

# RESOLUCIÓN

**Nº de expediente:** R-184-2022

**Fecha:** 28-09-2022

**Reclamante:** [REDACTED]

**Administración o Entidad reclamada:** SERVICIO MURCIANO DE SALUD

**Información solicitada:** ACCESO A SU EXPEDIENTE DEL SMS

**Sentido de la resolución:** INADMISIÓN. DISPOSICIÓN ADICIONAL PRIMERA DE LA LEY 19/2013.

**Etiquetas:** EMPLEO PÚBLICO/PROCESOS SELECTIVOS

Los técnicos del Consejo abajo firmantes emiten el siguiente informe-propuesta

## I. ANTECEDENTES

**Primero.-** 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 indicado en las referencias anteriores la reclamación de [REDACTED]

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.

**Segundo.-** Con fecha 14-07-2022, [REDACTED], interpone documento que califica como “recurso de alzada” ante Servicio Murciano de Salud en el OAMR San Cristóbal.

En el recurso de alzada, [REDACTED] solicita:

“- Listado Definitivo de Puntuación a fecha 31-10-2021 de la Bolsa de Trabajo de Enfermería (Convocatoria ordinaria), y previo los trámites legales oportunos se declare nula y sin valor jurídico....., Y, se proceda dictar otra por la que se modifique mi puntuación adicionándome 175 puntos....Y, en TODO CASO SE ME OTORGUE ACCSO AL EXPEDIENTE...

PRIMER OTROSI DIGO. .... LA SUSPENSIÓN DEL ACTO RECURRIDO, en tanto no se proceda a contestarme al presente recurso”.

**Tercero.-** La reclamante ha comparecido el 28/09/22 ante este Consejo formulando “recurso potestativo de reposición” frente a la desestimación presunta de su petición de fecha 14 de julio de 2022.

Reclama del Consejo que proceda requerir al Servicio Murciano de Salud, para que me facilite el acceso y copia del expediente y en concreto de los siguientes documentos:

“a.- Acceso a las Actas de la Comisión de Selección, constitutivo, definitivo y aquellas que hayan procedido a interpretar el baremo ya resolver las reclamación a la provisional, con su quórum.

b.- Acceso a los cinco primeros expedientes que hayan sido baremados para comprobar si el principio de igualdad, mérito y capacidad se ha aplicado por igual a todos los participantes”.

**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 sucesivo LPACAP), y demás disposiciones de general aplicación al supuesto objeto de reclamación.

## II. FUNDAMENTOS JURIDICOS

### PRIMERO.- COMPETENCIA Y ÁMBITO SUBJETIVO

Que la Administración ante la que se ejercitó el derecho de Acceso a la Información (Consejería de Educación) se encuentra incluida en el ámbito subjetivo establecido en los artículos 5.1 de la

LTPC y por tanto, se encuentra sujeta a la competencia revisora de este Consejo en materia de transparencia.

## SEGUNDO.- CAUSAS INADMISIÓN

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.”

Que, como más adelante se analizara, al encontrarse la información que se reclama dentro de un procedimiento específico en el cual la reclamante tiene la condición de interesada, de conformidad con lo dispuesto en la DA 1ª de la LTAIBG, podríamos encontrarnos ante un supuesto de inadmisión, por incompetencia de este CTRM.

## TERCERO.- D.A.1ª DE LA LTAIBG

Como ha quedado expuesto en los antecedentes y según manifiesta la propia reclamante, **la documentación cuyo acceso se pretende que se le facilite, se ha generado en el curso de un procedimiento de selección en el que participa, como aspirante.**

La LTAIBG reconoce el derecho de los ciudadanos a acceder a información pública en poder de los organismos y entidades incluidos en su ámbito de aplicación. El procedimiento para el ejercicio de este derecho, del que es titular cualquier ciudadano, en virtud de lo dispuesto en la Disposición Adicional 1ª de la LTAIBG, queda fuera del ámbito de la citada LTAIBG en aquellos casos en los que el ordenamiento jurídico concede otros derechos a la ciudadanía, en virtud de

los cuales, adquieren la condición de interesado y les permite su ejercicio de manera más intensa y singularizada. Así el artículo 13 y 53 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común concede a los interesados en un procedimiento administrativo el “derecho acceder y a obtener copias de los documentos contenidos en los citados procedimientos”. Por tanto los interesados en un procedimiento tienen una acción, derivada del derecho subjetivo reconocido, que les permite reclamar la documentación del expediente en el que son parte interesada. Por ello, la Disposición Adicional 1ª indica expresamente que:

*1. La normativa reguladora del correspondiente procedimiento administrativo será la aplicable al acceso por parte de quienes tengan la condición de interesados en un procedimiento administrativo en curso a los documentos que se integren en el mismo.*

El derecho de acceso a la información que recoge la LTAIBG, corresponde a cada ciudadano, sin necesidad de motivar ningún interés directo, sin ser interesado de ninguna relación jurídico administrativa.

**CUARTO.-** Hemos de analizar si en el presente caso resulta de aplicación lo previsto en la norma que acabamos de citar, puesto que una respuesta afirmativa tendría como consecuencia la inadmisión de la reclamación planteada, sin entrar a conocer sobre el fondo del asunto.

Este Consejo, siguiendo los argumentos ya expuestos en resoluciones anteriores sobre petición de información por participantes en procesos selectivos, así como el criterio del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del Estado en casos similares, (entre otros RT/0260/2017) con relación a procesos selectivos, a los efectos de los dispuesto en la DA 1ª, **el concepto de interesado resulta equivalente al de participante en el proceso selectivo de que se trate.** De este modo, para aplicar esta DA 1ª han de hacerse ciertas precisiones para que pueda ser invocada como motivo de inadmisión.

**Primero: debe de existir un específico procedimiento administrativo aplicable al caso.**

**Segundo: el reclamante debe de ser interesado en el mismo.**

**Y tercero, el procedimiento debe de estar en curso.**

Partiendo de esta premisa, podemos llegar a la conclusión de que la **reclamante es interesada, como aspirante en el procedimiento selectivo en el que obra la información pública** cuyo acceso solicita y está en curso cuando solicita el acceso a la información.

Por tanto, existiendo una normativa propia de aplicación para ejercer el derecho de acceso a la información que se solicita, concretamente el **artículo 53 de la Ley de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas**. Es a través de este procedimiento del proceso selectivo en el que ha participado, en el que ha de hacerse efectivo el derecho de acceso a la información pública de la reclamante. Nos encontramos ante el ejercicio de un derecho que se encuentra reconocido en las propias normas de procedimiento.

Por lo tanto, y atendiendo al objeto de la solicitud actual, debe concluirse que la misma debe ser tramitada de acuerdo con lo dispuesto en las normas reguladoras del procedimiento de selección convocado, en concreto de la bolsa de trabajo de enfermería del SMS, Resolución del Director Gerente del Servicio Murciano de Salud por la que se convoca una lista de espera para la selección de A.T.S./D.U.E. que pasen a prestar servicios como funcionarios interinos en plazas correspondientes al Cuerpo Técnico, Opción Enfermería y Cuerpo Técnico de Diplomados Titulares de Enfermería, así como por medio de relación laboral temporal

Por ello, **consideramos que debe inadmitirse la Reclamación presentada, en aplicación de la Disposición Adicional Primera, apartado 1º, de la LTAIBG**, puesto que su objeto de competencia es la legislación específica de acceso a la información del procedimiento selectivo, no siendo competente este Consejo para entrar a conocer sobre la misma.

**QUINTO.-** El derecho de los participantes en una convocatoria de ingreso al empleo público a los documentos obrantes en los expedientes generados por el procedimiento selectivo está reconocido legalmente, como ya se ha señalado y los Tribunales han tenido ocasión de pronunciarse al respecto. A efectos de **aclaratorios, desde el punto de vista del derecho de acceso a la información**, han de tenerse en cuenta las siguientes consideraciones:

- La **Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo de 6 de junio de 2005**, anterior a la aprobación de la LTAIPC, que desarrolla el artículo 105 b) de la Constitución, precepto que es objeto de interpretación, señala lo siguiente:

*El punto de partida en el que nos sitúa la Constitución no puede ser otro que el del reconocimiento a los ciudadanos de la facultad de acceder a los documentos que obran en los archivos y registros públicos. Esta es la regla general y las excepciones que se le impongan por las leyes han de estar justificadas en términos constitucionalmente aceptables. En opinión del Tribunal, es irrefutable que los participantes en un proceso selectivo son titulares de un interés directo y legítimo en lo relativo al acceso a los ejercicios realizados por otros participantes y su conclusión es que el recurrente tiene derecho a acceder a los documentos que ha indicado. Y también lo tiene a obtener copia de ellos a sus expensas. Y ello porque, además de ser coherente con lo que la Constitución afirma en su artículo 105 b), también lo es con los principios que deben inspirar la actuación de las Administraciones Públicas y, en particular, con el de transparencia que, según el artículo 3.4 de la Ley 30/1992 y conjuntamente con el de participación, ha de guiar sus relaciones con los ciudadanos.*

Y este derecho se ve reforzado desde el momento en que se conecta de modo directo con el ejercicio de un derecho fundamental como es el principio de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a la función pública (art. 23.2. CE), como también recuerda la **Sentencia del Tribunal Supremo de 22 noviembre de 2016** cuando señala:

*«...no cabe afirmar que haya fases de los procesos selectivos de carácter privado, ni que los aspirantes no tengan derecho a conocer los ejercicios de aquellos con los que compiten cuando reclamen su derecho fundamental a acceder al empleo público».*

En la misma línea, la **Sentencia de 26 de abril de 2012 de la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional**, señaló lo siguiente:

*“Por lo tanto, una de las excepciones a la exigencia de consentimiento para el tratamiento de datos es el de la colisión con intereses generales o con otros derechos de superior valor que hagan decaer la protección de datos por la preferencia que deba concederse a ese otro interés. En el caso presente, al tratarse de un procedimiento de concurrencia competitiva debemos atender a lo que señala el artículo 103 de la Constitución cuando afirma que la Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía,*

*descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (párrafo 1) y cuando afirma en el párrafo 3 que “La Ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad ” (todo ello en relación con lo previsto en el artículo 23 C.E. al que nos referiremos más adelante). Obviamente, las garantías que exige el tratamiento de datos personales no puede servir para empañar o anular estas exigencias generales que obligan a que los procesos se conduzcan cumpliendo unas mínimas exigencias de transparencia y publicidad. La superioridad de estos otros valores aconseja que en este caso se entienda que no era exigible el consentimiento del interesado para el tratamiento del dato de la nota consistente en su comunicación por el sindicato ahora recurrente.*

*Desde este punto de vista, debemos concluir que no es exigible el consentimiento de aquellas personas que participen en un procedimiento de concurrencia competitiva para el tratamiento de las calificaciones obtenidas en dicho procedimiento y ello como garantía y exigencia de los demás participantes para asegurar la limpieza e imparcialidad del procedimiento en el que concurren (...)*

*Es cierto que la Ley Orgánica 15/1999 no recoge expresamente exenciones o excepciones al régimen de tratamiento de datos personales en ella contenida con fundamento en las garantías de transparencia de los procesos competitivos por lo que será preciso ponderar los intereses en conflicto para poder determinar cuál de ellos debe prevalecer. Efectuada dicha ponderación, y valorando las circunstancias que aquí concurren, es claro para este Tribunal que debe prevalecer en este caso la garantía de publicidad y transparencia del proceso competitivo sobre el derecho a la protección de datos”.*

- Esta doctrina jurisdiccional ha sido acogida por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, entre otras en la R/0322/2016. También por el Defensor del Pueblo con ocasión de la Queja 17012245 de 20/02/2018 donde dictó la correspondiente Sugerencia. Y también por la Agencia Española de Protección de Datos, entre otros en su Informe 00174/2014 que analiza la relación entre el derecho a la protección de datos personales y el derecho de acceso a la información pública desde varias perspectivas.

**Sin embargo, la petición de documentación que reclama la interesada, como se ha expuesto anteriormente, teniendo en cuenta lo dispuesto en la D. A. 1ª de la LTAIBG, ha de ser resuelta por la Administración recurrida, en el curso del procedimiento que está en marcha y no en virtud del derecho de acceso a la información pública que otorga la LTAIBG.**

Este Consejo no puede actuar fuera de su ámbito de competencias. El artículo 116.1 a) de la Ley del Procedimiento Administrativo Común proscribe tal actuación que acarrearía la nulidad de pleno derecho de la resolución adoptada.

#### **SEXTO.- COMPETENCIA PARA RESOLVER ESTA RECLAMACIÓN.**

De conformidad con el régimen de delegaciones aprobado por este CTRM en sus acuerdos adoptados en las sesiones de 27 de marzo de 2018 (publicado en el BORM de 10/05/2018) y 22 de mayo de 2019 (publicado en el BORM de 12/06/2019) el órgano competente para resolver esta reclamación es la Presidenta Suplente del CTRM, por delegación del Consejo.

En este último acuerdo se afirma que “la motivación de esta delegación es dotar de mayor agilidad la actuación del Consejo, facultando al Presidente para dictar determinadas resoluciones o actos de trámite y finalizadores del procedimiento, y siempre que no suponga ni sea precedente resolver entrando en el fondo del asunto objeto de la reclamación.”

### **III. RESOLUCIÓN**

**Primero. INADMITIR LA RECLAMACIÓN correspondiente a este procedimiento, R-184-2022, interpuesto por [REDACTED], frente al SMS SOBRE DOCUMENTACIÓN DE LA BOLSA DE TRABAJO DEL SERVICIO MURCIANO DE SALUD DE ENFERMERÍA, teniendo en cuenta lo dispuesto en la D. A. 1ª de la LTAIBG.**

**Segundo.** 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 el Juzgado de lo Contencioso-administrativo de Murcia que por turno corresponda, de conformidad con lo previsto en los artículos 8.3 y 14 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

**Tercero.** Una vez notificada esta resolución se publicará en la página web del Consejo, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

Lo que se informa y se propone en Derecho,

El Asesor Jurídico del CTRM

VºB La Técnico Consultor

**Conforme con el contenido de la propuesta, se resuelve en los términos propuestos.**

**La Presidenta Suplente del CTRM**

**Juana Pérez Martínez**

**(Documento firmado digitalmente)**

LOPEZ MARTINEZ, JOSE 12/12/2023 13:52:27 LOPEZ ACOSTA, SANCHEZ-LA FUENTE, MARGARITA 12/12/2023 21:12:16 PEREZ MARTINEZ, JUANA 13/12/2023 09:41:46

Esta es una copia auténtica imprimible de un documento electrónico administrativo archivado por la Comunidad Autónoma de Murcia, según artículo 27.3.c) de la Ley 39/2015. Los firmantes y los fechas de firma se muestran en los recuadros. Su autenticidad puede ser contrastada accediendo a la siguiente dirección: <https://sede.carm.es/verificardocumentos> e introduciendo el código seguro de verificación