



Resolución 119/2022

S/REF:

N/REF: R/0193/2022; 100-006482

Fecha: La de firma

Reclamante: [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Ministerio del Interior

Información solicitada: Criterios de reparto y perceptores de la productividad de carácter coyuntural en la nómina de diciembre 2021

Sentido de la resolución: Estimatoria parcial

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el 12 de enero de 2022 el reclamante solicitó al Centro Penitenciario de Badajoz, del 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), la siguiente información:

«Que por Resolución de fecha 1 de diciembre de 2021, de la Secretaría General de II.PP., se asignó en la nómina de diciembre una productividad de carácter coyuntural a una relación de funcionarios de este Centro detallados en el Anexo adjunto a esa Resolución, en base supuestamente a una propuesta de resolución elevada por el órgano competente de este Centro.

Que entre los criterios establecidos en esa Resolución se encuentran el especial rendimiento, actividad extraordinaria, interés o iniciativa en el control de la pandemia, siendo el personal

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

destinado en el Departamento de Ingresos mencionado expresamente por la realización de las funciones propias del Departamento, observación y cumplimiento de cuarentenas, así como otras áreas específicas de servicio interior y sanitarias del Centro.

Que no pretendiendo argumentar con ello que las áreas mencionadas en esa Resolución acrediten mayores méritos que el resto de áreas del Centro, ni que el funcionario abajo firmante considere tener mayor derecho a la percepción de la productividad que otros funcionarios del mismo, este desempeña sus funciones en el Departamento de Ingresos desde el año 2020 y, no habiendo recibido en su nómina del mes de diciembre de 2021, la productividad referida, entiende que dentro de su posible carácter discrecional a la hora de realizarse dicha asignación ello no debe significar que sean obviados los criterios establecidos en la Resolución de la Secretaría General o tenidos más en cuenta otro tipo de criterios que, probablemente, puedan estar basados en afinidades laborales o personales mientras que muchos funcionarios estaban expuestos directamente a los efectos de la pandemia.

Lo cierto es que, en los últimos años, se viene observando un gran descontento entre la plantilla del Centro en el reparto de este tipo de productividad, reflejado únicamente en las múltiples quejas subyacentes realizadas de forma verbal.

Descontento al que se suma la falta de transparencia a la hora de hacer público el listado de funcionarios que han recibido o vienen recibiendo la asignación, amparado probablemente en la Protección de sus Datos para no hacerlo.

Por todo lo expuesto SOLICITA:

- *Sea motivado el criterio que ha servido de fundamento a la hora de realizar la asignación de la productividad en la nómina del pasado mes de diciembre.*
- *Sea publicada en el tablón de anuncios del Centro habilitado al efecto la lista de funcionarios a los que se les ha concedido dicha productividad mediante número de carnet profesional, cantidad recibida y área en la que desempeña sus funciones (oficina, departamento,...).*
- *Sean proporcionadas las asignaciones de productividad coyuntural que se han realizado en los últimos cinco años, información que debe tener carácter público.»*

2. Mediante escrito de fecha 8 de febrero de 2022, el Centro Penitenciario de Badajoz, del MINISTERIO DEL INTERIOR, contestó al solicitante lo siguiente:

«1º) Los criterios que han tenido en cuenta para asignar la productividad han sido los que se enumeran en la resolución de 01.12.2021, funcionarios que han prestado servicio en módulos

de aislamiento sanitario durante el brote de febrero de 2021 en el Centro Penitenciario de Badajoz y funcionarios sanitarios (Médicos y Enfermeros).

2º) 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 Organismos interesado así como de los representantes sindicales", no lo es menos que se trata de una norma que, con casi 38 años de antigüedad, debe ser reinterpretada a la luz a 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 del 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 datos personales, especialmente con el deber de confidencialidad y tratamiento basado en el consentimiento del afectado (ex artículos 5 y 6 de la 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 el 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 publico penitenciario, sea cual sea el concepto retributivo que integra cualquier nómina (se trate de retribuciones básicas o complementarias).

3º) En cuanto a las cantidades asignadas en concepto de productividad coyuntural en los últimos cinco años a funcionarios de este Centro, ha sido de 142.968,00 € y el número de perceptores ha sido de 513.»

3. Mediante escrito registrado el 28 de febrero de 2022, el solicitante interpuso una reclamación, en aplicación del [artículo 24](#)² de la LTAIBG, ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (en adelante, CTBG) con el siguiente contenido resumido:

«(...)

En el punto primero del escrito respuesta de la Dirección, de fecha 08.02.22, pretende obviar que el Departamento de Ingresos es uno de los mencionados expresamente en la Resolución de la Secretaría General. Del mismo modo, parece desconocer que, además, fue uno de los módulos en los que se produjeron aislamientos sanitarios.

Además, en ese punto la Dirección omite que se ha asignado esta productividad a funcionarios de otras áreas distintas a las que menciona en su escrito, probablemente más afines laboral o personalmente y que nada tienen que ver los efectos sufridos por la pandemia en el interior del Establecimiento.

En el punto segundo, la Dirección pretende realizar una interpretación de la Ley adaptándola a conveniencia. Que los datos personales deban ser protegidos no debe servir de pretexto ni para faltar a la transparencia que debe existir en este tipo de adjudicaciones monetarias, ni para ampararse en la discrecionalidad para otorgarlas de forma arbitraria. La información solicitada debe facilitarse por el medio más adecuado y hacerse pública, mediante números de carnet profesional y áreas de trabajo, por ejemplo. Sin embargo, son las áreas departamentales, más concretamente las áreas administrativas, las que no parece querer facilitar. Son los datos que no quiere proporcionar los que trata de proteger, no otros.

Refiere en este punto también que no pueden proporcionarse los datos de nóminas individualizadas, algo que en ningún momento se solicita. Son los listados de funcionarios y áreas que han percibido dicha productividad los que se interesan, así como los listados de los últimos años.

Respecto al punto tercero, en ningún momento se solicitan datos estadísticos de las cantidades asignadas en los últimos años ni el número de perceptores. La cuestión de este y el resto de puntos se resume en conocer cómo se han venido otorgando estas productividades, a quién se otorgan y cuántas veces se han otorgado a una misma persona en los últimos años.

Conforme a todo lo expuesto SOLICITA a la Subdirección General de Reclamaciones del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno sea atendida su pretensión y averiguada la

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

verdadera forma en que se vienen haciendo estas asignaciones, exigiéndose las responsabilidades que procedan en su caso.»

4. Con fecha 1 de marzo de 2022, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno remitió el expediente al MINISTERIO DEL INTERIOR al objeto de que pudiera hacer las alegaciones que considerase oportunas; lo que efectuó mediante escrito recibido el 22 de marzo de 2022 en el que se pone de manifiesto lo siguiente: :

«(...)Dicha reclamación no procede, ya que el artículo 24.1 de la LTBG dispone que “frente a toda resolución expresa o presunta en materia de acceso podrá interponerse una reclamación ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa”, es decir, parece deducirse que para reclamar sobre lo no informado es preciso que haya habido una petición inicial en sede de Transparencia, ya que una interpretación más laxa del citado contenido podría llevar a que cada solicitud que se hiciera por un ciudadano o, a más, por un empleado público en el ámbito de sus relaciones estatutarias con la Administración, podría tener una doble vía de recurso, la sometida al Régimen Administrativo Común y la de Transparencia lo que, además de no encontrar fácil acomodo en las normas reguladoras de ambos procedimientos, es contraria al imprescindible principio de seguridad jurídica, ya que puede darse el caso de que se dicten resoluciones distintas por autoridades distintas sobre idéntico contenido material y, aún peor, distintas resoluciones judiciales si el asunto trasciende a la vía jurisdiccional.

En todo caso, y entrando al contenido material, la información facilitada por el Director es la que se puede dar, ya que las limitaciones legalmente impuestas en materia de protección de datos personales impide ofrecer información que identifique con exactitud las cuantías retributivas de cada empleado público en particular, impedimento que alcanza a los puestos específicos de trabajo, ya que sería una vía indirecta para soslayar, en manifiesto fraude de ley, tal obligación.

Por tanto, consideramos que la solicitud de información inicialmente formulada está respondida en el informe ofrecido y ahora impugnado.

Teniendo en cuenta lo anterior, se puede concluir que el Ministerio del Interior ha cumplido con el mandato de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, por lo que su actuación ha de considerarse conforme a derecho.»

5. El 25 de marzo de 2022, se concedió audiencia al reclamante para que presentase las alegaciones que estimara pertinentes. El 5 de abril de 2022, se recibió escrito con el siguiente contenido resumido:

«Conviene alegar que lo más relevante de toda esta cuestión es la propuesta de los funcionarios que desde el Centro Penitenciario de Badajoz se realiza a la Secretaría General de II.PP. El criterio subjetivo de la Dirección del Centro Penitenciario a la hora de proponer a un determinado funcionario no debe suponer la posibilidad de una actuación arbitraria y que pueda ser justificada en una protección de datos, entendiendo que de este modo se puede estar haciendo un mal uso de la Ley para proteger un mal uso de los criterios de adjudicación en un proceso retributivo que debe ser objetivo en aras a la transparencia y buen gobierno para no maquillar la arbitrariedad con discrecionalidad. Debe existir algún modo lógico y legal para que una parte interesada pueda conocer si se está haciendo buen uso de sus derechos o mal uso de los que otros no deberían tener.

Además, en ningún momento ha sido una pretensión conocer ningún tipo de cantidades percibidas como expone la UIT, ni la nómina individualizada que pueda recibir este o aquel funcionario puesto que, precisamente, lo único de conocimiento público en todo este asunto es LA CANTIDAD, ya que se trata de un PAGO ÚNICO de 300€.

Estamos ante un escrito contestación de la Dirección del Centro y no ante una resolución. En ningún momento desde esa Dirección se resuelve ningún asunto ni se ofrece la posibilidad de poder recurrir por la vía administrativa ante la Secretaría General de II.PP, ni en plazo alguno. Simplemente responde a algo que no es lo interesado por el reclamante, por lo que tampoco se entiende muy bien esa posible doble vía de recurso a la que pretende apelar la UIT.

Que la información facilitada por el Director sea la que se puede dar resulta tan vano como evasivo, en una tendencia de posiciones con el mismo ánimo de zanjar un asunto que, por otra parte, también ha sido puesto en conocimiento de la UIT de forma generalizada por diferentes sindicatos, obteniendo estos prácticamente la misma respuesta normalizada.

El listado de los funcionarios propuestos por el Centro Penitenciario debe ser de conocimiento público, más cuando no llevan asignadas cantidades retributivas específicas puesto que, en el caso que nos ocupa, esta cantidad sí es conocida.

De otra parte, los puestos específicos de cada funcionario forman parte de una Relación de Puestos de Trabajo (RPT), que sí son de conocimiento público por Ley. Así, la Ley 30/84 recoge en su art. 23 la PRODUCTIVIDAD como una retribución complementaria estableciendo que, en ningún caso, originarán derechos individuales respecto de las valoraciones o apreciaciones correspondientes a derechos sucesivos.

Hecho que en el caso que nos ocupa, probablemente, se esté vulnerando.

Por estas alegaciones, el reclamante solicita a esta Subdirección General de Reclamaciones que como MEDIOS DE PRUEBA de lo que se expone:

- Sean comprobadas las propuestas de funcionarios realizadas por el Centro Penitenciario en los últimos años y que sean verificadas mediante nóminas de incidencias de pago único de 300€ y que a este Consejo de Transparencia sí podrán facilitar (si no es para conocimiento público, sí en aras a la transparencia del proceso y del buen gobierno que se le presupone a quienes deben aplicar los criterios de adjudicación de estas cuantías). En esas propuestas se podrá observar qué funcionarios han adquirido unos derechos que no le corresponden, en perjuicio de los que tienen derecho por Resolución de la Secretaría General de II.PP. como es el caso del reclamante.
- Sea constatado mediante Órdenes de Dirección y Libros de Incidencias del Departamento de Ingresos que se han realizado aislamientos sanitarios no solo durante el mes de febrero de 2021 como argumenta la Dirección en su escrito, sino durante todo ese año, sufriendo los efectos de la pandemia tal y como se detalla en la Resolución de la Secretaría General y que, principalmente, es lo que se trata de compensar con esta productividad coyuntural.
- Sean comprobados los criterios verdaderamente seguidos en la asignación por la Dirección y que algunos funcionarios de áreas administrativas han recibido esta productividad, no ajustándose a los criterios establecidos por la Resolución de la Secretaría General de II.PP. y, en cambio, otros funcionarios de áreas expresamente ajustadas como el Departamento de Ingresos no han recibido asignación alguna.

Por todo lo aquí expuesto, ruego a esa Subdirección General de Reclamaciones del CTBG tenga por presentado este escrito de alegaciones y se exijan las responsabilidades que procedan, en su caso, así como que se haga efectivo el pago de la productividad coyuntural de 300€ que por Resolución de la Secretaría General de II.PP. corresponde al reclamante.»

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el [artículo 38.2 c\) de la LTAIBG³](#) y en 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](#), el Presidente de esta Autoridad Administrativa Independiente es competente para resolver las reclamaciones que en aplicación del [artículo](#)

³ <https://boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a38>

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

24 de la LTAIBG⁵ se presenten frente a las resoluciones expresas o presuntas recaídas en materia de acceso a la información.

2. La LTAIBG reconoce en su artículo 12⁶ el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendiéndose por tal, según dispone en el artículo 13, «*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*».

De este modo, la LTAIBG delimita el ámbito material del derecho a partir de un concepto amplio de información, que abarca tanto documentos como contenidos específicos y se extiende a todo tipo de “*formato o soporte*”. Al mismo tiempo, acota su alcance, exigiendo la concurrencia de dos requisitos que determinan la naturaleza “*pública*” de las informaciones: (a) que se encuentren “*en poder*” de alguno de los sujetos obligados por la ley, y (b) que hayan sido elaboradas u obtenidas “*en el ejercicio de sus funciones*”.

Cuando se dan estos presupuestos, el órgano competente debe conceder el acceso a la información solicitada, salvo que justifique de manera clara y suficiente la concurrencia de una causa de inadmisión o la aplicación de un límite legal.

3. La presente reclamación trae causa de una petición dirigida a la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias en la que se demandaba, por un lado, la motivación del criterio utilizado para asignar una productividad coyuntural en la nómina del mes de diciembre de 2021 y, por otro lado, el listado de funcionarios a quienes se les ha concedido (utilizando el número de carnet profesional, la cantidad recibida y el área en la que desempeña sus funciones), así como un listado de las asignaciones de productividad coyuntural realizadas en los últimos cinco años.

La Administración concedió parcialmente el acceso manifestando, en primer lugar, y en lo atinente a los criterios utilizado para asignar la productividad coyuntural, que estos son los establecidos en la resolución de 1 de diciembre de 2021, para funcionarios que han prestado servicio en módulos de aislamiento durante el brote de febrero del año 2021. En segundo lugar, y por lo que respecta al listado de funcionarios que han percibido la productividad, señala que «*La normativa vigente en materia de protección de datos personales obliga a las Administraciones Públicas a ser muy escrupulosas en la protección de datos personales, especialmente con el deber de confidencialidad y tratamiento basado en el consentimiento del*

⁵ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#a24>

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

afectado», añadiendo que «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 publico penitenciario, sea cual sea el concepto retributivo que integra cualquier nómina (se trate de retribuciones básicas o complementarias)». En tercer y último lugar, facilita el montante global de las cantidades asignadas en concepto de productividad coyuntural en el Centro Penitenciario de Badajoz, durante los últimos 5 años.

En fase de alegaciones en este procedimiento, el Departamento ministerial requerido añade que no procede la reclamación prevista en el artículo 24 LTAIBG puesto que *es preciso que haya habido una petición inicial en sede de Transparencia que en este caso no existe (pues la solicitud fue respondida por el Director del Centro Penitenciario de Badajoz) y una interpretación laxa en sentido contrario podría suponer que cada solicitud tuviera una doble vía de recurso (la sometida al Régimen Administrativo Común y la de Transparencia) que «además de no encontrar fácil acomodo en las normas reguladoras de ambos procedimientos, es contraria al imprescindible principio de seguridad jurídica, ya que puede darse el caso de que se dicten resoluciones distintas por autoridades distintas sobre idéntico contenido material y, aún peor, distintas resoluciones judiciales si el asunto trasciende a la vía jurisdiccional»—.*

4. Teniendo en cuenta lo anterior y con carácter previo a la resolución de esta reclamación, es necesario descartar las alegaciones de la Administración que se acaban de resumir.

Es cierto, y así consta en el expediente, que la inicial petición del ahora reclamante dirigida al Centro Penitenciario de Badajoz se formuló con la denominación de *queja* y no contenía mención alguna a la LTAIBG. Sin embargo, de ello no puede deducirse que la solicitud no se realizase en ejercicio del derecho de acceso a la información ni obsta, en consecuencia, a la posterior interposición de una reclamación ante este Consejo de Transparencia al amparo de la citada Ley.

Desde esta perspectiva no puede obviarse, no solo que el propio contenido de la solicitud (tendente, como ya se ha expuesto, a la publicidad de los criterios y del listado de funcionarios perceptores de la productividad coyuntural en la nómina de diciembre 2021) encaja plenamente en el ámbito de aplicación de la ley, sino que el organismo requerido ha ofrecido una respuesta similar a la concedida en otros casos idénticos en los que se le ha solicitado dicha información al amparo de la LTAIBG. Por otro lado, no resulta procedente introducir en fase de alegaciones este criterio limitativo del acceso a un recurso o reclamación en materia de acceso a la información.

5. En segundo lugar, también con carácter previo, y por lo que concierne a la solicitud de práctica de pruebas que formula el reclamante en fase de audiencia del expediente, este Consejo considera que procede su inadmisión al no resulta pertinentes ni necesarias para la resolución de esta reclamación.

Aunque la LTAIBG no regula la práctica de pruebas en el procedimiento de reclamación ante este Consejo de Transparencia —como tampoco lo hace la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC) en el capítulo dedicado a la regulación de los recursos administrativos (naturaleza que comparte la reclamación prevista en el artículo 24 LTAIBG)—, el artículo 77.3 LPAC sí prevé, al regular el procedimiento administrativo, que *«El instructor del procedimiento sólo podrá rechazar las pruebas propuestas por los interesados cuando sean manifiestamente improcedentes o innecesarias, mediante resolución motivada.»*

Pues bien, con fundamento en este precepto, entiende este Consejo, como se adelantó *supra*, que no procede practicar las pruebas propuestas por el reclamante pues, en primer lugar, no corresponde a este Consejo la comprobación de la aplicación de los criterios de productividad por parte del Departamento ministerial en su ámbito de organización y, en segundo lugar, por tratarse de pruebas que resultan innecesarias, habida cuenta del carácter preceptivo de la entrega de la información reclamada según se razona a continuación.

6. Centrado el debate en estos términos, es preciso tener presente que este Consejo ya se ha pronunciado sobre una cuestión sustancialmente idéntica (en relación con otros centros penitenciarios) en las resoluciones 83/2022, 84/2022 u 85/2022, de 5 de julio de 2022, entre otras. En ellas se ponía de manifiesto que, en lo concerniente a la información relativa a productividades, la respuesta debe partir, con carácter general, de la aplicación de lo dispuesto en el artículo 15.3 LTAIBG en la medida en que resulten afectados datos de carácter personal —lo que puede acontecer, tanto cuando se identifica directamente a los funcionarios, como cuando se proporcionan datos suficientes que hacen identificable a la persona de que se trate—.

En relación con lo anterior este Consejo ya ha señalado que los datos relativos a productividades no pueden considerarse datos meramente identificativos (artículo 15.2 LTAIBG), aunque tampoco pertenecen a las categorías especiales reguladas en el artículo 9 del Reglamento (UE) 2016/679 General de Protección de Datos (artículo 15.1 LTAIBG); por lo que, en estos casos deber realizarse la ponderación suficientemente razonada que exige el citado artículo 15.3 LTAIBG, teniendo en cuenta el Criterio Interpretativo conjunto AEPD/CTBG 1/2015, a fin de determinar si resulta prevalente el interés público en divulgar la información

o la protección del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal de los afectados.

Ahora bien, en este caso, como en los precedentes mencionados, concurren algunas circunstancias particulares que conducen, se adelanta ya, a la estimación de esta reclamación, siendo la más relevante que el demandante de la información es un trabajador del Centro Penitenciario de Badajoz y solicita que le sea proporcionada la información relativa al reparto de complemento de productividad coyuntural abonado en la nómina de 2021, aprobado por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias en su centro de trabajo.

En relación con la particularidad de que el solicitante de la información tenga la condición de trabajador del centro objeto de la solicitud, este Consejo, en la reciente resolución R/928/2021, de 9 de junio de 2022, ha recordado que existe en nuestro ordenamiento una regla legal específica relativa a la publicidad de las productividades en el ámbito de la organización de que se trate, contenida en el artículo 23.3.c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto de 1984, de medidas para la reforma de la Función Pública (LMRFP) según cuyo tenor *«En todo caso, 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»*.

Contra lo que sostiene el organismo requerido en sus alegaciones, como se ha señalado en los precedentes citados, este Consejo de Transparencia considera que el mencionado precepto continúa en vigor, como demuestra el análisis de las Disposiciones derogatorias y finales, tanto de Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEP), como del posterior 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 (TREBEP), actualmente vigente. En efecto, en la Disposición derogatoria de la Ley 7/2007 se preveía la derogación, entre otros, del citado artículo 23 LMRFP con el alcance establecido en la disposición final cuarta que, tras disponer la entrada en vigor de la norma en el plazo de un mes desde su publicación en el BOE, establecía, en lo que aquí interesa que:

«2. No obstante, lo establecido en los Capítulos II y III del Título III, excepto el artículo 25.2, y en el Capítulo III del Título V producirá efectos a partir de la entrada en vigor de las Leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto.

La disposición final tercera 2 del presente Estatuto producirá efectos en cada Administración Pública a partir de la entrada en vigor del Capítulo III del Título III con la aprobación de las Leyes de Función Pública de las Administraciones Públicas que se dicten en desarrollo de este

Estatuto. Hasta que se hagan efectivos esos supuestos la autorización o denegación de compatibilidades continuará rigiéndose por la actual normativa.

3. Hasta que se dicten las Leyes de Función Pública y las normas reglamentarias de desarrollo se mantendrán en vigor en cada Administración Pública las normas vigentes sobre ordenación, planificación y gestión de recursos humanos en tanto no se opongan a lo establecido en este Estatuto.»

Es decir, que el legislador dispuso expresamente que determinados capítulos de la Ley 7/2007 no producirían efectos hasta la entrada en vigor de las leyes de función pública que se dictasen en su desarrollo. Entre ellos, precisamente, el Capítulo III del Título III de la Ley 7/2007 es el dedicado a los “Derechos retributivos”. De ello se deduce que en tanto no se apruebe la correspondiente ley reguladora de la función pública estatal, como es el caso hasta el presente, seguiría vigente la LMRFP en esta materia. Ello explica que los conceptos tradicionalmente regulados en la LMRFP (complemento de destino, específico y de productividad) carezcan de regulación en la Ley 7/2007, al haberse deferido por el legislador a las futuras leyes de función pública que se dictaran en su desarrollo, permaneciendo hasta entonces vigente la regulación en la materia de la LMRFP.

Esta situación no se ha visto alterada por la aprobación del texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público de 2015. Y ello porque, por las peculiaridades propias de esos instrumentos normativos, contaba con una doble disposición derogatoria. De un lado, la disposición derogatoria del propio Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, que, entre otras muchas disposiciones, derogó la Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público. De otro lado, la disposición derogatoria del propio texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, que dispone:

«Disposición derogatoria única.

Quedan derogadas con el alcance establecido en el apartado 2 de la disposición final cuarta, las siguientes disposiciones:

b) De la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, los artículos 3.2.e) y f); 6; 7; 8; 11; 12; 13.2, 3 y 4; 14.4 y 5; 16; 17; 18.1 a 5; 19.1 y 3; 20.1.a), b) párrafo primero, c), e) y g) en sus párrafos primero a cuarto, e i), 2 y 3; 21; 22.1 a excepción de los dos últimos párrafos; 23; 24; 25; 26; 29, a excepción del último párrafo de sus apartados 5, 6 y 7; 30.3 y 5; 31; 32; 33; disposiciones adicionales tercera.2 y 3, cuarta, duodécima y decimoquinta, disposiciones transitorias segunda, octava y novena».

Y su disposición final cuarta establece la misma previsión que contenía la Disposición final cuarta de la Ley 7/2007; esto es:

«Disposición final cuarta. Entrada en vigor.

1. Lo establecido en los capítulos II y III del título III, excepto el artículo 25.2, y en el capítulo III del título V producirá efectos a partir de la entrada en vigor de las leyes de Función Pública que se dicten en desarrollo de este Estatuto.

La disposición final tercera del presente Estatuto producirá efectos en cada Administración Pública a partir de la entrada en vigor del capítulo III del título III con la aprobación de las leyes de Función Pública de las Administraciones Públicas que se dicten en desarrollo de este Estatuto. Hasta que se hagan efectivos esos supuestos la autorización o denegación de compatibilidades continuará rigiéndose por la actual normativa.

2. Hasta que se dicten las leyes de Función Pública y las normas reglamentarias de desarrollo se mantendrán en vigor en cada Administración Pública las normas vigentes sobre ordenación, planificación y gestión de recursos humanos en tanto no se opongan a lo establecido en este Estatuto.»

Así pues, aunque la disposición derogatoria contenga una mención al apartado 2 de la Disposición final cuarta, lo cierto es que el apartado 1 de ésta sigue estableciendo, como ya lo hiciera la Ley 7/2007, que la regulación de los derechos retributivos (Capítulo III del Título III) solo producirá efecto cuando entren en vigor las leyes de función pública que se dicten en desarrollo del Estatuto Básico del Empleado Público. Entre tales preceptos, como ya ha sido expuesto, se encuentra el artículo 23 LMRFP en su integridad —incluido su apartado 3.c), antes transcrito—.

Cabe señalar que esta interpretación es también la que mantuvo el Consejo de Estado (en su dictamen número 1.100/2015, de 29 de octubre, emitido en relación con el entonces Proyecto de real decreto legislativo por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público); evidenciándose, además, que en las leyes reguladoras de la función pública aprobadas por numerosas Comunidades Autónomas, pervive el principio de publicidad y acceso a la información pública contenido en el artículo 23.3.c) LMRFP, tal como se expone de forma más pormenorizada en la reiterada resolución de este Consejo de Transparencia R/928/2021, de 9 de junio de 2022.

Sentado, pues, que art. 23.3 c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública (LMRFP) se encuentra plenamente vigente, hay que señalar que en todo caso cabe fundamentar el derecho de acceso a la información en los propios preceptos de la

LTAIBG, en particular en lo previsto en los artículo 12, 13 y 15.3 que configuran la obligación legal requerida en la letra c) del artículo 6.1 RGPD para legitimar el tratamiento de datos de carácter personal y que se concreta en artículo 8 de Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales como enseguida se verá.

En este caso, como ya se ha puesto de manifiesto, se trata de una información (productividad coyuntural del mes de diciembre de 2021 de los trabajadores de instituciones penitenciarias) que tiene carácter público conforme al artículo 13 LTBG y que ha de ser puesta en conocimiento de los demás funcionarios del departamento u organismo de que se trate así como a los representantes sindicales, con arreglo al artículo 23.3 LMRFP. Existe, por consiguiente, una norma con rango legal que establece el acceso de los funcionarios y representantes sindicales a ese tipo de información pública. En relación con ello y como seguidamente se indicará, el tratamiento de datos consistente en la cesión de la información se fundamenta precisamente en el cumplimiento de la obligación legal de atender al derecho de acceso a la información pública regulado en una norma con rango de ley como es la LGTAIB, a la que en este caso se viene a sumar la previsión del artículo 23.3.c) de la LMRFP.

7. En definitiva, teniendo en cuenta lo anterior, aunque como ya se ha indicado, la regla general exige que la decisión sobre el acceso a las retribuciones de los funcionarios y empleados públicos se adopte mediante la ponderación prevista en el artículo 15.3 de la LTAIBG, en este caso concreto no es necesario llevar a cabo tal ponderación por cuanto, como ya se señaló en la citada R/0928/2021, de 9 de junio de 2022, « (...) *aunque con carácter general, tal y como éste Consejo viene manteniendo en sus resoluciones, la decisión sobre acceso a las retribuciones de los funcionarios y empleados públicos con identificación de los perceptores se ha de resolver en función de la ponderación exigida en el artículo 15.3 LTAIBG, en este caso concreto dicha ponderación no es necesaria por cuanto existe una previsión legal (el reiterado artículo 23.3.c) LMRFP) que consagra con carácter vinculante el resultado de la ponderación que ya ha efectuado el legislador por cuanto ha establecido la obligación para la Administración empleadora de dar público conocimiento de las cantidades que perciba “cada funcionario” en concepto de retribución variable a los demás funcionarios del departamento y organismo del interesado, así como a los representantes sindicales (...)*».

Esta obligación legal entronca claramente con el interés público en conocer cómo se reparten fondos públicos en concepto de retribuciones variables a los concretos funcionarios de un órgano, organismo o entidad, con la finalidad de valorar si se han producido arbitrariedades, abusos o discriminaciones injustificadas y, en definitiva, poder exigir la correspondiente rendición de cuentas a una Administración Pública en un ámbito tan esencial para detectar un

buen o mal funcionamiento como es la gestión del dinero público en relación con las retribuciones no fijas de los funcionarios.

Este interés público se ha reconocido, por ejemplo, en la Sentencia dictada en fecha 23 de noviembre de 2018 por la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional (recurso de apelación 53/2018), en cuyo fundamento de derecho tercero se recoge lo siguiente: «*Por consiguiente, el art.15 de la Ley de Transparencia 19/2013 lo que obliga es a realizar una adecuada ponderación de los intereses en conflicto; ponderación debidamente realizada por el Juez a quo, en el sentido de que resulta procedente dicho acceso a una información que contribuye a la transparencia y justificación de la objetividad de la Administración en el reparto de la productividad.*» En el mismo sentido se han pronunciado en asuntos análogos numerosas sentencias de los Juzgados centrales de lo contencioso-administrativo pudiendo citarse, a título de ejemplo, las sentencias del Juzgado central nº 2 de 17-12-2021 o la del Juzgado Central nº 3 de 15 de febrero de 2022 entre otras muchas.

En cierto que, en este caso, se da la particularidad de que no se solicitan datos identificativos directos de los perceptores, sino su número de registro personal, cantidad percibida y el centro (área, departamento) donde trabaja. Sin embargo, más allá de la acotación material del objeto de la solicitud, de esta particularidad no se derivan consecuencias relevantes para el enjuiciamiento de la procedencia del acceso puesto que, aun cuando no se soliciten datos de identificación directa de los trabajadores, se da un alto grado de probabilidad de que los demandados permitan a los demás empleados del centro identificar a los perceptores y, por tanto, tienen también la naturaleza de datos de carácter personal, pues lo son todas las informaciones sobre personas físicas identificadas o identificables según el art. 4.1 del Reglamento UE 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo (Reglamento General de Protección de Datos). Lo relevante no es por tanto que no se soliciten datos de carácter personal como que teniendo tal naturaleza las informaciones solicitadas, sino que existe una previsión legal (el artículo 23.3.c) LMRFP) que establece la obligación para la Administración empleadora de dar público conocimiento de dichas informaciones a los demás trabajadores del organismo.

8. Por otra parte, la condición del funcionario de la organización del sujeto que ha ejercido el derecho determina que no sea necesario articular el trámite de audiencia establecido en los artículos 19.3 y 24.3 de la LTAIBG. Y ello porque, conforme a la doctrina establecida por el Tribunal Supremo en la citada STS de 15 de octubre de 2020 (ECLI:TS:ES:3195:2020), «*el artículo 19.3 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, no resulta de aplicación cuando por parte de la Junta de Personal se solicita de la Administración la información sobre el Catálogo de los puestos de trabajo desempeñados por los funcionarios a los que representa y que se contiene*

en los catálogos de puestos de trabajo, no siendo por tanto necesario el trámite de audiencia previa a los funcionarios que ocupan tales puestos de trabajo” (fundamento jurídico quinto).»

La conclusión alcanzada por el Tribunal Supremo en relación con estos supuestos es plenamente lógica y resulta coherente con los criterios de ponderación establecidos con carácter general por este Consejo y la AEPD en el Criterio Interpretativo 1/2015, pues la finalidad de dicha audiencia es evitar que el conocimiento público del lugar de trabajo de una persona que se encuentre en situación de especial protección pueda poner en peligro su privacidad o su integridad. Cuando los solicitantes son los representantes sindicales o los propios trabajadores, que ya tienen la información sobre quienes forman parte de la plantilla, este riesgo, por definición, no existe.

A mayor abundamiento, hay que señalar que, establecida por un precepto legal la obligatoriedad de la publicidad de las percepciones de retribuciones variables para los representantes sindicales no hay posibilidad de que los concretos funcionarios se opongan a la solicitud de entrega de la información pública al respecto, por lo que el trámite de audiencia resulta innecesario a estos efectos.

En conclusión, y de acuerdo con todo lo expuesto, ha de procederse a la estimación de esta reclamación, debiéndose facilitar al funcionario solicitante el listado de los empleados públicos que, en el ámbito del Centro Penitenciario de Badajoz, han percibido la retribución por productividad coyuntural abonada en un pago único en la nómina de diciembre de 2021, aprobada por la Secretaría General de Instituciones Penitenciarias en los términos solicitados.

9. Finalmente, en lo referente a los criterios sobre reparto de productividades, el organismo requerido, como ya se ha señalado, se remite a los criterios establecidos en la resolución de 1 de diciembre de 2021 de la Secretaría de Instituciones Penitenciarias, en la que establecen los casos en los que se ha apreciado un *especial rendimiento, actividad extraordinaria, interés o iniciativa en el cumplimiento de objetivos vinculados al control de la pandemia provocada por la COVID 19*; en particular, en el personal de servicio interior en módulos o departamentos destinados a ingresos, observación, cuarentena, aislamientos, etc.; en el personal sanitario, en el personal de área de intervención y tratamiento destacados por su implicación; y el personal de cualquier área de actividad especialmente comprometido en actuaciones implementadas para amortiguar los efectos de la suspensión de actividades (video-llamadas, actividades informativas a familiares, etc.).

La Administración, por tanto, ha proporcionado determinada información sobre el criterio aplicado, si bien el reclamante entiende que no es suficiente y pone de manifiesto que en el

año 2021 prestaba sus servicios en el departamento destinado a ingresos, en el que se realizaban aislamientos sanitarios.

De tales alegaciones se desprende que la queja formulada ante este Consejo, al menos en lo relativo a este extremo, no se fundamenta en que no se le haya proporcionado la información pública que solicita, sino en que no se ha *motivado* la concreta aplicación del criterio; esto es, que no se ha justificado por qué, en su caso, no se ha apreciado la concurrencia de un especial rendimiento, actividad extraordinaria, interés o iniciativa a fin de percibir la productividad coyuntural. Y sobre esta cuestión, relativa a la motivación suficiente de la aplicación de un criterio, no le compete pronunciarse a este Consejo de Transparencia pues su ámbito de actuación se circunscribe a garantizar la efectividad del derecho de acceso a la información y controlar la aplicación justificada y proporcionadas de las causas de inadmisión y de los límites a su ejercicio previstos en la ley.

Por todo lo expuesto, la reclamación presentada debe ser desestimada en este punto.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR parcialmente la reclamación presentada por [REDACTED] frente a la resolución del Centro Penitenciario de Badajoz, del MINISTERIO DEL INTERIOR, de fecha 8 de febrero de 2022.

SEGUNDO: INSTAR al del MINISTERIO DEL INTERIOR/Centro Penitenciario de Badajoz a que, en el plazo máximo de 20 días hábiles, remita al reclamante la siguiente información:

- *La lista de funcionarios a los que se les ha concedido dicha productividad mediante número de carnet profesional, cantidad recibida y área en la que desempeña sus funciones (oficina, departamento,...).*

TERCERO: INSTAR al MINISTERIO DEL INTERIOR a que, en el mismo plazo máximo, remita a este Consejo de Transparencia copia de la información enviada al reclamante.

De acuerdo con el [artículo 23, número 1⁷](#), 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

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

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 octubre](#)⁸, 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-Administrativa](#)⁹.

EL PRESIDENTE DEL CTBG

Fdo: José Luis Rodríguez Álvarez

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&p=20151002&tn=1#a112>

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>