

**Resolució 388/2017, de 28 de novembre****Número d'expedient de la Reclamació:** 379/2017.**Administració reclamada:** Administració de la Generalitat. Direcció General de Funció Pública.**Informació reclamada:** Diverses dades sobre ofertes de treball publicades al portal Atri.**Sentit de la Resolució:** Estimació parcial.

**Resum:** En no assolir-se acord en procediment de mediació és procedent continuar la tramitació de la reclamació per procediment ordinari fins a la Resolució de la Comissió sobre el fons de la qüestió. El silenci positiu previst a l'article 35.1 LTAIPBG no s'aplica de manera automàtica i generalitzada a tots els casos, sinó que constitueix un règim general que s'ha d'exceptuar en els casos previstos pel mateix article, en el seu apartat 2, quan concorri algun dels límits a l'accés legalment establerts. I això perquè la inactivitat de l'Administració no pot perjudicar els drets i interessos particulars protegits pels límits a l'accés, ni es pot adquirir per silenci allò que seria inestimable per resolució expressa. Depassat el termini per resoldre, i d'acord amb l'article 35 LTAIPBG, no sembla que pugui ser oposada a l'estimació presumpta de l'accés cap altra circumstància més que la concurrència d'un límit legalment establert (art. 35.2 LTAIPBG) de manera que les causes d'inadmissió no quedarien incloses en aquest supòsit i no tindrien aquesta eficàcia contra la producció del silenci positiu. Cal tenir en compte que si bé els límits a l'accés protegeixen drets o bens jurídics de terceres persones que no s'han de veure injustament perjudicades per la inactivitat de l'Administració, les causes d'inadmissió protegeixen la pròpia administració, permetent-li que pugui deixar de tramitar sol·licituds d'informació que li requereixen una complexitat d'elaboració considerable, o que demanen informació que es farà pública properament, o treballs interns sense rellevància. Precisament perquè el legislador ha posat a mans de l'Administració aquesta prerrogativa en detriment del dret d'accés li és exigible a l'Administració que sigui diligent a l'hora d'emprar-la, evitant que per la seva inactivitat o retard en el compliment del termini legalment fixat per resoldre es generi en la persona sol·licitant, arran de l'aplicació del règim general del silenci administratiu positiu de l'article 35 LTAIPBG, una expectativa o presumpció d'estimació de la seva petició que només podria ser revocada per l'aplicació al cas d'un límit a l'accés establert legalment com a tal. La condició d'abusiva d'una sol·licitud d'accés té a veure amb la finalitat amb què s'exerceix aquest dret i no pas amb el volum de la informació que es sol·licita. La DGFP ha expressat clarament en el seu informe que no ha elaborat ni posseeix la informació que es demana, sinó que són els diferents departaments de la Generalitat i ens del sector públic que utilitzen ATRI per a la difusió de les ofertes de treball els que posseeixen els expedients que es demanen. D'acord amb això, la DGFP no era l'òrgan competent per resoldre la inadmissió a tràmit per la qual cosa s'ordena retrotraure el procediment de la sol·licitud d'accés a l'inici de la tramitació i es requereix a la DGFP a derivar la sol·licitud als departaments i ens del sector públic de la Generalitat que durant l'interval de temps indicat a la sol·licitud han publicat ofertes de treball a ATRI i tenen en el seu poder els expedients de provisió, els quals hauran de continuar amb la seva tramitació d'acord amb el procediment establert a l'LTAIPBG. Contra cadascuna de les Resolucions es podrà interposar reclamació davant d'aquesta Comissió.

**Paraules clau:** Generalitat. Sindicat. Personal. Reclamació contra inadmissió. Silenci positiu. Inadmissió. Tasca complexa d'elaboració. Abús de dret. Límits. Protecció de dades personals. Derivació. Retroacció del procediment de sol·licitud.

**Ponent:** Elisabet Samarra Gallego.**Mediador:** Josep Mir Bagó.



## Antecedents

1. El 10 d'agost de 2017 entra a la GAIP la Reclamació 379/2017, presentada per la secretària general del sindicat IAC CATAC contra la Direcció General de Funció Pública (DGFP) de la Generalitat de Catalunya, en relació amb la informació indicada a l'antecedent següent. La persona reclamant sol·licita el procediment de mediació regulat per l'article 42 de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG).
2. El 29 de maig de 2017 la persona reclamant, després d'invocar diversos preceptes de l'LTAIPBG, resolucions de la GAIP i informes de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) sobre la necessitat de fer públiques les provisions provisionals dels llocs de treball o de motivar-ne la manca de publicació, si s'escau, sol·licita a la Direcció General de la Funció Pública (DGFP) la informació següent en relació amb les ofertes de treball publicades al portal ATRI des del 13 de gener de 2016 i fins a l'actualitat, en format preferiblement electrònic:
  - 2.1. Motivació per part de les secretaries generals o dels altres òrgans competents del fet que la provisió dels llocs es fa per un sistema extraordinari de provisió.
  - 2.2. Adequació del perfil del seleccionat a les característiques dels llocs:
    - Informació del compliment dels requisits per exercir el lloc per part de la persona seleccionada.
    - Especificació sobre si s'han aplicat o no barems objectius que quantifiquen el valor relatiu dels diversos mèrits (acadèmics, professionals, etc) aportats pels candidats i altres possibles proves a les que poden haver estat sotmesos.
    - En el cas afirmatiu del punt anterior, els criteris i barems emprats en els diversos processos de selecció de personal.
    - En els mateixos termes que el punt anterior, l'avaluació dels mèrits i capacitats de tots els demandants a l'oferta, especificant la puntuació per a cadascun d'ells, així com de cadascuna de les proves (entrevista, prova informàtica, test psicotècnic, valoració de coneixements, experiència, formació, ...), amb la puntuació total final.
  - 2.3. Les resolucions de nomenament que cobreixen els llocs oferts.

La sol·licitud s'enregistra amb aquest número d'expedient: EXI\_2017\_SIP001SOLC\_00001083
3. El 10 de juliol de 2017 la DGFP resol inadmetre la sol·licitud d'informació anterior per considerar que hi concorre la causa d'inadmissibilitat de l'article 29.1.b LTAIPBG (necessitat d'una tasca complexa per elaborar la informació sol·licitada), ja que la motivació de la provisió l'efectuen els



secretaris generals i l'adequació al perfil del seleccionat és una informació a mans dels departaments, essent per tant dades de les que no en disposa la DGFP. Si a més es té en compte que en el període sol·licitat s'han publicat a ATRI 5.476 anuncis, la complexitat de la tasca requerida seria, al·lega la DGFP, evident.

4. El 10 d'agost de 2017 es presenta aquesta Reclamació. Al·lega la part reclamant que no hauria rebut resposta a la seva sol·licitud d'informació dins del termini previst per l'article 33 LTAIPBG, motiu pel qual s'hauria produït silenci administratiu positiu i la DGFP estaria obligada a lliurar-li la informació sol·licitada dins del termini de 30 dies establert per l'article 36 LTAIPBG. Considera que si part de la informació demanada és a mans dels departaments, la DGFP els hauria d'haver derivat la sol·licitud, en aplicació de l'article 30 LTAIPBG, cosa que no ha fet. També considera que si cal una tasca complexa d'elaboració, la DGFP hauria d'intentar facilitar la informació desglossada, cosa que tampoc hauria fet. Finalment, apunta a que la resolució d'inadmissibilitat de la DGFP no donaria resposta al punt 3 de la sol·licitud, que demana les resolucions de nomenaments per cobrir els llocs oferts, quan es tracta d'una informació que legalment hauria de ser accessible i a més no es motivaria la seva denegació.
5. El 21 d'agost de 2017 la GAIP trasllada la Reclamació a la DGFP i li demana un informe sobre ella, així com una còpia de l'expedient relatiu a la sol·licitud d'informació de la que deriva i també que designi la persona que la representaria al procediment de mediació demanat per la part reclamant.
6. El 7 de setembre de 2017 la GAIP rep l'informe de la DGFP. Argumenta que la manca de resolució de la sol·licitud d'informació dins del termini establert legalment no produeix silenci administratiu positiu, sinó negatiu, perquè hi concorre el límit d'accés de la protecció de dades personals (article 35.1 LTAIPBG). Considera que la necessitat d'una tasca complexa d'elaboració també seria predicable per al cas que la sol·licitud d'informació s'hagués derivat a cada departament afectat i que pel tipus d'informació demanada no és possible el seu desglossament. Manifesta que la inadmissió d'allò sol·licitat a l'apartat 3 de la sol·licitud està motivada en el marc de la motivació general d'inadmissibilitat de la sol·licitud en el seu conjunt. En conseqüència, es ratifica en la inadmissió a tràmit de la sol·licitud.
7. El 15 de setembre de 2017 la GAIP comunica l'informe de la DGFP a la persona reclamant.
8. El 4 d'octubre de 2017 té lloc la primera sessió de mediació, a la seu de la GAIP, en la que es constata que l'acord no és possible, i per tant procedirà finalitzar el procediment mitjançant resolució de la GAIP. Tal com reflecteix l'acta, a la sessió s'ha posat de manifest que la informació sol·licitada no és a mans de la DGFP, sinó de cada un dels departaments respectius; per tant, segurament caldrà que la sol·licitud els sigui derivada, per tal que cada departament atengui la part de la sol·licitud d'informació que el concerneix. També s'ha valorat que si bé tot



sembla indicar que els altres apartats de la sol·licitud s'haurien de poder atendre sense haver d'aplicar-hi límits, en el cas de la informació referida als candidats segurament caldria anonimitzar-ne les dades personals identificatives. Per una altra banda, el mediador informa que prèviament a dictar la seva Resolució, la GAIP demanarà informe a l'APDCAT i convida a les parts a aportar consideracions addicionals en defensa dels interessos respectius.

9. El 10 d'octubre de 2017 la GAIP demana informe a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) a l'empara de l'article 40.7 LTAIPBG, considerant que la informació reclamada conté dades personals protegides per la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre de protecció de dades de caràcter personal (LOPD), i tot seguit comunica a les parts que amplia el termini per resoldre, d'acord amb l'article 33.7 del 40.del Decret 111/2017, de 18 de juliol, pel qual s'aprova el Reglament de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública (RGAIP).
10. El 30 d'octubre de 2017 té entrada a la GAIP l'informe de l'APDCAT, que conclou que *“el dret a la protecció de dades no impedeix lliurar a la persona reclamant la informació relativa a la identitat i al compliment dels requisits de participació per part de les persones finalment seleccionades en els processos de provisió provisional de llocs de treball oferts per l'Administració de la Generalitat de Catalunya des de l'any 2016 fins l'actualitat.*

*Pel que fa a la informació relativa a la puntuació obtinguda en relació amb els mèrits valorats i/o les proves realitzades, el dret a la protecció de dades no impedeix donar-hi accés respecte les persones finalment seleccionades. Pel que fa a la resta de candidats, l'accés no resultaria justificat, llevat que s'anonimitzés”.*

## **Fonaments jurídics**

### *1. Competència de la GAIP i admissibilitat de la reclamació*

L'article 39.1 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG) estableix que les resolucions expresses o presumptes en matèria d'accés a la informació pública poden ser objecte de reclamació gratuïta i voluntària davant de la GAIP. L'objecte de la reclamació és informació pública, de conformitat amb la definició que en fa l'article 2.b) LTAIPBG. La reclamació reuneix els requisits formals establerts per l'LTAIPBG i pel Reglament de la GAIP (RGAIP), aprovat per Decret 111/2017, de 18 de juliol, i per tant, és admissible a tràmit.

### *2. Manca d'acord assolit en el procediment de mediació*

El sindicat reclamant sol·licita que se segueixi en la tramitació de la reclamació el procediment de mediació previst per l'article 42 LTAIPBG, però un cop celebrada la sessió de mediació s'ha constatat



la impossibilitat de finalitzar-lo amb acord de les parts. D'acord amb això, de conformitat amb el que disposen els articles 42.6 LTAIP i 42.2 RGAIP, així com l'apartat 15.d del Manual de mediació de la GAIP, en no assolir-se acord en procediment de mediació és procedent continuar la tramitació de la reclamació per procediment ordinari fins a la Resolució de la Comissió sobre el fons de la qüestió, reprenent el còmput del termini per resoldre fixat en l'article 45 RGAIP, que va quedar suspès durant la tramitació del procediment de mediació.

### 3. *Sobre el règim del silenci i la inadmissió a tràmit*

Al·lega el sindicat en l'escrit de reclamació que la seva sol·licitud hauria quedat estimada per silenci administratiu, en aplicació de l'article 35.1 LTAIPBG, en haver-se dictat la Resolució d'inadmissió fora del termini legalment establert per resoldre. Efectivament, la Resolució d'inadmissió va ser dictada el 4 de juliol de 2017, notificada a la part reclamant el 5 de juliol, havent depassat lleument el termini d'un mes de què disposava la DGFP per resoldre la sol·licitud, que havia finit el 29 de juny.

Ara bé, tal i com apunta la DGFP, el silenci positiu previst a l'article 35.1 LTAIPBG no s'aplica de manera automàtica i generalitzada a tots els casos, sinó que constitueix un règim general que s'ha d'exceptuar en els casos previstos pel mateix article, en el seu apartat 2, quan concorri algun dels límits a l'accés legalment establerts. I això perquè la inactivitat de l'Administració no pot perjudicar els drets i interessos particulars protegits pels límits a l'accés, ni es pot adquirir per silenci allò que seria inestimable per resolució expressa. D'acord amb això, al règim d'accés li són d'aplicació els límits legalment establerts si hi concorren i si es pondera que han de prevaldre al dret d'accés, encara que no hagin estat al·legats i justificats per l'Administració o si l'Administració ho ha fet de manera extemporània, un cop depassat el termini per resoldre.

En aquest cas, cal tenir en compte que a la informació que es demana s'hi troba un gruix molt considerable de dades personals la protecció de les quals podria limitar-ne l'accés, i no es pot pretendre que el silenci de l'administració hagi comportat de manera automàtica la total desprotecció d'elles ni que s'hagi produït una estimació incondicionada i il·limitada de la informació per silenci administratiu positiu. Caldrà, doncs, ponderar l'aplicació d'aquest límit a l'accés que es reclama sense que la regla general del silenci estimatori pugui incidir en la ponderació ni limitar-ne l'aplicació, tal i com es farà al FJ4.

Més dubtosa és l'aplicació de les causes d'inadmissió a tràmit de manera extemporània per una Resolució dictada un cop s'ha produït el silenci administratiu. Tot i que l'article 29 LTAIPBG no fixa un termini específic per la inadmissió a tràmit, resulta evident que li és d'aplicació el termini general per resoldre les sol·licituds establert a l'article 33 LTAIPBG, considerant que la inadmissió a tràmit comporta, de fet, la desestimació de la pretensió d'accés i que per seguretat jurídica s'ha d'establir un



termini a partir del qual la persona sol·licitant pugui entendre que s'ha produït el silenci administratiu i que pot demanar a l'Administració el lliurament de la informació (art. 35.3 LTAIPBG), o reclamar l'estimació del dret davant d'aquesta Comissió en el cas en que pugui ser d'aplicació l'article 35.2 LTAIPBG.

Doncs bé, depassat el termini per resoldre, i d'acord amb l'article 35 LTAIPBG, no sembla que pugui ser oposada a l'estimació presumpta de l'accés cap altra circumstància més que la concurrència d'un límit legalment establert (art. 35.2 LTAIPBG) de manera que les causes d'inadmissió no quedarien incloses en aquest supòsit i no tindrien aquesta eficàcia contra la producció del silenci positiu. Cal tenir en compte que si bé els límits a l'accés protegeixen drets o béns jurídics de terceres persones que no s'han de veure injustament perjudicades per la inactivitat de l'Administració, les causes d'inadmissió protegeixen la pròpia administració, permetent-li que pugui deixar de tramitar sol·licituds d'informació que li requereixen una complexitat d'elaboració considerable, o que demanen informació que es farà pública properament, o treballs interns sense rellevància. En tots aquests casos, el bé jurídic protegit amb la causa d'inadmissió no són drets de terceres persones, sinó l'eficaç organització del treball de les administracions que poden així oposar-se a sol·licituds que la pertorbin. Doncs bé, precisament perquè el legislador ha posat a mans de l'Administració aquesta prerrogativa en detriment del dret d'accés li és exigible a l'Administració que sigui diligent a l'hora d'emprar-la, evitant que per la seva inactivitat o retard en el compliment del termini legalment fixat per resoldre es generi en la persona sol·licitant, arran de l'aplicació del règim general del silenci administratiu positiu de l'article 35 LTAIPBG, una expectativa o presumpció d'estimació de la seva petició que només podria ser revocada per l'aplicació al cas d'un límit a l'accés establert legalment com a tal.

D'acord amb l'exposat, la GAIP és restrictiva en l'apreciació de causes d'inadmissibilitat al·legades per l'Administració de manera extemporània quan s'ha produït ja el silenci administratiu (Resolució de la Reclamació 4/2016 i Resolució de la Reclamació 119/2016, entre d'altres), més encara, si, com en aquest cas, l'apreciació de la causa invocada no requeria d'una valoració complexa ni del coneixement de noves dades que pugui justificar el retard amb què s'ha invocat. Cal recordar, en aquest sentit, que la DGFP justifica la complexitat en la tasca d'elaboració de la resposta a la sol·licitud d'accés en dues causes:

- D'una banda, en el fet que la documentació es troba dispersa en diferents unitats (departaments i entitats del sector públics) ja que són aquests els que impulsen les ofertes de treball i gestionen els processos de selecció, circumstància que havia de ser coneguda des del primer moment en què la DGFP rep la sol·licitud.
- De l'altra, en que la informació requereix la consulta i selecció d'informació d'un nombre molt elevat d'expedients, que xifra en 5.476, la qual cosa, almenys de manera aproximada, també podia constar inicialment a la DGFP i, en tot cas, no requeria de



més d'un mes per concretar-ho, tenint en compte que la DGFP revisa les ofertes de treball que es publiquen a ATRI.

D'altra banda, i entrant més en la consideració de fons de la inadmissió, cal recordar que l'article 29.1.b LTAIPBG fa referència a la complexitat d'elaborar informació, i no pas al volum de la mateixa si aquesta informació ja està elaborada. Per tant, en principi, el volum d'expedients, certament elevat, a què es fa referència com a segona causa de complexitat no seria excloent de la tramitació de forma automàtica, si no és que es justifica que el canvi de format en l'accés (i cal recordar que la part reclamant no ha exigint un format determinat sinó que simplement ha assenyalat la preferència pel formal electrònic) o la reelaboració de la informació que conté cada expedient per adequar-la a la petició concreta, revesteixen aquesta complexitat.

Finalment, és rellevant i oportú recordar que el dret d'accés reconegut per l'LTAIPBG es projecta exclusivament sobre la informació preexistent en el moment de fer la sol·licitud, i que no abasta la pretensió que l'Administració elabori *ex novo* i arran de la petició cap documentació. En aquest sentit, si la petició del sindicat consistís en demanar que els secretaris generals elaborassin per satisfer-la nous informes on es motivés la provisió de cada lloc per un sistema extraordinari de provisió, caldria desestimar-la. El mateix es pot dir en relació amb la resta d'informació sol·licitada (barems, aplicació, valoració de candidats, adequació als requisits). Tanmateix, el cert és que la DGFP no formula objecció relativa a la inexistència prèvia de la documentació, sinó que centra la fonamentació de la Resolució d'inadmissió en el fet que la documentació no és a les seves mans, sinó que es troba dispersa en els diferents departaments i entitats del sector públic, i que resultaria complex destriar-la de conjunt de documentació que consta a cadascun dels expedients. En el mateix sentit, la DGFP considera en el seu informe a la GAIP que *"el fet que no s'hagi intentat la derivació de la sol·licitud a qui disposa de la informació no canvia en res la complexa elaboració de la informació sol·licitada, atès que, més enllà de la tramesa d'aquesta sol·licitud a tots els departaments i ens del sector públic que utilitzen la plataforma ATRI, caldria per part d'aquests una cerca exhaustiva entre els seus nombrosos expedients. D'altra banda, és una informació que no es pot donar de forma desglossada, com addueix la reclamant, i en qualsevol cas, no impediria la laboriositat de la seva recerca i obtenció"*.

La Resolució d'inadmissió, doncs, no qüestiona l'existència de la informació prèviament elaborada, sinó que es centra la complexitat que requereix la seva cerca i obtenció, considerant el volum d'expedients que es demanen. Aquesta idea de que la complexitat es fonamenta en l'elevat nombre d'expedients que abasta la sol·licitud d'accés es veu confirmada en l'informe de la DGFP a la GAIP, en dir que *"Tal com afirma el reclamant, el fet que la gestió de les provisions provisionals estigui centralitzat no ha d'impedir l'accés a la informació, i de fet no ho fa, el que sí que ho fa és el gran nombre d'expedients a què s'està referint la reclamant, de forma clarament abusiva i sense que es vegi clar des d'aquesta part la utilitat de disposar d'informació documental d'un nombre tan elevat"*



*d'expedients*". S'introdueix en aquesta argumentació el concepte de sol·licitud abusiva, lligat novament al volum d'informació que abasta la sol·licitud, i es qüestiona l'eventual utilitat que la part reclamant li pugui donar.

Pel que fa a la primera consideració sobre el pretès caràcter abusiu, cal dir que l'aplicació de la figura de l'abús de dret al règim d'accés a la informació pública, tenint en compte que l'LTAIPBG no preveu que puguin ser inadmeses les sol·licituds d'accés repetitives o abusives en els termes en què ho fa l'article 18 de la legislació estatal (Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, LTAIPBGE) només resulta adequada quan la finalitat pretesa amb l'accés no sigui l'obtenció d'informació per tal de controlar l'acció pública, sinó obstruir el normal funcionament de l'Administració com a mesura de pressió per a l'obtenció d'un interès privat o com acció de venjança, cosa que haurà d'acreditar l'Administració que invoca la mala fe (Resolució de la Reclamació 36/2015 i Resolució de la Reclamació 7/2016, entre d'altres). Per tant, la condició d'abusiva d'una sol·licitud d'accés té a veure amb la finalitat amb què s'exerceix aquest dret i no pas amb el volum de la informació que es sol·licita. I, en aquest cas, la recta finalitat de la sol·licitud d'accés, que seria el control de l'actuació de l'administració de la Generalitat en l'ús d'un sistema de provisió de llocs de treball excepcional com ho és el provisional, encaixa i s'adiu perfectament amb la funció sindical de la part reclamant, fins i tot si no ostentés la condició d'òrgan de representació dels treballadors (no s'especifica a l'escrit de reclamació si la persona reclamant, secretària general d'una organització sindical, té la condició de delegada de personal i membre del Comitè d'Empresa), sense que la DGFP hagi justificat o demostrat que el que motiva la sol·licitud d'accés és un altre interès abusiu d'entorpir maliciosament el funcionament de l'Administració.

En relació amb la segona qüestió plantejada a l'informe de la DGFP, relacionada amb l'escassa utilitat que pugui aportar la informació sol·licitada a la part reclamant, no pot ser tampoc tinguda en compte considerant que l'article 18 LTAIPBG exclou expressament el requisit de motivar o justificar la sol·licitud, i sens perjudici que en aquets cas resulti prou evident l'interès del sindicat en obtenir informació relacionada amb l'adequació legal del procediment de provisió de lloc de treball emprat i de l'adequació de la selecció efectuada als principis de mèrit i capacitat.

#### *4. Sobre l'aplicació del límit relatiu a la protecció de dades personals*

La informació que es reclama conté dades de caràcter personal, de manera que cal ponderar si la seva protecció ha d'actuar com a límit a l'accés, i si és així, a quina part de la informació li seria aplicable.

Cal diferenciar en la ponderació entre les següents dades personals: les dels treballadors públics que signen els informes o consten com a tribunals dels processos i les de les persones que hi han



participat com a candidats i, encara entre aquestes, cal diferenciar les de les persones seleccionades per ocupar el lloc.

Pel que fa al primer grup, cal recordar que l'article 24.1 LTAIPBG estableix un règim general d'accés a les dades identificatives dels treballadors públics, que poden aparèixer associades amb la identificació del càrrec que ocupen dins l'organització de l'administració. D'acord amb això, el límit relatiu a la protecció de dades personals no pot restringir l'accés a aquesta informació i el sindicat hi pot accedir sense necessitat d'anonimitzar-la.

Quant a les dades personals dels candidats en aquests processos de selecció, caldrà ponderar la prevalença de la seva protecció d'acord amb els criteris recollits a l'article 24 LTAIPBG. En la ponderació s'haurà de tenir en compte l'interès públic en la divulgació de la informació i la proporcionalitat del dany en la seva protecció justificat en la finalitat de la transparència, per imperatiu del principi de qualitat de dades establert a l'article 4 LOPD. Doncs bé, tal i com aquesta Comissió ha reiterat en les seves Resolucions, aquest interès públic justifica l'accés i el fa prevaldre sobre la protecció de dades personals en allò que fa referència a la persona seleccionada per ocupar el lloc, però tanmateix no sembla proporcionat ni justificat per la finalitat de control de l'Administració quan fa referència a les dades de persones candidates que no han estat afavorides amb el lloc de treball. Així s'estableix en diferents Resolucions d'aquesta Comissió, entre d'altres, la Resolució de la reclamació 51/2016 i la Resolució 354/2017.

En el mateix sentit, l'APDCAT ha informat sobre aquesta sol·licitud considerant contrari a la normativa de protecció de dades la cessió al sindicat reclamant de les dades personals relatives als candidats no seleccionats, en els termes següents: *"Finalment, la persona reclamant també sol·licita en la seva petició d'accés conèixer l'avaluació dels mèrits de tots els demandants de l'oferta, especificant la puntuació per a cadascun d'ells, així com de cadascuna de les proves realitzades, i la puntuació total final."*

*En atenció als termes en què s'efectua la petició, convé assenyalar que, a efectes de control sobre les actuacions dutes a terme per l'Administració en l'àmbit d'aquests processos, els quals es regeixen pels principis de mèrit, capacitat i igualtat, el que resulta essencial és disposar d'aquella informació que permeti garantir que es destinen als llocs de treball les persones més meritòries, capaces i qualificades possibles.*

*En aquest sentit, la identificació de la persona finalment seleccionada i afavorida amb l'ocupació provisional del lloc de treball constitueix, com s'ha vist, una dada idònia, necessària i proporcionada per al control de les actuacions i procediments públics i la detecció d'eventuals irregularitats, il·legalitats, arbitriarietats o favoritismes.*



*De la mateixa manera, pot entendre's que, per a l'assoliment d'aquesta finalitat, resulta també idoni, necessari i proporcionat poder conèixer la puntuació obtinguda en relació amb els mèrits previstos a la convocatòria, així com, si escau, la de cadascuna de les proves que s'hagin realitzat, la valoració dels quals ha fet que fossin determinades persones candidates les finalment seleccionades per a ocupar els llocs de treball.*

*Conèixer la puntuació que ha obtingut la persona escollida en relació amb l'experiència professional, a la formació acadèmica o en relació amb les proves realitzades, en cas d'haver-se realitzat, dóna suficient informació als efectes de detectar possibles actuacions arbitràries per part de l'òrgan encarregat de fer la selecció, el qual hauria d'actuar dintre els paràmetres de discrecionalitat tècnica que se li reconeixen. No resultaria però pertinent en aquest cas facilitar l'accés a la documentació acreditativa d'aquests mèrits o l'accés al contingut concret de les proves realitzades (entrevistes, tests psicotècnics, exàmens, etc.).*

*Per tant, el dret a la protecció de dades no impedeix facilitar la puntuació obtinguda en relació amb els mèrits valorats o proves realitzades, així com la puntuació global, per les persones finalment seleccionades.*

*Ara bé, no resulta prou rellevant per al control de l'actuació administrativa disposar d'aquesta mateixa informació respecte a la resta de persones candidates i que no han estat seleccionades, de manera que aquestes resultin identificables.*

*Cal tenir present que la normativa vigent no preveu la divulgació de la identitat dels aspirants en els processos de provisió provisional (com sí succeeix en d'altres procediments de provisió definitiva, si bé la difusió no té per objecte la transparència sinó facilitar la notificació a les persones interessades que hi participen), de tal manera que aquests hi participen amb una expectativa de privacitat.*

*A més, l'interès en el coneixement de la informació és garantir que les persones que ocupen els llocs de treball públics, encara que sigui de manera provisional, són les més capacitades i idònies. Les persones que, malgrat optar a aquests llocs, no han estat finalment seleccionades, no s'han vist en cap moment afavorides amb la decisió adoptada per l'òrgan encarregat de fer la selecció, per la qual cosa no es veu quina incidència pot tenir en el control de l'actuació de l'administració el fet de conèixer la seva identitat.*

*Tampoc es pot obviar el fet que la sol·licitud afecta un gran volum de persones (5.476 llocs oferts, segons la resolució de la directora general de funció pública). Si bé el nombre d'afectats no és pròpiament un criteri decisiu a l'hora de poder limitar l'accés s'ha de tenir en compte que quan les persones afectades són molt nombroses això pot comportar una sèrie de problemes per poder atendre la sol·licitud d'accés amb les degudes garanties, en concret, atorgar el tràmit d'audiència que*



*preveu l'article 31 de la Llei 19/2014 i valorar, cas per cas d'acord amb l'article 24.2 d'aquesta mateixa llei, si ha de prevaler la protecció de dades personals o altres drets constitucionalment protegits.*

*Per tot plegat, no es pot admetre l'accés de la persona reclamant a la informació sobre la identitat i la puntuació obtinguda per les persones no seleccionades en relació amb els mèrits al·legats i/o les proves que hagin pogut realitzar”.*

D'acord amb l'exposat, el dret d'accés es veu limitat per la protecció de dades personals exclusivament i restrictivament en referència a les dades personals relatives als candidats que han participat en els processos de selecció i no han estat seleccionats per ocupar el lloc, mentre que preval el dret d'accés sobre les dades identificatives o indicatives del lloc o càrrec dins de l'Administració del personal públic que ha actuat en els processos de provisió d'alguna manera, així com de les dades personals relatives a la persona seleccionada per ocupar el lloc.

#### *5. Sobre el dret d'accés a la informació que es reclama*

Considerant que el dret d'accés s'ha de projectar sobre informació preexistent (FJ3) i tenint en compte que s'han d'excloure de l'accés les dades personals referides als candidats nos seleccionats en els processos de provisió de llocs de treball que són objecte de la reclamació (FJ4) l'abast del dret d'accés sobre la informació reclamada queda acotat de la manera següent:

- Motivació per part del secretari general de la provisió dels llocs per sistema extraordinari de provisió: Ja s'ha dit que l'Administració no ha d'elaborar informació arran de la sol·licitud d'accés, ni li és exigible que justifiqui les actuacions realitzades emparant-se en aquest dret. Per tant, si existeix prèviament un informe que motivi o justifiqui la necessitat de cobrir una plaça pel sistema de provisió provisional, la part reclamant hi té dret d'accés, i si no existeix, l'Administració no l'ha d'elaborar arran d'aquesta Resolució.

En aquest sentit, és rellevant recordar que l'Acord de Govern de 12 de maig de 2015, sobre la flexibilització de la contenció de plantilles i limitacions als nomenaments i contractacions de personal temporal en l'àmbit de l'Administració de la Generalitat de Catalunya i el seu sector públic, aplicable a les convocatòries de llocs en el lapse temporal a què fa referència la sol·licitud, estableix en el seu punt 2.3 que “*Amb caràcter previ a la formalització de qualsevol nomenament o contractació de caràcter temporal, ha de quedar acreditat en l'expedient, mitjançant un informe signat per la persona titular de la Direcció de Serveis o càrrec anàleg, la necessitat urgent i inajornable d'efectuar el nomenament o la contractació de personal, així com la impossibilitat de suplir les mancances pels sistemes reglamentaris o convencionals de provisió i l'existència de dotació pressupostària*”. Doncs bé, aquest informe emès per la Direcció de Serveis o un informe de la Secretaria General, si s'ha elaborat prèviament a la sol·licitud i consta



a l'expedient, és informació pública sobre la que no es projecta cap límit i, per tant, el sindicat reclamant hi pot accedir.

- Adequació del perfil del seleccionat a les característiques dels llocs, compliment dels requisits, barems o criteris previstos i aplicats, avaluació dels mèrits i capacitats i puntuació final referida a la persona seleccionada. L'informe de proposta de nomenament de la persona seleccionada pot contenir aquesta informació, i si existeix, ha de ser accessible per al sindicat reclamant, per bé que cal eliminar-ne prèviament la informació relativa a la resta de candidats en el cas que hi consti (normalment, aquesta informació consta en una taula annexa d'avaluació dels candidats, i bastarà amb suprimir-la).
- Les resolucions de nomenament: han de constar a l'expedient i han de ser públiques, de manera que se n'ha de permetre l'accés sense restriccions, considerant que, d'acord amb el FJ4, les dades personals que s'hi inclouen són les de l'autoritat que nomena i les de la persona seleccionada per ocupar el lloc. En aquest punt, i atès que l'informe de la DGFP a la GAIP apunta a que la publicitat activa dels processos de provisió provisional no deriva de l'LTAIPBG sinó "en base a una interpretació extensiva feta posteriorment per la GAIP d'aquest precepte", és pertinent assenyalar que aquest criteri de la GAIP és plenament compartit per l'APDCAT, tal i com assenyala en l'informe emès en el marc d'aquest procediment de reclamació: "*l'article 9.1.e) de la Llei 19/2014 estableix que s'ha de publicar, al portal de transparència o seu electrònica corresponent, "les convocatòries i els resultats dels processos selectius de provisió i promoció personal", sense distingir si es tracta de provisió provisional o definitiva.*

*Per la seva part, l'article 10.1.b) de la Llei 29/2010, del 3 d'agost, de l'ús de mitjans electrònics al sector públic de Catalunya, estableix que s'ha de difondre informació per mitjans electrònics sobre l'accés i la selecció del personal.*

*Partint de la premissa que la normativa exigeix expressament la publicitat de la convocatòria i els resultats dels processos de provisió definitiva, pel que fa als supòsits de provisió provisional, com seria el cas que ens ocupa, caldria arribar a la mateixa conclusió, tot i que la normativa conté previsions genèriques en aquest cas i no una previsió específica que obligui a la publicació de la convocatòria i la resolució del nomenament.*

*Aquesta Autoritat considera que si es preveu un règim de publicitat del nomenament per a aquells casos en què s'ha seguit el procediment definitiu de provisió amb totes les garanties, amb més motiu s'haurà de poder accedir a aquesta informació en els casos en què es disposa d'un major marge de discrecionalitat, o si més no de menors garanties, per a la provisió de forma provisional".*



#### 6. *Sobre la derivació als departaments que han elaborat i posseeixen la informació .*

La DGFP ha expressat clarament en el seu informe que no ha elaborat ni posseeix la informació que es demana, sinó que són els diferents departaments de la Generalitat i ens del sector públic que utilitzen ATRI per a la difusió de les ofertes de treball els que posseeixen els expedients. Considerant aquest fet, la DGFP hauria d'haver derivat la sol·licitud d'accés a cadascun dels departaments i ens, d'acord amb allò previst a l'article 30.1 LTAIPBG, i en tot cas els correspondria a cadascun d'ells valorar si, en el seu cas concret, la sol·licitud d'accés ha de ser admesa a tràmit o no, perquè la competència per resoldre-la correspon als òrgans superiors jeràrquics o les unitats d'informació que disposen de la informació, d'acord amb l'article 32.a LTAIPBG.

D'acord amb això, la DGFP no era l'òrgan competent per resoldre la inadmissió a tràmit, per la qual cosa s'ordena retrotraure el procediment de la sol·licitud d'accés a l'inici de la tramitació i es requereix a la DGFP a derivar la sol·licitud als departaments i ens del sector públic de la Generalitat que durant l'interval de temps indicat a la sol·licitud han publicat ofertes de treball a ATRI i tenen en el seu poder els expedients de provisió, els quals hauran de continuar amb la seva tramitació en el seu àmbit respectiu, d'acord amb el procediment establert a l'LTAIPBG.

L'objecte de la sol·licitud, tanmateix, queda limitat en els termes expressats en el FJ5 d'aquesta Resolució, i per tant, la resolució sobre l'accés sol·licitat de cadascun dels òrgans convocants d'ofertes de treball es referirà de manera restringida als documents i dades que s'indiquen en aquest FJ5.

Quant al format d'accés, els departaments i ens que disposen de la informació han de facilitar-la preferentment en format digital, si els és possible, per bé que si pel volum de la informació o per la complexitat del canvi de format acorden facilitar-la amb consulta presencial de la documentació, caldrà que ho justifiquin en la seva resolució, de conformitat amb l'article 36 LTAIPBG.

Contra cadascuna de les resolucions que els departaments i ens del sector públic dictin estimant o desestimant l'accés, o eventualment inadmetent a tràmit la sol·licitud, es podrà interposar reclamació davant d'aquesta Comissió.

D'acord amb l'article 30.1 LTAIPBG, la DGFP haurà d'efectuar la derivació de la sol·licitud als òrgans que disposin de la informació dins del termini de quinze dies naturals des de la notificació d'aquesta Resolució, i seguidament ho haurà de comunicar al sindicat reclamant i a aquesta Comissió juntament amb les dades per contactar-hi.

#### 7. *Seguiment de l'execució*



L'article 43.5 LTAIPBG i l'article 48 RGAIP estableixen l'obligació de les administracions i subjectes obligats a comunicar a la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública les actuacions realitzades per a l'execució dels acords de mediació i per al compliment de les Resolucions dictades per la GAIP dins del termini dels quinze dies següents que els hagin estat comunicades. Les persones interessades poden comunicar a la GAIP les incidències que es produeixin en l'execució dels acords de mediació i de les Resolucions per a que la GAIP en requereixi el compliment, d'acord amb l'article 49 RGAIP.

La desatenció dels requeriments de la GAIP en relació amb el compliment dels acords de mediació i de les seves Resolucions pot donar lloc a l'exigència de responsabilitats, d'acord amb el que estableix l'article 77 LTAIPBG i 49 RGAIP, i és objecte de publicació al portal de la GAIP mentre no cessi l'incompliment, d'acord amb l'article 25.k RGAIP.

#### 8. *Publicitat de les resolucions de la GAIP*

L'article 44 LTAIPBG preveu que les resolucions de la GAIP s'han de publicar en el portal de la Comissió previst a l'article 25 RGAIP, amb la dissociació prèvia de les dades personals.

### **Resolució**

Sobre la base dels antecedents i fonaments jurídics exposats, el Ple de la GAIP, en la sessió de 28 de novembre de 2017, resol per unanimitat:

1. Estimar parcialment la Reclamació 379/2017 i disposar retrotraure la tramitació de la sol·licitud d'accés a informació pública objecte de reclamació al seu inici, tot ordenant a la DGFP que, dins del termini de quinze dies naturals, la derivi als departaments i ens que han publicat i promogut les ofertes de treball a ATRI des del 13 de gener de 2016 fins al 29 de maig de 2017, per tal que li en donin el tràmit oportú i resolguin cadascun d'ells en relació amb la part d'informació de què disposen, d'acord amb el procediment i dins del termini establert a l'article 33 l'LTAIPBG i de conformitat amb els criteris establerts al FJ5 d'aquesta Resolució.
2. Requerir a la DGFP que informi el sindicat reclamant i aquesta Comissió de la data en què es produeix efectivament la derivació a cada òrgan que haurà de resoldre sobre la sol·licitud en allò que faci referència a la informació de què disposi, així com de les dades de contacte.
3. Anul·lar la Resolució de 4 de juliol de 2017, d'inadmissió a tràmit de la sol·licitud d'accés a informació pública núm. EXI\_2017\_SIP001SOLC\_00001083, per estar dictada per òrgan incompetent d'acord amb l'article 32.a LTAIPBG.



4. Convidar a la persona reclamant que informi a la GAIP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.
5. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 379/2017 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Barcelona, 28 de novembre de 2017

Elisabet Samarra i Gallego

Presidenta

---

Els terminis donats en aquesta Resolució per lliurar la informació s'han de comptar en dies hàbils (descomptant festius i dissabtes) i comencen a partir de l'endemà de la recepció de la seva notificació per l'Administració reclamada.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es pot interposar recurs contenciós administratiu davant el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya en un termini de dos mesos, a comptar de l'endemà de la notificació de la resolució, d'acord amb la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.