

**TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ANDALUCÍA.
SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN SEVILLA.
SECCIÓN TERCERA.
RECURSO DE APELACIÓN nº 203/2022**

SENTENCIA

Ilmos. Sres. Magistrados
Don Victoriano Valpuesta Bermúdez. Presidente.
Don Guillermo del Pino Romero. Ponente.
Don Juan María Jiménez Jiménez.

En la ciudad de Sevilla, a 8 de marzo de 2023.

La Sala de lo Contencioso- Administrativo en Sevilla del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, ha visto el recurso de apelación tramitado en el registro de esta Sección Tercera con el número 203/2022, interpuesto por el Procurador Don Fernando Martínez Nosti, en nombre y representación del SINDICATO INDEPENDIENTE DE POLICIA DE ANDALUCIA (SIP-AN), contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Sevilla de fecha 14 de diciembre de 2021 en el procedimiento ordinario allí seguido con el número de registro 327/2020, habiendo formulado escrito de oposición el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, representado por la Procuradora Doña Elena Sánchez Delgado, y el Excmo. Ayuntamiento de Málaga, representado por el Letrado de sus Servicios Jurídicos.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO.

PRIMERO.- Por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Sevilla en el procedimiento indicado se dictó sentencia de 14 de diciembre de 2021 cuyo fallo era del siguiente tenor literal: “Que DESESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador d. Fernando Martínez Nosti, en nombre y representación de SINDICATO INDEPENDIENTE DE POLICIA DE ANDALUCÍA (SIP-AN), contra la Resolución concretada en el Fundamento Jurídico Primero de esta Sentencia, que se confirma por ser conforme a derecho.

Con imposición de costas al recurrente, con el límite fijado”.

SEGUNDO.- Contra dicha sentencia se formuló recurso de apelación por SIP-AN en razón a las alegaciones que en su escrito se contienen, dadas aquí por reproducidas en aras de la brevedad, que fue admitido. Conferido el correspondiente traslado, la Procuradora Sra. Sánchez Delgado, en representación del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, presentó escrito de oposición, al igual que el Letrado municipal del Excmo. Ayuntamiento de Málaga, tras lo cual se acordó elevar a la Sala las actuaciones.

TERCERO.- En la tramitación del presente recurso de apelación se han observado todas las prescripciones legales, salvo el plazo para dictar sentencia por la acumulación de asuntos que penden ante la Sala; habiéndose señalado para votación y fallo el día de hoy.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO.

PRIMERO.- El objeto del recurso contencioso-administrativo estaba constituido por la Resolución nº 304/2020 del CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCIA, de fecha 9/10/2020, que inadmite la reclamación interpuesta por denegación de información pública.

La sentencia de instancia tras valorar la prueba practicada desestima el recurso al amparo de lo establecido en la Disposición adicional cuarta apartado 2 de la Ley de Transparencia de Andalucía, concluyendo que la reclamación de la actora se fundamenta en una pretensión ajena a la legislación reguladora de la transparencia, y ello porque en este caso la LO 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad sindical, contiene un régimen específico de los derechos, acciones sindicales y acceso a la información, desconociendo el consejo las peculiares posibilidades o limitaciones del derecho a la información en cuanto titular del derecho fundamental a la libertad sindical y por tanto cuestión ajena a la esfera funcional del consejo demandado, y por tanto excede del marco normativo que ha de revisar el Consejo.

Se argumenta en el recurso de apelación que la cuestión de la legitimidad de los sindicatos para solicitar información al amparo de la Ley de Transparencia ha sido ya resuelta en virtud de sentencias que así lo afirman, y conforme igualmente ha tenido ocasión de pronunciarse en numerosas Resoluciones el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Cita STS de 11 de junio de 2020 dictada en RC 577/2019; y STS de 15 de octubre de 2020, RC 3846/2019. Asimismo Resolución 741/2018 y Resolución 652/2020 del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Insiste en que no se discute en modo alguno sobre la libertad sindical, sino sobre el acceso a la información que se solicita del Ayuntamiento de Málaga, referida al número de horas realizadas y cantidades pendientes de abonar a los empleados municipales por el Programa de Productividad de FERIA de 2018, de forma nominativa. De hecho, el Ayuntamiento de Málaga, deniega la información solicitada con base, precisamente, en varios informes de la Agencia Española de Protección de Datos, y no en base a ninguna otra normativa específica para estos casos. Y es que, dicho régimen específico de acceso a la información al que el Consejo parece referirse en su contestación a la demanda, y que no se decía en la Resolución recurrida cuál fuera, no existe en la normativa de aplicación. Ni en la Ley Orgánica de Libertad Sindical (artículo 10.3), ni en EBEP (artículo 40 del EBEP) encontramos ningún régimen específico de acceso a la información que deba regir las peticiones de información por parte de los representantes sindicales y que se imponga por encima del régimen legal de acceso establecido por la legislación de Transparencia.

SEGUNDO.- Para la resolución de la controversia hemos de partir de los hechos que la sentencia apelada tiene como probados a la vista del expediente administrativo al no

haber sido objeto de discusión: “Que la presente reclamación tiene su origen último en un escrito presentado por el Secretario General de la Sección sindical de Málaga del Sindicato Independiente de Policía de Andalucía, con el que pretendía que el Ayuntamiento de Málaga le facilitase los datos de las cantidades pendientes de percibir en conceptos de productividades, así como el número de horas extraordinarias realizadas por cada empleado municipal en el Programa de Productividad de feria 2017 (Antecedente primero). A este y otros escritos de semejante tenor se remite la solicitud de información que la Sección sindical presentó ante el ayuntamiento de Málaga el 3/09/2018 (antecedente Quinto), cuya falta de respuesta fue precisamente la que motivó la interposición de la reclamación que ahora hemos de resolver...”.

-En 2017, el Ayuntamiento facilitó la información solicitada en el mismo sentido proporcionando los datos globales de cantidades percibidas en concepto de productividades sin especificar datos personales.

-En escrito presentado ante el Ayuntamiento el 5/03/2018 por la recurrente solicita, folio 57: “Por tanto, reiteramos a este Ayuntamiento, la solicitud de información tanto del programa de productividad de Feria de 2017, como la de Semana Santa de 2017, de forma individualizada y, en última instancia, subsidiariamente de forma disociada, por cuanto los datos globales proporcionados impiden a este sindicato el cumplimiento de los objetivos laborales para los que se ha solicitado, vulnerando con ello el derecho de libertad sindical”.

Conforme a lo expuesto, el sindicato apelante solicitaba los datos en cuestión de forma nominativa o individualizada, es decir con nombres y apellidos y cantidades concretas, y al serle facilitados de forma global considera -en sede administrativa- vulnerado el derecho de libertad sindical justificando tal petición en la intención de poder realizar propuestas que sean valoradas en las próximas Mesas de Negociación de Acuerdos de Funcionarios, en el derecho legítimo de las mejoras de las condiciones de trabajo de los afiliados y en el estudio de las necesidades de personal en los Programas de Productividad; subsidiariamente interesa tales datos de forma “disociada”. Se trata por tanto de determinar si la información requerida entra dentro del ámbito competencial del Consejo de Transparencia conforme a la normativa contenida en la Ley de Transparencia de Andalucía, legislación básica en la materia y jurisprudencia recaída sobre la cuestión; o dicho de otro modo, si existe un régimen jurídico específico de acceso a la información, en términos de la DA 4ª de la Ley 1/2014 de Transparencia de Andalucía.

TERCERO.- Establece la Disposición adicional cuarta de la Ley de Transparencia de Andalucía (Ley 1/2014, de 24 de junio) “Regulaciones especiales del derecho de acceso a la información pública” “...2. Se regirán 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...”. Esto significa que sus previsiones constituyen una norma básica de acceso a la información pública que solo queda desplazada, como norma supletoria, en caso de que una norma concreta establezca un régimen específico de acceso a la información pública en una determinada materia (STS de 15 de octubre de 2020, RC 3846/2019).

El artículo 40.2 EBEP establece que “las juntas de personal colegiadamente, por decisión mayoritaria de sus miembros, y, en su caso, los delegados de personal, mancomunadamente, estarán legitimados para iniciar, como interesados, los correspondientes procedimientos administrativos y ejercer las acciones en vía administrativa o judicial en todo lo relativo al ámbito de sus funciones”. A su vez el artículo 13 de la Ley Orgánica de Libertad Sindical (LOLS 11/1985, de 2 de agosto) en su primer párrafo dice que “Cualquier trabajador o sindicato que considere lesionados los derechos de libertad sindical, por actuación del empleador, asociación patronal, Administraciones Públicas o cualquier otra persona, entidad o corporación pública o privada, podrá recabar la tutela del derecho ante la jurisdicción competente a través del proceso de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona.”

Debemos reiterar que en vía administrativa se solicitó la información nominativa con las concretas cantidades percibidas en concepto de productividades o subsidiariamente de forma disociada, ello con invocación de los derechos derivados del derecho fundamental a la libertad sindical, si bien al proporcionar el Ayuntamiento de Málaga datos globales, el SIP-AN presentó reclamación al Consejo de Transparencia, la cual fue inadmitida por constituir una pretensión ajena a la legislación reguladora de la transparencia. Criterio que no compartimos. Como expresó la STS de 15 de octubre de 2020 “El art. 40.1 del RD legislativo 5/2015 de 30 de octubre (EBEP) no contiene un régimen específico y alternativo que desplace el régimen general de acceso a la información contenido en la Ley 19/2013, ni limita o condiciona el acceso a la información que las Juntas de Personal pueden tener en relación con aquellas materias relativas los empleados que representan y la información que les atañe”... “En definitiva, el precepto en cuestión no fija límites o condiciones en el contenido de la información que puede solicitar y obtener las Juntas de Personal, por lo que no se constituye como un régimen jurídico específico de acceso a la información que desplace y sustituya al previsto en la Ley de Transparencia y Buen gobierno”.

Por otra parte, el derecho de información de los Sindicatos forma parte del contenido del derecho fundamental de libertad sindical que consagra el artículo 28.1 de nuestra Norma Fundamental, y así lo ha afirmado el máximo intérprete de nuestra Carta Magna, en Sentencia TC nº 213/2003, de 11 de Noviembre. La información requerida al Ayuntamiento de Málaga versa sobre asuntos laborales y condiciones de trabajo y constituye contenido necesario del derecho de libertad sindical, por lo que existen vías en la normativa para su obtención, como así se colige del citado artículo 13 LOLS que conforme a la sentencia apelada constituiría una regulación específica que determina que la información sobre retribuciones se proporciona a través de las mesas de negociación con los sindicatos; no obstante, siendo cierto que las Juntas de Personal puede acudir a este cauce legal no existe razón para excluir el acceso a la información pública de la Ley de Transparencia pues no constituye un régimen jurídico específico en términos de la DA 4ª de la Ley de Transparencia de Andalucía. La citada STS considera que esta normativa de la LOLS al igual que el Estatuto de los Trabajadores no constituye un régimen alternativo que regule, de forma autónoma y diferenciada, el derecho de acceso a la información pública que ostentan las Juntas de Personal respecto a una Administración Pública en relación con las retribuciones de los empleados públicos. Por lo que, en

conclusión, entendemos que el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, tiene competencia para tramitar y resolver la reclamación presentada por el SIP-AN, con arreglo a la normativa sobre protección de datos.

Conforme a lo expuesto, procede la estimación del recurso de apelación.

CUARTO.- La estimación del recurso de apelación impide un pronunciamiento condenatorio en materia de costas, ello conforme a lo dispuesto en el art. 139.2 LJCA.

Vistos los preceptos legales citados, concordantes y demás de general y pertinente aplicación

FALLAMOS

1º Estimar el recurso de apelación interpuesto por el Procurador Don Fernando Martínez Nosti, en nombre y representación del SINDICATO INDEPENDIENTE DE POLICIA DE ANDALUCIA (SIP-AN), contra la sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo núm. 5 de Sevilla de fecha 14 de diciembre de 2021 en el procedimiento ordinario allí seguido con el número de registro 327/2020, que se revoca.

2º Estimar la demanda formulada por el Procurador Don Fernando Martínez Nosti, en nombre y representación del SINDICATO INDEPENDIENTE DE POLICIA DE ANDALUCIA (SIP-AN), contra la Resolución nº 304/2020 del CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCIA, de fecha 9/10/2020, que inadmite la reclamación interpuesta, que se anula por no resultar ajustada a Derecho, declarando la competencia del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía para conocer y resolver la reclamación planteada, previa admisión a trámite de la solicitud.

3º Sin costas.

Notifíquese la presente sentencia a las partes haciéndoles saber que contra la misma se puede interponer recurso de casación en los términos y con los requisitos para su admisión previstos en los arts. 86 y siguientes de la L.J., el cual habrá de prepararse en el plazo de treinta días a contar desde la notificación de esta resolución, previo el depósito que corresponda.

Así por esta nuestra sentencia que se notificará en legal forma a las partes, definitivamente juzgando, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

Publicación.- Dada, leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Ponente que la ha dictado, estando celebrando audiencia pública en el día de su fecha, ante mí, el Secretario. Doy fe.-