



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno AAI

Respuesta a solicitud de información

N/REF: SI-003-2021 / 500-004785

Fecha: La de la firma

Solicitante: D. [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Asunto: Documento que detalle las razones de la destitución de la Subdirectora General de Reclamaciones

Sentido de la resolución: Estimatoria

1. Con fecha 21 de enero de 2021, al amparo de la [Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno](#)¹ (en adelante, LTAIBG), y fecha de entrada en este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno el 26 de enero de 2021, D. [REDACTED] presentó la siguiente solicitud de información:

Documento en el que el Presidente del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG) detalle las razones basadas en la idoneidad para el puesto que ya no concurren para justificar la destitución de Esperanza Zambrano como subdirectora general de Reclamaciones, como establece la Ley del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

2. La LTAIBG reconoce en su artículo 12 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*”.

¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>



Es decir, la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del Organismo al que se dirige la solicitud bien porque él mismo la ha elaborado o porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

Por lo tanto, al CTBG le son de aplicación los preceptos de la LTAIBG y, en concreto, los relativos al reconocimiento y garantía del derecho de acceso a la información pública.

3. Por su parte, el artículo 19.3 de la LTAIBG dispone que *Si la información solicitada pudiera afectar a derechos o intereses de terceros, debidamente identificados, se les concederá un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. El solicitante deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación.*

En cumplimiento de lo establecido en este artículo, se procedió a la apertura del preceptivo trámite de audiencia a la afectada por la información, circunstancia de la que se informó oportunamente al solicitante, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta la recepción de alegaciones o el transcurso del plazo para su presentación.

Dada la imposibilidad de notificar personalmente a la interesada la apertura del trámite de audiencia, habiéndose realizado los dos intentos de notificación exigidos por el artículo 42 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), se procedió, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la citada ley, a la notificación por medio del Boletín Oficial del Estado. Remitido al efecto el correspondiente anuncio, fue publicado en el Boletín nº 96, del jueves 22 de abril de 2021, contando desde el día siguiente a esta fecha el plazo de quince días hábiles para realizar alegaciones. Conforme se hizo constar en dicho anuncio, la notificación se entiende producida a todos los efectos legales desde el día siguiente al del vencimiento del plazo señalado para comparecer. Trascurrido el mismo sin que se haya recibido ninguna alegación, se levanta la suspensión y se procede a dictar la presente Resolución dentro del plazo establecido en el artículo 20 de la LTAIBG.

4. La información objeto de la solicitud tiene la naturaleza jurídica de datos de carácter personal conforme a la definición contenida en el artículo 4.1) del Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos (Reglamento general de protección de datos), según el cual se entenderá por



datos personales “*toda información sobre una persona física identificada o identificable*”, por lo que al acceso a la misma se ha de regir por lo dispuesto en el artículo 15 de la LTAIBG.

No habiéndose recibido alegaciones por parte de la persona afectada, corresponde a este Consejo realizar la ponderación legalmente exigida entre el derecho de acceso y los derechos e intereses de la afectada con arreglo a los elementos objetivos de los que dispone.

A estos efectos es preciso tener presente que el puesto en el que se ha producido la sustitución no se provee mediante concurso sino que, en atención a su naturaleza, está clasificado como de libre designación por lo que, conforme a lo previsto en artículo 80.4 del Real Decreto Legislativo 5/2015 de 30 de octubre por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, sus titulares “*podrán ser cesados discrecionalmente*”. En coherencia con la naturaleza del puesto y el sistema de provisión, el Tribunal Supremo en su Sentencia 1806/2020, consolidando la doctrina jurisprudencial establecida en la STS 2798/2019, ha dejado claro que “*El funcionario de carrera que desempeña un puesto clasificado como de libre designación tiene un mero interés en su permanencia, no un derecho a la inamovilidad en ese concreto puesto, algo propio de los provistos mediante concurso reglado. Ese mero interés trae su causa en que la designación para el puesto se basa en un juicio de libre apreciación, por lo que quien lo designó puede juzgar que las condiciones subjetivas u objetivas, tenidas en cuenta para la designación, pueden haber desaparecido o cambiado, teniendo en cuenta el interés general que se satisface desde el desempeño del puesto*”. Al mismo tiempo, ha dejado sentado que “*(c)omo el acto de nombramiento, también el de cese debe ajustarse a exigencias formales obvias como, por ejemplo, que lo acuerde el órgano competente o la adecuada formación -en su caso- de la voluntad si es un órgano colegiado y a tales exigencias formales cabe añadir la motivación si bien con la debida modulación*”. Precizando al respecto que “*(e)sta motivación ciertamente debe ir más allá de lo previsto en el artículo 58.1, párrafo segundo, del RGPPT, según el cual «la motivación de esta resolución se referirá a la competencia para adoptarla»*. Por tanto, al funcionario cesado debe dársele razón de por qué las razones de oportunidad, basadas en la confianza e idoneidad apreciada para el puesto y que llevaron a su elección, ya no concurren o si concurren qué otra circunstancia objetiva determina la pertinencia del cese”. Añadiendo, por último, que “*(l)a razón o razones del cese no serán enjuiciables en lo que tiene de libre apreciación; ahora bien, es exigible que se explicité evitándose expresiones opacas, estandarizadas, que puedan encubrir una intención patológica por falsa, caprichosa o ajena a los requerimientos del puesto o a las exigencias de idoneidad profesional que llevaron*



a la elección. Esta exigencia de motivación se cualifica cuando se trata del cese de quien ejerce funciones de representación sindical”.

Como puede apreciarse, el Tribunal Supremo, partiendo de que la designación y el cese de un funcionario en un puesto clasificado como de libre designación se sustenta en un juicio de libre apreciación, exige que el acto de cese cumpla con la exigencia general de motivación, si bien matiza que “con la debida modulación”. Por otra parte, a los efectos que aquí interesan, se ha de tener en cuenta que no establece una obligación general de publicar la motivación ni habilita a ello, sino que dispone que las razones del acto deben darse “al funcionario cesado”. No existiendo por tanto deber ni habilitación legal para publicar de las razones del cese de funcionarios que ocupan puestos de libre designación, con carácter general, la ponderación exigida por el artículo 15 de la LTAIBG habrá de inclinarse en favor de la protección de los derechos de los afectados cuyos datos personales aparezcan en la información solicitada, salvo que el propio afectado consienta su cesión al solicitante o concurran otras circunstancias que deban ser tomadas en consideración.

En el caso presente es preciso valorar en el juicio de ponderación que la sustitución sobre la que versa la solicitud de información, a diferencia de lo que sucede habitualmente con otras similares, ha tenido cierta notoriedad pública por haber sido objeto de tratamiento en algunos medios con un contenido especulativo y sustentado en juicios de intenciones. Estas circunstancias confieren un mayor valor al interés del ciudadano que ejerce el derecho de acceso en conocer las razones del cese con el fin de fiscalizar personalmente bajo qué criterios actúan nuestras instituciones. En consecuencia, teniendo en cuenta, además, que no se han recibido alegaciones que pongan de manifiesto la existencia de circunstancias subjetivas de las que se derive una especial afectación de los derechos e intereses de la persona concernida, se considera procedente conceder el acceso a la información solicitada.

5. No obstante, se ha de recordar al solicitante que, por expresa disposición del legislador en el artículo 15.5 de la LTAIBG, “(l)a normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso”. En este sentido, se subraya que la ponderación expuesta y en la que se basa la decisión aquí adoptada se refiere exclusivamente al acceso a las informaciones de carácter personal contenidas la presente resolución y en el documento anexo por parte del ciudadano ejerciente del derecho, siendo de su responsabilidad el cumplimiento de la normativa de protección de datos personales en cualquier uso posterior de la misma que constituya un tratamiento en el sentido establecido en el artículo 4. 2) del Reglamento (UE) 2016/679 arriba mencionado.



I. RESOLUCIÓN

Este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno acuerda **CONCEDER** el acceso a la solicitud de información presentada por D. [REDACTED]

Se adjunta documento en el que se contiene la información solicitada.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, y de conformidad con lo establecido en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, se podrá interponer, potestativamente y con carácter previo a la vía contencioso-administrativa, reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de la presente resolución, o directamente recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, 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.

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo: José Luis Rodríguez Álvarez

