



RESOLUCIÓN

S/REF: 25.11.2016. R058.2016

N/REF: 201690000064226

FECHA: 30.06.2017

En Murcia a 30 de junio de 2017, el Pleno del Consejo de la Transparencia, ha aprobado la siguiente RESOLUCIÓN:

DATOS RECLAMANTE

Reclamante (titular) :

Representante autorizado

e-mail para notificación electrónica

Su Fecha Reclamación y su Refª. : 25.11.2016.201690000064226

REFERENCIAS CTRM

Número Reclamación

R058.2016

Fecha Reclamación

25.11.2016

Síntesis Objeto de la Reclamación :

CRITERIOS LLAMAMIENTOS BOLSAS SMS

Administración o Entidad reclamada:

ADMINISTRACIÓN GENERAL DE LA COMUNIDAD AUTÓNOMA (CARM)

Consejería, Concejalía, Unidad de la Administración

CONSEJERÍA DE SANIDAD
SERVICIO MURCIANO DE SALUD (SMS)

Palabra clave:

I. ANTECEDENTES

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 de registro indicado en las referencias anteriores y, 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.

El reclamante, en la representación que ostenta y en ejercicio de su derecho, ha interpuesto la Reclamación de referencia, constituyendo el objeto de la misma:

“Tras haber presentado una solicitud de información pública a través de la plataforma de la transparencia con el código de procedimiento 1307, donde expongo mi situación actual laboral como interina en D.G. PATRIMONIO E INFORMATICA. (INFANTE) como



especialista en informática y estando dada de alta en las bolsas de trabajo del Servicio Murciano de Salud de Analista de Aplicaciones y Técnico Especialista en Informática. Solicité que me informasen de los criterios por los cuales no se me estaba llamando para cubrir plazas y donde estando en una posición mejor frente a otros compañeros y a los cuales si les estaban llamando.

También solicité que en caso de ser excluida de forma improcedente me informaran desde que fecha me estaban excluyendo y las plazas a las que hubiera podido optar. Transcurrido el plazo para obtener una respuesta ante el órgano pertinente y habiendo obtenido silencio administrativo, solicito ante este órgano sea resuelta mi solicitud proporcionándome la información requerida en ella"

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 los sucesivos LPACAP), la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPDP) y demás disposiciones de general aplicación al supuesto objeto de reclamación.

II. RESULTANDO

- 1.- Que la Reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada para ello y dentro del plazo establecido.
- 2.- Que la cuestión planteada por la reclamante es solicitar información sobre los criterios seguidos en los llamamientos a las bolsas del SMS en las referidas categorías en las que se encuentra inscrita.

Y más concretamente, solicitaba ejercer el derecho de acceso a datos de su propio expediente llevado por esa entidad reclamada respecto de los llamamientos propios, a los efectos de conocer si existe algún motivo legal por el cual ha sido excluida de la referida bolsa, la fecha de efectos y extensión de dicha exclusión, dado que alude expresamente a tener conocimiento de que personas con menor puntuación que ella, y por tanto con un orden de puntuación inferior al suyo, han sido objeto de llamamiento de dicha bolsa excluyéndola a ella.

- 3.- 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.”*

4.- Que, a priori, no se aprecia la concurrencia de ninguna de las causas de inadmisión a que alude el citado artículo 116 de la LPAAP.

III. FUNDAMENTOS JURÍDICOS Y CONSIDERACIONES

PRIMERO.- Ámbito subjetivo. Que la Consejería y el Ente Público a ella adscrito y ante el que se ejercitó el derecho de Acceso a la Información se encuentran incluidas en el ámbito subjetivo establecido en las letras a) y c) del artículo 5.1 de la LTPC y por tanto, se encuentran sujetas a la competencia revisora de este Consejo en materia de transparencia.

SEGUNDO.- Legitimación activa. Que la reclamante está legitimado para promover la presente Reclamación previa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 4.1 LTPC, en el que se reconocen, entre otros, los siguientes derechos a los ciudadanos en sus relaciones con las entidades e instituciones incluidas en el ámbito subjetivo del artículo 5 LTPC:

a) *A acceder, en los términos previstos en esta ley, a la información pública que obre en poder de cualesquiera de las entidades e instituciones señaladas.*

b) *A solicitar la información pública anterior, sin que para ello necesiten ostentar un interés legítimo y sin perjuicio de las limitaciones contempladas en la legislación básica estatal o en esta ley.*

c) *A recibir información de los derechos establecidos en este título y a ser asistidos para su correcto ejercicio.*

d) *A obtener la información solicitada en la forma o formato elegidos de acuerdo con lo dispuesto en el capítulo tercero de este título.*

e) *A conocer, mediante resolución motivada, los motivos de inadmisión o denegación de sus solicitudes de acceso, o del acceso parcial o a través de una modalidad distinta a la solicitada.*

f) *A usar la información obtenida, sin necesidad de autorización previa y sin más limitaciones que las derivadas de esta u otras leyes.*

TERCERO.- El ejercicio del derecho de acceso a la información. Que, a mayor abundamiento, el artículo 23.1 LTPC vuelve a corroborar el ejercicio de ese derecho de acceso a la información pública, al disponer que *“De acuerdo con el artículo 4, todas las personas, tanto a título individual como en representación de cualquier persona jurídica, tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución española, en la legislación básica estatal y en esta ley, mediante su solicitud previa, que no tendrá necesidad de ser motivada y sin más limitaciones que las derivadas de lo establecido en la legislación básica estatal.”*

La legislación básica contenida en la LTAIBG, proclama en su artículo 12 el principio general del derecho de acceso a la información al establecer 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.” Contempla, así mismo, que en el ámbito autonómico será de aplicación su propia normativa, dentro del marco básico de la ley estatal.

CUARTO.- Resolución de la entidad reclamada a la solicitud de acceso. Que tanto el Ente Público SMS como la Consejería de adscripción de aquél han dejado transcurrir los plazos sin atenderla, entendiéndose desestimada por silencio administrativo.

QUINTO.- Alegaciones formuladas por la entidad reclamada. Que tanto el Ente Público SMS como la Consejería de adscripción de aquél han sido emplazados por este Consejo, **para trámite de alegaciones** en fecha 22 de diciembre de 2017, con el resultado de dejar transcurrir el plazo sin formular alegaciones ni aportar informes o documentos en defensa de su derecho.

SEXTO.- Información concreta solicitada. Que la cuestión controvertida se concreta en que la interesada ha solicitado información específica sobre los criterios de aplicación de las previsiones legales que rigen los llamamientos en las bolsas del SMS respecto de las categorías: **Analista de Aplicaciones y Técnico Especialista en Informática**, en las que se encuentra inscrita y, más concretamente, si consta en dicha entidad pública reclamada, que la interesada tenga o se le haya aplicado alguna causa de exclusión respecto de todas o de algunas plazas de dichas categorías, el motivo y justificación, los efectos de la misma y la fecha en que se adoptaron y la autoridad que lo hizo, máxime cuando el derecho de acceso a la información se refiere a un expediente en el que la reclamante tiene la condición de interesada.

A este respecto, cabe hacer mención al artículo 13.2.e) de nuestra LTPC, que establece que en materia de recursos humanos, hará pública la siguiente información:

“e) Las convocatorias y tramitación de los procesos de selección de sus empleados públicos, incluidos los relativos a su personal temporal.”

En este sentido, la **Orden de 10 de abril de 2014**, de la Consejería de Sanidad y Política Social por la que se modifica la Orden de 12 de noviembre de 2002, de la Consejería de Sanidad y Consumo por la que se regula la selección de personal estatutario temporal del SMS (BORM núm. 97, de 29 de abril de 2014), en su Preámbulo señala expresamente, en el apartado II:

“Así, se considera conveniente modificar el sistema que regula el llamamiento de personal, para conseguir una mayor seguridad en el proceso de llamamientos de los aspirantes y reforzar las garantías de los inscritos en la bolsa de trabajo en lo que se refiere al conocimiento de las ofertas de puestos de trabajo”.

En su articulado desarrolla el procedimiento a seguir en dichos llamamientos, así concretamente en su artículo 15, *“Procedimiento a seguir para ofrecer los nombramientos a los aspirantes”.*

“1. Cuando el nombramiento no se extienda a un período superior a 3 días y sea necesaria la incorporación del interesado al puesto de trabajo el mismo día o el siguiente, se entenderá válidamente realizado el ofrecimiento cuando se haya intentado localizar al mismo mediante una llamada telefónica.



2. A su vez, para cualquier otro tipo de nombramiento, a excepción de los de interinidad, se considerará que se ha realizado de forma adecuada el llamamiento cuando se realicen al menos dos llamadas telefónicas en horas distintas, entre las que deberá mediar, al menos, 24 horas. Asimismo y para asegurar el conocimiento por parte del aspirante de la oferta de trabajo, se enviará al mismo un mensaje de texto a través del teléfono móvil.

3. Finalmente, cuando se trate de nombramientos de interinidad, se seguirá el procedimiento previsto en el apartado anterior, si bien, el espacio que deberá mediar entre las dos llamadas telefónicas con las que se pretenda localizar al interesado, será de un mínimo de 48 horas.

4. Los encargados de realizar los llamamientos deberán hacer constar en el programa informático a través del cual se gestiona la bolsa de trabajo la hora en la que se produzcan los mismos, así como su resultado”.

Y así también el artículo 15 bis. “Orden de prelación de los llamamientos”

“1.Los puestos de trabajo que sea necesario ocupar por medio de nombramientos temporales serán ofrecidos, por orden de puntuación, a los aspirantes que se hallen disponibles por no concurrir en los mismos ninguna de las circunstancias previstas en el artículo 16 de la presente norma, con las excepciones que se relacionan en los apartados siguientes...”

De dicha regulación se concluye, que en aras de garantizar la transparencia y la legalidad en dichos llamamientos, se recoge como justificante de los mismos, lo solicitado por la ahora reclamante. Es por ello, que en la presente **atendiendo al hecho de que el SMS no ha alegado ninguna causa de inadmisión ni limitación aplicable a la misma** y, entendiéndose que ésta **tiene la consideración de información pública**, este Consejo considera que la reclamante tiene derecho de acceso referidos a su propio expediente, en el que debe constar en el mismo, caso de existir alguna causa de exclusión de llamamiento, la fecha de efectos de la misma y el motivo.

SÉPTIMO.- El alcance y concepto de información pública. Que, en cuanto al alcance de lo que se entiende por información pública, la LTAIBG la define en su artículo 13 como “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.”

En el ámbito de la legislación regional, el artículo 2 LTPC define la información pública como “los contenidos o documentos que, habiendo sido elaborados o adquiridos para el ejercicio de las funciones de las entidades e instituciones señaladas en el artículo 5, obren en poder de estas, con independencia del formato o soporte en el que se encuentren disponibles.” Y en relación con el objeto del ejercicio del derecho de acceso a la información, lo define como la “posibilidad de acceder a la información pública que obre en poder de las entidades e instituciones referidas anteriormente con seguridad sobre su veracidad y sin más requisitos que los establecidos en esta ley y en la normativa básica estatal.”



OCTAVO.- Requisitos objetivos de la información para tener acceso a la misma. Que, de conformidad con lo establecido en el artículo 3 **LTPC**, son de aplicación a la información, objeto del derecho de acceso, los principios siguientes:

- a) Que la información solicitada, **obre en poder** de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la Ley,
- b) Que sea de su **titularidad** es decir, que haya sido producida por dicho sujeto o adquirida para el ejercicio de sus funciones propias, y
- c) Que no haya dudas sobre su **veracidad** y así se garantice.

La evaluación de la concurrencia de esos tres requisitos debe hacerla la entidad o Administración reclamada y, caso de que la información no reúna alguno de ellos, **debe hacerlo constar expresamente y acreditarlo suficientemente para que se pueda entender motivada la denegación del acceso a la información.**

Si la entidad o Administración reclamada facilita la información solicitada, hay que presumir que tales requisitos han sido verificados y se cumplen. Por el contrario, si la deniega en base a que no concurre alguno o ninguno de los requisitos exigidos, deberá hacerlo constar y justificarlo de forma suficiente.

En relación con lo anterior y en este caso concreto, la entidad o Administración reclamada no ha acreditado que concurra incumplimiento de ninguno de los requisitos anteriores

NOVENO.- Las circunstancias objetivas, de carácter general, susceptibles de producir efectos limitativos en el derecho de acceso a la información pública. Que, en relación con los límites al derecho de acceso a la información, y de conformidad con el principio general de transparencia pública, definido en el artículo 3.a) **LTPC** en el que se establece “*En aplicación de este principio, la interpretación prioritaria siempre será favorable al acceso a la información, debiendo aplicarse de modo restrictivo las causas de denegación del acceso*”, así y más concretamente el artículo 14.1 **LTAIBG** fija el “**númerus clausus**” de los supuestos en los que se “**podrá**” limitar el acceso a la información, “**cuando suponga un perjuicio para**”:

- a) *La seguridad nacional.*
- b) *La defensa.*
- c) *Las relaciones exteriores.*
- d) *La seguridad pública.*
- e) *La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.*
- f) *La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.*
- g) *Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.*
- h) *Los intereses económicos y comerciales.*
- i) *La política económica y monetaria.*
- j) *El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial.*



k) La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.

l) La protección del medio ambiente.

Como establece el artículo 14.2 **LTAIBG**, la aplicación de alguna de las anteriores limitaciones por parte de la Administración o de las entidades públicas afectadas, no puede considerarse “automática” sino que, en primer lugar, la información solicitada debe estar referida directamente a alguno de los supuestos limitativos contemplados y, en segundo lugar, la Administración o entidad afectada debe analizar en detalle las circunstancias y contenido solicitado y llevar a cabo un escrutinio de los perjuicios que la divulgación de la información pudiera ocasionar para el bien o derecho protegido por la limitación.

Así, la concesión de la información solicitada en estos supuestos siempre es **potestativa** y por ello se exige que la aplicación limitante esté **suficientemente justificada** y sea **proporcionada a su objeto** y finalidad del bien que se protege, atendiendo a las circunstancias del caso concreto, especialmente con referencia a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso y sin olvidar la **motivación y el resultado del “test de daño” del que se derive incluso cuantificación del perjuicio que se ocasionaría con la entrega de la información; es por tanto un complemento necesario a la denegación, referirse a los daños de todo tipo que la concesión de la información pueda entrañar para alguno de los bienes o elementos sujetos a protección, pues no se puede obviar que la carga de la prueba para denegar el acceso a aquella recae estricta y únicamente en la entidad o Administración reclamada.**

En consecuencia, el simple encuadre o inclusión de la información solicitada en alguno de los supuestos limitantes señalados en la Ley no es causa suficiente para considerar justificada la denegación de la misma, ya que en todo caso la concesión o denegación es potestativa de la entidad o Administración.

Para que quepa entender que una denegación es conforme a derecho, deben concurrir siempre los siguientes requisitos:

- a) Que la información solicitada se ubique en alguno de **supuestos limitantes** que protegen alguno de los valores, bienes e intereses establecidos.
- b) Que el suministro de la información solicitada pueda producir un **determinado y concreto perjuicio o daño en el bien o valor protegido, motivado, valorado y cuantificado de forma concreta y suficiente en relación con el contenido de la información solicitada**, con la personalidad del solicitante, con las garantías ofrecidas por éste e incluso con la finalidad y destino que se pretenda dar a la misma.

En cuanto a las disposiciones de nuestra **LTPC** regional, su artículo 25.1 sigue el régimen de limitaciones de la **LTAIBG**, previendo la posibilidad de suministro parcial de la información salvo que la información resultante fuese distorsionada, inconexa o carente de sentido, en cuyo caso se deberá indicar expresamente.

En el caso concreto que nos ocupa, la información solicitada no se refiere a ninguno de los supuestos limitantes y en todo caso, la entidad o Administración no ha acreditado la existencia de limitación alguna.



DÉCIMO.- La salvaguarda de los datos personales, protegidos y especialmente protegidos.

Que, dentro de las limitaciones en el ejercicio del derecho de acceso a la información, se encuentra una limitación de naturaleza subjetiva y alcance general que la entidad o Administración deben en todos los casos, valorar, ponderar y aplicar siempre que proceda y en todo tipo de información facilitada.

La protección de datos personales es una exigencia de carácter general y por tanto, siempre que en la información a facilitar, se encuentren presentes datos de carácter personal, en particular de los considerados protegidos o especialmente protegidos, regulados en **Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre (LOPD)**, éstos deberán ser evaluados por la entidad para decidir si deben ser disociados o no en la información. Además en relación con los datos personales de los empleados públicos, como norma, debe tenerse en cuenta que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 13.4 **LTPC**, en relación con la publicación de los datos identificativos de los empleados públicos que gocen de algún tipo de protección o reserva de sus datos por sentencia judicial firme o medidas administrativas cautelares, éstos pueden *“acreditarlo para ser excluidos en la publicación de la información”*.

Los artículos 15 **LTAIBG** y 25.2 **LTPC** regulan el tratamiento de este tipo de datos y disponen:

- a) En el supuesto de **datos especialmente protegidos**, de los regulados en el **artículo 7.2 de la LO 15/1999**, el acceso únicamente se podrá autorizar en caso de que se contase con el consentimiento expreso y por escrito del afectado, a menos que dicho afectado hubiese hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso.
- b) Si la información incluyese **datos especialmente protegidos** a los que se refiere el **artículo 7.3 de la LO 15/1999** o datos relativos a la **comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública** al infractor, el acceso sólo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley.
- c) Cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, 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, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.

La ley, establece que, **salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público** en la divulgación que lo impida y que deberán acreditarse suficientemente, **se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.**

Que el caso concreto a que se refiere esta Reclamación, la entidad o la Consejería a la que está adscrita, no se han pronunciado en ningún sentido. En la presente y dado que reconocemos el derecho de acceso a dicha información, será la entidad reclamada quien debe ponderar y acreditar si existe algún dato personal de otra persona que pudiera ser objeto de especial protección y ello teniendo en cuenta que los datos de apellidos y nombre de los incluidos en las respectivas bolsas de empleo, ya son públicos y constan accesibles a todos.



Región de Murcia



IV. RESOLUCIÓN

Que, conforme a las consideraciones y fundamentos jurídicos anteriores, el Consejo de la Transparencia de la Región de Murcia, RESUELVE:

PRIMERO.- Estimar totalmente la pretensión

SEGUNDO.- Reconocer el derecho de la reclamante a acceder a la información solicitada en los términos expresados en el fundamento jurídico sexto.

TERCERO.- Que en el plazo de quince días hábiles se proceda a ejecutar la presente Resolución, facilitando la información al reclamante y dando cuenta de ello a este Consejo.

CUARTO.- 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 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Murcia, de conformidad con lo previsto en el artículo 10.1m) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Lo que se Certifica en **Murcia**, a **30 de junio de 2017**.

El Secretario en funciones del Consejo

Vº Bº

Fdo: Alfredo Nieto Ortega

El Presidente del Consejo

Fdo: José Molina Molina

(Documento firmado digitalmente al margen)

