

Expte. N° 37/2022

Resolución N.º 161/2022

CONSEJO VALENCIANO DE TRANSPARENCIA

Presidente: D. Ricardo García Macho

Vocales:

D^a. Emilia Bolinches Ribera

D. Lorenzo Cotino Hueso

D. Carlos Flores Juberías

D^a Sofía García Solís

En Valencia, a 7 de junio de 2022

Reclamante: D. [REDACTED].

Sujeto contra el que se formula la reclamación: Universidad de Alicante.

VISTA la reclamación número **37/2022**, interpuesta por D. [REDACTED], formulada contra la Universidad de Alicante (en adelante UA), y siendo ponente la Vocal Sra. D^a Sofía García Solís, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero. - Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el 25 de enero de 2022 el ahora reclamante presentó ante la Universidad de Alicante, a través del formulario electrónico de “solicitud ley de transparencia” la siguiente petición:

«Solicitud de acceso a los ejercicios de los dos últimos exámenes del grupo C, subgrupo C2, escala auxiliar».

Segundo. - El día 2 de febrero de 2022, la UA notificó al reclamante la resolución por la que se inadmitía a trámite su solicitud de acceso, basándose en el artículo 18.1.e) de la Ley 19/2013, por considerar que la misma no se encontraba justificada con la finalidad de transparencia de la norma.

La UA fundaba su resolución en los siguientes fundamentos de derecho:

Primero. El artículo 1 de la LTAIBG (Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, publicada en el BOE núm. 295 de 10 de diciembre de 2013) establece que «Esta Ley tiene por objeto ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, regular y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad y establecer las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias derivadas de su incumplimiento.»

Segundo. El artículo 12 de la LTAIBG reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma Ley, 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».

Tercero. Esta Secretaría General se ha pronunciado favorablemente a que se facilite este tipo de información en varias ocasiones anteriores al entender que «las copias de cuestionarios y plantillas de respuestas o los enunciados y modelos de respuestas de los diferentes ejercicios que componen las pruebas selectivas de acceso al empleo público se configuran como información pública a los efectos de la LTAIBG», tal como se recoge en varias resoluciones del Consejo de Transparencia y Buen

Gobierno (CTBG) en las que el acceso a este tipo de documentación ha sido objeto de análisis (entre otras, en las resoluciones R/0322/2015, RT/0048/2016, R/0004/2017, R/0042/2017, R/0046/2017 o R/0530/2018).

Cuarto. No obstante, hay que señalar que contra la última de las resoluciones citadas anteriormente se interpuso un recurso contencioso-administrativo, tramitado ante el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo núm. 5, Procedimiento Ordinario nº 58/2018, que con fecha 5 de noviembre de 2019 dictó la Sentencia núm. 120/20197 estimando el recurso contencioso-administrativo, por la que se declara no ajustada a Derecho la resolución frente a la que se interponía recurso.

Quinto. A partir de esta sentencia, el CTBG ha pasado a desestimar las reclamaciones presentadas ante la negativa de la Administración a entregar este tipo de documentación (entre otras, las resoluciones R/0710/2019 y R/0904/2019).

Sexto. De la sentencia y de las resoluciones del CTBG citadas anteriormente se puede concluir que:

1. El hecho de poder contar con los exámenes, enunciados y resultados de las distintas pruebas de acceso, nada tiene que ver con el objeto y fin de transparencia que promulga la norma, por lo que resulta inadmisibles a la luz del art. 18.1 e) de la Ley 19/2013 al considerar que la misma es abusiva y no se encuentra justificada con la finalidad de transparencia de dicha norma, explicitada en el párrafo primero del Preámbulo: «La transparencia, el acceso a la información pública y las normas de buen gobierno deben ser los ejes fundamentales de toda acción política. Sólo cuando la acción de los responsables públicos se somete a escrutinio, cuando los ciudadanos pueden conocer cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones podremos hablar del inicio de un proceso en el que los poderes públicos comienzan a responder a una sociedad que es crítica, exigente y que demanda participación de los poderes públicos.»

2. Permitir el acceso a los cuestionarios de preguntas de diferentes procesos selectivos, con el transcurso del tiempo, no solo reduciría el margen de actuación de los órganos de selección a la hora de elaborar las preguntas diferenciadas de los exámenes, sino que, además y sobre todo, colocaría al interesado o a quienes a través de él pudieran tener acceso a las mismas mediando o no comercialización, en situación privilegiada, caso de presentarse a futuros procesos selectivos, respecto de otros aspirantes que carecen de dicha información.

Situación que pudiera infringir los principios de igualdad, mérito y capacidad en el acceso a las funciones públicas (artículo 23 de la Constitución).

3. En conclusión, se considera que la información demandada no es susceptible de ser concedida al exceder de la finalidad de la Ley y prevalecer el superior interés público al privado de la persona que solicita la información.

Séptimo. La Comisión de Transparencia de la Universidad de Alicante, máximo órgano competente en el ámbito de la transparencia de acuerdo con el artículo 3 de la Normativa de Transparencia de la Universidad de Alicante (BOUA de 3 de noviembre de 2015), en la reunión de 20 de julio de 2020, acordó establecer el criterio de aplicar la misma argumentación recogida en la sentencia y por tanto inadmitir a trámite las solicitudes presentadas para acceder a cuestionarios, respuestas y memorias de procesos selectivos.

Tercero. - El 2 de febrero de 2022, D. ██████████ presentó ante el Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana una reclamación, con número de registro GVRTE/2022/289407, contra la inadmisión por la UA de su solicitud de acceso a la información de 25 de enero de 2022.

En su reclamación, el Sr. ██████████ exponía como motivación que:

1. Una sentencia de un juzgado central de lo contencioso-administrativo no establece jurisprudencia.

2. *El parecer de este Consejo siempre ha sido favorable a la publicación de las copias de los exámenes.*

Cuarto. - En fecha 7 de febrero de 2022 el Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno remitió a la UA escrito por el que se le otorgaba, previamente a la resolución de la reclamación presentada por D.J.A.M.E. trámite de audiencia por un plazo de quince días, para que pudiera facilitar la información y formular las alegaciones que considerase oportunas, escrito recibido por la destinataria el mismo día 7 de febrero, tal y como consta en el correspondiente acuse de recibo.

En respuesta a dicho escrito, la Secretaria General de la UA remitió el día 18 de febrero de 2022 a este Consejo, como alegación, lo siguiente:

“Nos reiteramos en la argumentación dada en la resolución notificada al reclamante”.

Efectuada la deliberación del asunto en la sesión del día de la fecha de este Consejo, se adopta la presente resolución bajo los siguientes

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. – Conforme a lo dispuesto en su art. 47.1 de la Ley 1/2022, de 13 de abril, de la Generalitat, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana, “el Consejo Valenciano de Transparencia es la autoridad de garantía en materia de transparencia en la Comunitat Valenciana. Tiene como finalidad garantizar el derecho de acceso a la información pública y velar por el cumplimiento de las obligaciones de publicidad activa”, siendo el órgano competente para “resolver las reclamaciones contra las resoluciones en materia de acceso a la información pública, con carácter previo a su impugnación en la jurisdicción contencioso-administrativa”, según recoge, entre sus funciones, el artículo 48.1 del mismo texto legal.

Por su parte, la Disposición Transitoria Primera de la mencionada Ley 1/2022 establece que “el Consejo Valenciano de Transparencia regulado en esta Ley sustituye al Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y buen Gobierno”.

Segundo. - De conformidad con lo previsto en la Disposición transitoria tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que regula el *Régimen transitorio de los procedimientos*, y a falta de previsión expresa en la Ley 1/2022, de 13 de abril, de la Generalitat, de Transparencia y Buen Gobierno de la Comunitat Valenciana, la presente reclamación, cuyo procedimiento se inició con anterioridad a la entrada en vigor de dicha Ley, se rige por la normativa anterior, por lo que procede su resolución con arreglo a lo dispuesto en la Ley 2/2015, de 2 de abril, de la Generalitat, de Transparencia, buen gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana.

Tercero. – Asimismo, la administración destinataria de la solicitud de acceso a la información pública objeto del presente recurso –la UA– se halla sujeta a las exigencias de la citada Ley, en virtud de lo dispuesto en su Artículo 2.1.e), que se refiere de forma expresa a “las universidades públicas valencianas”.

Cuarto. - En cuanto al reclamante, se reconoce el derecho a acogerse a lo previsto en el artículo 24 de la Ley 2/2015, de 2 de abril, toda vez que el art. 11 de dicha Ley garantiza el derecho a la información pública de cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida, sin que sea necesario motivar la solicitud ni invocar la ley.

Quinto. - Por último, la información solicitada constituye información pública, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, según el cual se entiende por información pública los

contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones con el requisito de que se trate de un sujeto incluido en el ámbito de aplicación de la propia Ley.

Sexto. - Como consta en los antecedentes, la información solicitada por el reclamante, «solicitud de acceso a los ejercicios de los dos últimos exámenes del grupo C, subgrupo C2, escala auxiliar», ha sido desestimada por la Universidad de Alicante, basándose en distintas resoluciones del CTBG que cambió el criterio mantenido a raíz de una sentencia de 5 de noviembre de 2019, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso Administrativo nº 5 en el P. Ordinario 58/2018, al apreciar la causa de inadmisión del art. 18.1.e) LTAIBG, por su carácter abusivo y por falta de justificación con la finalidad de la transparencia de dicha norma. Sin embargo, este Consejo no comparte tales argumentos y tampoco se ve compelido por las resoluciones dictadas por otras Autoridades de Transparencia, adelantándose que la presente reclamación va a ser estimada por los motivos que a continuación se indican.

Séptimo. – En un supuesto similar al que aquí se plantea, este Consejo ya dijo en el FJ 5º de la resolución del expediente nº 195/2020 que “el derecho de acceso a las preguntas formuladas en los procesos selectivos debe encuadrarse dentro de la observancia del principio general de transparencia en toda actuación administrativa, principio que se encuentra entre los rectores de acceso al empleo público (art. 55 del RD Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la ley del EBEP) y que se consagra en los artículos 13 y 53.1 de la ley 39/2015, de 1 de octubre, así como en la ley 19/2013, de 9 de diciembre, estatal de transparencia y en la ley 2/2015, de transparencia valenciana”, añadiendo el FJ 6º que “se trata de información que pertenece a la administración con carácter general y que no necesita el reclamante ostentar la condición de interesado, por lo que el acceso a dicha información difícilmente podrá aplicársele alguno de los límites establecidos por los artículos 14 y 15 de la ley 19/2013”.

Abundando en el argumento de la aplicación de los límites y las causas de inadmisión en las solicitudes de acceso a la información pública, no está de más citar la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de octubre de 2017, dictada en recurso de casación relacionado con el acceso a la información pública, y que, desde dicha perspectiva, razona lo siguiente: *“Esa formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el art. 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el art. 18.1”*. Al tratarse de conceptos jurídicos indeterminados, necesitan ser precisados en su aplicación a un supuesto concreto y no de manera genérica. Así tras analizar la solicitud que nos ocupa, no apreciamos el carácter abusivo de la misma.

Octavo. – Y es que, la solicitud de acceso a los enunciados de los ejercicios de los últimos exámenes del grupo C, subgrupo C2, escala auxiliar, hay que encuadrarla dentro del derecho a la información y acceso a los registros y archivos administrativos que se reconoce a los ciudadanos en el art. 105 de la CE y se materializa en los derechos reconocidos en las normas sobre transparencia. En este sentido y en cuanto a las circunstancias alegadas para no facilitar la información solicitada, procede invocar la sentencia del Tribunal Supremo de 6 de junio de 2005, que ha señalado que *“no hay en su contenido razón alguna que obstaculice el acceso a estos documentos. Y en cuanto a las consecuencias funcionales que pudiera tener para la Administración la posibilidad de que se generalice el proceder que aquí contemplamos, debemos reiterar que no podemos manejar hipótesis de futuro. Por otra parte el Ordenamiento ofrece medios para hacer frente a solicitudes que afecten a la eficacia de los servicios públicos o que, por su carácter absurdo, desproporcionado o contrario a la buena fe, no deban ser atendidas”*, de ahí que no compartamos los fundamentos alegados por la UA y estimemos la presente reclamación, reconociendo el derecho de acceso a la documentación solicitada.

RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, el Consejo Valenciano de Transparencia acuerda:

Primero. – Estimar la reclamación presentada el 25 de enero de 2022 por don [REDACTED] contra la Universidad de Alicante conforme a la fundamentación jurídica expuesta.

Segundo. – Instar a la UA a que en el plazo de un mes desde la recepción de esta resolución lleve a cabo las actuaciones necesarias para cumplir con lo establecido en la misma.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

**EL PRESIDENTE DEL CONSEJO VALENCIANO
DE TRANSPARENCIA**

Ricardo García Macho