

Expediente N° 96/2018
Resolución N.º 28/2019

**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 Juberías

En Valencia, a 27 de febrero de 2019

Reclamante: D. [REDACTED] y otros.

Sujeto contra el que se formula la reclamación: Empresa Municipal de Transportes del Ayuntamiento de Valencia.

VISTA la reclamación número **96/2018**, interpuesta por [REDACTED], en nombre propio y en el de otros once reclamantes, formulada contra la Empresa Municipal de Transportes del Ayuntamiento de Valencia (en adelante, EMT), y siendo ponente el Presidente del Consejo, D. Ricardo García Macho, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero.- Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el 3 de mayo de 2018 D. [REDACTED] presentó ante la EMT, en nombre propio y en el de otros nueve reclamantes ([REDACTED])

[REDACTED]) un escrito de solicitud de información. En dicho escrito exponían que eran participantes del proceso de selección de la convocatoria de la creación de una bolsa de conductores de la EMT 62/17, habiendo sido declarados no aptos, y solicitaban la siguiente información:

- Copias del acta del examen completas, el resumen de fallos indexados por tiempo de lo ocurrido, los videos del examen de los candidatos.
- Explicación detallada de cómo baremaba estos exámenes la EMT conforme a la circular RRHH 24/18.
- Listado completo de faltas eliminatorias del proceso de selección en el que habían participado, y en particular, el listado de faltas graves y leves.
- Las actas de composición del tribunal para cada una de las tandas de la prueba de conducción junto con el número de participantes que realizaron la prueba con indicación de los resultados, y los porcentajes de aprobados /suspensos por cada tanda del examen de conducir.
- Copia de datos telemétricos de cada uno de los aspirantes obtenidos durante las pruebas.
- Información sobre la empresa LOOP UE, en particular qué experiencia profesional tenían los examinadores que otorgaron la calificación de No Apto en el examen de conducción: información relativa a la formación en la seguridad vial, los carnets de conducir, CAP, obtención del título de profesor de formación vial, experiencia profesional de los examinadores.

Segundo.- El 5 de junio de 2018, D. [REDACTED] presentó, en nombre propio y de los otros nueve solicitantes, una reclamación ante el Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. En ella manifiestan que la Empresa Municipal de Transportes no había respondido a su solicitud de información pública de fecha 3 de mayo de 2018, relativa al proceso de selección de la convocatoria de creación de una bolsa de conductores de la EMT 62/17. El 20 de junio de 2018, D. [REDACTED] presentó un escrito adicional ante el Consejo en el que solicitaba la inclusión de dos nuevos peticionarios en la reclamación, D. [REDACTED] y D. [REDACTED].

Tercero.- En fecha 13 de junio de 2018, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno remitió a la EMT 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, así como para aportar cualquier información que estimara relevante, escrito recibido por la entidad destinataria el 15 de junio de 2018, tal y como consta en el correspondiente acuse de recibo de correos. Trascurrido ampliamente el plazo concedido, no se ha recibido respuesta alguna por parte de la EMT.

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 este 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.- Asimismo, la administración destinataria de la solicitud de acceso a la información pública objeto del presente recurso –la Empresa Municipal de Transportes del Ayuntamiento de Valencia– se halla sujeta a las exigencias de la citada Ley, en virtud de lo dispuesto en su art. 2.1.d), que se refiere de forma expresa a “las entidades integrantes de la Administración local de la Comunitat Valenciana y las entidades de su sector público vinculadas o dependientes”.

Tercero.- En cuanto al reclamante, se reconoce el derecho de D. [REDACTED] y los otros once reclamantes, a acogerse a lo previsto en el artículo 24 de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana, toda vez que el art. 11 de dicha Ley garantiza el derecho a la información pública de cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida, sin que sea necesario motivar la solicitud ni invocar la ley.

Cuarto.- Por último, la información solicitada, el acceso a diversa información relativa al proceso de selección de la convocatoria de creación de una bolsa de conductores de la EMT, constituye información pública, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, según el cual se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

Quinto.- La EMT no ha contestado a la solicitud de información presentada por los reclamantes el 3 de mayo de 2018, por lo que en principio entraría en juego la previsión normativa del artículo 17.3 de la Ley 2/2015 valenciana, según la cual: “Trascurrido el plazo máximo para resolver sin que se haya dictado y notificado resolución, la solicitud se entenderá estimada. El órgano competente quedará

obligado a proporcionar la información solicitada, excepto aquella que pudiera entrar en conflicto evidente con otros derechos protegidos, o aquella cuya denegación total o parcial, viniera expresamente impuesta en una ley. En tales casos la información será disociada, dando cuenta motivadamente de esta circunstancia.”

Según dicha previsión, la ley autonómica ha cambiado el sentido del silencio negativo de la ley estatal, optando por el “silencio positivo”. Esta opción debe ser interpretada como una voluntad legislativa clara a favor del solicitante de información pública. Sin embargo, este silencio positivo opera con complejidad en la práctica. Transcurrido el plazo para resolver la solicitud de información, el solicitante tendría *prima facie* reconocido su derecho a acceder a la misma, pero la realidad es que no ha accedido efectivamente a dicha información. Por ello, una vez transcurrido el referido plazo, el solicitante tendría una primera opción, que es dirigirse a la misma Administración a la que solicitó la información y requerirla, expresando ahora que quiere hacer valer el silencio positivo ante la falta de respuesta a su solicitud. En dicho momento el órgano competente deberá valorar si la información solicitada puede “entrar en conflicto evidente con otros derechos protegidos, o aquella cuya denegación total o parcial, viniera expresamente impuesta en una ley”.

Pero, tal y como ha interpretado este Consejo en diversas ocasiones (entre otras, resolución 14/2016, de 6 de octubre, 8/2018, de 1 de febrero), el establecimiento del silencio positivo en aplicación de la Ley 2/2015 valenciana no puede dejar a los solicitantes de información en peor situación que si resultara de aplicación la regulación del silencio negativo que establece la Ley 19/2013 estatal que, teóricamente, es más restrictiva del derecho de acceso a la información. Quedar en peor situación en razón del silencio positivo sería contrario a los objetivos perseguidos por la legislación valenciana. Por ello, debe considerarse que el solicitante de información también puede optar por reclamar directamente ante este Consejo. En este mismo sentido, el Decreto 105/2017, de 28 de julio, del Consell, de desarrollo de la Ley 2/2015 valenciana, ha establecido en su art. 57: “En el caso de que la solicitud se entendiera estimada por el transcurso del plazo máximo para resolver sin que se haya dictado y notificado resolución, se podrá presentar reclamación ante el Consejo de Transparencia, contra la inactividad de la Administración en proporcionar la información solicitada”.

Sexto.- Por lo que se refiere al fondo del asunto, procede empezar recordando que el Estatuto Básico del Empleado Público de 2007 estructura los procedimientos de selección de personal funcionario y laboral sobre la base del respeto al derecho fundamental de acceso a la función pública de acuerdo con los principios de igualdad, mérito y capacidad consagrados por la Constitución Española en su art. 103.3, y que para ello se articulan diversos mecanismos de publicidad que van desde la fase de convocatoria, desarrollo del proceso y resolución, todo ello lógicamente, vertebrado por el principio de transparencia.

Séptimo.- Así pues, en cuanto al acceso a los expedientes, los participantes excluidos de un proceso selectivo o disconformes con una determinada calificación, en la medida que tienen la condición de interesados, pueden acceder, además de a su propio expediente, al expediente de los demás aspirantes, en concreto a las pruebas realizadas, para de este modo poder ejercer con total garantía la defensa de sus intereses. La Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) sigue esta línea de argumentación y señala que el acceso no está limitado por la protección de datos. En concreto, el Informe Jurídico 610/2008 de la AEPD señala:

“Pues bien, en el presente caso se indica en la consulta que la solicitud se refiere al expediente administrativo de un proceso selectivo en el que participó el consultante, ostentando obviamente en el mismo la condición de interesado, por lo que debe considerarse reconocido el derecho establecido (...) De este modo, la previsión contenida en el citado precepto supone una excepción legal al consentimiento del interesado para la comunicación de sus datos de carácter personal, de modo que la cesión planteada en la consulta se encontraría amparada por el Art. 11.2 a) de la Ley Orgánica 15/1999”.

Así pues, parece en principio razonable que se permita a los reclamantes, en calidad de participantes del proceso selectivo, el acceso a la documentación solicitada. No obstante, es evidente que al facilitar el acceso a la información, si se produjeran las circunstancias contenidas en el Art. 15 de la Ley 19/2013 relativas a que debe prevalecer por alguna causa la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación que lo impida, se concederá el acceso a la información que pide el peticionario tras la oportuna ponderación, siempre que la información este en poder de la EMT.

A la vista de lo expuesto, Consejo considera que se debe permitir a los reclamantes el acceso a la información solicitada. De este modo, debe atenderse la solicitud de los peticionarios, y dar acceso a la documentación pedida, sin ser necesaria la disociación de los datos puesto que precisamente la garantía de que los reclamantes puedan ejercer sus derechos de control se fundamentan en conocer los documentos de los otros aspirantes.

RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, acuerda

PRIMERO: Estimar la reclamación interpuesta por D. [REDACTED] y otros, el 5 y 20 de junio de 2018, contra la Empresa Municipal de Transportes del Ayuntamiento de Valencia.

SEGUNDO: Instar a la Empresa Municipal de Transportes del Ayuntamiento de Valencia a que facilite a los reclamantes la información pública solicitada en el plazo máximo de un mes a contar desde la notificación de esta resolución.

TERCERO.- Invitar a los reclamantes a que comuniquen a este Consejo cualquier incidencia que surja respecto de la ejecución de esta resolución y que pueda perjudicar sus derechos e intereses.

CUARTO- Solicitar a la Empresa Municipal de Transportes del Ayuntamiento de Valencia que informe a este Consejo de las actuaciones llevadas a cabo para dar cumplimiento a lo dispuesto en la presente Resolución.

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 García Macho