

Resolució 827/2021, de 10 de setembre

Número d'expedient de la Reclamació: 583/2021

Administració reclamada: Ajuntament de Sant Boi de Llobregat

Informació reclamada: Preguntes i respostes d'unes oposicions.

Sentit de la Resolució: Desestimació

Resum: La divulgació d'informació pública, per si mateixa, és positiva per a l'interès públic, i més encara si amb la divulgació en qüestió es millora la transparència i l'objectivitat en l'accés a l'ocupació pública, que és una de les finalitats prioritàries de la legislació de transparència i accés a la informació pública. Nogensmenys, no s'ha acreditat que amb la informació reclamada (les proves de dos aspirants, dels quals es desconeix si varen ser seleccionats o no i la seva posició relativa en relació amb la resta) s'incrementi la transparència del procés de selecció, de manera que l'interès públic en l'accés a la informació sol·licitada és merament genèric i més aviat moderat en relació amb les finalitats de la transparència i el dret d'accés a la informació pública. En canvi, el perjudici que aquest accés causaria a les persones afectades és significatiu, perquè la divulgació dels seus exàmens és molt intrusiva per a la seva privacitat, ja que difon dades relatives als seus coneixements i capacitats, sense que amb això, com s'acaba de dir, es faci cap aportació significativa al control del procés selectiu, ni a la defensa dels interessos de les altres persones interessades. A títol de referència, i en la línia de la resolució municipal de la sol·licitud, s'ha de tenir en compte que un criteri reiterat de la GAIP és donar accés a còpia dels exercicis fets pels aspirants seleccionats per un procés selectiu per a l'ocupació pública, per part d'aspirants que han obtingut una menor puntuació, i desestimar-lo en la resta de situacions.

Paraules clau: Ajuntaments. Personal. Procés selectiu. Exàmens. Reclamació contra lliurament parcial. Silenci administratiu. Límits. Intimitat i altres drets privats legítims. Dades personals. Ponderació.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 27 de juny de 2021 entra a la GAIP la Reclamació 583/2021, presentada contra l'Ajuntament de Sant Boi de Llobregat, en relació amb la sol·licitud indicada a l'antecedent següent. La persona reclamant no sol·licita el procediment de mediació previst a l'article 42 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG) i regulat pels articles 36 a 41 del Reglament de la GAIP, aprovat pel Decret 111/2017, de 18 de juliol (RGAIP).
2. El 21 de maig de 2021 la persona reclamant fa referència a un concurs oposició per proveir una plaça d'economista i demana a l'Ajuntament de Sant Boi de Llobregat les



preguntes formulades a l'exercici 1 de la prova 2 i a l'exercici 2, així com les respostes donades per dos aspirants que identifica amb el número de DNI.

3. El 23 de juny de 2021 l'Ajuntament contesta la sol·licitud anterior invocant el límit de l'article 21.1.f LTAIPBG (la intimitat i altres drets privats legítims) i facilita a la persona reclamant les preguntes o enunciats dels exercicis indicats a l'antecedent anterior i als criteris de correcció.
4. La Reclamació presentada el 27 de juny de 2021 indica que l'Ajuntament ha contestat fora de termini i només parcialment.
5. El 29 de juny de 2021 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Sant Boi de Llobregat i li requereix que, dins del termini de quinze dies establert per l'article 33.4 RGAIP, li trameti un informe sobre ella, així com també còpia de l'expedient de la sol·licitud d'informació de la que deriva i, en general, dels antecedents que puguin ser rellevants per resoldre la Reclamació.
6. El 30 de juny de 2021 la GAIP admet provisionalment la Reclamació, informa a la persona reclamant sobre els aspectes més rellevants de la seva tramitació i de la posició jurídica que ostenta com a persona interessada, de conformitat amb la legislació de procediment administratiu i la de transparència i accés a la informació pública. Li demana especialment que informi a la GAIP immediatament de les comunicacions que rebí de l'Administració reclamada relatives a la informació pública sol·licitada, mentre duri la Reclamació.
7. El 16 de juliol de 2021 la GAIP rep l'informe de l'Ajuntament, que argumenta sobre la base del dret a la intimitat i a la protecció de dades personals, amb referències a pronunciaments de les autoritats de protecció de dades personals i a la jurisprudència, que no es poden facilitar les proves realitzades de dos aspirants perquè la persona reclamant no té la condició d'interessada en el procés selectiu.
8. El 20 de juliol de 2021 la GAIP demana a l'Autoritat catalana de protecció de dades personals (APDCAT) l'informe previst per l'article 42.8 LTAIPBG i comunica a les parts l'ampliació del termini per resoldre que comporta aquest fet.
9. El 3 de setembre de 2021 la GAIP rep l'informe de l'APDCAT, que conclou el següent: "D'acord amb la normativa de protecció de dades cal denegar l'accés a la informació objecte de la reclamació consistent en el contingut de les proves efectuades per dos candidats, identificats amb el seu DNI, en un procediment de selecció de personal". Aquesta conclusió es fonamenta en les consideracions següents: "(...) la pretensió s'ha de sotmetre a una ponderació d'acord amb la previsió de l'article 24.2 de l'LTC. Aquesta ponderació raonada entre l'interès públic en la divulgació de la informació i el dret de les persones afectades ha de tenir en compte les circumstàncies que afecten cada cas i, en

concret, els diferents elements que enumera el citat article (finalitat de l'accés, el fet que pugui afectar la seguretat de les persones, etc.). Com ha posat de manifesta aquesta Autoritat en anteriors informes, el fet que la persona reclamant tingui la condició d'interessat en un procés selectiu respecte del qual sol·licita informació li atorga un dret d'accés reforçat o privilegiat respecte d'altres possibles sol·licitants d'informació que no hagin participat en aquell procés selectiu. En el cas que ens ocupa, però, d'acord amb la documentació que integra l'expedient, en concret l'informe emès per l'ajuntament reclamat, la persona que fa la sol·licitud d'accés no tindria la condició d'interessada en el procés de selecció de personal del qual sol·licita informació. La persona reclamant especifica en la reclamació que el motiu pel qual sol·licita la informació és que *“la persona nombrada funcionaria ocupa ilegalment una plaça de funcionari al no pertànyer al grup A1 i la plaça convocada ho ha sigut “ad hoc”*”. Aquest és un element que es pot tenir en consideració en la ponderació de drets tal com de fet preveu l'article 24.2.b) LTC. La finalitat expressada pel reclamant en el sentit d'exigir transparència en l'actuació municipal i el retiment de comptes, coincidiria amb la finalitat de la Llei de transparència recollida a l'article 1.2 de LTC que estableix que *“la finalitat d'aquesta llei és establir un sistema de relació entre les persones i l'Administració pública i els altres subjectes obligats, fonamentat en el coneixement de l'activitat pública, la incentivació de la participació ciutadana, la millora de la qualitat de la informació pública i de la gestió administrativa i la garantia del retiment de comptes i de la responsabilitat en la gestió pública”*. És en aquest context que cal valorar si estaria o no justificat l'accés a la informació personal dels/les participants en el procés de selecció dels quals es requereix la informació i si la finalitat esgrimida pel reclamant s'assoliria amb l'accés a la informació sol·licitada. Cal tenir en consideració que els procediments de selecció de personal es basen, d'acord amb la seva normativa reguladora en els principis d'igualtat, mèrit i capacitat, transparència i publicitat. (...) Les previsions de la normativa esmentada constituïrien un element a favor de l'accés pel reclamant a aquella informació necessària per comprovar que el procediment de selecció sobre el qual versa la consulta s'ha tramitat amb ple respecte als principis rectorials d'aquest tipus de procediments. (...) Aquestes previsions constitueixen també un element favorable a l'accés a aquella informació que pugui ser reclamada pel sol·licitant i que ja ha estat objecte de publicitat activa. En conseqüència des del punt de vista de la normativa de protecció de dades no hauria inconvenient en facilitar al reclamant la informació sobre quines són les proves realitzades, el lloc on es van efectuar i les persones admeses a cada prova o exercici del procés i la persona finalment seleccionada identificats amb el seu nom i cognom i quatre números del seu DNI o document equivalent. El reclamant demana, però, expressament, que l'Ajuntament li faciliti les proves realitzades per dos candidats que identifica amb el seu DNI (es desconeix si un d'aquests és el candidat



finalment seleccionat). Val a dir que a efectes de transparència, podria ser rellevant conèixer la puntuació obtinguda pel candidat finalment seleccionat en les diferents proves que hagi realitzat i que justificarien que sigui aquesta la persona finalment seleccionada. Ara bé, no sembla que l'accés al contingut concret de les proves realitzades pels aspirants (siguin els candidats finalment seleccionats o no) pugui resultar justificat, atès que pot comportar un perjudici per a les persones afectades que haurien participat en un procediment de selecció, amb unes expectatives de privacitat respecte del contingut de les seves proves (delimitades per la normativa reguladora de la convocatòria que en el cas de ser seleccionat podria comportar l'accés al seu contingut per part d'altres participants en el procés, però no per qualsevol ciutadà sense un interès directe en el procediment), constitueix un element desfavorable a la comunicació de la informació. Per tant, el judici de ponderació de drets en el cas que ens ocupa faria prevaldre el dret a la protecció de dades dels aspirants al procés de selecció respecte dels quals es sol·licita la informació per sobre el dret d'accés a la informació de la persona reclamant".

Fonaments jurídics

1. Competència de la GAIP i contingut i abast generals del dret d'accés a la informació pública

L'article 39.1 LTAIPBG estableix que "Les resolucions expresses o presumptes en matèria d'accés a la informació pública i, si escau, les que resolguin el recurs de reposició poden ésser objecte de reclamació gratuïta i voluntària davant la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública, encarregada de vetllar pel compliment i les garanties del dret d'accés a la informació pública que regula aquest títol". L'article 29 RGAIP desenvolupa aquest precepte i concreta que també poden ser objecte de reclamació davant la GAIP les comunicacions que substitueixin les resolucions i l'incompliment material del dret d'accés, quan aquest ha estat reconegut expressament o presumpta. D'acord amb aquests preceptes, la GAIP és competent per tramitar i resoldre aquesta Reclamació.

L'article 2.c LTAIPBG defineix el dret d'accés a la informació pública com "el dret subjectiu que es reconeix a les persones per a sol·licitar i obtenir la informació pública, en els termes i les condicions regulats per aquesta llei". Per la seva banda, l'apartat b del mateix precepte defineix la informació pública com "la informació elaborada per l'Administració i la que aquesta té en el seu poder com a conseqüència de la seva activitat o de l'exercici de les seves funcions, inclosa la que li subministren els altres subjectes obligats d'acord amb el que estableix aquesta llei".

Segons l'article 18.1 LTAIPBG, "Les persones tenen el dret d'accedir a la informació pública, a què fa referència l'article 2.b, a títol individual o en nom i representació de qualsevol persona



jurídica legalment constituïda". I l'article 20.1 de la mateixa llei afegeix que "El dret d'accés a la informació pública es garanteix a totes les persones, d'acord amb el que estableix aquesta llei. El dret d'accés a la informació pública només pot ésser denegat o restringit per les causes expressament establertes per les lleis".

Així mateix, els apartats 2 i 3 de l'article 20 LTAIPBG estableixen els següents requisits i criteris per a l'aplicació dels límits legals al dret d'accés a la informació pública: "2. Les limitacions legals al dret d'accés a la informació pública han d'ésser aplicades d'acord amb llur finalitat, tenint en compte les circumstàncies de cada cas concret, s'han d'interpretar sempre restrictivament en benefici d'aquest dret i no es poden ampliar per analogia. 3. Per a aplicar límits al dret d'accés a la informació pública, l'Administració no disposa de potestat discrecional i ha d'indicar en cada cas els motius que ho justifiquen. En la motivació cal explicitar el límit que s'aplica i raonar degudament les causes que en fonamenten l'aplicació".

A més, els límits legals al dret d'accés a la informació pública no són d'aplicació automàtica i absoluta (l'encapçalament de l'article 21 LTAIPBG es refereix expressament a què els límits enumerats per aquest precepte "poden" dur a la denegació de l'accés sol·licitat), de manera que l'article 22 de la mateixa llei requereix que siguin aplicats d'acord amb criteris de proporcionalitat i temporalitat: "Els límits aplicats al dret d'accés a la informació pública han d'ésser proporcionals a l'objecte i la finalitat de protecció. L'aplicació d'aquests límits ha d'atendre les circumstàncies de cada cas concret, especialment la concurrència d'un interès públic o privat superior que justifiqui l'accés a la informació. 2. Els límits del dret d'accés a la informació pública són temporals si així ho estableix la llei que els regula, i es mantenen mentre perduren les raons que en justifiquen l'aplicació".

2. Silenci administratiu

La Reclamació fa referència expressa a què l'Ajuntament hauria contestat la sol·licitud d'informació pública fora del termini establert legalment, motiu pel qual s'hauria produït silenci administratiu. Certament, la sol·licitud d'informació té entrada a l'Ajuntament el 21 de maig de 2021 i la persona reclamant no rep la resposta municipal fins el 23 de juny del mateix any, excedint, per tant, en dos dies el termini establert per l'article 33.1 LTAIPBG.

Nogensmenys, des del punt de vista del dret d'accés a la informació pública aquesta demora, a part de posar de manifest l'incompliment de l'obligació legal de resoldre en termini, no té efectes significatius, ja que el sentit del silenci administratiu produït, al concórrer en la informació sol·licitada el límit de la protecció de les dades personals, com es comprova al següent apartat, en aplicació de l'article 35.2 LTAIPBG no pot ser de cap manera estimatori.



3. Sobre el dret d'accés a la informació sol·licitada

La informació sol·licitada és la relativa a les preguntes formulades a l'exercici 1 de la prova 2 i a l'exercici 2, així com les respostes donades per dos aspirants que identifica amb el número de DNI, d'un concurs oposició per proveir una plaça d'economista de l'Ajuntament de Sant Boi de Llobregat. La informació relativa a les preguntes dels exàmens ja va ser facilitada a la persona reclamant abans de presentar la Reclamació i en queda al marge. Per tant, l'objecte d'aquest procediment es limita a les respostes donades pels dos aspirants dels quals la persona reclamant n'assenyala el número de DNI. En la mesura que aquesta informació es troba previsiblement en poder de l'Ajuntament, es pot qualificar d'informació pública, atesos els termes en què defineix aquest concepte l'article 2.b LTAIPBG i, en aplicació d'allò previst pels articles 18.1 i 20.1 LTAIPBG, qualsevol persona té dret a accedir-hi, llevat que concorrin límits legals al dret d'accés a la informació pública que puguin determinar-ne la denegació.

En aquest cas hi concorre el límit de la protecció de les dades personals, perquè la persona reclamant demana una dada (còpia dels exàmens fets) vinculada a dues persones físiques de les quals en coneix la identitat. Com que presumiblement als exàmens fets no hi deu haver dades personals especialment protegides, no és d'aplicació l'article 23 LTAIPBG. Tampoc és d'aplicació l'article 24.1, perquè la sol·licitud no es limita a demanar dades merament identificatives relatives a l'organització i el funcionament de l'Administració. Per tant, l'accés sol·licitat s'ha de regir per l'article 24.2 LTAIPBG, segons el qual "si es tracta d'altra informació que conté dades personals no incloses a l'article 23, es pot donar accés a la informació, amb la prèvia ponderació raonada de l'interès públic en la divulgació i els drets de les persones afectades. Per a dur a terme aquesta ponderació s'ha de tenir en compte, entre altres, les circumstàncies següents: a) El temps transcorregut. b) La finalitat de l'accés, especialment si té una finalitat històrica, estadística o científica, i les garanties que s'ofereixin. c) El fet que es tracti de dades relatives a menors d'edat. d) El fet que pugui afectar la seguretat de les persones".

Aquest precepte autoritza legalment l'accés a les dades personals afectades, en funció del que resulti de la "ponderació raonada de l'interès públic en la divulgació i els drets de les persones afectades". La divulgació d'informació pública, per si mateixa, és positiva per a l'interès públic, i més encara si amb la divulgació en qüestió es millora la transparència i l'objectivitat en l'accés a l'ocupació pública, que és una de les finalitats prioritàries de la legislació de transparència i accés a la informació pública. Nogensmenys, no s'ha acreditat que amb la informació reclamada (les proves de dos aspirants, dels quals es desconeix si varen ser seleccionats o no i la seva posició relativa en relació amb la resta) s'incrementi la transparència del procés de selecció, de manera que l'interès públic en l'accés a la informació sol·licitada és merament genèric i més aviat moderat en relació amb les finalitats de la transparència i el dret d'accés a



la informació pública. En canvi, el perjudici que aquest accés causaria a les persones afectades és significatiu, perquè la divulgació dels seus exàmens és molt intrusiva per a la seva privacitat, ja que difon dades relatives als seus coneixements i capacitats, sense que amb això, com s'acaba de dir, es faci cap aportació significativa al control del procés selectiu, ni a la defensa dels interessos de les altres persones interessades. A títol de referència, i en la línia de la resolució municipal de la sol·licitud, s'ha de tenir en compte que un criteri reiterat de la GAIP és donar accés a còpia dels exercicis fets pels aspirants seleccionats en un procés selectiu per a l'ocupació pública, per part d'aspirants que han obtingut una menor puntuació, i desestimar-lo en la resta de situacions.

En definitiva, l'accés sol·licitat comporta un sacrifici per als drets i interessos dels dos aspirants afectats, sense obtenir a canvi res que es pugui qualificar d'escrutini dels processos selectius, ni de defensa dels altres interessos privats en joc. A la vista d'aquesta ponderació, és procedent concloure, en la mateixa línia que ho fa l'informe de l'APDCAT aportat a aquest procediment, que ha de prevaldre la protecció dels drets i interessos de les persones afectades per la sol·licitud per damunt de l'interès públic genèric de l'accés a la informació sol·licitada i, en conseqüència, que cal desestimar la Reclamació.

4. 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 10 de setembre de 2021, resol per unanimitat desestimar la Reclamació 583/2021, per les raons expressades pel fonament jurídic 3, i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Elisabet Samarra Gallego

Presidenta

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.