



RESOLUCIÓN PA-192/2020, de 6 de noviembre Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Denuncia interpuesta por XXX por presunto incumplimiento del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera (Cádiz) de obligaciones de publicidad activa reguladas en la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (Denuncia PA-2/2019).

ANTECEDENTES

Primero. El 22 de enero de 2019 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una denuncia planteada por la persona indicada contra el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera (Cádiz), basada en los siguientes hechos:

“Considero que la respuesta dada por el Ayuntamiento para denegar la información solicitada no se corresponde a la legalidad vigente”.

El escrito de denuncia se acompaña de los documentos siguientes:



- Justificante de entrada en el Registro (Ventanilla Única) del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera de la solicitud presentada, con fecha 21/12/2018, por parte de XXX dirigida a la Oficina General de Transparencia en los siguientes términos: "Solicitud de acceso a la información pública formulada por el portal de transparencia mediante correo electrónico solicitan: actualización en el portal de transparencia de las retribuciones complementarias de los meses faltantes del 2018, ya que la última información publicada es del mes de mayo".

- Escrito, de fecha 21/01/2019, del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera dirigido a XXX, en el que el Secretario General del Pleno del Consistorio le da traslado de la Resolución emitida por la Primera Teniente de Alcaldesa, Delegada de Empleo, Recursos Humanos y Deportes de fecha 18 de enero de 2019, en la que se dispone lo siguiente:

"Vista la solicitud de acceso a Información Pública, presentada por XXX, [...], relativa a que sea actualizada en el Portal de Transparencia del Excmo. Ayuntamiento la información de las retribuciones complementarias del personal municipal, desde el mes de junio de 2018 hasta la actualidad. [...] Resuelvo:

"Denegar a XXX, el acceso a la Información solicitada, ya que tras la entrada en vigor el pasado 25 de mayo de 2018 del Reglamento de la U.E. 2016/679, 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 y tras la publicación de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, la información a publicar en el Portal de Transparencia del Excmo. Ayuntamiento, va a ser la siguiente:

"- La Relación de Puestos de Trabajo.

"- La Plantilla orgánica de plazas.

"- La retribución económica anual contenida en las partidas de gastos del Presupuesto anual, totalizadas por económico.

"- Las retribuciones anuales de los altos cargos:

"- Secretario General del Pleno.

"- Titular del órgano de apoyo a la Junta de Gobierno local.

"- Interventor General.



“- Tesorero.

“- Titular de la Asesoría Jurídica, una vez sea cubierto. [...]”

Segundo. Mediante escrito de fecha 25 de enero de 2019, el Consejo comunicó a la persona denunciante que, en relación con la denuncia interpuesta, se procedía a iniciar la tramitación del procedimiento correspondiente.

Tercero. Con idéntica fecha que la del escrito anterior, el Consejo concedió al Ayuntamiento denunciado un plazo de 15 días al objeto de que formulara las alegaciones que estimara oportunas, así como para que aportara los documentos y justificaciones que considerara pertinentes en relación con la denuncia presentada, sin que hasta la fecha tenga constancia este órgano de control de que se haya producido alegación ni remisión de documentación alguna por su parte.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la denuncia interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 10.3 b) de los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (aprobados por Decreto 434/2015, de 29 de septiembre), y en el artículo 48.1 g) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA), en conexión con el artículo 23 del mismo texto legal.

Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del citado Decreto 434/2015, “[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Como establece el artículo 2 b) LTPA, la publicidad activa consiste en “la obligación de las personas y entidades a las que hacen referencia los artículos 3 y 5 de hacer pública por propia iniciativa, en los términos previstos en la presente ley, la información pública de relevancia que garantice la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de su actuación pública”. Exigencia de publicidad activa que comporta que la información “estará disponible en las sedes electrónicas, portales o páginas web” de los sujetos obligados al cumplimiento de la ley (art. 9.4 LTPA), y que tal publicación se realice



“de forma periódica, veraz, objetiva y actualizada” (art. 9.1 LTPA), garantizando especialmente que la información que se publica atiende al principio de «veracidad», de tal manera que la misma *“ha de ser cierta y exacta, asegurando que procede de documentos respecto de los que se ha verificado su autenticidad, fiabilidad, integridad, disponibilidad y cadena de custodia”* [artículo 6 e) LTPA].

Pero no solo constituye una obligación para las entidades sujetas al cumplimiento de la legislación en materia de transparencia. Pues, según establece el artículo 7 a) LTPA, la publicidad activa constituye igualmente un *“derecho de cualquier persona a que los poderes públicos publiquen [...] de forma periódica y actualizada la información veraz cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública”*.

Tercero. Con carácter preliminar, tras el análisis de la denuncia presentada y la documentación que la acompaña, resulta preciso alertar del error en el que incurre tanto la persona denunciante como el Consistorio denunciado al asimilar el *“derecho de acceso a la información pública”* —previsto en el art. 24 LTPA— con el *“derecho a la publicidad activa”* —definido en el precitado art. 7 a) LTPA y que contempla el art. 23 LTPA—, cuando es precisamente este último el que de modo exclusivo está ejercitando la persona denunciante —al reclamar la falta de publicación electrónica de cierta información en el portal de transparencia municipal que, entiende, forma parte de las obligaciones de publicidad activa del Ayuntamiento— y fundamenta la tramitación del procedimiento asociado a la presente denuncia.

En efecto, tal y como se indicó en el fundamento jurídico anterior, según establece el artículo 7 a) LTPA, la publicidad activa constituye un *“derecho de cualquier persona a que los poderes públicos publiquen [...] de forma periódica y actualizada la información veraz cuyo conocimiento sea relevante para garantizar la transparencia de su actividad relacionada con el funcionamiento y control de la actuación pública”*. Dicho precepto, en relación con el reseñado artículo 23 LTPA, faculta a cualquier persona a presentar denuncias ante este Consejo siempre que considere que se ha producido un incumplimiento de las obligaciones de publicidad activa por parte de los sujetos obligados. Potestad que tiene como corolario la iniciación de una actuación por parte de este Consejo tendente a verificar los hechos denunciados para proceder acto seguido, si resultara el caso, conforme a lo previsto en dicha norma: requerimiento expreso para la subsanación de los incumplimientos y, en caso de desatención del mismo, la adopción de los actos administrativos dirigidos a compeler a la observancia de tales exigencias.



Cuarto. La consideración de la documentación aportada por la persona denunciante junto con su denuncia —comprensiva tanto del justificante de presentación en la Oficina de Registro Municipal de la solicitud señalada por ésta como de la Resolución emitida por la Primera Teniente de Alcaldesa al respecto, en los términos descritos en el Antecedente Primero— permite inferir que el supuesto incumplimiento de obligaciones de publicidad activa al que se refiere la misma viene motivado por una supuesta falta de “actualización en el portal de transparencia *[del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera]* de las retribuciones complementarias *[correspondientes al personal del referido Consistorio]* de los meses faltantes del 2018, ya que la última información publicada es del mes de mayo”.

Pues bien, la consulta por este Consejo de la sección dedicada a publicidad activa que se localiza en el Portal de Transparencia del mencionado ente local (fecha de acceso: 05/11/2020), ha permitido constatar cómo en el apartado dedicado a “Empleo Público” > “Empleadas/os Públicos” > “Personal del Ayuntamiento” figura publicado un epígrafe que lleva por título “Retribuciones del personal Ayuntamiento”, el cual permite acceder a “Retribuciones Complementarias del 2018” del citado personal. Retribuciones entre las que, efectivamente, sólo figuran disponibles las correspondientes hasta el mes de mayo de 2018, como la persona denunciante indica.

No obstante, si procedemos al examen de la información que se ofrece bajo la denominación de “Retribuciones complementarias”, se advierte que la misma viene referida a los siguientes complementos salariales devengados en nómina: complementos de productividad, horas extras, gratificaciones de distintos tipos y compensación por descanso. Lo que permite concluir, por tanto, que la pretensión de la persona denunciante viene circunscrita a la publicación de conceptos retributivos de esta naturaleza y, por ende, propios y exclusivos de las personas que ocupan cada puesto de trabajo en el Consistorio indicado.

A este respecto, es necesario reseñar que la publicación de las retribuciones complementarias del personal de las entidades locales no constituyen por sí misma y de modo aislado una obligación de publicidad activa prevista en la LTPA y, menos aún, si se trata de complementos salariales personales. En efecto, en relación con la materia retributiva del personal de las entidades incluidas en el ámbito de aplicación de la LTPA —entre las que se encuentran, obviamente, los entes locales—, la letra g) del art. 10.1 LTPA establece la obligación de publicar en sus sedes electrónicas, portales o páginas web “*[l]as relaciones de puestos de trabajo, catálogos de puestos o documento equivalente referidos a todo tipo de personal, con indicación de sus retribuciones anuales*”.



En lo que concierne a esta exigencia de publicidad activa, es criterio general de este Consejo [como ya sosteníamos en nuestra Resolución PA-53/2018, de 30 de mayo (FFJ) 4º y 5º)], que el mandato contenido en el mencionado artículo debe traducirse —a nuestro juicio— para los sujetos concernidos en la obligatoriedad de que se publique la vigente relación de puestos de trabajo (RPT) en la que figure, de forma actualizada, el importe de la retribución anual asociada a cada puesto *“...con independencia de su cobertura, sin incluir ni considerar los conceptos retributivos propios y exclusivos de las personas que, en su caso, pudieran ocupar los puestos, como es el caso de trienios u otros complementos personales”*. Además —seguíamos añadiendo en la Resolución citada—, la retribución anual asociada a cada puesto de trabajo ha de ofrecerse de «forma directa», puesto que *“...el conocimiento de cómo realizar [...] el cómputo mismo de la retribución anual actualizada atinente a cada puesto no debe corresponder a las personas que acceden a la información a través de la página web municipal, haciendo uso de su derecho a la publicidad activa, sino que el importe actualizado de la mencionada retribución anual es una información exigible, como parte de su publicidad activa, al sujeto obligado a ofrecer la misma. Apreciación que se refuerza al tomar en consideración los principios generales que articulan nuestro sistema de publicidad activa, entre los cuales se encuentra el de que la información 'será publicada... de una manera clara, estructurada y entendible para los interesados' (artículo 5.4 Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno; en adelante, LTAIBG), así como que 'la información será comprensible [y] de acceso fácil' (artículo 5.5 LTAIBG). En fin, como recuerda la propia LTPA en su artículo 9.4, la información 'estará disponible en las sedes electrónicas, portales o páginas web... de una manera segura y comprensible’”*.

Por consiguiente, a la vista de las consideraciones expuestas, resulta evidente que la falta de actualización en el portal de transparencia municipal de las retribuciones complementarias de los meses que faltan del 2018 por parte de la entidad local —aspecto sobre el que se cierne la denuncia— excede del alcance de la obligación de publicidad activa establecida en el artículo 10.1 g) LTPA.

Así las cosas, este Consejo considera que no puede apreciarse incumplimiento alguno de la LTPA en los términos que formula la persona denunciante, por lo que no puede por menos que proceder al archivo de la denuncia planteada.

Sea como fuere, no cabe soslayar que esta última puede solicitar, con base en el artículo 24 LTPA, toda suerte de información que sobre el particular obre en poder del Ayuntamiento de Jerez de la Frontera, en ejercicio de su derecho de acceso a la información pública (por todas, Resolución PA-16/2018, de 16 de febrero, FJ 3º).



Quinto. Finalmente, resulta oportuno realizar dos consideraciones respecto a las obligaciones derivadas de la publicidad activa para que se tenga en cuenta, *ad futurum*, por el ente local denunciado.

En primer lugar, como prevé el artículo 9.3 LTPA, en la publicidad activa *"[s]erán de aplicación, en su caso, los límites al derecho de acceso a la información pública previstos en la normativa básica y, especialmente, el derivado de la protección de datos de carácter personal. A este respecto, cuando la información contuviera datos especialmente protegidos, la publicidad solo se llevará a cabo previa disociación de los mismos"*. Esto se traduce en que el órgano o entidad responsable de cumplir las obligaciones de publicidad activa previstas en el Título II LTPA podrá retener, motivadamente, la información cuando considere que sean de aplicación alguno de los límites previstos en el artículo 14 LTAIBG; o proceder a la disociación de los datos que deban disponer de especial protección de acuerdo con lo previsto en el artículo 15 LTAIBG y en la normativa sobre protección de datos personales.

Por otra parte, resulta pertinente recordar que, en virtud de lo preceptuado en el artículo 9.4 LTPA, la información objeto de publicidad activa deberá estar disponible en la sede electrónica, portal o página web, *"garantizando especialmente la accesibilidad universal y la no discriminación tecnológica, con objeto de que todas las personas puedan ejercer sus derechos en igualdad de condiciones..."*; así como que, según lo previsto en el artículo 6 k) LTPA, *"se fomentará que la información sea publicada en formatos que permitan su reutilización"*, por lo que se deberá tender a evitar proporcionar la información en archivos que necesiten para su utilización el empleo de programas sujetos a marca comercial.

En virtud de los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Único. Se declara el archivo de la denuncia presentada por XXX contra el Ayuntamiento de Jerez de la Frontera (Cádiz).

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso potestativo de reposición ante este Consejo, en el plazo de un mes, o interponer directamente recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso Administrativo de Sevilla, que por turno corresponda, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al



de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 30.4, 123 y 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y en los artículos 8.3 y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso administrativa.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Manuel Medina Guerrero

Esta Resolución consta firmada electrónicamente