

Reclamación AIP nº 1/2015

Resolución AIP nº 4/2016

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 24 de febrero de 2016.

VISTA la Reclamación presentada por don R.P.R. en calidad de Secretario de la Sección Sindical CSI-F del Ayuntamiento de Villaviciosa de Odón, contra la denegación presunta de acceso a la información pública, por parte del indicado Ayuntamiento, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 29 de diciembre, se ha recibido en este Tribunal reclamación don R.P.R. contra la falta de entrega de diversa documentación, que según consta, fue solicitada el día 14 de septiembre de 2015, si bien consta que desde el mes de abril de 2015, se viene reiterando la petición de información, tanto mediante escritos dirigidos al Ayuntamiento como en la Mesa Negociadora Sectorial de Seguridad.

De acuerdo con el relato fáctico que realiza el reclamante se solicitó información en las siguientes ocasiones:

- 29 de abril de 2015 en Mesa Negociadora Sectorial de Seguridad sobre las obligaciones que contraen los trabajadores que perciben determinados conceptos, como disponibilidad, modalidades horarias o quebranto de moneda.
- 7 de mayo, mediante escrito presentado en Registro General como miembro de la Comisión de Valoración de puestos de trabajo, reiterando la solicitud realizada en las sesiones de trabajo de dicha mesa.
- 14 de mayo de 2015.
- 18 de mayo de 2015, es entregada cierta información con la que el reclamante no está conforme.
- 19 de mayo de 2015 se solicita ampliación de la anterior información.
- 8 de junio de 2015 se reitera la solicitud contestada el 30 de junio, repitiendo la misma documentación ya entregada, salvo una rectificación.
- 8 de julio de 2015 se vuelve a reiterar la solicitud.
- 22 de julio de 2015 y 3, 4, 8, 9 y 14 de septiembre de 2015 reiteración de la solicitud.

En esta última solicitud que se acompaña a la reclamación, constan los concretos documentos e información solicitada:

“1) Documentación avalada por funcionario público del Departamento de Personal donde de forma suficientemente clara se maticen todos los aspectos que llevan aparejados los complementos de disponibilidades, modalidades horarias y quebranto de moneda que actualmente se aplican en el Ayuntamiento. Respecto a la valoración del quebranto de moneda conocer la cantidad exacta que en agosto del año 2000 se incluyó en el Complemento Específico de la Policía Local. Cantidades correspondientes a dichos conceptos, regulación y obligaciones que asumen cada uno de los empleados que las perciben.

2) Conocer el número de horas de exceso sobre la jornada ordinaria que se han de realizar para tener derecho a su percepción en cada uno de los tipos de disponibilidad existentes.

3) *Formas de compensación, en su caso, de las horas que superen a las ordinarias para quienes perciban disponibilidad, así como días y horas en las que se puede requerir a un trabajador que perciba disponibilidad acudir al servicio, y número de horas festivas y/o nocturnas que han de trabajar, tanto en el supuesto de disponibilidad como de modalidades horarias distintas a las que existen con carácter general.*

4) *Explicación sobre en base a qué Normativa o Acuerdo se asigna a cada puesto dichos conceptos, y vigencia de la Normativa RPT del año 2004 recientemente entregada.*

5) *Solicitamos explicaciones respecto a la validez y posible aplicación del complemento de turnicidad, aprobado mediante Acuerdo Plenario, en el caso de que algún empleado se le asigne un sistema de turnos.*

6) *Informe avalado por funcionario/a público del Departamento de Personal sobre la jornada real y efectiva de trabajo del personal, si es menor, igual o superior a las 37,5 h/semanales, una vez aplicadas las dispensas horarias que se conceden desde Alcaldía y la reducción horaria de verano.*

7) *Informe realizado por funcionario público sobre si han existido abonos de gratificaciones extraordinarias u horas extraordinarias a empleados municipales que no hayan realizado de forma real y efectiva la jornada de 37,5 h. que marca la Ley en cómputo anual, una vez realizado el cálculo conforme a lo solicitado en el punto 6.*

8) *Forma de adjudicación, coste e información enviada desde el ayuntamiento para la elaboración del informe solicitado a la empresa GARRIGUES ABOGADOS, así como el responsable del envío y en qué términos se planteó la consulta. Es decir la entrega del expediente completo, puesto que ha quedado patente el incumplimiento respecto a los compromisos alcanzados con las organizaciones sindicales en mesa negociadora sectorial del pasado día 14 de mayo de 2015.*

9) *Resumen sobre productividades abonadas en los últimos cinco años a los empleados públicos y motivos individuales que dan lugar a su justificación.*

10) *Reparos de intervención correspondientes a las nóminas, cuántos/cuáles han sido levantados por Alcaldía y cuántos/cuáles no, en los últimos cinco años”.*

No consta que dicha solicitud haya sido contestada.

Segundo.- Este Tribunal procedió el 11 de enero de 2016 a dar traslado de la Reclamación presentada al órgano afectado por la solicitud, a los efectos de que se realizaran las alegaciones que se consideren oportunas, sin que se haya recibido alegación o documento alguno en atención a dicho requerimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El artículo 24.6 de la Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIPBG) atribuye la competencia para conocer de las reclamaciones que regula al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno *“salvo en aquellos supuestos en que las comunidades Autónomas atribuyan dicha competencia a un órgano específico, de acuerdo con lo establecido en la disposición adicional cuarta de esta Ley”*. Esta disposición adicional establece: *“1. La resolución de la reclamación prevista en el artículo 24 corresponderá, en los supuestos de resoluciones dictadas por las Administraciones de la Comunidades Autónomas y su sector público, y por las Entidades locales comprendidas en su ámbito territorial, al órgano independiente que determinen las Comunidades Autónomas (...)”*.

De conformidad con lo establecido en el artículo 1.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de Supresión del Consejo Consultivo, Corresponderá al Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, el conocimiento y la resolución de las reclamaciones de acceso a la información pública previstas en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, cuando se interpongan, potestativamente, contra las resoluciones expresas o las desestimaciones presuntas dictadas por la Administración de la Comunidad de Madrid, por las entidades locales comprendidas en su ámbito territorial y por todas las entidades y organismos del sector público de ambas comprendidas en el ámbito de aplicación de la referida Ley.

En consecuencia, este Tribunal es competente para la resolución de la reclamación presentada.

Debe señalarse que si bien a la fecha de la recepción de la solicitud el Tribunal aún no había adquirido la competencia, puesto que la Ley anteriormente indicada entró en vigor el 31 de diciembre de 2015, con el fin de evitar reiteraciones innecesarias en la reclamación y por economía procedimental se procedió a su admisión y tramitación una vez llegada la indicada fecha.

Segundo.- Requisito de admisibilidad de la reclamación es la existencia de un acto expreso o presunto en materia de acceso a la información pública.

El artículo 20.1 de la LTAIPBG, establece que *“La resolución en la que se conceda o deniegue el acceso deberá notificarse al solicitante y a los terceros afectados que así lo hayan solicitado en el plazo máximo de un mes desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver. Este plazo podrá ampliarse por otro mes en el caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante”*.

Habiéndose denegado presuntamente el acceso a la documentación solicitada de forma reiterada, pero específicamente en la última de las ocasiones el 14 de septiembre de 2015, debe considerarse que la reclamación se dirige contra esta denegación presunta.

Tercero.- En cuanto al plazo para el ejercicio del derecho a reclamar de acuerdo con el artículo 24.2 de la LTAIPBG señala que *“La reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo.”* En este caso son varias las ocasiones en que se solicita determinada documentación que se deniega por silencio administrativo o se concede

de forma defectuosa a juicio de la reclamante, por lo que cabe plantearse si el recurso se ha planteado en tiempo.

Como es sabido la institución del silencio negativo no es más que una ficción que permite a los administrados ejercer su derecho de defensa frente a la inactividad de la Administración, pero que no la exime del deber de resolver de acuerdo con lo establecido en el artículo 43 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común LRJ-PAC. *“La desestimación por silencio administrativo tiene solo los solos efectos de permitir a los interesados la interposición del recurso administrativo o contencioso administrativo que resulte procedente.”*

En el caso de transcurso de los plazos de interposición de recurso la doctrina viene considerando que de dictarse resolución expresa se reabría el plazo de impugnación. Así la Sentencia del Tribunal Constitucional 52/2014, de 10 de abril, de 2014, recogiendo y matizando el contenido de muchas otras, viene a avalar que la impugnación jurisdiccional de las desestimaciones por silencio no está sujeta al plazo de caducidad previsto en el art. 46.1 LJCA, interpretación que debe hacerse extensiva al plazo para la interposición de recursos administrativos.

En este sentido se pronuncia el Consejo de la Transparencia y Buen Gobierno en su criterio interpretativo 10, adoptado por su Presidenta el 17 de febrero de 2016.

Por lo tanto procede entrar a resolver sobre la reclamación efectuada.

Quinto.- La Ley de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno 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”*. Es decir, la

LTAIPBG 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 bien porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

Dicho derecho de acuerdo con el mismo artículo 12 se desenvuelve en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por la Ley de transparencia, con el alcance de su artículo 13 y con los límites que previene el artículo 14 del mismo texto legal.

Por otro lado, la disposición adicional primera de la misma Ley, en su apartado segundo, establece que *“se registrarán por su normativa específica y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información”*.

En primer lugar cabe señalar que una vez que el reclamante fue requerido para acreditar la condición de representante de miembro de la Junta de Personal al presentar la reclamación en tal concepto, presentó escrito en el que, acreditando dicha condición, manifestó su intención de continuar con la reclamación en concepto de Secretario de la Sección Sindical CSI-F en el Ayuntamiento.

La función de representación del personal funcionario al servicio de las administraciones públicas lleva consigo la necesidad de información sobre determinadas cuestiones en los términos del artículo 40 del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, que en su apartado a) establece como función de los mismos *“Recibir información, sobre la política de personal, así como sobre los datos referentes a la evolución de las retribuciones, evolución probable del empleo en el ámbito correspondiente y programas de mejora del rendimiento”*. Sin embargo, en dicha norma no está prevista la existencia de un procedimiento específico para

obtención de dicha información por el que deba regirse la solicitud que impida resolver a este Tribunal.

Por otro lado debe ponerse de relieve que la falta de atención por parte del Ayuntamiento al requerimiento de este Tribunal para formular alegaciones en relación con la información solicitada, no es óbice para su resolución, correspondiendo al Ayuntamiento la carga procedimental derivada de la falta de alegaciones por su parte.

Debe por tanto examinarse cada uno de los documentos solicitados bajo tales parámetros, pudiendo agruparse de la siguiente forma.

- Sí procede facilitar la siguiente documentación al no apreciarse la presencia de algún límite de los previstos en los artículos 14 y 15 o alguna causa de inadmisión del artículo 18 de la LTAIPBG, que por otra parte no han sido expresamente alegados.

- 1) Cantidad exacta que en agosto del año 2000 se incluyó en el Complemento Específico de la Policía Local, en concepto de quebranto de moneda.

- 2) El número de horas de exceso sobre la jornada ordinaria que se han de realizar para tener derecho a su percepción en cada uno de los tipos de disponibilidad existentes.

- 3) Formas de compensación, en su caso, de las horas que superen a las ordinarias para quienes perciban disponibilidad, así como días y horas en las que se puede requerir a un trabajador que perciba disponibilidad acudir al servicio, y número de horas festivas y/o nocturnas que han de trabajar, tanto en el supuesto de disponibilidad como de modalidades horarias distintas a las que existen con carácter general.

- 4) Reparos de intervención correspondientes a las nóminas, cuántos/cuáles han sido levantados por Alcaldía y cuántos/cuáles no, en los últimos cinco años.

5) Forma de adjudicación, coste e información enviada desde el ayuntamiento para la elaboración del informe solicitado a la empresa Garrigues Abogados, así como el responsable del envío y en qué términos se planteó la consulta.

6) Resumen sobre productividades abonadas en los últimos cinco años a los empleados públicos, y motivos individuales que dan lugar a su justificación. En este caso a pesar de que el resumen de productividades pudiera contener algún dato de los regulados en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, se trataría de datos identificativos. Debe tenerse en cuenta lo señalado en el criterio interpretativo 4 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, emitido con fecha 24 de septiembre de 2015, que previene que debe indicarse en la información relativa a la productividad que la misma es coyuntural, esto es que puede no repetirse a futuro, que por supuesto se refiere a situaciones ya producidas. A ello debe añadirse que cabría facilitar dicha información de forma genérica sin indicar los perceptores ya que nada solicita al respecto la reclamante, pero que en el caso de que se decida identificar a los perceptores, debe comprobarse primero al caso concreto que no concurra ninguna de las causas que justificarían la protección de datos de conformidad con el artículo 15 de la LTAIPTBG. En todo caso respecto de esta información, dado que el artículo 18.1.c) de la LTAIPTBG señala que se inadmitirán a trámite de forma motivada las solicitudes relativas a información para cuya divulgación sea necesaria una acción previa de reelaboración, debe entenderse que no se trata de facilitar un resumen elaborado ad hoc, sino la información sin tratar de la que se disponga sobre esta cuestión.

En todo caso cabe recordar ante la falta de alegaciones del Ayuntamiento que el deber de facilitar la documentación indicada en esta Resolución debe verificarse, previa anonimización y protección de los datos personales, salvo que se entienda que existe algún límite de los previstos en los artículos 14 y 15 o alguna causa de inadmisión del artículo 18 de la norma, que no han sido expresamente alegados y por tanto no han podido ser tenidos en cuenta por este Tribunal.

- No procede conceder a juicio de este Tribunal el derecho de acceso por precisar de acuerdo con lo establecido en el artículo 18.1.c) de la LTAIPTBG, una acción previa de reelaboración, en tanto en cuanto no se trata de facilitar información documentada o normativa alguna, sino de emitir un informe *ad hoc*, la siguiente documentación solicitada:

- 1) Documentación avalada por funcionario público del Departamento de Personal donde de forma suficientemente clara se maticen todos los aspectos que llevan aparejados los complementos de disponibilidades, modalidades horarias y quebranto de moneda que actualmente se aplican en el Ayuntamiento.

- 2) Explicación sobre en base a qué Normativa o Acuerdo se asigna a cada puesto el concepto de disponibilidad, y vigencia de la Normativa RPT del año 2004 recientemente entregada. Respecto de la solicitud de esta información debe señalarse que si bien no cabe reconocer el derecho de acceso considerando que lo que se pretende es un análisis jurídico de la normativa vigente o aplicable, sí que debería en cambio facilitarse información sobre la Norma o Acuerdo concreto que habilita el concepto de disponibilidad en cada puesto, en el caso de haberla.

- 3) Explicaciones respecto a la validez y posible aplicación del complemento de turnicidad, aprobado mediante Acuerdo Plenario, en el caso de que algún empleado se le asigne un sistema.

- 4) Informe avalado por funcionario/a público del Departamento de Personal sobre la jornada real y efectiva de trabajo del personal, si es menor, igual o superior a las 37,5 h/semanales, una vez aplicadas las dispensas horarias que se conceden desde Alcaldía y la reducción horaria de verano.

- 5) Informe realizado por funcionario público sobre si han existido abonos de gratificaciones extraordinarias u horas extraordinarias a empleados municipales que no hayan realizado de forma real y efectiva la jornada de 37,5 h. que marca la Ley en cómputo anual, una vez realizado el cálculo conforme a lo solicitado en el punto 6 de su solicitud, más arriba recogida.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo

establecido en el artículo 1.3 de la Ley 7/2015, de 28 de diciembre, de Supresión del Consejo Consultivo, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Estimar parcialmente la Reclamación presentada por don R.P.R. en calidad de Secretario de la Sección Sindical CSI-F del Ayuntamiento de Villaviciosa de Odón, contra la denegación presunta de acceso a la información pública reconociendo el derecho de acceso a la documentación solicitada, en los términos más arriba expuestos.

Segundo.- Instar al Ayuntamiento de Villaviciosa de Odón para que en el plazo máximo de 10 días hábiles, proporcione al reclamante la información solicitada y no satisfecha, en los términos del Fundamento de Derecho quinto de esta Resolución.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento; publicarla, previa disociación de los datos de carácter personal, por medios electrónicos en la página web de este Tribunal y comunicarlo al Defensor del Pueblo.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.a) y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.