

Expedient núm. 128/2018

Resolució núm. 34/2019

**CONSELL DE TRANSPARÈNCIA, ACCÉS A LA INFORMACIÓ PÚBLICA
I BON GOVERN DE LA COMUNITAT VALENCIANA**

COMISSIÓ EXECUTIVA:

President: Sr. Ricardo García Macho:

Vocals:

Sra. Emilia Bolinches Ribera

Sr. Lorenzo Cotino Hueso.

Sr. Carlos Flores Juberías (ponent)

A València, 27 de febrer de 2019

En resposta a la reclamació presentada pel Sr. [REDACTED], a l'empara de l'article 24 de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana, mitjançant un escrit presentat davant el Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern de la Comunitat Valenciana el 16 d'agost de 2018, atesos els antecedents i fonaments jurídics que s'especifiquen a continuació, la Comissió Executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern de la Comunitat Valenciana adopta la següent

RESOLUCIÓ

ANTECEDENTS

Primer. Segons queda acreditat en la documentació que integra l'expedient d'aquest cas, amb data 12 de juliol de 2018 el Sr. [REDACTED] va dirigir un extens escrit a l'Ajuntament de Moncofa (Castelló) en què, a més de fer altres consideracions diverses, sol·licitava de manera expressa ser informat de la identitat dels proposants de cada una de les preguntes que van integrar la prova escrita de tipus test a què va sotmetre, en data 21 de març de 2018, l'ajuntament esmentat, als candidats a obtindre una plaça d'intendent de la Policia Local de Moncofa convocada per aquest, mitjançant la remissió d'una còpia dels correus electrònics que cada un dels membres del tribunal que havia de jutjar la prova esmentada van remetre la vespra de la seua realització al president del tribunal amb les preguntes redactades per ells.

Segon. Davant la falta de resposta de l'administració requerida dins del termini legalment prescrit per a això, el Sr. [REDACTED] va procedir amb data 16 d'agost de 2018 a dirigir-se a aquest consell i va reiterar el contingut de la seua petició i va adduir com a motivació de la seua petició que "després de sol·licitar una còpia dels fulls de respostes dels aspirants, he detectat seqüències de respostes irregulars", indici aquest d'irregularitat per a l'aclariment del qual diu que és imprescindible saber "quins membres del tribunal són els titulars de la redacció de les preguntes tipus test".

Tercer. A fi d'oferir una resposta adequada a la sol·licitud del reclamant, amb caràcter previ a la deliberació de la present resolució per part d'aquest consell es va procedir a concedir tràmit d'audiència a l'Ajuntament de Moncofa i se'l va instar, amb data 3 de setembre de 2018, a formular les al·legacions que considerara oportunes sobre la qüestió plantejada per ell, així com a facilitar a aquest consell qualsevol informació relativa a l'assumpte que poguera resultar rellevant.

Quart. L'ofici esmentat va resultar contestat dins del termini establert i en la forma adient mitjançant un escrit de data 12 de setembre de 2018 de l'alcalde president de l'Ajuntament de Moncofa pel qual, a l'empara del que s'ha disposat en l'article 88.6 de la Llei 39/2015, aquest va fer seu el contingut de l'informe jurídic emès per l'oficial major a petició del regidor competent, del qual es derivava la decisió d'inadmetre la sol·licitud formulada pel Sr. [REDACTED].

FONAMENTS JURÍDICS

Primer. D'acord amb l'article 24.1, en relació amb el 42.1, de la Llei 2/2015, de transparència, bon govern i participació ciutadana de la Comunitat Valenciana, la Comissió Executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern és l'òrgan competent per a resoldre les reclamacions que es presenten en el marc d'un procediment d'accés a la informació pública, amb caràcter previ a la seua impugnació en la jurisdicció contenciosa administrativa.

Segon. Així mateix, el destinatari de la sol·licitud d'accés a la informació pública objecte del present recurs –l'Ajuntament de Moncofa– està subjecte, sens dubte, a les exigències de la llei esmentada en virtut del que s'ha disposat en l'article 2.1.d), que estableix de manera expressa que les seues disposicions s'aplicaran a “les entitats integrants de l'Administració local de la Comunitat Valenciana”.

Tercer. En tercer lloc, i atés que l'article 11 de la Llei 2/2015 estableix, així mateix, que “*Qualsevol ciutadà o ciutadana, a títol individual o en representació de qualsevol organització legalment constituïda, té dret d'accés a la informació pública, mitjançant sol·licitud prèvia i sense més limitacions que les previstes en la llei. Per a l'exercici d'aquest dret no caldrà motivar la sol·licitud ni invocar la llei*”, es pot concloure que el Sr. [REDACTED] està igualment legitimat per a instar l'acció garantista d'aquest consell a l'efecte de suplir la inacció de l'administració pública reclamada.

Quart. Finalment, tampoc hi ha dubte que la documentació sol·licitada és susceptible de ser qualificada com a informació pública, ja que en virtut de l'article 4.1 de la Llei 2 (2015) “*S'entén per informació pública el conjunt de continguts o documents que hi ha en poder de qualsevol dels subjectes inclosos en l'àmbit d'aplicació d'aquesta llei i que hagen sigut elaborats o adquirits en l'exercici de les seues funcions*”, per la qual cosa sembla evident que els documents que ací ens ocupen entren plenament dins d'aqueixa categoria.

Cinqué. En absència d'altres aspectes en disputa, que ni las parts han plantejat ni aquest consell ha aconseguit identificar, l'aspecte controvertit en la present reclamació no és un altre que el del caràcter accessori o preparatori, o no, dels documents requerits pel Sr. [REDACTED] i negats per l'Ajuntament de Moncofa.

Per a respondre aquesta qüestió, cal començar assenyalant que –com testimonia el mateix reclamant, sense que l'administració reclamada l'haja contradit– el tribunal avaluador del primer exercici del procediment selectiu d'intendent de la Policia Local de Moncofa va actuar en virtut del que s'ha disposat en les bases de la convocatòria oportunament publicades i, en concret, va acordar que “cada membre del tribunal fixara quinze preguntes, més una de reserva, repartint-se els temes”, i que les remetera “via correu electrònic al president del tribunal la nit abans de la realització del primer exercici. A aquest efecte, queda convocat el tribunal dimecres dia 21 de març de 2018, a les 09.30 hores”. Procediment aquest que el tribunal avaluador –en un escrit de data 30 de maig de 2018, que l'Ajuntament de Moncofa fa seu– pretén obviar o almenys subestimar, en sostindre que “és el tribunal en el seu conjunt qui decideix la interposició de les preguntes i no cada membre de manera individual, per la qual cosa el tribunal com a òrgan col·legiat ha de respondre de la totalitat de les preguntes que configuren el primer exercici del procediment selectiu d'intendent de la Policia Local de Moncofa”.

Així les coses, la posició de l'administració reclamada no és una altra que la de considerar que en aquest assumpte no va haver-hi més decisió que l'adoptada conjuntament pels set membres del tribunal avaluador en el moment de constituir-se com a tal, seleccionant de manera col·legiada el centenar de preguntes que integrarien la prova escrita que a continuació es realitzaria. I, en conseqüència, que les propostes de preguntes remeses per cada un dels seus integrants no serien sinó informació auxiliar o de suport, respecte de la qual es podria al·legar la causa d'inadmissió arrellegada en l'article 18.1.b) de la Llei 19/013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern –al qual es remet el 16 de la Llei 2/2015, de la Generalitat Valenciana–, que estableix la inadmissibilitat de les sol·licituds “*referides a*

informació que tinga caràcter auxiliar o de suport, com la continguda en notes, esborranys, opinions, resums, comunicacions i informes interns o entre òrgans o entitats administratives”.

Prima facie, l'al·legació de l'administració reclamada que els correus electrònics demandats pel Sr. [REDACTED] “no poden ser considerats part de l'expedient administratiu del procés selectiu” sembla plausible. I més encara, després de la lectura del que s'ha disposat en l'article 46 del Decret 105/2017, de 28 de juliol, del Consell, de desenvolupament de la Llei 2/2015, de 2 d'abril, de la Generalitat, en matèria de transparència, en què s'afirma que hauran de ser objecte d'inadmissió per quedar incardinades en el supòsit mencionat més amunt “*les sol·licituds que fan referència a informació en la qual concórrega, entre altres, alguna de les circumstàncies següents:*

a) Continga opinions o valoracions personals de l'autor que no manifesten la posició d'un òrgan o entitat.

b) Tinga el caràcter d'esborrany i no revestisca encara la consideració de final.

c) Es tracte d'informació preparatòria de l'activitat de l'òrgan o l'entitat que rep la sol·licitud.

d) Faça referència a comunicacions internes que no constituïsquen tràmits del procediment.

No obstant això, si la informació auxiliar fóra determinant per a la presa de decisions, no incorrerà en causa d'inadmissió.

2. Els informes, tant preceptius com facultatius, que hagen sigut emesos pels mateixos serveis o per altres administracions o entitats públiques o privades, no podran ser considerats com a informació de caràcter auxiliar o de suport.

I és que vist el que ha declarat el tribunal avaluador, la conformació de l'examen realitzat hauria sigut conseqüència d'una resolució del mateix tribunal “com a òrgan col·legiat”, respecte de la qual les propostes de qüestions elevades pels seus integrants no constituïria sinó “informació preparatòria de l'activitat de l'òrgan o entitat que rep la sol·licitud”, i els correus electrònics a través dels quals se li remeteren simples “comunicacions internes que no constituïsquen tràmits del procediment” o “un mitjà àgil de gestió que s'usa per part del tribunal de selecció com a eines de treball per a la confecció de l'exercici”.

Sisé. No obstant això, del relat dels fets –de nou: no subjecte a controvèrsia– deriva una apreciació molt diferent. En efecte, el tribunal va acordar que “cada membre fixara quinze preguntes, més una de reserva, repartint-se els temes”. De la qual cosa es dedueix que en el moment de constituir-se no disposava d'un –diem-ho així– catàleg de preguntes de les quals, després de l'oportú debat entre els seus membres, triar les cent que s'integrarien en la prova escrita, i rebutjant-ne la resta, sinó d'un nombre de preguntes mil·limètricament ajustat a les exigències formals de la prova, de les quals no se n'havia de rebutjar cap sota pena que aquesta no poguera efectuar-se. Addicionalment, el fet que els membres del tribunal acordaren “repartir-se els temes” –és a dir: que cada un d'ells formulara de manera individual les preguntes que iban a girar sobre el tema de la seua especialitat– abona la tesi que en el moment de constituir-se el tribunal no va poder haver-hi cap discussió sobre les propostes formulades, ni en conseqüència una vertadera decisió col·legiada, ja que cada un dels membres s'havia erigit en responsable exclusiu de les qüestions que avaluarien una àrea o àmbit d'especialització. Mentre que, per fi, el fet que la seua remissió es realitzara via correu electrònic, tinguera com a destinatari únic el president del tribunal –i no la resta dels seus integrants– i es portara a cap “la nit abans de la realització del primer exercici”, convocat, a més, a primera hora del matí, abona la tesi que ni va haver de produir-se la discussió, ni va poder pudo haver una vertadera decisió col·legiada al respecte. De fet, fins i tot indueix a pensar que la discussió i l'intercanvi d'opinions entre els membres del tribunal van ser deliberadament exclosos per un mètode de treball que els feia implausibles.

Tot això, obliga a portar a col·lació la postil·la que en el seu últim paràgraf introdueix l'article 46.1.d) del Decret 105/2017, que adverteix encertadament que no obstant això que s'ha dit en anteriors paràgrafs, “si la informació auxiliar fóra determinant per a la presa de decisions no incorrerà en causa d'inadmissió.” En efecte, la instrumentalitat d'un tràmit administratiu o la provisionalitat d'un document de treball no depèn tant del seu caràcter formal com del seu contingut material, és a dir, de la seua efectiva capacitat per a determinar de manera concloent la resolució finalment adoptada per l'òrgan competent. I això, en aquest

cas resulta molt clar: les preguntes proposades pels membres del tribunal avaluador van ser tan absolutament determinants en la decisió adoptada pel tribunal en el seu conjunt que tot apunta que resultaren acceptades per aquest sense cap objecció, debat, excepció o limitació, entre altres coses perquè aquests no eren materialment possibles en el moment de la seua constitució. En puritat, les propostes de preguntes pels membres del tribunal no van ser tals propostes, sinó decisions finals que el tribunal en el seu conjunt es va limitar a ratificar.

És per tot això que aquest consell ha de fer seu el paréixer del reclamant, per a qui “els correus electrònics enviats al president del tribunal per la resta de membres del tribunal són la base d’elaboració de la prova tipus test, importants per a conèixer si es va complir l’acta de constitució del tribunal”, i essencials per a “sol·licitar-ne, si és el cas, per la via judicial la defensa davant les irregularitats al·legades” per l’interessat.

RESOLUCIÓ

Atesos els antecedents i fonaments jurídics descrits, la Comissió Executiva del Consell de Transparència, Accés a la Informació Pública i Bon Govern, acorda:

Primer. Estimar la reclamació presentada, amb data 16 d’agost de 2018, pel Sr. [REDACTED], i instar l’Ajuntament de Moncofa a proporcionar al reclamant, en el termini màxim d’un mes, una còpia dels correus electrònics que cada un dels membres del tribunal que havia de jutjar la prova de tipus test per a la provisió d’una plaça d’intendent de la Policia Local de Moncofa van remetre, amb caràcter previ, a la realització de la prova al president del tribunal, amb les preguntes redactades per ells, o qualsevol altre document que permeta acreditar fefaentment la identitat dels proposants de cada una de les preguntes que van integrar la dita prova.

Segon. Convidar el reclamant que comuniqui a aquest consell qualsevol incidència que sorgisca respecte de l’execució d’aquesta resolució i que pugui perjudicar els seus drets i interessos.

Tercer. Instar l’Ajuntament de Moncofa a informar aquest consell de les mesures adoptades per complir all que es disposa en la present resolució.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es podrà interposar un recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de la Comunitat Valenciana, en el termini de dos mesos comptats des de l’endemà de la notificació, de conformitat amb el que s’ha establert en els articles 10 i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

**EL PRESIDENT DEL CONSELL DE TRANSPARÈNCIA, ACCÉS
A LA INFORMACIÓ PÚBLICA I BON GOVERN**

Ricardo García Macho