

Expediente N° 14/2017

Resolución N.º 89/2017

**CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
Y BUEN GOBIERNO DE LA COMUNIDAD VALENCIANA**

COMISIÓN EJECUTIVA

Presidente: D. Ricardo García Macho

Vocales:

D^a. Emilia Bolinches Ribera

D. Lorenzo Cotino Hueso

D. Carlos Flores Juberias

D^a. Isabel Lifante Vidal

En Valencia, a 22 de noviembre de 2017

Reclamante: Dña. [REDACTED]

Sujeto contra el que se formula la reclamación: Conselleria de Justicia, Administraciones Públicas, Reformas Democráticas y Libertades Públicas.

VISTA la reclamación número **14/2017**, interpuesta por Dña. [REDACTED] formulada contra la Conselleria de Justicia, Administraciones Públicas, Reformas Democráticas y Libertades Públicas, y siendo ponente la Vocal Sra. Dña. Isabel Lifante Vidal, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero.- Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el 3 de noviembre de 2016, Dña. [REDACTED] solicitó a la Conselleria de Justicia, Administraciones Públicas, Reformas Democráticas y Libertades Públicas, entre otra, la siguiente información:

“Memoria, e informes previos del responsable de quien dependen los puestos de trabajo, por los que, en virtud de Resolución de la Dirección General de Justicia de fecha 13 de junio de 2016, se produjo el nombramiento de Dña. [REDACTED] y Dña. [REDACTED] como Directora y Subdirectora respectivamente del Instituto de Medicina Legal de Valencia (IMLV)”.

Segundo.- El 12 de enero de 2017, la Directora General de Justicia de la Conselleria de Justicia, Administraciones Públicas, Reformas Democráticas y Libertades Públicas dictó resolución por la que daba respuesta a la solicitud de información pública de Dña. [REDACTED] y que tiene fecha de registro de salida de 19 de enero de 2017.

Tercero.- El 17 de febrero de 2017, Dña. [REDACTED] presentó ante este Consejo de Transparencia escrito de reclamación contra dicha resolución de la Directora General de Justicia por no haberle facilitado parte de la información solicitada, en particular la identificada en el antecedente primero.

Cuarto.- El 18 de mayo de 2017, este Consejo remitió a la Conselleria de Justicia, Administraciones Públicas, Reformas Democráticas y Libertades Públicas escrito por el que se le otorgaba trámite de audiencia por un plazo de quince días, para que pudiera formular las alegaciones que considerase oportunas. En su escrito de contestación (de 31 de mayo de 2017) la Conselleria alega lo siguiente:

-“En cuanto a las memorias de las Doctoras [REDACTED] y [REDACTED] las mismas fueron presentadas, junto con las del resto de participantes entre los que también se encontraba la

reclamante, en el concurso para la provisión de puestos de trabajo por el sistema de libre designación de los puestos de Director y Subdirector del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Valencia convocado por la Resolución de 13 de abril de 2016 de la Dirección General de Justicia (publicada en el BOE y en el DOGV de 16 de mayo de 2016). Dado que el contenido de las memorias versaba sobre el análisis que cada uno de los participantes realizaba de las tareas del puesto, condiciones y medios necesarios para su desempeño, propuestas de mejora y aquellas cuestiones que se consideraron de interés o importancia con base a la descripción de las funciones del puesto, la Dirección General de Justicia, considerando que el acceso a la información solicitada pudiera suponer un perjuicio a la propiedad intelectual (artículo 14. 1 letra j de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre) y en aras a salvaguardar el derecho a la propiedad intelectual de las autoras de las memorias, dio traslado a las interesadas de la solicitud de información pública realizada por Dña. [REDACTED]

[REDACTED] En contestación a dicho traslado ambas doctoras se opusieron a que las memorias por ellas redactadas fueran facilitadas a la solicitante, por considerar que se trataba de un documento de carácter personal. Examinadas las alegaciones efectuadas así como el contenido de la solicitud de información pública de la Sra. [REDACTED] en la que no indicaban los motivos por los que interesaba la información, ignorando si con la difusión de los datos solicitados se pudieran ver afectados intereses de las personas cuyos datos se solicitaban y, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 15.3 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, se consideró en un ejercicio de ponderación de los intereses en juego no facilitar los datos solicitados por la interesada en su solicitud sobre las memorias de las doctoras [REDACTED] y [REDACTED]

Por otra parte, tanto la Resolución de 13 de abril de 2016 (publicada en el BOE y en el DOGV el 16 de mayo de 2016) por la que se convocó la provisión de puestos de Director y Subdirector del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Valencia por el sistema de libre designación, como la Resolución de fecha 13 de junio de 2016 de la Dirección General de Justicia (publicada en el BOE y en el DOGV de 30 de junio de 2016) que resolvió la convocatoria, establecían el modo de impugnación y el plazo para ello, pudiendo la solicitante haber hecho uso de este derecho si consideraba que las anteriores Resoluciones no se ajustaban a derecho”.

-“Por lo que a los informes previos del responsable de quien dependen los puestos de trabajo, dicho informe no figura en el expediente por el que se resolvió la convocatoria de provisión de puestos de Director y Subdirector del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Valencia por el sistema de libre designación, al no existir superior jerárquico a los puestos a los que la convocatoria se refería y al que, en su caso, le hubiera correspondido emitir el citado informe. Por otra parte, la Resolución de 13 de abril de 2016 no exigía la emisión del informe para validez de la decisión en la provisión de los puestos a cubrir. La Dirección y la Subdirección del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses, de conformidad con el Decreto 62/2007, de 20 de abril, del Consell por el que se aprueba el Reglamento de Organización y Funcionamiento del Instituto de Medicina Legal y Ciencias Forenses de Valencia, son puestos de libre designación, para los cuales la Resolución de 13 de abril de 2016 tan solo contemplaba como requisito único el ejercicio profesional como médico forense durante cinco años así como las funciones asignadas de acuerdo con la normativa aplicable, para el puesto de Dirección y, el ejercicio profesional como médico forense durante cuatro años así como las funciones asignadas de acuerdo con la normativa aplicable, para el puesto de Subdirección y la entrevista prevista en la Base Tercera de la Convocatoria.

Así pues y, por lo que respecta al acceso al informe del responsable del que dependen los puestos de trabajo no se facilitó a Dña. [REDACTED] porque no existió, dado que de conformidad con los artículos 56.3 y 60.2 del Real Decreto 1451/2005, de 7 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de Ingreso, Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional del Personal Funcionario al Servicio de la Administración de Justicia en el procedimiento de libre designación, establecen que el órgano competente resolverá los procesos de libre designación valorando la idoneidad de los candidatos en relación con los requisitos exigidos para el desempeño del puesto y el cumplimiento en los candidatos de la concurrencia de los requisitos y especificaciones exigidas en la convocatoria y, no siendo preceptivo el informe del superior, no existiendo, en este caso, dado la naturaleza de los puestos a cubrir no se consideró necesario la emisión de informe alguno”.

Quinto.- El 3 de noviembre de 2017, la Comisión Ejecutiva de este Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno remitió a Dña. [REDACTED] y Dña. [REDACTED], en calidad de terceras interesadas, escrito por el que se les otorgaba trámite de audiencia para que pudieran formular las alegaciones que considerasen oportunas. Ambas interesadas remitieron escritos de alegaciones el 14 de noviembre de 2017, recibidos en el Consejo el 17 de noviembre: en ambos casos manifiestan que no tienen ninguna alegación que añadir a las que realizaron en su día al Subdirector General de Modernización de la Justicia, con motivo de la solicitud de Dña. [REDACTED]

Efectuada la deliberación del asunto en diversas sesiones de esta Comisión Ejecutiva, y sin que haya sido posible cumplir el plazo oportuno debido a las carencias estructurales de éste órgano, se adopta la presente resolución bajo los siguientes

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- Conforme al art. 24.1 en relación con el 42.1 de la Ley 2/2015 de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunidad Valenciana (en adelante Ley 2/2015 valenciana), el órgano competente para resolver las reclamaciones que se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información, es la Comisión Ejecutiva con carácter previo a su impugnación en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Segundo.- La información solicitada es relativa a un procedimiento para la provisión de las plazas de Directora y Subdirectora del IMLV a través del procedimiento de libre designación. En particular se pedían las memorias presentadas por las candidatas seleccionadas, así como los informes previos del responsable del que dependa el puesto de trabajo.

El art. 12 de la Ley 19/2013 establece que “todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley”. Y, en sentido similar, el art. 11 de la Ley valenciana establece que “Cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida, tiene derecho de acceso a la información pública, mediante solicitud previa y sin más limitaciones que las contempladas en la ley. Para el ejercicio de este derecho no será necesario motivar la solicitud ni invocar la ley”. De modo que, como se ha venido interpretando por diversa jurisprudencia, y recientemente por el Tribunal Supremo en su sentencia 1547/2017 (de 16 de octubre de 2017; recurso de casación 75/2017) el derecho de acceso a la información pública se trata de un verdadero derecho público subjetivo formulado de manera amplia, de modo que los límites establecidos por la Ley han de ser interpretados “de forma estricta, cuando no restrictiva”, señalando que “los límites previstos se aplicarán atendiendo a un test del daño (del interés que se salvaguarda con el límite) y de interés público en la divulgación (que en el caso concreto no prevalezca el interés público en la divulgación de la información) y de forma proporcionada y limitada por su objeto y finalidad” (FJ 4º, STS 1547/2017).

A continuación analizaremos por separado los argumentos alegados por la Administración para no facilitar, por un lado, las memorias del puesto de trabajo y, por otro lado, los informes previos de los responsables de quien dependa los puestos de trabajo.

Tercero.- El primer y fundamental argumento alegado por la Conselleria es que opera el límite del derecho a la propiedad intelectual reconocido en el artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre. Y en el mismo sentido se pronuncian las candidatas seleccionadas para ocupar los puestos en su calidad de terceras afectadas.

La Conselleria considera que la solicitante de la información no acredita la existencia de interés alguno que pueda prevalecer sobre el derecho a la propiedad intelectual de las personas que elaboró la memoria. Pero tal y como ya sostuvimos en la Resolución 79/2017 de 2 de noviembre de 2017 (expte. 9/2017), la ausencia de motivación a la hora de realizar la solicitud de información no puede implicar una primacía automática del derecho a la propiedad intelectual frente al derecho a acceder a la información. Si bien es

cierto que la solicitante no motivó su solicitud de acceso a la información, no debemos olvidar que la Ley establece que no existe obligación de motivarlas. En caso de haber expuesto los motivos, estos podrían haber sido tenidos en cuenta a la hora de realizar la ponderación; pero de ningún modo eso implica (como la propia ley establece) que la ausencia de motivación implique una primacía automática del derecho a la protección de datos frente al derecho a acceder a la información, porque ello equivaldría prácticamente a considerar que la motivación dejaría de ser opcional para convertirse en obligatoria.

Para considerar si opera el límite al derecho de acceso a la información alegado debemos por tanto entrar a analizar si en el presente caso efectivamente el acceso supone un perjuicio (test del daño) definido y evaluable a la propiedad intelectual. Y, en segundo lugar, debe determinarse que no exista un interés público o privado superior que justifique el acceso (test del interés), para lo cual es necesaria una aplicación justificada y proporcional de dicho límite atendiendo a las circunstancias del caso concreto. De modo que en ningún caso basta con mencionar la concurrencia de uno de los factores que permiten limitar el derecho de acceso, en este caso la existencia de propiedad intelectual, para considerar justificada dicha limitación.

La primera consideración a tomar en cuenta es que el acceso a una información sobre la que exista propiedad intelectual (en este caso, las memorias elaboradas para optar a un puesto de trabajo) no implica necesariamente un perjuicio para dicha propiedad intelectual. Pues bien, en el presente caso el perjuicio a la propiedad intelectual es difícilmente individualizable: no se ve cómo puede verse perjudicado cuando la información solicitada lo es sobre la memoria presentada a un procedimiento para optar a un puesto de trabajo en la administración pública que efectivamente se ha conseguido y se está desempeñando. En este sentido, ni la administración ni las autoras de las memorias justifican la presencia de un daño “definido y evaluable”, sino que se limitan a alegar la presencia del derecho de propiedad intelectual. No olvidemos que la información solicitada es una “memoria del puesto de trabajo”, es decir, el plan de trabajo que las candidatas pretende llevar a cabo en caso de ser seleccionadas, y que se trata de la memoria de las candidatas que fueron efectivamente seleccionadas y están desempeñando el cargo, por lo que no se entiende cómo el acceso a dicho documento pueda afectar al derecho que sobre la propiedad intelectual del mismo le corresponde.

Pero, incluso aunque se considerara que el acceso a la memoria del puesto de trabajo daña de manera definida y evaluable la propiedad intelectual sobre la misma, deberíamos entrar a analizar si en el caso en cuestión existe un interés público o privado en dicha divulgación que pueda prevalecer. Pues bien, dado que la solicitante de información no motivó su solicitud en el presente caso podemos descartar tomar en consideración un “interés privado” que pueda prevalecer, pero –como ya hemos indicado– de ningún modo puede descartarse la existencia de un interés público, pese a no haber sido alegado. Y en este caso dicho interés público resulta obvio: se trata –no lo olvidemos– de información relativa a los puestos de trabajo de Directora y Subdirectora del IMLV cubiertos por el procedimiento de libre designación.

El acceso a la información pública es concebido como un derecho para la ciudadanía precisamente para permitir que se pueda controlar la actividad de los poderes públicos –más cuando se trata de una actividad discrecional como la presente–, de modo que se pueda conocer cómo de hecho se toman las decisiones que afectan a los ciudadanos y posibilitar que la acción de los responsables públicos sea sometida a escrutinio. La selección de un puesto público de gran responsabilidad, como lo son los de este caso, es sin duda una decisión que afecta a la ciudadanía y reviste interés público, de modo que el acceso a los documentos a partir de los cuales se produjo la selección parece resultar amparada por dicho interés. Pero es que además, el acceso a las memorias del puesto de trabajo como director/a y subdirector/a presentadas por quienes están desempeñando dichos cargos resulta relevante no solo para poder conocer y evaluar cómo se tomó la decisión de designar a dichas personas sino también para poder evaluar el posterior desempeño de dicho cargo que implica un alto nivel de responsabilidad pública.

Por su parte, Dña. [REDACTED] subdirectora del IMLV, alegó además que es posible que el documento solicitado “pudiera contener datos protegidos por la Ley Orgánica 15/1999”, aunque sin

indicar de qué datos pudiera tratarse. Dada la naturaleza del documento solicitado (la memoria para un puesto de trabajo público), hemos de considerar que en caso de contenerse algún dato personal se trataría no de los especialmente protegidos, por lo que entraría en aplicación el artículo 15 de la Ley 19/2013, que establece que 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. Pero es que la Administración, que sería la encargada de motivar razonadamente la presencia de este límite al derecho de acceso a la información, ni siquiera lo menciona, indicando simplemente que las memorias son un “documento personal”, es decir, realizado por una persona identificada. Por lo que entraría en aplicación lo dispuesto en el apdo. 2 del mencionado artículo 15 que señala que “con carácter general (...) se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano”.

De manera un tanto marginal, tanto la Conselleria como las terceras afectadas alegan otro argumento: que la solicitante participó en el proceso de provisión de las plazas de director y subdirector del IMLV y que no recurrió ni la resolución de convocatoria de dichas plazas, ni la resolución de las mismas, pudiendo haberlo hecho si consideraba que no se ajustaban a derecho. Pero no se entiende la relevancia que pueda tener este argumento para denegar la información: La solicitud de información objeto de esta reclamación está hecha al amparo del derecho de acceso a la información reconocido a cualquier persona respecto a la información pública, y no está limitada por tanto al especial derecho de acceso que puedan tener los interesados en las distintas fases de un procedimiento administrativo; de modo que nada impide que cualquier ciudadano solicite información sobre el proceso de toma de decisión de un acto ya firme.

De modo que consideramos que, dado que en el presente caso es manifiesto el interés público en acceder a las Memorias solicitadas y que dicho interés prevalece sobre el posible daño –cuya presencia ni siquiera se ha acreditado- a la propiedad intelectual que ostentan sobre las mismas sus autoras, la Conselleria debería haber concedido el acceso a dicha información, por lo que respecto a esta información la reclamación ha de estimarse. No obstante, ha de tenerse presente lo dispuesto en el artículo 22.2 de la Ley 19/2013, según el cual: “Si ha existido oposición de tercero, el acceso sólo tendrá lugar cuando, habiéndose concedido dicho acceso, haya transcurrido el plazo para interponer recurso contencioso administrativo sin que se haya formalizado o haya sido resuelto confirmando el derecho a recibir la información”.

Por consiguiente, en el presente caso y dado que las afectadas han manifestado su oposición a que se conceda la información, el órgano reclamado habrá de poner a disposición de la solicitante la información tan pronto como haya transcurrido el plazo para la interposición del recurso contencioso administrativo o, en caso de interponerse, éste se haya resuelto confirmando el acceso a la misma.

Cuarto.- Respecto a los informes previos del responsable de quien dependen los puestos de trabajo, la Conselleria alega que los mismos no existen dado que no se consideró necesaria su elaboración. No es competencia de este Consejo determinar si dichos informes eran exigibles para la correcta provisión de los puestos de trabajo, tal y como argumenta la ahora reclamante, o si, como señala la administración, los mismos eran innecesarios, sino simplemente comprobar si se dio adecuada satisfacción al derecho de acceso a la información pública de la reclamante. En este sentido, el artículo 13 de la ley 19/2013 señala: “Se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”. Es decir, la administración sólo está obligada a facilitar aquella información que efectivamente posea, y debe considerarse que en caso de no existir la documentación solicitada, informar sobre dicha inexistencia satisfaría el derecho de acceso a la información.

En el presente caso, la ausencia de los informes solicitados fue comunicada expresamente a la solicitante en la contestación a su solicitud de información, por lo que consideramos que respecto a la solicitud de esta información la reclamación debe ser desestimada.

RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos procede:

Primero.- Estimar parcialmente la reclamación presentada el 17 de febrero de 2017 por Dña. [REDACTED] contra la Conselleria de Justicia, Administraciones Públicas, Reformas Democráticas y Libertades Públicas, por lo que se refiere a su solicitud de las memorias de los puestos de trabajo presentadas por Dña. [REDACTED] y Dña. [REDACTED] para optar a los puestos de Directora y Subdirectora respectivamente del IMLV.

Segundo.- Instar a la Conselleria de Justicia, Administraciones Públicas, Reformas Democráticas y Libertades Públicas a que facilite dicha información a la reclamante, tan pronto como haya transcurrido el plazo previsto en el art. 22.2 de la Ley 19/2013 de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno o, en caso de interponerse recurso contencioso administrativo, éste haya sido resuelto confirmando el derecho a recibir la información.

Tercero.- Desestimar la reclamación por lo que se refiere a la solicitud de los “informes previos del responsable” para la provisión de los puestos de Directora y Subdirectora del IMLV.

Cuarto.- Invitar a la persona reclamante a que comunique a este Consejo cualquier incidencia que surja respecto de la ejecución de esta resolución y que pueda perjudicar sus derechos e intereses

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO

RICARDO
JESUS|GARCIA|
MACHO

Firmado digitalmente
por RICARDO JESUS|
GARCIA|MACHO
Fecha: 2017.12.03
17:32:42 +01'00'

Ricardo García Macho