Primera, apartado 1º, de la LTAIBG,** puesto que su objeto de competencia es la legislación específica de acceso a la información del procedimiento selectivo, no siendo competente este Consejo para entrar a conocer sobre la misma. Por tanto, conforme a lo dispuesto en el **artículo 116, a) de la Ley de procedimiento Administrativo Común** ha de inadmitirse esta reclamación.

En el supuesto de referencia, concurren los requisitos que establece el Consejo de Transparencia de la Región de Murcia para la aplicación de la Disposición Adicional Primera, apartado 1, de la Ley 19/2013:

- ✓ Existe un específico procedimiento administrativo aplicable al caso.
- ✓ La reclamante es interesada en el mismo.
- ✓ El procedimiento está en curso

Por lo expuesto, consideramos dado que existe una normativa propia de aplicación para ejercer el derecho de acceso a la información que se solicita, es a través de este

procedimiento del proceso selectivo en el que ha participado, en el que ha de hacerse efectivo el derecho de acceso a la información pública de la reclamante.

LA JEFA DE SERVICIO DE RÉGIMEN INTERIOR”

VISTOS, la Ley 12/2014 de 16 de diciembre, de Transparencia y Participación Ciudadana de la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia (LTPC), en particular sus artículos 23, 28 y 38 y el Capítulo III del Título I de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en lo sucesivo LPACAP), y demás disposiciones de general aplicación al supuesto objeto de reclamación.

II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

PRIMERO.- COMPETENCIA Y ÁMBITO SUBJETIVO

Que la Administración ante la que se ejercitó el derecho de Acceso a la Información (SMS) se encuentra incluida en el ámbito subjetivo establecido en los artículos 5.1 de la LTPC y por tanto, se encuentra sujeta a la competencia revisora de este Consejo en materia de transparencia.

SEGUNDO.- CAUSAS INADMISIÓN

Que el artículo 116 de la LPACAP, establece como causas tasadas de inadmisión de un recurso administrativo:

- “a) Ser incompetente el órgano administrativo, cuando el competente perteneciera a otra Administración Pública. El recurso deberá remitirse al órgano competente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 14.1 de la Ley de Régimen Jurídico del Sector Público.
- b) Carecer de legitimación el recurrente.
- c) Tratarse de un acto no susceptible de recurso.
- d) Haber transcurrido el plazo para la interposición del recurso.
- e) Carecer el recurso manifiestamente de fundamento.”

Que, como más adelante se analizará, al encontrarse la información que se reclama dentro de un procedimiento específico en el cual la reclamante tiene la condición de interesada, de conformidad con lo dispuesto en la DA 1ª de la LTAIBG, podríamos encontrarnos ante un supuesto de inadmisión, por incompetencia de este CTRM.

TERCERO.- D.A.1ª DE LA LTAIBG

Como ha quedado expuesto en los antecedentes y según manifiesta la propia reclamante, **la documentación cuyo acceso se pretende que se le facilite, se ha generado en el curso de un procedimiento de selección en el que participa, como aspirante.**

La LTAIBG reconoce el derecho de los ciudadanos a acceder a información pública en poder de los organismos y entidades incluidos en su ámbito de aplicación. El procedimiento para el ejercicio de este derecho, del que es titular cualquier ciudadano, en virtud de lo dispuesto en la Disposición Adicional 1ª de la LTAIBG, queda fuera del ámbito de la citada LTAIBG en aquellos casos en los que el ordenamiento jurídico concede otros derechos a la ciudadanía, en virtud de los cuales, adquieren la condición de interesado y les permite su ejercicio de manera más intensa y singularizada. **Así el artículo 13 y 53 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común concede a los interesados en un procedimiento administrativo el “derecho acceder y a obtener copias de los documentos contenidos en los citados procedimientos”.** Por tanto los interesados en un procedimiento tienen una acción, derivada del derecho subjetivo reconocido, que les permite reclamar la documentación del expediente en el que son parte interesada. Por ello, la Disposición Adicional 1ª indica expresamente que:

1. 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.

El derecho de acceso a la información que recoge la LTAIBG, corresponde a cada ciudadano, sin necesidad de motivar ningún interés directo, sin ser interesado de ninguna relación jurídico administrativa.

CUARTO.- Hemos de analizar si en el presente caso resulta de aplicación lo previsto en la norma que acabamos de citar, puesto que una respuesta afirmativa tendría como consecuencia la inadmisión de la reclamación planteada, sin entrar a conocer sobre el fondo del asunto.

Este Consejo, siguiendo los argumentos ya expuestos en resoluciones anteriores sobre petición de información por participantes en procesos selectivos, así como el criterio del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del Estado en casos similares, (entre otros RT/0260/2017) con relación a procesos selectivos, a los efectos de los dispuesto en la DA 1ª, **el concepto de interesado resulta equivalente al de participante en el proceso selectivo de que se trate.** De este modo, para aplicar esta DA 1ª han de hacerse ciertas precisiones para que pueda ser invocada como motivo de inadmisión.

Primero: debe de existir un específico procedimiento administrativo aplicable al caso.

Segundo: el reclamante debe de ser interesado en el mismo.

Y tercero, el procedimiento debe de estar en curso.

Partiendo de esta premisa, podemos llegar a la conclusión de que la **reclamante es interesada, como aspirante en el procedimiento selectivo en el que obra la información pública** cuyo acceso solicita y está en curso cuando solicita el acceso a la información.

Por tanto, existiendo una normativa propia de aplicación para ejercer el derecho de acceso a la información que se solicita, concretamente el **artículo 53 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.** Es a través de este procedimiento del proceso selectivo en el que ha participado, en el que ha de hacerse efectivo el derecho de acceso a la información pública de la reclamante. Nos encontramos ante el ejercicio de un derecho que se encuentra reconocido en las propias normas de procedimiento.

Este procedimiento se rige por la Ley 5/2001, de 5 de diciembre, de personal estatutario del Servicio Murciano de Salud y por la Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud para cubrir 1146 plazas de la categoría de Técnico Auxiliar Sanitario opción Cuidados Auxiliares de Enfermería por los turnos de acceso libre y promoción interna, publicada en el BORM en fecha 14/01/2019.

Por lo tanto, y atendiendo al objeto de la solicitud actual, debe concluirse que la misma debe ser tramitada de acuerdo con lo dispuesto en las normas reguladoras del procedimiento de selección.

Por ello, **consideramos que debe inadmitirse la Reclamación presentada, en aplicación de la Disposición Adicional Primera, apartado 1º, de la LTAIBG**, puesto que su objeto de competencia es la legislación específica de acceso a la información del procedimiento selectivo, no siendo competente este Consejo para entrar a conocer sobre la misma.

QUINTO.- El derecho de los participantes en una convocatoria de ingreso al empleo público a los documentos obrantes en los expedientes generados por el procedimiento selectivo está reconocido legalmente, como ya se ha señalado y los Tribunales han tenido ocasión de pronunciarse al respecto. A efectos de **aclaratorios, desde el punto de vista del derecho de acceso a la información**, han de tenerse en cuenta las siguientes consideraciones:

- La **Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 6 de junio de 2005**, anterior a la aprobación de la LTAIPC, que desarrolla el artículo 105 b) de la Constitución, precepto que es objeto de interpretación, señala lo siguiente:

El punto de partida en el que nos sitúa la Constitución no puede ser otro que el del reconocimiento a los ciudadanos de la facultad de acceder a los documentos que obran en los archivos y registros públicos. Esta es la regla general y las excepciones que se le impongan por las leyes han de estar justificadas en términos constitucionalmente aceptables. En opinión del Tribunal, es irrefutable que los participantes en un proceso selectivo son titulares de un interés directo y legítimo en lo relativo al acceso a los ejercicios realizados por otros participantes y su conclusión es que el recurrente tiene derecho a acceder a los documentos que ha indicado. Y también lo tiene a obtener copia de ellos a sus expensas. Y ello porque, además de ser coherente con lo que la Constitución afirma en su artículo 105 b), también lo es con los principios que deben inspirar la actuación de las Administraciones Públicas y, en particular, con el de transparencia que, según el artículo 3.4 de la Ley 30/1992 y conjuntamente con el de participación, ha de guiar sus relaciones con los ciudadanos.

Y este derecho se ve reforzado desde el momento en que se conecta de modo directo con el ejercicio de un derecho fundamental como es el principio de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la función pública (art. 23.2. CE), como también recuerda la **Sentencia del Tribunal Supremo de 22 noviembre de 2016** cuando señala:

«...no cabe afirmar que haya fases de los procesos selectivos de carácter privado, ni que los aspirantes no tengan derecho a conocer los ejercicios de aquellos con los que compiten cuando reclamen su derecho fundamental a acceder al empleo público».

En la misma línea, la **Sentencia de 26 de abril de 2012 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional**, señaló lo siguiente:

“Por lo tanto, una de las excepciones a la exigencia de consentimiento para el tratamiento de datos es el de la colisión con intereses generales o con otros derechos de superior valor que hagan decaer la protección de datos por la preferencia que deba concederse a ese otro interés. En el caso presente, al tratarse de un procedimiento de concurrencia competitiva debemos atender a lo que señala el artículo 103 de la Constitución cuando afirma que la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (párrafo 1) y cuando afirma en el párrafo 3 que “La Ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad ” (todo ello en relación con lo previsto en el artículo 23 C.E. al que nos referiremos más adelante). Obviamente, las garantías que exige el tratamiento de datos personales no puede servir para empañar o anular estas exigencias generales que obligan a que los procesos se conduzcan cumpliendo unas mínimas exigencias de transparencia y publicidad. La superioridad de estos otros valores aconseja que en este caso se entienda que no era exigible el consentimiento del interesado para el tratamiento del dato de la nota consistente en su comunicación por el sindicato ahora recurrente.

Desde este punto de vista, debemos concluir que no es exigible el consentimiento de aquellas personas que participen en un procedimiento de concurrencia competitiva

para el tratamiento de las calificaciones obtenidas en dicho procedimiento y ello como garantía y exigencia de los demás participantes para asegurar la limpieza e imparcialidad del procedimiento en el que concurren (...)

Es cierto que la Ley Orgánica 15/1999 no recoge expresamente exenciones o excepciones al régimen de tratamiento de datos personales en ella contenida con fundamento en las garantías de transparencia de los procesos competitivos por lo que será preciso ponderar los intereses en conflicto para poder determinar cuál de ellos debe prevalecer. Efectuada dicha ponderación, y valorando las circunstancias que aquí concurren, es claro para este Tribunal que debe prevalecer en este caso la garantía de publicidad y transparencia del proceso competitivo sobre el derecho a la protección de datos”.

- Esta doctrina jurisdiccional ha sido acogida por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, entre otras en la R/0322/2016. También por el Defensor del Pueblo con ocasión de la Queja 17012245 de 20/02/2018 donde dictó la correspondiente Sugerencia. Y también por la Agencia Española de Protección de Datos, entre otros en su Informe 00174/2014 que analiza la relación entre el derecho a la protección de datos personales y el derecho de acceso a la información pública desde varias perspectivas.

Sin embargo, la documentación que reclama la interesada, como se ha expuesto anteriormente, teniendo en cuenta lo dispuesto en la D. A. 1ª de la LTAIBG, ha de ser estudiada por la Administración recurrida, en el curso del procedimiento que está en marcha y no en virtud del derecho de acceso a la información pública que otorga la LTAIBG.

Este Consejo no puede actuar fuera de su ámbito de competencias. El artículo 116.1 a) de la Ley del Procedimiento Administrativo Común proscribía tal actuación que acarrearía la nulidad de pleno derecho de la resolución adoptada.

SEXTO.- COMPETENCIA PARA RESOLVER ESTA RECLAMACIÓN.

De conformidad con el régimen de delegaciones aprobado por este CTRM en sus acuerdos adoptados en las sesiones de 27 de marzo de 2018 (publicado en el BORM de 10/05/2018) y 22 de mayo de 2019 (publicado en el BORM de 12/06/2019) el órgano competente para resolver esta reclamación es la Presidenta Suplente del CTRM, por delegación del Consejo.

En este último acuerdo se afirma que “la motivación de esta delegación es dotar de mayor agilidad la actuación del Consejo, facultando al Presidente para dictar determinadas resoluciones o actos de trámite y finalizadores del procedimiento, y siempre que no suponga ni sea procedente resolver entrando en el fondo del asunto objeto de la reclamación.”

III. RESOLUCIÓN

Primero. INADMITIR LA RECLAMACIÓN, R-029-2023, INTERPUESTA EL 18/4/2023 POR [REDACTED] FRENTE AL SERVICIO MURCIANO DE SALUD, TENIENDO EN CUENTA LO DISPUESTO EN LA D. A. 1ª DE LA LTAIBG.

Segundo. Notificar a las partes que contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante el Juzgado de lo Contencioso-administrativo de Murcia que por turno corresponda, de conformidad con lo previsto en los artículos 8.3 y 14 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Tercero. Una vez notificada esta resolución se publicará en la página web del Consejo, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Lo que se informa y se propone en Derecho,

El Asesor Jurídico del CTRM

VºB La Técnico Consultor

Conforme con el contenido de la propuesta, se resuelve en los términos propuestos.

La Presidenta Suplente del CTRM

Juana Pérez Martínez

(Documento firmado digitalmente)