



Resolución 128/2020

S/REF:

N/REF: R/0128/2020; 100-003485

Fecha: La de la firma

Reclamante: [REDACTED] Sección Sindical CC.OO.

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Ministerio del Interior

Información solicitada: Productividad abonada a Funcionarios de prisiones

Sentido de la resolución: Desestimatoria

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, la reclamante, en calidad de miembro de la Junta de Personal de la A.G.E. en Málaga (CC.OO. sección sindical de instituciones penitenciarias C.P. MÁLAGA II), solicitó al MINISTERIO DEL INTERIOR, 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 con fecha 19 de diciembre de 2019, la siguiente información:

1. En relación con el complemento de productividad de Módulos especiales: listado de productividad por guardia, puesto de trabajo y nivel, de abril a diciembre del año 2019.

2. Respecto al complemento de productividad por prolongación de jornada o en turno o cadencia distinto del habitual, regulado mediante la Instrucción 11/2019: listado de

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

productividad de por área, guardia, puesto de trabajo, nivel y número de jornadas realizadas, desde la entrada en vigor de dicha Instrucción.

3. En cuanto al complemento de productividad de carácter coyuntural del año 2019, acordado por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias con fecha 29 de noviembre de 2019: listado de productividad por área, guardia, puesto de trabajo y nivel.

Todo ello sin identificación de los perceptores.

2. Con fecha 20 de enero de 2020, la Directora del indicado centro Penitenciario (MINISTERIO DEL INTERIOR) dictó resolución por la que contestaba lo siguiente:

El complemento de productividad de Módulos Especiales se percibe por el desempeño de los servicios en el departamento de Aislamiento del Centro Penitenciario, de acuerdo a los funcionarios de Servicio Interior 1 que desarrollan su trabajo habitualmente en dicho departamento, bien propuestos por los Jefes de Servicio de cada guardia de Servicio Interior, con el Vº Bº del Subdirector de Seguridad y autorizado por la Dirección del Centro o asignados directamente por esta Dirección.

Las cuantías a percibir vienen determinadas por Resolución de fecha 31 de mayo de 2.018, sobre "asignación del complemento de productividad", así como la Instrucción 1-4/2018 sobre "Complemento de productividad", ambas del Secretario General de Instituciones Penitenciarias, siendo abonadas trimestralmente.

Desde el mes de Abril han recibido complemento productividad por módulos especiales los funcionarios que a continuación se enumeran: (...)

Respecto a la prolongación de la jornada o turno/cadencia distinto al habitual se ha solicitado a los funcionarios que a continuación de enumeran: (...)

En relación al complemento de productividad de carácter coyuntural del año 2019, se reitera a esa sección sindical, lo indicado en el escrito de fecha con fecha 16/12/2019; 1º) Siendo cierto que el párrafo tercero del artículo 23.3 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública, determina que "las cantidades que perciba cada funcionario por este concepto serán de conocimiento público de los demás funcionarios del Departamento u Organismo interesado así como de los representantes sindicales", no lo es menos que se trata de una norma que, con casi 36 años de antigüedad, debe ser reinterpretada a la luz 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, donde está ausente una previsión normativa del mismo o parecido tenor, y, especialmente, de la legislación actual de protección de datos de carácter

personal. En efecto, la Administración Penitenciaria, como cualquier Administración Pública, está obligada a observar lo dispuesto en la vigente normativa sobre protección de datos de carácter personal; dicha normativa viene recogida de manera muy singular en la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantías de los Derechos Digitales y en el Reglamento (UE) 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. La normativa vigente en materia de protección de datos personales obliga a las Administraciones Públicas a ser muy escrupulosas en la protección de los datos personales, especialmente con el deber de confidencialidad y tratamiento basado en el consentimiento del afectado (ex artículos 5 y 6 Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de datos Personales y Garantías de los Derechos Digitales) y esta obligación se corresponde simétricamente con el derecho que tiene cada ciudadano a que se respeten sus derechos de acceso, rectificación, supresión, limitación del tratamiento, derecho a la portabilidad y su derecho de oposición (recogidos, entre otros, en los artículos 12 a 18 de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de datos Personales y Garantías de los Derechos Digitales).

Por lo tanto, la Administración Penitenciaria, so pena de incurrir en grave responsabilidad, no puede facilitar a terceras personas los datos concretos que se recogen en las nóminas individualizadas de cada empleado o empleada público penitenciario, sea cual sea el concepto retributivo que integra cualquier nómina (se trate de retribuciones básicas o complementarias).

2º) Sin perjuicio alguno de lo indicado, en aras de la necesaria transparencia y de la obligada reinterpretación de lo previsto en el párrafo tercero del artículo 23.3 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de medidas para la reforma de la Función Pública, se le adjunta copia de la Resolución del Secretario General de Instituciones Penitenciarias de 29/11/2019, informándole también de que en este Centro el número de efectivos perceptores de la cantidad indicada en la misma Resolución ha sido de 25 personas en las que se ha apreciado un especial rendimiento, actividad extraordinaria, interés o iniciativa en los ámbitos de programas, actividades, actuaciones y cumplimiento de objetivos reseñados en la misma Resolución y que son especialmente relevantes para la Administración Penitenciaria."

3. Ante esta respuesta, mediante escrito de entrada el 20 de febrero de 2020, la interesada presentó, al amparo de lo dispuesto en el [artículo 24²](#) de la LTAIBG, una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno con, en resumen, el siguiente contenido:

(...) -En cuanto a los listados de productividad de módulos especiales y por prolongación de jornada o en turno o cadencia distinto al habitual no se proporciona respuesta en base a ninguno de los criterios solicitados.

-En cuanto al listado de productividad de carácter coyuntural, se deniega el acceso a esta información.

4. Con fecha 20 de febrero de 2020, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al MINISTERIO DEL INTERIOR, al objeto de que se pudieran hacer las alegaciones que se considerasen oportunas. Mediante escrito de entrada el 13 de marzo de 2020, el citado Departamento Ministerial realizó las siguientes alegaciones:

(...)Una vez analizada la reclamación, desde el Secretaría General de Instituciones Penitenciarias se informa de lo siguiente:

“...no hemos sido conocedores de que una solicitud de transparencia le fue entregada a la Dirección del Centro Penitenciario de Málaga II y que su titular se encargó de emitir la contestación...

Consideramos que la Directora del CP Málaga II (Archidona) informó convenientemente de manera que ha facilitado los datos numéricos y económicos que pueden comunicarse a terceros sin menoscabo de la protección de los datos personales que se refieren a los perceptores nominativos que pudieron percibir las cantidades abonadas”.

Desde esta UIT se informa que:

Primero.- *El escrito de solicitud de acceso, tuvo entrada directamente en el centro penitenciario, sin que en ningún momento se hiciera por el canal habitual de transparencia. Dicha solicitud se presentó en registro electrónico sin que en ningún caso entrase al Portal de Transparencia o en su defecto en cualquier Unidad de Información y Transparencia.*

Segundo.- *La solicitante, se identifica como “funcionaria del Centro Penitenciario Málaga II (Archidona), en calidad de miembro de la Junta de Personal de la A.G.E. en Málaga” y si bien solicita información al amparo, entre otras, del art. 12 de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (LTAIBG)*

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

debemos tener en cuenta que al tratarse de un representante de los trabajadores disponen de un cauce propio para la solicitud de información.

Tercero.- *La respuesta otorgada desde la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias a las solicitudes de derecho de acceso, es siempre una resolución firmada por el Secretario General de Instituciones Penitenciarias; sin embargo, en este caso, la respuesta fue dada por la Dirección del Centro, mediante oficio firmado por la directora.*

Cuarto.- *En este caso, la interesada solicita información relativa al complemento de productividad, el cual de acuerdo al artículo 37.1 b) 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, forma parte de las materias de negociación, debiendo ser dicha información solicitada y otorgada en el marco del pacto o acuerdo vigente.*

Quinto.- *Por todo ello, desde esta UIT se considera que aunque la interesada haya fundamentado su solicitud en la LTAIBG, no debe regirse por el procedimiento habitual de transparencia, dado que se trata de una solicitud de información interna propia de la relación habitual de los servicios de personal y recursos humanos del centro penitenciario y su junta de personal.*

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 24 de la LTAIBG³](#), en relación con el artículo 8 del [Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno⁴](#), la Presidencia de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter previo a un eventual y potestativo Recurso Contencioso-Administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. La LTAIBG, en su [artículo 12⁵](#), regula 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".

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

Por lo tanto, la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación a información que ya existe, por cuanto está en posesión del Organismo que recibe la solicitud, bien porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones y competencias que tiene encomendadas.

3. Respecto al fondo del asunto, cabe señalar que este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se ha pronunciado recientemente en el expediente de reclamación R/0103/2020, en el que se solicitaba una información similar- *número de funcionarios/as que han sido asignados en el reparto de productividad coyuntural por áreas de trabajo en cada centro Penitenciario y CIS; la relación nominal de funcionarios/as que han sido asignados con el reparto de la productividad coyuntural con su número profesional y cantidad asignada; y los criterios adoptados por cada una de las direcciones de los centros Penitenciarios y Direcciones de los CIS en la asignación de la productividad* -, por parte también de un representante sindical, en ese caso el Presidente Nacional de la Asociación Profesional de Funcionarios de Prisiones (APFP), y dirigida al Ministerio del Interior. En el precedente señalado, la denegación parcial de la información se ha basado igualmente en la protección de datos de carácter personal y en el argumento de que, como manifiesta ahora el Ministerio, la información relativa al complemento de productividad, *forma parte de las materias de negociación, debiendo ser dicha información solicitada y otorgada en el marco del pacto o acuerdo vigente.*

En el citado expediente R/0103/2020, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, concluyó lo siguiente:

4. *Por otro lado, cabe indicar que, dado que el solicitante es el Presidente Nacional de la Asociación Profesional de Funcionarios de Prisiones (APFP), se plantea la legitimidad de las organizaciones sindicales para solicitar información al amparo de la LTAIBG. Y ello por cuanto las relaciones laborales tienen su marco jurídico propio establecido en la Ley Orgánica 11/1985 de Libertad Sindical.*

A este respecto, señalar que, además del criterio favorable mantenido por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, que ha quedado reflejado en diversos expedientes de reclamación que fueron instados por representantes sindicales (por ejemplo, entre los más recientes [R/0741/2018](#)⁶, [R/0107/2019](#) y [R/0687/2019](#)), los Tribunales de Justicia han amparado el derecho de los sindicatos a presentar solicitudes de información en aplicación de la LTAIBG, destacando los siguientes pronunciamientos:

⁶ [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2019/03.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2019/03.html)

- La Sentencia 93/2017, de 17 de julio de 2017, dictada por el Juzgado Central de lo contencioso-administrativo nº 4 de Madrid en el PO 47/2016⁷: "El artículo 12 de la LTAIBG reconoce el derecho de acceso a la información pública a todas las personas, sin distinción". **"No cabe calificar el artículo 40.1.f) del EBEP de" régimen específico de acceso a la información"**, en los términos a que se refiere la DA Primera de la Ley 19/2013 y nada obsta a esta conclusión que el EBEP haya modificado la Ley 30/84."

- La Sentencia 82/2018, de 6 de julio de 2018, dictada por el Juzgado Central de lo Contencioso-administrativo nº 6 de Madrid en el PO 50/2017⁸: "Es esa prevalencia del interés público del derecho de acceso, reconocido constitucionalmente, la que obliga a que las decisiones que se adopten ante una solicitud como la planteada estén informadas por un objetivo primordial, cual es el de dotar de la mayor eficacia a dicho derecho, siendo posible limitarla única y exclusivamente en los supuesto legalmente previstos.(...) el hecho de **que la Junta de Personal tenga como una de sus funciones recibir información sobre política de personal, evolución de las retribuciones, evolución del empleo en el ámbito correspondiente y programas de mejora del rendimiento, no puede ser calificado como un régimen específico de acceso a la información pública**, pues no contiene ninguna regulación relativa a la forma y modos en que puede acceder a dicha información y los medios y procedimientos para hacerla efectiva (...) De un lado porque las Juntas de Personal son órganos de representación de los funcionarios públicos, mientras que la negociación colectiva de las condiciones de trabajo se efectúan en las Mesa de Negociación, en cuyo seno de "los representantes de las Administraciones Públicas podrán concertar Pactos y Acuerdos con la representación de las organizaciones sindicales legitimadas a tales efectos, para la determinación de condiciones de trabajo de los funcionarios de dichas Administraciones" (arts. 31 a 38 del EBEP). De manera que puede eventualmente haberse entregado tal información a los sindicatos o pactarse con ellos la forma de hacerlo, pero esto no impide que la Junta de Personal que no interviene en tales acuerdos y pactos pueda solicitar es misma información con fundamento en el derecho a la información reconocido y regulado en la LTBG. (...) el considerar que hay que limitar el acceso a los datos de todos y cada uno de los funcionarios que desempeñen puestos de trabajo en la AEAT es un razonamiento tan generalizado y sin matices que no puede ser calificado como proporcionado, ni mínimamente justificado, ni atiende tampoco a las circunstancias del caso concreto, sino que lo extiende y refiere en general a todos los

⁷ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/recursos_jurisprudencia/Recursos_AGE/2016/26_MFomento_2.html

⁸ https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/recursos_jurisprudencia/Recursos_AGE/2017/63_AEAT_4.html

funcionarios de la entidad, por lo que no puede entenderse ajustado a lo que exige el art. 14.2 de la LTBG para restringir o limitar el derecho de acceso.

- En similares términos se pronuncia la Sentencia 5/2019, de 21 de enero de 2019, dictada por el Juzgado Central de lo contencioso-administrativo nº 6 de Madrid, sobre el ejercicio de acceso a la información del Comité de Empresa de la agencia EFE. (...)

5. Respecto al fondo del asunto, cabe recordar que la información solicitada se refiere al número de funcionarios/as que han sido asignados en el reparto de productividad coyuntural por áreas de trabajo en cada centro Penitenciario y CIS; la relación nominal de funcionarios/as que han sido asignados con el reparto de la productividad coyuntural con su número profesional y cantidad asignada; y los criterios adoptados por cada una de las direcciones de los centros Penitenciarios y Direcciones de los CIS en la asignación de la productividad.

En su respuesta, la Administración se ha limitado a dar traslado de la Resolución del Secretario General de Instituciones Penitenciarias de 29/11/2019, en la que figuran los criterios generales que se han tenido en cuenta, los ámbitos de distribución y la cuantía única abonada a los funcionarios.

En consecuencia, el MINISTERIO DEL INTERIOR no ha facilitado ni el número de funcionarios a los que se ha abonado la productividad – con desglose por área de trabajo en cada centro penitenciario y Centro de Inserción Social- ni la relación nominal de los mismos, por lo que entendemos que la reclamación se centra en los dos primeros apartados de la solicitud de información. La denegación parcial de la información requerida se fundamenta en la vulneración del derecho a la protección de datos de carácter personal de los afectados y en que la Administración Penitenciaria está obligada a observar lo dispuesto en la vigente normativa sobre protección de datos de carácter personal (Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y Garantías de los Derechos Digitales y en el Reglamento (UE) de/Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016). Argumento que, no obstante, parece olvidar que a la Administración Penitenciaria también le vincula el derecho de acceso a la información pública que regula y garantiza la LTAIBG.

Por su interés en el desarrollo de la argumentación en la que va a basarse la presente resolución, conviene comenzar analizando el acceso de la segunda de las informaciones solicitadas, esto es, la relación nominal de funcionarios/as que han sido asignados con el reparto de la productividad coyuntural con su número profesional y cantidad asignada.

Al respecto cabe señalar, que este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se ha pronunciado recientemente sobre una cuestión similar en el expediente de reclamación [R/906/2019⁹](#).

En el citado expediente, la información solicitada versaba sobre la lista de los trabajadores de la Dirección Provincial del ISM de Vigo a los que se les ha asignado el incremento en la productividad por cumplimiento de objetivos correspondiente al primer semestre de 2019, y en cuyo análisis el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno concluyó lo siguiente:

5. En el presente caso, y tal y como ha quedado reflejado en los antecedentes de hecho, se solicita unos listados de productividades con identificación de todos los trabajadores que han percibido un incremento por cumplimiento de objetivos. Por lo tanto, **atendiendo a la naturaleza de lo solicitado, debemos aplicar el Criterio Interpretativo conjunto nº 1/2015, de la Presidencia del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y el Director de la Agencia Española de Protección de Datos que analiza la relación entre el derecho a la protección de datos personales y el derecho de acceso a la información cuando el objeto de la solicitud fuera el acceso a retribuciones de los empleados públicos o asimilados, como ocurre en el caso que nos ocupa, concretamente la productividad, concluyendo lo siguiente:**

(...)

2. Información referida 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.

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**

⁹ https://www.consejodetransparencia.es/ct_Home/Actividad/Resoluciones/resoluciones_AGE/AGE_2020/03.html

entenderse que prima el interés público sobre los derechos a la intimidad o la protección de datos de carácter personal. Y ello porque, en los tres casos, 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.

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:

- i. 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.*
- ii. 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; e) Los Subdelegados del Gobierno en las provincias y e) Los cargos equivalentes en las fundaciones públicas y las sociedades mercantiles.*
- iii. 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 equivalentes, podría prevalecer, con carácter general, el interés público en la divulgación de la información relativa a las retribuciones de los puestos provistos 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.*

C. En todo caso, la información sobre las retribuciones se facilitará en cómputo anual y en términos íntegros, sin incluir deducciones ni desglose de conceptos retributivos. La razón es que el conocimiento de estos datos puede permitir el acceso a datos de carácter

personal especialmente protegidos en los términos del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), esto es, datos reveladores de la ideología, la afiliación sindical, la religión y las creencias y datos referentes al origen racial, a la salud y a la vida sexual. Si la solicitud de información requiere expresamente el desglose de las retribuciones o su importe líquido habrán de aplicarse las normas del mencionado precepto de la LOPD.

D. También en todo caso, y en el supuesto de que resulte obligado facilitar la información, se observará lo señalado en la regla 8 del precedente epígrafe 1 respecto a la aplicación del artículo 14. 1 de la L TAIBG y a las situaciones especiales de los funcionarios o empleados públicos que desaconsejen el suministro de la información.

3. Información referente a las retribuciones vinculadas a la productividad o al rendimiento. con identificación o no de sus perceptores e información relativa al complemento de productividad o incentivo al rendimiento percibido por uno o varios funcionarios o empleados públicos determinados.

Con carácter general, la cuantía de los complementos o incentivos retributivos ligados a la productividad o el rendimiento percibidos efectivamente por lo empleados o funcionarios de un determinado órgano, organismo o entidad del sector público estatal no puede conocerse a priori, pues, por esencia, depende de la productividad o rendimiento desarrollado por éstos y éste es un dato que solo puede determinarse a posteriori, una vez verificados dicho rendimiento o productividad. De este modo, la información, aún en el caso de que no incorpore la identificación de los perceptores, puede facilitarse únicamente por períodos vencidos.

Igualmente, con carácter general, los complementos o incentivos vinculados a la productividad o al rendimiento no tienen carácter permanente sino coyuntural pues están dirigidos a retribuir un rendimiento o productividad especial, que no tiene por qué producirse de forma continuada. Por ello, la información, caso de facilitarse, deberá incluir la expresa advertencia de que corresponde a un período determinado y que no tiene por qué percibirse en el futuro con la misma cuantía.

Hechas estas salvedades, los criterios expuestos en los precedentes apartados A y B serían de aplicación al caso de las retribuciones ligadas al rendimiento o la productividad: cuando la información solicitada no incluya la identificación de los perceptores, con carácter general debe facilitarse la cuantía global correspondiente al órgano, centro u organismo de que se trate; cuando incluya la identificación de todos o alguno de sus

perceptores, debe realizarse la ponderación de intereses y derechos prevista en el artículo 15.3 de la LTAIBG y resolverse de acuerdo a los criterios expuestos en los mencionados apartados.

Este doble criterio de forma de provisión del puesto de trabajo y de responsabilidad del empleado público en el proceso de toma de decisiones de la organización en la que presta sus servicios ha de tenerse en cuenta a la hora de ponderar entre el derecho de acceso a la información y las obligaciones de transparencia cuando, en respuesta a una solicitud de información, se proceda a analizar la identificación del perceptor de las retribuciones y además, como ocurre en el caso que nos ocupa, el complemento de productividad por el que se pregunta.

En este Criterio, la Agencia Española de Protección de Datos y el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno 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, 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.

Esto se justifica en que el interés de los ciudadanos por conocer las retribuciones de los empleados públicos que ocupan ese tipo de puestos de especial confianza y discrecionalidad 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.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, cabe concluir que no deben hacerse públicos los datos identificativos de los trabajadores de la Administración que perciben conceptos retributivos de productividad si estos trabajadores no ocupan 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.

*En el caso que nos ocupa, tal y como se deduce de los documentos aportados por la reclamante al expediente y con independencia de lo dispuesto en la Resolución de 20 de diciembre de 2018, de la Subdirección General de Ordenación y Desarrollo de los RR.HH. de los OO.AA y de la Seguridad Social, **el listado sobre reparto del incremento de productividad que se solicita afectaría a la identificación de personal con complementos de destino de nivel 27 e inferiores, es decir, que no se incluyen en el antedicho criterio, por lo que debemos concluir con la desestimación de la reclamación tal y como ha sido planteada.***

Teniendo en cuenta la identidad de ambas solicitudes de información (en cuanto a la relación nominal de funcionarios/as que han sido asignados con el reparto de la productividad), y del límite alegado, se considera de aplicación al presente supuesto la argumentación desarrollada en el mencionado expediente R/906/2019. Por lo tanto, la información que sea proporcionada en respuesta a la presente solicitud de información deberá tener en cuenta que la identificación de los perceptores solo será posible en los casos señalados en el criterio interpretativo señalado en el precedente reproducido. En caso de que los afectados por la solicitud no se encuentren entre el personal para el que el indicado criterio ha señalado que ha de prevalecer su derecho a la protección de datos frente al derecho de acceso a la información no se podrá, por lo tanto, identificar nominalmente a los perceptores.

6. *Por otra parte, hay que recordar que la Administración no ha facilitado a la Asociación interesada el número de funcionarios a los que han sido asignados en el reparto de productividad coyuntural por áreas de trabajo en cada centro Penitenciario y CIS, y que conforme se ha reflejado en los antecedentes de hecho, se incluye en la solicitud de información.*

A este respecto, cabe señalar que, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, facilitar el número total de funcionarios que han recibido dicha productividad no vulneraría en ningún caso la protección de los datos de carácter personal, y que dado sí se ha facilitado la cuantía fija abonada por empleado, permitiría a la Asociación solicitante conocer el cómputo global de lo gastado por la Administración en el reparto de la productividad. El acceso a esta información entronca en nuestra opinión con la ratio iuris de la norma, y ello por cuanto permite saber cómo se toman las decisiones que les afectan, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan nuestras instituciones, tal y como recoge el Preámbulo de la LTAIBG, que señala que 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.

En apoyo de dicho argumento, cabe recordar, de igual forma, determinados pronunciamientos judiciales sobre este derecho de acceso, entre los que destacan por ejemplo, [Sentencia nº 46/2017, de 22 de junio de 2017, del Juzgado Central de lo Contencioso-Administrativo nº 2 de Madrid, dictada en el PO 38/2016](#)¹⁰ y que se pronuncia en los siguientes términos: "El derecho de acceso a la información es un derecho fundamental reconocido a nivel internacional como tal, debido a la naturaleza representativa de los gobiernos democráticos; es un derecho esencial para promover la transparencia de las instituciones públicas y para fomentar la participación ciudadana en la toma de decisiones. Además las Administraciones Públicas se financian con fondos procedentes de los contribuyentes y su misión principal consiste en servir a los ciudadanos por lo que toda la información que generan y poseen pertenece a la ciudadanía. Pueden distinguirse dos aspectos en cuanto al derecho al acceso a la información: Transparencia proactiva, como aquella obligación de los organismos públicos de publicar y dar a conocer la información sobre sus actividades, presupuestos y políticas y la Transparencia reactiva: Es el derecho de los ciudadanos de solicitar a los funcionarios públicos cualquier tipo de información de y el derecho a recibir una respuesta documentada y satisfactoria".

No obstante lo anterior, consideramos que debe analizarse de forma separada, la solicitud de desglose de la información por áreas de trabajo en cada centro Penitenciario y CIS, ya que- debido a que también se considera información personal aquella que permita la identificación- entendemos que el desglose de las áreas a las que pertenezcan los funcionarios podría facilitar, en función de los empleados perceptores en cada área y sin hacer uso de medios desproporcionados, su identificación, en cuyo caso nos encontraríamos ante el mismo supuesto analizado en relación al anterior apartado de la solicitud de información, esto es, la relación nominal de funcionarios/as que han sido asignados con el reparto de la productividad y primaría la protección de datos de carácter personal.

Como conclusión y a la vista de los argumentos desarrollados en los apartados precedentes de la presente resolución, entendemos que la reclamación ha de ser estimada parcialmente.

¹⁰ [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/Actividad/recursos_jurisprudencia/Recursos_AGE/2016/16_particular_7_tributos.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/Actividad/recursos_jurisprudencia/Recursos_AGE/2016/16_particular_7_tributos.html)

4. Teniendo en cuenta la similitud tanto en la información solicitada como en la argumentación esgrimida por la Administración, se consideran de aplicación los argumentos desarrollados y la conclusión alcanzada por este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, aunque en el presente supuesto la solicitud de información se realizaba sin la identificación de los perceptores y en el expediente R/103/2020 se solicitaba la relación nominal.

Y ello porque si la información se facilitara con el desglose solicitado, *por área, guardia, puesto de trabajo, nivel*, tratándose solo del Centro Penitenciario de Málaga II (Archidona), entendemos que resultaría relativamente fácil llegar a identificar a los funcionarios que han obtenido las productividades, máxime cuando en relación con la productividad por módulos se informa que se reparte en el departamento de Aislamiento del Centro Penitenciario, lo que permitiría, conociendo puesto y nivel, identificar a los funcionarios.

En consecuencia, a juicio de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, habiendo en este caso facilitado la Administración el número de funcionarios por tipo de productividad e informado que *las cuantías a percibir vienen determinadas por Resolución de fecha 31 de mayo de 2.018, sobre "asignación del complemento de productividad", así como la Instrucción 1- 4/2018 sobre "Complemento de productividad", ambas del Secretario General de Instituciones Penitenciarias, siendo abonadas trimestralmente*, primaría la protección de datos de carácter personal.

A excepción, y como recoge el mencionado Criterio que se haya abonado la productividad a empleados públicos incluidos en las categorías de Personal eventual de asesoramiento y especial confianza, Personal directivo, Personal no directivo de libre designación, 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, que primaría la rendición de cuentas.

Por todo ello, en base a los argumentos recogidos en los apartados precedentes y atendiendo a la documentación obrante en el expediente, entendemos que no cabe acoger los argumentos en los que se basa la reclamación presentada que, en consecuencia, ha de ser desestimada.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED], en calidad de miembro de la

Junta de Personal de la A.G.E. en Málaga (CC.OO. Sección Sindical de Instituciones Penitenciarias C.P. MÁLAGA II), con entrada el 20 de febrero de 2020, contra la Resolución de 20 de enero de 2020 del MINISTERIO DEL INTERIOR.

De acuerdo con el [artículo 23, número 1¹¹](#), de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el [artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre¹²](#), de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer 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-Administrativa¹³](#).

EL PRESIDENTE DEL CTBG
P.V. (Art. 10 del R.D. 919/2014)
EL SUBDIRECTOR GENERAL DE
TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda

¹¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a112>

¹³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>