

R2021000198

Resolución de inadmisión sobre solicitud de información al Cabildo de Gran Canaria relativa al acceso al correo corporativo y documentación remitida a la Junta de Personal.

Palabras clave: Cabildos Insulares. Cabildo de Gran Canaria. Representantes sindicales. Concepto de información pública. Diputación del Común.

Sentido: Inadmisión.

Origen: Silencio administrativo.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra el Cabildo de Gran Canaria y teniendo en cuenta los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 29 de marzo de 2021 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación de [REDACTED], actuando en su condición de delegada sindical funcionaria del Sindicato de Empleados Públicos de Canarias (SEPCA, en adelante), al amparo de lo dispuesto en los artículos 52 y siguientes de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y acceso a la información pública (en adelante, LTAIP), contra la falta de respuesta a solicitud de información formulada a la Consejería de Función Pública y Nuevas Tecnologías del Cabildo de Gran Canaria el 25 de mayo de 2020 y relativa **al acceso al correo corporativo y documentación remitida a la Junta de Personal.**

Segundo.- En la solicitud la ahora reclamante, conjuntamente con otros dos representantes sindicales, tras exponer *“que dado que desde hace muchos meses no existen cargos orgánicos en la Junta de Personal, y que el proceso electoral iniciado mediante preaviso de la sección sindical UGT, se encuentra suspendido sine die por causa de fuerza mayor, en razón de la declaración en todo el territorio nacional del estado de alarma, es imprescindible para el desarrollo de las funciones constitucionales de defensa de derechos colectivos de los funcionarios de la Corporación Insular que ostentamos, y con más razón en las circunstancias actuales, acceder a la documentación que recibe la Junta de Personal, de la que formamos parte”* solicitó: *“Que a la mayor brevedad posible, se realicen los trámites que posibiliten el acceso al correo corporativo y documentación remitida a la Junta de Personal en igualdad de condiciones que lo realiza otra sección sindical que actualmente no ostenta cargos orgánicos en dicha Junta, por suponer lo contrario un agravio comparativo susceptible de impugnación.”*

Tercero.- En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se solicitó el 26 de abril de 2021, el envío de copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información, informe al respecto, así como cuanta información o antecedentes considerase oportunos. Como órgano

responsable del derecho de acceso al Cabildo de Gran Canaria tiene la consideración de interesado en el procedimiento y la posibilidad de realizar las alegaciones que estimara convenientes a la vista de la reclamación.

Cuarto.- El 17 de mayo de 2021, con registro número 2021-000565, se recibió en este Comisionado de Transparencia y Acceso a la información Pública, respuesta del Cabildo de Gran Canaria remitiendo informe firmado el 14 de mayo de 2021 por el Director Insular de Transparencia y el expediente completo y ordenado adjuntando informe de la jefa del Servicio de Gestión de Recursos Humanos en el que se recoge que por escrito de fecha 15 de enero de 2020 la ahora reclamante *“solicitó el traslado de la misma información y documentación que la Corporación ponga a disposición de la Junta de Personal”*, adjuntando el escrito referenciado y la respuesta dada mediante escrito de 31 de enero de 2020 desde el Servicio de Gestión de Recursos Humanos, con el siguiente tenor literal: *“En relación a su escrito de fecha 15 de enero de 2020, RE nº 317 (17.01.20), en el que solicita el traslado de la misma información y documentación que la Corporación ponga a disposición de la Junta de Personal, por medio del presente le comunico, que esta Corporación, conforme a lo dispuesto en el artículo 40 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, remite a la Junta de Personal la información a la que hace referencia dicho artículo, cumpliendo de esta forma con la normativa aplicable, por lo que las secciones sindicales pueden disponer en el mismo momento de la posibilidad de consulta de dicha información, ante el órgano de representación unitario.*

Hacer extensible este derecho de la Junta de Personal a los Delegados Sindicales, conllevaría realizar una labor de recopilación y traslado de la información con el tiempo de dedicación que ello supone, que a su vez implicaría una sobrecarga de trabajo para el Servicio de Gestión de Recursos Humanos.

Apuntar que el artículo 10.3.1 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, al que hace referencia en su solicitud, es aplicable exclusivamente a los Delegados Sindicales, en el supuesto de que no formen parte del comité de empresa, no dándose esta circunstancia en el caso que nos ocupa.”

Quinto.- A continuación el referido informe de la jefa del Servicio de Gestión de Recursos Humanos hace referencia a la solicitud de 25 de mayo de 2020 cuya falta de respuesta ha dado origen a la reclamación que ahora nos ocupa, manifestado que es una reiteración de la petición que ya había sido respondida mediante escrito de fecha 31 de enero de 2020.

Apunta además que “el artículo 10.3.1 de la Ley Orgánica 11/1985, de 2 de agosto, de Libertad Sindical, al que hace referencia en su solicitud, es aplicable exclusivamente a los Delegados Sindicales, en el supuesto de que no formen parte del comité de empresa/junta de personal, no dándose esta circunstancia en el caso que nos ocupa. Asimismo el sindicato en cuestión tiene representantes (vocales) que tienen acceso toda vez que la Secretaria de la Junta de Personal no ha renunciado al cargo.”

Sexto.- Respecto al segundo requerimiento contenido en la solicitud de 25 de mayo de 2020 y no en la de 15 de enero de 2020, el citado informe recoge que *“respecto a la petición de la interesada, referente a que a la mayor brevedad posible se realicen los trámites que permitan el acceso al correo corporativo de la Junta de Personal, informar que no se puede acceder a tal petición, al no tener este Servicio facultad para exigir a la Junta de Personal que le facilite a las secciones sindicales su contraseña y usuario de acceso a su correo corporativo, debiendo dirigir su petición a la Junta de Personal. No obstante, se trasladará su petición a la Junta de Personal.”*

Séptimo.- En la documentación recibida no consta acreditación de haber dado respuesta a la solicitud del día 25 de mayo de 2020 aunque esa contestación hubiese consistido únicamente en la remisión a la respuesta dada el 31 de enero de 2020 respecto al traslado de la información y de la documentación puesta a disposición de la Junta de Personal y la explicación de la imposibilidad de dar acceso al correo corporativo de la Junta de Personal.

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2.1 de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a: *“...d) Los cabildos insulares y los ayuntamientos, los organismos autónomos, entidades empresariales, fundaciones, sociedades mercantiles y consorcios vinculados o dependientes de los mismos, así como las asociaciones constituidas por cualquiera de los anteriores, en los términos establecidos en la disposición adicional séptima.”* El artículo 63 de la misma Ley regula las funciones del comisionado o comisionada de Transparencia y Acceso a la Información Pública e indica que ejercerá la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de las entidades y organismos relacionados en el artículo 2.1 de esta ley, así como de los cabildos insulares, ayuntamientos y entidades dependientes y vinculadas de los mismos. La Disposición Adicional Séptima señala que *“la aplicación de los principios y previsiones contenidas en esta ley respecto de la transparencia y el derecho de acceso a la información pública a los cabildos insulares y los ayuntamientos de la Comunidad Autónoma, a los organismos autónomos, entidades empresariales, fundaciones, sociedades mercantiles y consorcios vinculados o dependientes de los mismos, así como las asociaciones constituidas por cualquiera de los anteriores, se establecerá en las respectivas disposiciones legales y reglamentarias reguladoras de los mismos.”*

II.- La Ley 8/2015, de 1 de abril, de Cabildos Insulares regula en su Título II su funcionamiento, información y transparencia. En concreto, en el artículo 96, derecho de acceso a la información pública, dispone que *“1. Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en poder de los cabildos insulares, de acuerdo con lo establecido en la legislación reguladora del*

derecho de acceso a la información pública. 2. Los cabildos insulares están obligados a habilitar diferentes medios para facilitar el ejercicio del derecho de acceso a la información pública y proporcionar información, de modo que resulte garantizado el acceso a todas las personas, con independencia del lugar de residencia, formación, recursos, circunstancias personales o condición o situación social". En su apartado tercero atribuye la competencia para la resolución de las solicitudes de acceso a la información pública a la presidencia del cabildo insular, que podrá delegarla en los órganos administrativos superiores y directivos de la corporación insular.

III.- La LTAIP reconoce en su artículo 35 que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico. Conforme al artículo 5.b) de la referida LTAIP, se entiende por información pública *"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 esta Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones"*. Es claro que la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información como el acceso a una información existente y en posesión del organismo que recibe la solicitud, ya sea porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

IV.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la LTAIP, contra la resolución, expresa o presunta de la solicitud de acceso podrá interponerse reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa. Los plazos para las respuestas a solicitudes de acceso y posibles reclamaciones ante el Comisionado de Transparencia se concretan en los artículos 46 y 53 de la LTAIP, que fijan un plazo máximo de un mes para resolver sobre la solicitud y de otro mes para interponer la reclamación, contándose desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo. La reclamación se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con fecha 29 de marzo de 2021. Toda vez que la solicitud fue realizada el 25 de mayo de 2020, y que no fue atendida en el plazo del mes legalmente previsto para ello, ha operado el silencio administrativo negativo respecto a la misma y se ha interpuesto la reclamación en plazo.

Debe tenerse en cuenta que de acuerdo con las previsiones normativas contenidas en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, relativas a la interposición de recurso de reposición, respecto de resoluciones presuntas la presentación de una reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública frente a la desestimación de una solicitud de acceso a la información por silencio no estará sujeta a plazo.

V.- La petición de información ha sido realizada por una delegada sindical con un derecho de

acceso a la información laboral reforzado por esa misma condición; en la medida en que para el adecuado ejercicio de sus funciones reconocidas por la legislación laboral es necesario disponer de una información más precisa y pormenorizada que la que puedan reconocer las normas de derecho de acceso y estar al alcance de las personas ajenas a los servicios públicos.

La Constitución española da reconocimiento expreso en su artículo 7 a los sindicatos de trabajadores y asociaciones empresariales como organizaciones que “contribuyen a la defensa y promoción de los intereses económicos y sociales que les son propios”.

Según doctrina constitucional reiterada, el derecho de libertad sindical, consagrado constitucionalmente en el artículo 28.1 de la Constitución, está integrado por un contenido esencial mínimo e inderogable (autoorganización sindical y actividad y medios de acción sindical –huelga, promoción de conflictos colectivos y negociación colectiva-) y un eventual contenido adicional de concreción legal (representación institucional, promoción y presentación de candidaturas, etc.), que incluye los derechos de acción sindical reconocidos por los artículos 9 y 10 de la Ley Orgánica 11/1985, de Libertad Sindical (LOLS), (STC 95/1996 y 64/1999), y el reconocimiento de una serie de garantías y facilidades para el eficaz ejercicio de sus funciones por parte de los representantes sindicales en la empresa.

Entre ellas, y en el seno de la Administración Pública, el derecho de información de las juntas de personal y delegados de personal que, por aplicación analógica de lo dispuesto en el artículo 10.3 de la LOLS, se reconoce también a las secciones y delegados sindicales constituidos en los centros de trabajo de aquélla, el cual viene concretado en el artículo 9 de la citada ley, cuyo reconocimiento resulta esencial para la existencia de un auténtico y efectivo derecho de libertad sindical. A todo ello hay que añadir que, a efectos de la LOLS, se considerarán trabajadores tanto aquellos que sean sujetos de una relación laboral como aquellos que lo sean de una relación de carácter administrativo o estatutario al servicio de las Administraciones Públicas (artículo 1.2).

Y a mayor abundamiento de los derechos de las normas laborales (LOLS, Ley 9/87, de 12 de mayo de órganos de Representación, Determinación de las Condiciones de Trabajo y Participación del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas, Ley 7/1990, de 19 de julio, sobre negociación colectiva y participación en la determinación de las condiciones de trabajo de los empleados públicos, texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre y texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (EBEB), aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre) se ha de considerar que el art. 29.1.i) de la propia Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno reconoce como objeto contrario y sancionable “la obstaculización al ejercicio de las libertades públicas y derechos sindicales”, si bien por el propio ámbito subjetivo del Título II de esta norma solo lo refiere a la Administración General del Estado.

En todo caso los datos obtenidos pueden ser utilizados en la actividad sindical interna de la organización o en recursos jurisdiccionales y para su reutilización en el supuesto de ser compartidos con terceros ha de respetar las restricciones y limitaciones de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales.

VI.- Respecto a lo manifestado sobre el cumplimiento del artículo 40 del Texto Refundido del Estatuto Básico del Empleado Público aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, debemos resaltar que el Tribunal Supremo, en auto de fecha 4 de octubre de 2019, admitió el recurso de casación declarando que la cuestión que presenta interés casacional para la formación de la jurisprudencia, consiste en interpretar la Disposición adicional primera de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, en relación con el referido artículo 40.1 a fin de determinar si el citado precepto prevé o no un régimen jurídico específico de acceso a la información.

Así, en su Sentencia número 748/2020, de 11 de junio de 2020, el Tribunal Supremo estableció la siguiente doctrina jurisprudencial: *“En respuesta a la cuestión que presenta interés casacional objetivo, debe afirmarse que las previsiones contenidas en la Ley 19/2013, de Transparencia y Buen Gobierno, por lo que respecta al régimen jurídico previsto para el acceso a la información pública, sus límites y el procedimiento que ha de seguirse, tan solo quedan desplazadas, actuando en este caso como supletoria, cuando otra norma legal haya dispuesto un régimen jurídico propio y específico de acceso a la información en un ámbito determinado, tal y como establece la Disposición adicional primera apartado segundo de la ley 19/2013, de 9 de diciembre.*

Ello exige que otra norma de rango legal incluya un régimen propio y específico que permita entender que nos encontramos ante una regulación alternativa por las especialidades que existen en un ámbito o materia determinada, creando una regulación autónoma respecto de los sujetos legitimados y/o el contenido y límites de la información que puede proporcionarse.

*El artículo 40.1 del Real Decreto legislativo 5/2015 de 30 de octubre, por el que se regula el Estatuto Básico del Empleado Público, **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 a los empleados que representan y la información que les atañe.”*

VII.- Teniendo en cuenta lo hasta aquí expuesto y examinada la solicitud que ha dado lugar a la presente reclamación, esto es, *“que a la mayor brevedad posible se realicen los trámites que posibiliten el acceso al correo corporativo y documentación remitida a la Junta de Personal, en igualdad de condiciones que lo realiza otra sección sindical...”*, parece claro que no nos encontramos ante un supuesto de *“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 esta ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”.

Mediante el tipo de solicitud como la que aquí nos ocupa, no se está demandando determinada información que ya obre en posesión del organismo al que se dirige, sino que se facilite el acceso a un correo corporativo y que se entregue la documentación en unas determinadas condiciones, quedando fuera del ámbito de la LTAIP. Como consecuencia de ello, este Comisionado de Transparencia no puede sino proceder a su inadmisión a trámite al no tratarse de una reclamación basada en solicitud de derecho de acceso a la información pública.

De cara a futuras peticiones, se le informa que es necesario concretar la entrega de información en documento o archivos en formatos de los que se presume su existencia. De esta manera este Comisionado podrá entrar sobre el fondo del asunto planteado con mejores elementos de juicio; todo ello sin perjuicio del sentido estimatorio o desestimatorio que se dé a la reclamación, en función del estudio de los hechos y de la normativa que resulte aplicable.

VIII.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 1 de la Ley 7/2001, de 31 de julio, es función del Diputado del Común la supervisión de la actividad de las administraciones públicas canarias en sus relaciones con los ciudadanos a fin de garantizar sus derechos y libertades constitucionales. Vistas las alegaciones presentadas, este Comisionado de Transparencia estima que el reclamante puede dirigirse a la Diputación del Común, también vinculada al Parlamento de Canarias, con el objeto de que tenga la oportunidad de determinar si es objeto o no de su competencia y actuar en consecuencia.

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 63 de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública,

RESUELVO

1. Inadmitir a trámite la reclamación presentada por [REDACTED], actuando en su condición de delegada sindical funcionaria del Sindicato de Empleados Públicos de Canarias (SEPCA, en adelante), contra la falta de respuesta a solicitud de información formulada a la Consejería de Función Pública y Nuevas Tecnologías del Cabildo de Gran Canaria el 25 de mayo de 2020 y relativa **al acceso al correo corporativo y documentación remitida a la Junta de Personal**, por inexistencia de solicitud de información y no constituir lo solicitado información pública conforme a las previsiones de la LTAIP.
2. Remitir a la Diputación del Común la reclamación presentada por [REDACTED] con objeto de su tramitación como posible queja.

De acuerdo con el artículo 51 de la LTAIP, esta reclamación, que es plenamente ejecutiva, es sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias y que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente a aquel en que se notifique la resolución, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias

EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Daniel Cerdán Elcid

Resolución firmada el 23-07-2021

[REDACTED] - SINDICATO DE EMPLEADOS PÚBLICOS DE CANARIAS
DIPUTACIÓN DEL COMÚN
SR. PRESIDENTE DEL CABILDO INSULAR DE GRAN CANARIA