



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: 001-005418

N/REF: R/0159/2016

FECHA: 8 de julio de 2016

ASUNTO: Resolución de Reclamación presentada al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno

En respuesta a la Reclamación presentada por [REDACTED] el 19 de abril de 2016, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN:**

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, [REDACTED] solicitó al MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, el 9 de marzo de 2015 y en base a la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIBG), copia de la siguiente información:

A. Orden de nombramiento de los miembros de la Comisión de Valoración del Concurso de méritos convocado por Orden ESS/1184/2015, de 11 de junio (BOE del 19).

B. Acta de la Comisión de Valoración donde se recoja la atribución, desglosada, de cada uno de los puntos por los méritos específicos alegados por mí y acreditados en la documentación presentada junto a mi solicitud de participación en el concurso, así como cómo el desglose de la puntuación obtenida por el funcionario adjudicatario del puesto de trabajo.

C. Acta de la Comisión de Valoración donde consten la aprobación y determinación de los criterios objetivos utilizados por la misma para la concreta atribución de cada uno de los puntos.

ctbg@consejodetransparencia.es



D. Acta de la Comisión de Valoración en la que fueron desestimadas mis alegaciones frente a las puntuaciones atribuidas en el listado provisional de adjudicaciones.

2. La TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL (TGSS) dictó Resolución, de fecha 13 de abril de 2016, por la que se comunicaba a D. [REDACTED] que no admitía a trámite la solicitud formulada, en base a los siguientes argumentos:

- a. *En aplicación de los apartados 1 y 2 de la Disposición Adicional Primera, de la Ley 19/2013, toda vez que el solicitante acredita la condición de interesado como participante en el procedimiento de concurso específico para la provisión de puestos de trabajo de la Tesorería General de la Seguridad Social, convocado por la Orden ESS/1184/2015, de 11 de junio, publicada el 19 de junio de 2015 en el Boletín Oficial de Estado BOE, procedimiento de concurso específico cuya resolución no es firme actualmente; contra la Orden del Ministerio de Empleo y Seguridad Social ESS/387/2016/ de 8 de marzo, que resuelve el mismo, publicada en el BOE del día 28 de marzo del año en curso, pueden interponerse en tiempo los recursos administrativo y contencioso que ofrece esta última en su apartado sexto.*
- b. *El procedimiento de provisión de puestos de trabajo en la Administración General del Estado, y particularmente el anteriormente mencionado de la Tesorería General de la Seguridad Social, incluido la condición de interesado en el mismo, el acceso a los documentos que integran el expediente, y los recursos que proceden contra la Orden que lo resuelve, se encuentra regulado por normativa específica, entre otra de menor rango, por la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público; por el Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, que aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público; por el Real Decreto 364/1995, de 10 de marzo, que aprueba el Reglamento General de Ingreso del Personal al servicio de la Administración General del Estado y de Provisión de Puestos de Trabajo y Promoción Profesional de los Funcionarios Civiles de la Administración General del Estado; y con carácter supletorio y en lo no previsto, por la Ley 30/92, de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.*
- c. *Proporcionar copia de los documentos que interesa el solicitante, conlleva necesariamente revelar al mismo datos de carácter personal como, por ejemplo, los derivados de la valoración de circunstancias personales y familiares que procede tener en cuenta a efectos de resolver el mencionado concurso, cuidado de familiares, discapacidad, estado civil, conciliación de la vida familiar, etc.; datos incluidos dentro del ámbito de protección del artículo 15 de la citada Ley 19/2013.*

[REDACTED]

[REDACTED]

[REDACTED]



- d. *La ausencia de consentimiento de los afectados autorizando la revelación de los datos personales especialmente protegidos, no sólo de los adjudicatarios de plazas en el mencionado concurso, sino también de terceros ajenos al procedimiento vinculados con los participantes en el mismo, así como la ponderación que procede en relación con los datos personales no especialmente protegidos, en los términos que dispone el apartado 3 del artículo 15 del mismo cuerpo legal, conduce directamente a la prevalencia del Derecho Fundamental a la Protección de Datos Personales de los afectados y de su Derecho a la Intimidad, sobre el derecho del que es titular el solicitante de acceso a los mismos.*
3. [REDACTED] presentó Reclamación, el 19 de abril de 2016, ante este Consejo de Transparencia, en la que exponía *la posible incompetencia del Director General de la Tesorería General de la Seguridad Social para conocer del asunto, por cuanto la documentación solicitada corresponde a un órgano nombrado inicial y previsiblemente por la Ministra de Empleo y Seguridad, como es la Comisión de Valoración del Concurso de méritos convocado por Orden ESS/1184/2015, de 11 de junio (BOE del 19). Por lo anterior, solicito que sea anulada la resolución contra la que interpongo esta reclamación, y sea reconocido mi derecho de acceso a la información en los términos expuestos en la solicitud inicialmente presentada.*
4. Este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno procedió, el 21 de abril de 2016, a remitir la documentación obrante en el expediente a la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, dependiente del MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, a los efectos de que se remitieran las alegaciones que se considerasen oportunas. Dichas alegaciones tuvieron entrada el 18 de mayo de 2016 y en ellas se argumenta lo siguiente:
- *El funcionario solicitante de la información presta servicios en la actualidad en la Tesorería General en cuya relación de puestos de trabajo se encuentra incluida tanto la plaza de ocupación como la que fue objeto de su solicitud en el concurso convocado por la Orden ESS/1184/2015, de 11 de junio.*
 - *Según se desprende de la citada Orden, todas las referencias de asignación competencial para la tramitación de las solicitudes y baremado de los méritos están mayoritariamente hechas a la propia Tesorería General de la Seguridad Social, dado el ámbito de la convocatoria, aunque esté fuera de duda que la resolución compete al titular del Ministerio de Empleo y Seguridad Social a través de la Orden correspondiente. En este sentido la Base Cuarta de la Orden de convocatoria establece que la acreditación de méritos se debe hacer por la unidad competente en materia de personal del organismo afectado, que es quien debe certificar - "Funcionarios en situación de servicio activo, servicios especiales y excedencia del artículo 89.4 de la Ley*



7/2007, de 12 de abril: Subdirección General competente en materia de personal de los Departamentos Ministeriales o Secretaría General o similar de los Organismos Autónomos y la Base Octava atribuye al Director General de la Tesorería General de la Seguridad Social la designación de los vocales integrantes de la Comisión de Valoración, en su mayor parte, aun admitiéndose la entrada en la misma de otros representantes de organizaciones sindicales.

- La Comisión se constituyó y funcionó en sus deliberaciones en la Tesorería General de la Seguridad Social, en cuyos archivos obran los antecedentes sobre la información interesada por el solicitante. Es, por tanto, la propia Tesorería General de la Seguridad Social el organismo, en este caso Servicio Común de la Administración de la Seguridad Social, que posee la información y, por tal motivo la solicitud presentada por [REDACTED] fue adscrita al ámbito de la Unidad de Información y Transparencia Singular de la Seguridad Social y, dentro de ella, a la Tesorería General, después de su paso por la Subsecretaría del Departamento ministerial. Y a nuestro modo de ver, es éste factor - quién tiene la información - el determinante según lo previsto en los artículos 17 y 18 de la LAITBG para obligar a la Administración como sujeto activo que debe suministrar la información solicitada por el ciudadano, de no mediar alguna de las causas tasadas en la propia ley para inadmitir dicha solicitud.
- La solicitud a la que nos estamos refiriendo es de un procedimiento específico de transparencia (derecho de acceso a la información) sujeto a su propia normativa y que la atribución de competencias para su resolución no ha de ser necesariamente la misma que la referida al órgano competente para entender de las alegaciones hechas contra las decisiones de la Comisión de Valoración.
- En síntesis, se trata de alegar ante ese Consejo básicamente dos cuestiones: 1) Las discrepancias sobre el acuerdo de la Comisión de Valoración en relación al concurso específico en el que presentó solicitud, ya han sido sometidas al Ministerio a través de las correspondientes alegaciones y 2) Al Director General de la Tesorería General de la Seguridad Social sí que le compete, según la LTAIBG responder a las solicitudes (y, en su caso inadmitirlas) sobre información que obre en su poder.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con el artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, la Presidenta de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter potestativo y previo a un eventual recurso contencioso-administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.



2. La LTAIBG, en su artículo 12, regula el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, como *“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”*.

Por lo tanto, la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación a información que ya existe, por cuanto está en posesión del Organismo que recibe la solicitud, bien porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones y competencias que tiene encomendadas.

3. En primer lugar, este Consejo de Transparencia debe precisar algunas cuestiones procedimentales relativas a la tramitación de la solicitud de acceso a la información; en concreto, sobre el sujeto obligado a contestar la misma.

Manifiesta el Reclamante que la TGSS no es la competente para resolver su solicitud de acceso *por cuanto la documentación solicitada corresponde a un órgano nombrado inicial y previsiblemente por la Ministra de Empleo y Seguridad, como es la Comisión de Valoración del Concurso de méritos convocado por Orden ESS/1184/2015, de 11 de junio (BOE del 19)*.

Por el contrario, la Administración sostiene que *al Director General de la Tesorería General de la Seguridad Social sí que le compete, según la LTAIBG, responder a las solicitudes (y, en su caso inadmitirlas) sobre información que obre en su poder*.

En el presente caso, la Administración receptora de la solicitud de acceso (el MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL) ha enviado la misma al órgano competente para resolver (la TGSS). Se recuerda que el derecho de acceso a la información se inicia con la presentación de la correspondiente solicitud, que debe dirigirse al titular del órgano administrativo o entidad que posea la información (art. 17 LTAIBG). Se constata en el presente procedimiento que la Administración ha cumplido de manera correcta con este mandato legal, al hacer llegar la solicitud al órgano que posee realmente la información.

4. Respecto de la normativa aplicable a una solicitud de acceso, solamente se podría acudir al procedimiento administrativo especial si éste se encuentra todavía en tramitación en el momento de la solicitud de acceso, conforme dispone la Disposición Adicional Primera, apartado 1 de la LTAIBG: *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*.

En caso contrario, es la LTAIBG la normativa básica aplicable a toda solicitud de acceso a la información.



En el presente caso, lo que se solicita es el acceso a diversas Actas y a la Orden de nombramiento de los miembros de la Comisión de Valoración de un expediente de concurso de méritos en el que el Reclamante ha sido partícipe.

En primer lugar, debe comprobarse si la solicitud de acceso a la información ha sido presentada mientras estaba en curso la tramitación del concurso de méritos que nos ocupa. De los documentos que constan en el expediente debe concluirse que sí. Así se deduce de las propias declaraciones del Reclamante, que admite en su escrito de Reclamación que *solicitó el envío de los documentos el día 8 de marzo de 2016, antes de la publicación de la Resolución definitiva del concurso de méritos*, que tuvo lugar en el BOE de 28 de marzo de 2016.

A continuación se debe comprobar si un concurso de méritos constituye un procedimiento administrativo propio. La conclusión debe ser positiva. El artículo 78 del Estatuto Básico del Empleado Público establece que los puestos de trabajo en la Administración se proveerán mediante procedimientos basados en los principios de igualdad, mérito, capacidad y publicidad. Sobre los sistemas de provisión de puestos de trabajo el Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto que la Administración dispone de un cierto margen de actuación para decidir el sistema de provisión, sin que pueda convertirse en arbitrariedad (STC 293/1993, de 18 de octubre). Los sistemas de provisión directa que contempla la Ley son el concurso de méritos y la libre designación, pero admite que las leyes sobre Función pública puedan establecer otros procedimientos o sistemas en aquellos supuestos en que la provisión del puesto de trabajo sea la consecuencia de una actuación administrativa que produce como resultado la movilidad del funcionario.

Por lo que se refiere a los procedimientos de provisión directos, se otorga carácter básico al concurso de méritos como procedimiento normal de provisión (STC 99/1987, de 11 de junio), que consistirá en la valoración de los méritos, capacidades o aptitudes de los candidatos por órganos colegiados de carácter técnico. El concurso es el procedimiento más adecuado para cumplir con los requisitos de mérito y capacidad. Su eficacia como sistema de provisión garante de los derechos de los funcionarios se centra en el preestablecimiento de los criterios a tener en cuenta para la atribución de las vacantes, puesto que esto facilita la transparencia del procedimiento y su control. Lógicamente también garantiza una cierta igualdad, puesto que se construye sobre la base de la libertad de participación e igualdad de oportunidades.

Finalmente, hay que comprobar si el Reclamante tiene la condición de interesado dentro del citado procedimiento. La respuesta también es positiva. Siendo uno de los concursantes para competir por una plaza, tiene legitimidad para acceder a sus contenidos, al tratarse de un procedimiento administrativo en régimen de concurrencia competitiva con otros funcionarios interesados.

En definitiva, cumpliéndose los tres requisitos que exige la Disposición Adicional Primera, apartado 1 de la LTAIBG, antes citada, debe desestimarse la Reclamación presentada, en aplicación de lo señalado en dicho precepto legal, sin entrar a valorar el resto de las alegaciones presentadas.

[Redacted signature area]



III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED] el 19 de abril de 2016, contra la Resolución de la TESORERÍA GENERAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, dependiente del MINISTERIO DE EMPLEO Y SEGURIDAD SOCIAL, de fecha 13 de abril de 2016.

De acuerdo con el artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 107.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

En consecuencia, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, únicamente cabe, en caso de disconformidad, la interposición de Recurso Contencioso-Administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid en plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1, c), de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

LA PRESIDENTA DEL CONSEJO
DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Esther Arizmendi Gutiérrez