



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: 001-014036

N/REF: R/0216/2017

FECHA: 31 de julio de 2017

ASUNTO: Resolución de Reclamación presentada al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno

En respuesta a la Reclamación presentada por [REDACTED], con entrada el 12 de mayo de 2017, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, [REDACTED] envió solicitud de información, el 17 de abril de 2017, al MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA, al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, con el siguiente contenido:

- *Estoy interesado en obtener copia de los Dictámenes de la Comisión Superior de Personal de 29/10/2003, 21/11/2003 y 07/04/2005, sobre los criterios de aplicación de "deber inexcusable".*
- *Asimismo, me gustaría saber dónde puedo encontrar el resto de Dictámenes de esta Comisión. Dado que estos Dictámenes se encargan de clarificar y sistematizar los criterios de aplicación de la normativa en materia de personal quisiera poder tener acceso a los mismos (creo que antes eran públicos, desconozco como han perdido este atributo si se siguen utilizando para establecer los criterios de funcionamiento de la AGE en materia de personal).*

ctbg@consejodetransparencia.es



2. Mediante Resolución de fecha 4 de mayo de 2017, el MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA contestó a [REDACTED] lo siguiente:

- *Una vez analizada la solicitud, esta Dirección General de la Función Pública resuelve conceder el acceso a la información solicitada, informando al respecto lo siguiente:*
- *En relación con los Acuerdos de la Comisión Superior de Personal solicitados, se comunica que una vez realizadas las búsquedas correspondientes en los archivos de este Centro Directivo, no consta en los mismos la existencia de los Acuerdos de la Comisión Superior de Personal de 29/10/2003, 21/11/2003 y 07/04/2005, sobre los criterios de aplicación de "deber inexcusable".*
- *Respecto de la segunda de las cuestiones planteadas, debe señalarse que la Comisión Superior de Personal (CSP) es un órgano colegiado cuya regulación se contiene en el Real Decreto 349/2001, de 4 de abril. Aunque entre sus competencias se encuentra la de emitir informes sobre materias relativas al régimen de función pública, en los últimos años, dada la profusión normativa, la evolución jurisprudencial y la integración de la normativa comunitaria, su labor ha quedado casi por completo limitada a informar proyectos normativos. Estos informes quedan incluidos en el propio proyecto normativo al ser incorporados a la documentación que legalmente constituye el expediente de elaboración de dichas disposiciones de carácter general.*
- *Por otra parte, cuando ocasionalmente la Comisión Superior de Personal ha emitido un informe interpretativo, este ha sido remitido a los distintos Departamentos Ministeriales y Centros Directivos para su conocimiento y difusión en su caso.*

3. Con fecha 12 de mayo de 2017, tuvo entrada en este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, escrito de Reclamación de [REDACTED] en el que indicaba lo siguiente:

- *En la primera parte de mi solicitud, pedía tres dictámenes de la Comisión Superior de Personal (CSP) en relación a los criterios de aplicación de "deber inexcusable" y se me ha respondido: "[...] no consta en los mismos la existencia de los Acuerdos de la Comisión Superior de Personal de 29/10/2003, 21/11/2003 y 07/04/2005, sobre los criterios de aplicación de "deber inexcusable"."*
- *Por un lado, he encontrado referencias a esos acuerdos en Internet. Como ejemplo, en la página de la Gerencia de la Universidad de Granada, en el apartado de criterios de interpretación, se citan literalmente estos acuerdos y estas fechas:*
http://gerencia.ugr.es/pages/recursos_humanos/permisosylicencias/permisos/deber-inexcusable



- *Es sabido que los Dictámenes de la CSP siempre se han utilizado para aclarar e interpretar la normativa en materia de personal en los puntos en los que pudiera dar a confusión. Al no estar especificado en la normativa lo que se considera “deber inexcusable”, es lógico suponer que alguna unidad de personal, en algún momento, haya solicitado criterio sobre este punto en concreto a la CSP, que habrá emitido informe al respecto.*
 - *Pudiera ser que las fechas que indico no fueran las correctas (dado que estoy solicitando estos dictámenes porque no he sido capaz de encontrarlos de otra manera, es evidente que tampoco conozco las fechas concretas ni puedo conocerlas de ninguna forma). En el momento de hacer la solicitud tuve que elegir entre pedir directamente “todos los dictámenes sobre criterios de aplicación del deber inexcusable” o hacer referencia a las fechas que menciona Internet. Para facilitar la búsqueda del responsable de contestar mi solicitud, cité las fechas que había encontrado en la web. Esto no quita para que quede claro que lo que quiero conocer son los dictámenes (o informes, oficios, o como se llamen los documentos que contienen las interpretaciones del CSP) que clarifican este punto concreto, con independencia de las fechas en las que se hayan formulado. Solo sé que existen y que son información de carácter público, que son “[...] documentos [...], 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.” (Art 13 Ley 19/2013, de 9 diciembre)*
 - *Por otro lado, en mi solicitud preguntaba que “me gustaría saber dónde puedo encontrar el resto de Dictámenes de esta Comisión.”. Como respuesta me han dicho que: “Por otra parte, cuando ocasionalmente la Comisión Superior de Personal ha emitido un in-forme interpretativo, este ha sido remitido a los distintos Departamentos Ministeriales y Centros Directivos para su conocimiento y difusión en su caso.”*
 - *De este párrafo se desprende que la CSP emite y ha emitido informes interpretativos, aunque sea ocasionalmente. No se aclara si hay una base de datos que recoja estos informes y si se puede acceder a los mismos, solo se dice que se manda a los Centros Directivos y se deja su difusión a criterio del Centro (lo que no parece muy transparente, en mi opinión).*
 - *Me gustaría volver a señalar que, dado que estos Dictámenes se encargan de clarificar y sistematizar los criterios de aplicación de la normativa en materia de personal, quisiera poder tener acceso a los mismos.*
4. El 18 de mayo de 2017, este Consejo de Transparencia remitió el expediente al MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA, para que pudiera realizar las alegaciones que considerase oportunas. Dichas alegaciones tuvieron entrada el 13 de junio de 2017 y en ellas se indicaba lo siguiente:
- *Es preciso destacar que el objeto de la reclamación ha de ser únicamente el acto recurrido, es decir, la reclamación ha de contraerse a plantear y debatir jurídicamente las infracciones de que pueda adolecer el acto recurrido, sin que quepa introducir nuevas cuestiones ni modular la petición*



inicial que dio lugar a la resolución objeto de reclamación de manera que se incorporen nuevas pretensiones.

- *Asimismo, y si bien no lo indicaba el solicitante, también se comprobó que tampoco constaban otros acuerdos con otras fechas en los que se abordar criterios de aplicación sobre “deber inexcusable”, materia con la que el consultante correlacionaba los tres Dictámenes que solicitaba. El objeto de la reclamación únicamente puede ser la resolución del acceso a los Acuerdos específicos por el solicitados; sin embargo, como se constata, el ahora reclamante viene a modificar claramente el objeto del recurso, introduciendo una nueva petición distinta de la inicial, claramente extemporánea y contraria al objeto del recurso, que sería “lo que quiero conocer son los dictámenes que contienen las interpretaciones del Comisión Superior de Personal que clarifican este punto concreto, con independencia de las fechas en las que se hayan formulado”.*
- *Desde 2001, fecha en la que se aprobó el vigente régimen regulador de la Comisión Superior de Personal, los informes que ha venido adoptado este órgano colegiado se han limitado casi por completo a informar proyectos normativos, informes que, como se señalaba, quedan incorporados al expediente del propio proyecto normativo.*
- *Y ello, como se indicaba en dicha Resolución, porque si bien entre las competencias de este órgano colegiado se encuentra la de emitir informes sobre materias relativas al régimen de función pública, diversos factores, esencialmente, la profusión normativa, la evolución jurisprudencial y la integración de la normativa comunitaria, han hecho que desde entonces los informes que se adopten al amparo de esta competencia sean muy ocasionales dado que el marco legislativo inestable y cambiante, así como la diversidad jurisprudencial señalada, impiden dotar a este tipo de acuerdos interpretativos de la fiabilidad y seguridad jurídica que les son requeridos.*
- *De hecho, desde la entrada en vigor de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público, únicamente se han adoptado cinco acuerdos de esta índole, todos ellos anteriores a la entrada en vigor de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, y ninguno sobre el “deber inexcusable” al que se aludía por el solicitante*
- *Se entiende que la finalidad de toda publicidad en el ámbito de la transparencia es reforzar, entre otros, los principios de seguridad jurídica, confianza legítima y responsabilidad en el ámbito del sector público. Al publicarse información desfasada, obsoleta o no veraz, y dado que la propia Comisión Superior de Personal no ha revisado sus propios Acuerdos, se estaría induciendo a error, puesto que se trataría de una publicidad inexacta o engañosa, motivo por el cual, dicha publicación, lejos de lograr las metas legalmente establecidas, estaría sirviendo de obstáculo a su consecución.*
- *Repárese en este último aspecto en que es dudoso que la CSP deba entrar a reelaborar sus criterios a partir de la evolución del ordenamiento o de la jurisprudencia, y ello porque la reelaboración en sí misma constituiría*



un pronunciamiento jurídico que se sumaría o superpondría como obstáculo interpretativo en sus propios términos. Piénsese a título de ejemplo en que la propia jurisprudencia solo opera mediante sustitución o superación cronológica de sus pronunciamientos, de modo que la posterior se impone a la más antigua, como consecuencia del examen de nuevos asuntos que se sometan a su juicio y revisión, pero sin que resulte operativamente posible ni conveniente llevar a término una revisión expresa de la anterior de manera sistemática y metódica.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, 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 Gobierno, la Presidenta de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter potestativo y previo a un eventual recurso contencioso-administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. La Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno reconoce en su artículo 12 el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, como *“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”*.

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. En primer lugar, debe dejarse constancia de que los dictámenes y criterios interpretativos de los organismos públicos y de sus órganos, así como de las entidades sujetas a las obligaciones de publicidad activa que contemplan los artículos 2 y 3 de la LTAIBG, como pueda ser un órgano colegiado - la Comisión Superior de Personal – forman parte de lo que la Ley denomina *Información de relevancia jurídica*, cuyo contenido desarrolla su artículo 7, apartado a), en los siguientes términos:

Las Administraciones Públicas, en el ámbito de sus competencias, publicarán las directrices, instrucciones, acuerdos, circulares o respuestas a consultas planteadas por los particulares u otros órganos en la medida en que supongan una interpretación del Derecho o tengan efectos jurídicos.



Los dictámenes que ahora se solicitan son relativos al concepto denominado "deber inexcusable" y a su aplicación por parte de la Comisión Superior de Personal. En concreto, se solicitan tres dictámenes supuestamente emitidos los días 29/10/2003, 21/11/2003 y 07/04/2005.

Entre las funciones de la Comisión Superior de Personal figuran las que enumera el artículo 2 del Real Decreto 349/2001, de 4 de abril, por el que se regula su composición y funciones:

- a) *Informar preceptivamente los proyectos de disposiciones de carácter general que afecten al personal incluido en el artículo 1.1 de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, de Medidas para la Reforma de la Función Pública, y los referidos al personal sujeto a un régimen singular o especial conforme a lo previsto en el apartado 2 de dicho artículo.*
- b) *Informar las propuestas que le sean sometidas por el Secretario de Estado para la Administración Pública para una mejor ordenación, planificación y gestión de la Función Pública.*
- c) *Informar las propuestas de establecimiento de criterios unitarios de actuación en materia de personal funcionario o laboral en el ámbito de la Administración General del Estado y de los Organismos públicos dependientes o vinculados a ella.*
- d) *Coordinar los criterios de aplicación del régimen jurídico de la función pública.*
- e) *Informar las consultas de los Departamentos ministeriales sobre materias relativas al régimen de la función pública.*
- f) *Informar preceptivamente los planes de empleo.*
- g) *Realizar o encomendar la realización de estudios e informes sobre los recursos humanos de la Administración General del Estado y los Organismos públicos vinculados o dependientes de ésta.*
- h) *La ordenación y documentación de los acuerdos y criterios adoptados en el ejercicio de sus funciones.*
- i) *Ejercer cuantas otras funciones le estén atribuidas.*

Por lo tanto, este órgano colegiado tiene la obligación de ordenar y documentar sus criterios y acuerdos, como los que se le solicitan, posteriores al año 2001. Sin embargo, la Dirección General de la Función Pública asegura que *no consta en los archivos de este Centro Directivo la existencia de los Acuerdos de la Comisión Superior de Personal de 29/10/2003, 21/11/2003 y 07/04/2005, sobre los criterios de aplicación de "deber inexcusable".*

Por otra parte, el Reclamante acompaña a su escrito de Reclamación una copia de un documento de la Gerencia de la Universidad de Granada en el que se menciona expresamente lo siguiente: "Entre otros, los Dictámenes de la Comisión



Superior de Personal de 29/10/2003, 21/11/2003 y 7/4/2005, se encargan de sistematizar los criterios de aplicación sobre el deber inexcusable de carácter público o personal” (accesible a través del enlace http://gerencia.ugr.es/pages/recursos_humanos/permisosylicencias/permisos/deber-inexcusable).

4. Asimismo, el artículo 18.1 de la LTAIBG dispone que *Se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes dirigidas a un órgano en cuyo poder no obre la información cuando se desconozca el competente. Y su apartado 2, que En el caso en que se inadmita la solicitud por concurrir la causa prevista en la letra d) del apartado anterior, el órgano que acuerde la inadmisión deberá indicar en la resolución el órgano que, a su juicio, es competente para conocer de la solicitud.*

La Administración admite que “cuando ocasionalmente la Comisión Superior de Personal ha emitido un informe interpretativo, este ha sido remitido a los distintos Departamentos Ministeriales y Centros Directivos para su conocimiento y difusión en su caso”. Sin embargo, asegura que “desde 2001, fecha en la que se aprobó el vigente régimen regulador de la Comisión Superior de Personal, los informes que ha venido adoptado este órgano colegiado se han limitado casi por completo a informar proyectos normativos, informes que, como se señalaba, quedan incorporados al expediente del propio proyecto normativo”.

Así las cosas, no resulta posible obligar a la Administración a proporcionar unos documentos que, por extraño que parezca y a pesar de ser su obligación, no figuran en su poder, ya que no existe información pública en el sentido recogido en los precitados artículos 12 y 13 de la LTAIBG.

Por ello, la presente Reclamación debe ser desestimada.

III. RESOLUCIÓN

Considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede **DESESTIMAR** la Reclamación presentada por [REDACTED] con entrada el 12 de mayo de 2017, contra la Resolución, de fecha 4 de mayo de 2017, del MINISTERIO DE HACIENDA Y FUNCIÓN PÚBLICA.

De acuerdo con el artículo 23, número 1, 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, 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.



En consecuencia, contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, únicamente cabe, en caso de disconformidad, la interposición de Recurso Contencioso-Administrativo ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid en plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, 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.

LA PRESIDENTA DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO
POR SUPLENCIA (RESOLUCION de 19 de junio de 2017)
EL SUBDIRECTOR GENERAL DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Fdo: Francisco Javier Amorós Dorda