

Resolución 143/2018, de 3 de agosto, de la Comisión de Transparencia de Castilla y León

Asunto: expediente CT-0089/2018/ reclamación frente a la denegación de una solicitud de información pública presentada por XXX ante la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades

I. ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 16 de enero de 2018 tuvo registro de entrada una solicitud de información pública dirigida a la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades por XXX.

En el “solicito” de esta petición se exponía lo siguiente:

“Nos envíen las gratificaciones extraordinarias que se han concedido a los funcionarios de Servicios Centrales durante los años 2015, 2016 y 2017, así como el documento donde se justifique por qué se ha concedido la gratificación.”

La solicitud indicada fue objeto de respuesta por Resolución del Secretario General de la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades de fecha 30 de enero de 2018, mediante la cual se comunicaba al solicitante la cuantía de las gratificaciones extraordinarias concedidas durante el año 2015 a las personas que prestaron servicios fuera de su jornada normal de trabajo, como es el caso de secretarías de altos cargos, conductores, responsables de proyectos informáticos, personal de mantenimiento y personal de instalaciones, así como colectivos que han prestado servicios extraordinarios para atender los servicios públicos esenciales o de interés general en materia de familia e igualdad de oportunidades, y se citaba expresamente el enlace del Portal de Gobierno Abierto de la Junta de Castilla y León (apartado “Retribuciones”) en el cual consta la información relativa a las gratificaciones correspondientes a los años 2016 y 2017.

Asimismo, en la citada respuesta se ponía de manifiesto al solicitante que las gratificaciones habían sido concedidas a las personas conforme a las pautas fijadas en la Resolución de 29 de octubre de 2015, de la Comisión de Secretarios Generales, por la que se establecen criterios para la propuesta de concesión de gratificaciones, que se encuentra publicada en el enlace antes aludido.

A la vista de la respuesta remitida, el reclamante, considerando que con la misma no se daba respuesta a la solicitud de información, reiteró su petición en una segunda solicitud de fecha 21 de febrero de 2018, en los siguientes términos:

“Nos envíen el listado de los funcionarios de Servicios Centrales de su Consejería, que han recibido gratificaciones extraordinarias durante los años 2015, 2016 y 2017, y la cuantía de las mismas, así como el documento donde se justifique por qué se ha concedido la gratificación. /.../”

Segundo.- Con fecha 2 de mayo de 2018 tuvo entrada en la Comisión de Transparencia de Castilla y León una reclamación presentada por XXX frente a la denegación expresa de la solicitud de información pública indicada en el expositivo anterior.

Tercero.- Recibida la reclamación, nos dirigimos a la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades poniendo de manifiesto la recepción de la misma y solicitando que nos informase acerca de lo que estimase oportuno sobre la actuación que había dado lugar a la citada reclamación.

Con fecha 25 de mayo de 2018 se recibió la contestación de la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades a nuestra solicitud de informe, en la cual, en primer lugar se destaca que el objeto de la solicitud de fecha 21 de febrero de 2018, a pesar de que el reclamante afirme que se realiza por segunda vez, no coincide con lo solicitado anteriormente y que ya fue contestado.

En este sentido, se precisa que el listado de funcionarios de Servicios Centrales de la Consejería que han recibido gratificaciones extraordinarias durante los años 2015, 2016 y 2017 es una petición que se formula por primera vez en la solicitud de fecha 21 de febrero de 2018, ya que en la solicitud inicial de fecha 16 de enero de 2018, lo que se solicitaba eran las gratificaciones extraordinarias concedidas durante los citados años.

En cuanto a la concesión del acceso a la información del listado de funcionarios de Servicios Centrales de la Consejería que han recibido gratificaciones durante los años 2015, 2016 y 2017 requerido en la segunda solicitud, se indica que resulta de aplicación lo dispuesto por el apartado 3 del artículo 15 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno:

“Cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal”.

Puesto que en el caso que nos ocupa, se trata de información pública correspondiente a funcionarios, cuyos datos, si bien no son especialmente protegidos, tienen el carácter de datos personales, para decidir sobre la concesión del acceso se ha de llevar a cabo la previa ponderación del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados, de conformidad con las pautas expuestas en el Criterio Interpretativo CI/001/2015, de 24 de junio, emitido conjuntamente por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos, en materia de información sobre retribuciones de empleados públicos.

En el caso concreto de la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades, se informa que los empleados públicos que perciben gratificaciones extraordinarias ocupan puestos de trabajo de niveles inferiores al 28, por lo cual prevalecen la preservación de la intimidad y los datos de carácter personal de los beneficiarios de las gratificaciones frente al interés público en la divulgación de la información relativa a su identidad y, por ello, no procede conceder el acceso.

En lo concerniente a la cuantía de las gratificaciones extraordinarias concedidas durante los años 2015, 2016 y 2017, se señala que dicha información ya fue facilitada en la contestación de fecha 30 de enero de 2018, en la cual se contenía el dato relativo al año 2015 y se remitía expresamente al enlace del Portal de Gobierno Abierto, dentro del espacio destinado a transparencia, que contiene la información de los años 2016 y 2017.

Finalmente, por lo que se refiere a la petición del documento que justifique la concesión de la gratificación, la pretensión ha sido objeto de respuesta también en la contestación de fecha 30 de enero de 2018 con la remisión al enlace donde se contiene la Resolución de 29 de octubre de 2015, de la Comisión de Secretarios Generales, por la que se establecen los criterios para la propuesta de concesión de gratificaciones.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero.- El artículo 12 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG), reconoce a todas las personas el derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105. b) de la Constitución Española, desarrollados por la propia Ley. Añade este precepto que, en el ámbito de sus respectivas competencias, será de aplicación la correspondiente normativa autonómica.

El artículo 24 de la misma norma dispone que frente a toda resolución expresa o presunta en materia de acceso a la información pública podrá interponerse una reclamación ante el Consejo de

Transparencia y Buen Gobierno, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa.

Segundo.- La disposición adicional cuarta de la misma Ley 19/2013, de 9 de diciembre, establece que la resolución de la reclamación prevista en el artículo 24 citado corresponderá, en los supuestos de resoluciones dictadas por las Administraciones de las Comunidades Autónomas y su sector público, y por las Entidades Locales comprendidas en su ámbito territorial, al órgano independiente que determinen las Comunidades Autónomas. En Castilla y León ese órgano es esta Comisión de Transparencia a quien corresponde la tramitación y resolución de aquella reclamación, ajustándose a lo dispuesto en materia de recursos en la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

En efecto, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8 y 12 de la Ley 3/2015, de 4 de marzo, de Transparencia y Participación Ciudadana de Castilla y León, se crea la Comisión de Transparencia para el conocimiento y resolución de las reclamaciones que, con carácter potestativo y previo a su impugnación contencioso-administrativa, se presenten contra las resoluciones expresas o presuntas en materia de acceso a la información pública dictadas por los organismos y entidades del sector público autonómico relacionadas en el artículo 2.1 de la Ley 2/2006, de 3 de mayo, de la Hacienda y del Sector Público de la Comunidad de Castilla y León; por las corporaciones de derecho público cuyo ámbito de actuación se circunscriba exclusivamente a todo o parte del territorio de la Comunidad Autónoma; por las Entidades Locales de Castilla y León y su sector público; y por las asociaciones constituidas por las referidas entidades y organismos.

En consecuencia, esta Comisión es competente para resolver la reclamación antes identificada.

Tercero.- La reclamación ha sido presentada por quien se encuentra legitimado para ello, puesto que se trata de la misma persona que presentó la solicitud de información.

Cuarto.- La reclamación ha sido presentada dentro del plazo establecido para ello en el art. 24.2 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre.

Quinto.- Comenzando con el análisis material de la actuación administrativa impugnada, procede señalar que el objeto de la solicitud presentada en su día por XXX puede ser calificado como "información pública" de acuerdo con la definición de este concepto que se realiza en el artículo 13 de la LTAIBG. Este precepto define la información pública 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*".

Sexto.- Con carácter general, como se informa por la Consejería, debe destacarse, respecto a la determinación de la procedencia del acceso a la información relativa a las retribuciones percibidas por los empleados públicos, la emisión conjunta, al amparo de lo dispuesto en la disposición adicional quinta de la LTAIBG, del Criterio Interpretativo CI/001/2015, de 24 de junio, por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y por la Agencia Española de Protección de Datos.

En su punto II.2 este Criterio se refiere a la información relativa al puesto de trabajo desempeñado por uno o varios empleados o funcionarios públicos o a las retribuciones asignadas a uno o varios puestos de trabajo determinados, señalando lo siguiente:

“A. Dado que en uno y otro caso la información incluye datos de carácter personal, el órgano, organismo o entidad responsable de la misma, a la hora de autorizar el acceso, habrá de realizar la ponderación de intereses y derechos prevista en el artículo 15.3 de la LTAIBG, tal y como ya ha visto que sucedía en el supuesto de la letra b) del precedente apartado A.

B. Para efectuar la ponderación, habrán de tenerse en cuenta las siguientes reglas:

a) Con carácter general, cuando el empleado público ocupe un puesto de especial confianza, un puesto de alto nivel en la jerarquía del órgano, organismo o entidad o un puesto que se provea mediante un procedimiento basado en la discrecionalidad, ha de entenderse que prima el interés público sobre los derechos a la intimidad o la protección de datos de carácter personal (...).

b) En este sentido –y sin perjuicio de lo que se ha dicho en los antecedentes de este escrito sobre el carácter flexible y genérico de los criterios interpretativos contenidos en el mismo y sobre la competencia exclusiva de las Unidades de Información para resolver y evaluar en cada caso concreto-, con el fin de contribuir a la más clara comprensión de las reglas establecidas en el precedente apartado a) y a título meramente ejemplificativo, puede decirse que el órgano, organismo o entidad responsable de la información concedería el acceso a la información sobre las retribuciones correspondientes a:

Personal eventual de asesoramiento y especial confianza –asesores en los Gabinetes de Ministros y Secretarios de Estado-, aunque sean funcionarios de carrera en situación especial.

Personal directivo, esto es: a) El personal expresamente identificado como tal en los Estatutos de las Agencias Estatales, los organismos y los entes públicos; b) Los Subdirectores Generales; c) Los Subdelegados del Gobierno en las provincias y c) Los cargos equivalentes en las fundaciones públicas y las sociedades mercantiles.

Personal no directivo de libre designación. En este caso, la prevalencia del interés público sobre los derechos individuales es decreciente en función del nivel jerárquico del empleado o funcionario público, considerándose que en los puestos de nivel 30 no Subdirectores Generales o asimilados, 29 y 28 –éstos últimos siempre que sean de libre designación- o equivalente, podría prevalecer, con carácter general, el interés público en la divulgación de la información relativa a las retribuciones de los puestos previstos con un grado de

discrecionalidad sobre el interés individual en la preservación de la intimidad y los datos de carácter personal y que en los puestos de niveles inferiores prevalecería, con carácter general, el interés individual en la protección de los derechos fundamentales citados.

(...)”.

En el caso aquí planteado ante esta Comisión, según se desprende del informe remitido por la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades, los beneficiarios de las gratificaciones no se encuentran dentro de ninguna de las categorías referidas en el Criterio expuesto respecto a las cuales el interés público justificaría proporcionar información relativa a las concretas retribuciones percibidas como consecuencia de su nombramiento. En consecuencia, y sin perjuicio de que se deba llevar a cabo previamente el trámite referido en el artículo 19.3 de la LTAIBG a los efectos de poder realizar la ponderación referida en el artículo 15.3 de la misma Ley, la concreta información relativa a las retribuciones percibidas por los funcionarios mencionados en la solicitud de información podría ser denegada, salvo que estos últimos manifiesten su consentimiento expreso al acceso de tales datos.

Ahora bien, por lo que se refiere a los funcionarios que han percibido gratificaciones extraordinarias desempeñando puestos no directivos de libre designación, de conformidad con lo expuesto en el citado Criterio Interpretativo CI/001/2015, de 24 de junio, prevalecería el interés público sobre la protección de datos de carácter personal de los beneficiarios, en función del nivel del puesto concreto que ocupen estos.

Por tanto, la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades, a la vista de la solicitud de información recibida, debe proceder a la tramitación y resolución del correspondiente procedimiento, **previa audiencia de los funcionarios afectados por la información solicitada**, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19.3 de la LTAIBG. En este orden de cosas, es claro que la información relativa a las gratificaciones extraordinarias afecta a los derechos e intereses de los empleados públicos y, por este motivo, los mismos deben ser oídos antes de que se adopte la Resolución que corresponda.

Séptimo.- Diversos Comisionados de Transparencia han valorado la problemática objeto de la presente reclamación. Valga como ejemplo la Resolución 31/2017, de 18 de diciembre de 2017, del Consejo de Transparencia de Aragón, donde se expone que las gratificaciones extraordinarias responden a servicios realizados fuera de la jornada, por lo que se encuentran ligadas al desarrollo de dichas actividades por una persona concreta y, en consecuencia, ha de aplicarse lo establecido en el art. 15 LTAIBG respecto a la protección de datos personales.

Esta Resolución, donde se alude a la Resolución 36/2016 del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, a la Resolución 357/2017, de 20 de noviembre, de la Comisión de Garantía del Derecho de Acceso a la Información Pública de Cataluña y a la Resolución R/0267/2016,

de 12 de septiembre, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, viene a concluir que para poder conocer las retribuciones de un empleado público, cediendo así la protección de datos de carácter personal frente al derecho de acceso a la información, se tiene especialmente en cuenta que ocupe un puesto de especial confianza, un puesto de alto nivel en la jerarquía del órgano o un puesto que se provea mediante un procedimiento basado en la discrecionalidad. En estos casos, en principio y a salvo de otras circunstancias que puedan darse en el caso concreto, el interés público en conocer la información prima sobre los derechos a la intimidad o la protección de datos de carácter personal.

Por el contrario, respecto al resto del personal procede adoptar un criterio desfavorable al acceso a la información solicitada (relativa al complemento de productividad y a las gratificaciones extraordinarias).

Este mismo criterio ha sido seguido por el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (Resolución R/0460/2017, de 15 de enero de 2018) con la siguiente argumentación (FJ 6):

“Pues bien, resulta necesario atender a las reglas contenidas en el Criterio considerado relativas a la ponderación, en abstracto, entre el derecho a la protección de datos de carácter personal y el derecho de acceso a la información respecto de información de carácter retributivo de los empleados públicos. Así, en dicho criterio, la Agencia Española de Protección de Datos y el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, en su consideración de autoridades competentes para la salvaguarda de ambos derechos, establecen que, para lo que en la presente reclamación interesa, cuando la solicitud de información retributiva afecte a empleados públicos incluidos en las siguientes categorías Personal eventual de asesoramiento y especial confianza, Personal directivo, Personal no directivo de libre designación tal y como están definidos en el criterio, es decir, casos en los que el empleado público ocupa un puesto de especial confianza, un puesto de alto nivel en la jerarquía del órgano, organismo o entidad o un puesto que se provea mediante un procedimiento basado en la discrecionalidad, ha de entenderse que prima el interés público sobre los derechos a la intimidad o la protección de datos de carácter personal.

Sin embargo, en los demás casos, prima el derecho a la protección de datos personales. Lo anterior se justifica en que el interés de los ciudadanos por conocer las retribuciones de los empleados públicos que ocupan ese tipo de puestos conecta directamente con su derecho a conocer el funcionamiento de las instituciones públicas y el modo en que se emplean los recursos públicos y prima sobre el interés individual en la preservación de la intimidad o los datos de carácter personal. No cabe afirmar lo mismo respecto al resto de puestos de trabajo, respecto a los cuales la cuantía debería ofrecerse en cómputo global”.

Octavo.- En lo que se refiere a la solicitud del “documento donde se justifique por qué se ha concedido la gratificación”, a la vista del texto de la Resolución de 29 de octubre de 2015, de la Comisión de Secretarios Generales por la que se establecen criterios para la propuesta de concesión de gratificaciones, cabe interpretar que la solicitud vendría referida a la propuesta de concesión descrita

en el apartado primero de la Resolución, en la cual debe justificarse la efectiva realización de servicios fuera de la jornada normal de trabajo.

Pues bien, dado que este documento sí debería contener datos protegidos relativos ligados al desarrollo de la jornada laboral por una persona concreta, a juicio de esta Comisión de Transparencia, la remisión por la Consejería al enlace donde se encuentra la Resolución de la Comisión de Secretarios Generales da respuesta a la solicitud de información planteada.

Noveno.- En definitiva, la aplicación de la LTAIBG y de la normativa de protección de datos, exige que en el caso de la solicitud de información dirigida a la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades por D. Eustorgio Briso-Montiano Moretón, se deba llevar a cabo la ponderación a la que se refiere el artículo 15.3 de la LTAIBG. Para ello, y aquí se encuentra la conexión entre la decisión material que deba adoptarse y el procedimiento a seguir a la vista de la solicitud presentada, se debe conceder a los funcionarios afectados por la información un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones oportunas, informando al solicitante 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 (artículo 19.3 de la LTAIBG).

La ponderación señalada no puede realizarla ahora esta Comisión de Transparencia, decidiendo si se debe conceder o no el acceso a la información solicitada, sino que ha de ser llevada a cabo por la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades previa realización, cuando menos, del trámite de alegaciones señalado. Sin perjuicio de lo anterior, la decisión final que se adopte será susceptible de ser recurrida ante la vía jurisdiccional contencioso-administrativa y potestativamente ante la Comisión de Transparencia de Castilla y León, y así se debe hacer constar en la notificación de la Resolución correspondiente al solicitante y a la persona a la que se refiere la información solicitada.

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos expuestos, la Comisión de Transparencia de Castilla y León, por unanimidad de sus miembros,

RESUELVE

Primero.- Estimar parcialmente la reclamación frente a la denegación de una solicitud de información pública presentada por XXX ante la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades.

Segundo.- Para dar cumplimiento a esta Resolución se debe resolver expresamente la solicitud presentada previa tramitación del procedimiento de ejercicio del derecho de acceso a la información pública, de acuerdo con las siguientes reglas:

- Realización del trámite de audiencia previsto en el artículo 19.3 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y

buen gobierno, a los efectos de poder realizar la ponderación entre el interés público en la divulgación de la información solicitada y la protección de los derechos de la persona afectada, por parte de la misma.

- Una vez realizado el citado trámite de audiencia con los funcionarios aludidos en la solicitud de información, adoptar la resolución expresa de la solicitud de información pública, pudiendo ser concedida aquella información respecto a la cual prevalezca el interés público en su divulgación sobre la protección de los derechos de la persona afectada (como ocurre en el caso de los funcionarios que desempeñan puestos no directivos de libre designación, en función del nivel del puesto concreto que ocupen).

Tercero.- Notificar esta Resolución al autor de la reclamación y a la Consejería de Familia e Igualdad de Oportunidades.

Cuarto.- Una vez realizadas las notificaciones señaladas, publicar la presente Resolución en la página web de esta Comisión, previa disociación de los datos de carácter personal que contuviera.

De conformidad con lo dispuesto en los artículos 124.3 de la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 25.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (LJCA), contra esta Resolución cabe la interposición de un recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a su notificación, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Valladolid del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León (artículo 10.1.m LJCA).

EL PRESIDENTE DE LA COMISIÓN

Fdo.: Javier Amoedo Conde