

Dictamen en relació amb la consulta plantejada per un ajuntament sobre la possible vulneració de drets d'un treballador per part d'un regidor del consistori

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit emès per l'Alcalde d'un ajuntament sobre la possible vulneració de drets d'un treballador per part d'un regidor del consistori arran d'una comunicació d'informació personal feta a un altre ens local.

S'adjunta a l'escrit de consulta diversa documentació relacionada amb els fets manifestats en el dit escrit.

Analitzada la petició i la documentació que l'acompanya, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, es dictamina el següent:

I

(...)

II

D'acord amb l'acta de la Comissió de Seguretat de les Dades (CSD) de l'Ajuntament que formula la consulta (en endavant, Ajuntament X), que s'adjunta a la consulta, un treballador de l'Ajuntament X, en comissió de serveis en un altre ajuntament (en endavant, Ajuntament Y), hauria posat en coneixement del consistori que un dels seus regidors hauria adreçat diversos escrits amb informació sobre la seva persona a l'ajuntament en què es troba en comissió de serveis (l'ajuntament Y).

En concret, la informació revelada, segons el document núm. 2 aportat amb l'escrit de consulta, que comprèn els escrits que el regidor hauria adreçat a aquest altre ajuntament (l'ajuntament Y), és, en síntesi:

- Que en data 22 de juliol de 2013 s'hauria rescindit el conveni que l'Ajuntament X mantenia amb un altre Ajuntament (en endavant, Ajuntament Z) en virtut del qual un treballador de l'Ajuntament X realitzava tasques d'assessorament en aquell consistori (l'ajuntament Z), cada dimarts i per un import anual preestablert.
- Que el dit treballador és el mateix que, des d'1 d'agost de 2013, es troba en comissió de serveis en l'Ajuntament a què s'adreça l'escrit (l'ajuntament Y).
- Que el dit treballador no pot seguir prestant aquests serveis (els dimarts) com estava fent mentre treballava a l'Ajuntament X.
- Que el Ple de l'Ajuntament a què s'adreça l'escrit (l'ajuntament Y) hauria d'aprovar aquesta activitat per la qual el treballador estaria cobrant un complement en un altre municipi (a l'ajuntament Z) a banda del que cobraria com a sou per aquest Ajuntament (l'ajuntament Y).
- Que el dit treballador públic no pot superar la jornada al 100%.

Atesos aquests fets, així com la diferència d'opinions manifestada en el si d'aquest òrgan col·legiat respecte l'ús que els regidors poden fer de la informació personal obtinguda per a l'exercici de les seves funcions, l'Alcaldessa de l'Ajuntament X proposa elevar consulta formal a aquesta Autoritat, per tal que s'informi sobre si l'actuació del regidor s'ajusta a la normativa de protecció de dades personals.

En els apartats següents d'aquest dictamen, s'analitza aquesta qüestió, sempre des de la perspectiva del dret fonamental a la protecció de dades de caràcter personal (article 18.4 CE).

III

La Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre de protecció de dades de caràcter personal (LOPD) és d'aplicació "a les dades de caràcter personal registrades en suport físic, que les faci susceptibles de tractament, i a qualsevol modalitat d'ús posterior d'aquestes dades pels sectors públic i privat" (article 2.1), entenent per dada de caràcter personal "qualsevol informació referent a persones físiques identificades o identificables" (article 3.a).

L'article 5.1.f) del Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desenvolupament de la LOPD (en endavant, RLOPD) afegeix que és dada de caràcter personal "qualsevol informació numèrica, alfabètica, gràfica, fotogràfica, acústica o de qualsevol altre tipus que concerneix persones físiques identificades o identificables".

En aquest sentit, el RLOPD concreta que és identificable "qualsevol persona la identitat de la qual es pugui determinar, directament o indirectament, mitjançant qualsevol informació referida a la seva identitat física, fisiològica, psíquica, econòmica, cultural o social. Una persona física no es considera identificable si aquesta identificació requereix terminis o activitats desproporcionats" (article 5.1.o).

Així doncs, totes aquelles dades, siguin de tipus identificatiu, laboral o altres, que constin en la documentació o informació a la qual hagi accedit el regidor, en virtut del seu càrrec, que identifiquen o es refereixen directament o indirecta al treballador públic són dades de caràcter personal i queden protegides pels principis i garanties que estableix la LOPD.

En conseqüència, el seu tractament, entès com "les operacions i els procediments tècnics, de caràcter automatitzat o no, que permetin recollir, gravar, conservar, elaborar, modificar, bloquejar i cancel·lar, així com les cessions de dades que derivin de comunicacions, consultes, interconnexions i transferències" (article 3.c) LOPD), haurà de respectar els principis i garanties establerts a la LOPD.

IV

Tal i com es fa esment en l'escrit de consulta i així ho ha considerat aquesta Autoritat en dictàmens anteriors (entre d'altres, CNS 23/2013, CNS 13/2013 o CNS 55/2012, disponibles al web www.apd.cat), l'ordenament jurídic atorga als regidors un dret d'accés a aquella informació de què disposi l'Ajuntament i que resulti necessària per a l'exercici de les funcions que els corresponen.

Atès que, en el present cas, la consulta se centra, no en el dret d'accés del regidor de l'Ajuntament X a informació municipal en què consten dades personals, en aquest cas, d'un empleat públic, sinó en una actuació concreta que aquest regidor hauria efectuat posteriorment, consistent en revelar certa informació personal d'aquest treballador, ens

remetem, pel que fa al dret d'accés, a les consideracions fetes en els dictàmens abans citats, si bé es considera convenient recordar que:

- El reconeixement del dret d'accés a la informació és per a tots els membres de la corporació local, per tant, independentment del fet que es trobin en l'equip de govern o bé en l'oposició (articles 77.1 LRBRL, 164.1 del Decret legislatiu 2/2003, de 28 d'abril, pel qual s'aprova el Text refós de la Llei municipal i de règim local de Catalunya (TRLMRLC) i, en el present cas, 86 del Reglament orgànic municipal (ROM)).
- L'accés a la informació municipal, que inclogui determinades dades de caràcter personal, sense consentiment dels afectats, ha de vincular-se necessàriament a l'exercici de les funcions que corresponguin en cada cas al regidor de què es tracti, en els termes previstos en la legislació de règim local (article 6.1 LOPD).
- L'exercici d'aquest dret d'accés es troba sotmès a determinades condicions previstes en la legislació de règim local (articles 164.2 i 3 TRLMRLC i 89.4 ROM) a les quals caldrà afegir les possibles limitacions al dret d'accés a determinades dades personals que puguin concórrer per aplicació dels principis i garanties de la LOPD, en concret, del principi de qualitat de les dades (article 4.1 LOPD).

Aquest principi de qualitat implica, certament, un exercici de ponderació per tal d'avaluar les implicacions que pot tenir, en cada cas, l'exercici del dret d'accés a informació dels regidors dels grups municipals per als drets de les persones afectades. Les circumstàncies del cas concret, les dades personals tractades (per exemple, dades especialment protegides (article 7 LOPD)), els termes i la manca de concreció amb què es formuli la petició, entre d'altres, són elements que l'Ajuntament ha de tenir en compte i que poden portar en determinats casos a una limitació de l'accés a la informació personal per part del sol·licitant (anonimització o accés parcial), sempre justificada en els paràmetres de la normativa de règim local i de protecció de dades personals.

- El principi de qualitat, en la seva vessant de finalitat, també implica que la informació obtinguda no es pot utilitzar per a finalitats incompatibles amb la finalitat per a la qual s'havia obtingut la informació (art. 4.2 LOPD).
- Aquest dret d'accés inclou, en qualsevol cas, el dret a obtenir còpia de la documentació a la qual tenen accés, que es pot obtenir en format paper o bé en el suport tècnic que permeti accedir a la informació requerida (articles 164.5 TRLMRLC i 89.1 ROM).
- Un cop s'ha accedit a la informació per raó de les funcions que tenen encomanades, els regidors s'han de regir pel deure de reserva imposat per la normativa de règim local (articles 164.6 TRLMRLC i 93 ROM) i també, en la mesura que aquesta contingui dades personals, pel deure de secret imposat per la normativa de protecció de dades (article 10 LOPD).

V

En relació amb la qüestió concreta plantejada per l'Ajuntament X en el seu escrit de consulta, això és, si l'actuació d'un dels seus regidors, consistent en revelar certa informació personal d'un dels seus empleats públics a un altre ajuntament (l'ajuntament Y) –informació detallada a l'apartat II d'aquest dictamen–, s'ajusta a la normativa de protecció de dades personals, es fan les consideracions següents.

És necessari establir, d'entrada, si aquesta informació ha estat obtinguda pel regidor per raó del seu càrrec, atès que és en aquest cas que aquest regidor ha de regir-se, a banda

de pel deure de reserva imposat per la normativa de règim local, pel principi de qualitat i pel deure de secret establerts a la LOPD.

D'acord amb aquest principi de qualitat (article 4 LOPD), "les dades de caràcter personal només es poden recollir per ser tractades, així com sotmetre-les a aquest tractament, quan siguin adequades, pertinents i no excessives en relació amb l'àmbit i les finalitats determinades, explícites i legítimes per a les quals s'han obtingut" (apartat 1) i "no es poden utilitzar per a finalitats incompatibles amb aquelles per a les quals les dades hagin estat recollides. (...)" (apartat 2).

D'aquesta previsió es desprèn que qualsevol utilització de la informació personal posterior a un accés legítim per part d'un regidor ha d'estar, igualment, fonamentada en una finalitat legítima (article 4.1 LOPD). En cas contrari, podríem trobar-nos davant d'un tractament no ajustat a la LOPD, tot i que en origen l'accés a les dades personals es considerés legítim.

A més, aquesta finalitat en què s'emmarqui el tractament posterior de les dades personals per part d'un regidor no ha de ser incompatible amb aquella que va justificar la seva recollida o a la que en el seu moment va justificar l'accés del regidor (article 4.2 LOPD), això és, l'exercici de les funcions legalment atribuïdes (per exemple, es podria emprar pel debat i votació dels assumptes inclosos a l'ordre del dia del ple, per formular preguntes, interpel·lacions, mocions o, fins i tot, la moció de censura, entre d'altres).

Si bé el concepte "finalitats incompatibles" ha generat importants problemes d'interpretació i aplicació pràctica, la doctrina i la jurisprudència (per exemple, les sentències de l'Audiència Nacional d'11 de febrer de 2004, de 6 d'abril de 2006 o de 24 de maig de 2007) entenen que aquest concepte s'ha d'interpretar de manera molt restrictiva, fins al punt que, sovint, el terme incompatible haurà de ser interpretat com a equivalent de la impossibilitat d'utilitzar les dades per a finalitats diferents.

Així doncs, seguint la interpretació restrictiva que, d'acord amb la jurisprudència, cal donar a la possibilitat d'emprar les dades per a finalitats diferents, s'ha de tenir en compte que fer servir les dades personals que consten en la informació municipal a què s'ha tingut accés per a una altra finalitat diferent a la que va motivar l'accés, no sent aquesta nova finalitat de caire històric, estadístic o científic, resultaria contrari al principi de finalitat esmentat (article 4.2 LOPD), tret que es comptés amb el consentiment de l'afectat o bé amb una nova habilitació legal (article 6.1 LOPD).

Per la seva part, l'article 10 de la LOPD disposa que "el responsable del fitxer i els que intervinguin en qualsevol fase del tractament de les dades de caràcter personal estan obligats al secret professional pel que fa a les dades i al deure de guardar-les, obligacions que subsisteixin fins i tot després de finalitzar les seves relacions amb el titular del fitxer o, si s'escau, amb el seu responsable."

Per tant, si l'ús posterior de la informació a què un regidor ha tingut accés per raó del seu càrrec comportés revelar les dades personals que s'hi contenen a terceres persones, sense consentiment de l'afectat o la corresponent habilitació legal (article 11 LOPD), ens podríem trobar també davant d'una actuació no ajustada a la normativa de protecció de dades, tot i que en origen l'accés es considerés legítim.

Fetes aquests consideracions, cal fer avinent que, en el cas concret examinat, l'examen de les peticions d'accés a informació municipal adreçades pel regidor al seu Ajuntament (l'ajuntament X), així com de les respostes donades per aquest consistori a les seves sol·licituds que s'han adjuntat a la consulta, no permet establir amb certesa si el regidor havia obtingut la informació personal de l'empleat públic objecte de posterior comunicació a

un altre Ajuntament (l'ajuntament Y) per raó del seu càrrec o bé si n'havia tingut coneixement per altres vies. Cal advertir però, que l'anàlisi dels fets que es pot realitzar en aquest dictamen es basa només en els fets exposats a la consulta, i no permet extreure, per tant, conclusions sobre les eventuais responsabilitats que es puguin derivar dels fets, atès que això requeriria la tramitació d'un procediment sancionador, amb investigació dels fets i amb la participació de totes les parts implicades.

Pel que es desprèn de la documentació aportada amb la consulta, el regidor hauria posat en coneixement d'un altre Ajuntament (l'ajuntament Y), mitjançant dos escrits: un escrit de 10 de desembre de 2013 adreçat a l'alcalde de l'Ajuntament Y i un altre escrit de data 19 de desembre de 2013 sense destinatari, però registrat en el registre d'entrada de l'Ajuntament Y, certa informació relacionada amb l'empleat públic, en concret:

Pel que fa a l'escrit de 10 de desembre de 2013, del mateix es desprenia el següent:

1) Que el conveni signat entre el seu Ajuntament (l'ajuntament X) i l'Ajuntament Z que habilitava un empleat públic del seu ajuntament a realitzar tasques d'assessorament en aquell municipi havia estat rescindit en data 22 de juliol de 2013.

Si bé, de conformitat amb el document núm. 11 annex a l'escrit de consulta, el regidor hauria sol·licitat certament accedir al dit conveni, cal fer avinent que en l'esmentat conveni en cap moment s'identifica l'empleat públic en qüestió (document núm. 5).

2) Que el treballador que estava habilitat per prestar aquests serveis a l'Ajuntament Z és el mateix que, des d'1 d'agost de 2013, es troba en comissió de serveis en aquest Ajuntament (l'ajuntament Y).

Aquesta informació, a banda que ja era coneguda per l'Ajuntament Y, cal assenyalar que, si bé, d'acord amb el document núm. 10 annex a l'escrit de consulta, el regidor hauria sol·licitat al seu Ajuntament (l'ajuntament X) accedir a determinada informació relacionada amb l'expedient personal de l'empleat públic (provisions de la plaça auxiliar administratiu l'any 1982, de la plaça d'administratiu l'any 1987, de la plaça denominada TAG l'any 2001, i la comissió de serveis de cap de serveis generals l'any 2007), no consta en la documentació tramesa que el regidor hagués sol·licitat -ni accedit-, al decret d'alcaldia pel qual s'aprova la comissió de serveis de l'empleat públic en un altre ajuntament amb efectes a 1 d'agost de 2013.

3) Que el dit treballador no pot efectuar aquests serveis (els dimarts) com estava fent en nom de l'Ajuntament X, per la qual cosa fa avinent a l'Ajuntament Y que el seu Ple hauria d'aprovar aquesta activitat. Segons el parer del regidor, el treballador estaria cobrant un complement en un altre municipi a banda del que cobraria com a sou per aquest Ajuntament Y.

En aquest cas no es tracta d'informació personal sobre el treballador públic pel que fa a l'Ajuntament X, sinó informació personal en poder de l'Ajuntament Z i una sèrie de consideracions jurídiques sobre el tractament que hauria de donar l'Ajuntament Y a aquest assumpte.

Pel que fa a l'escrit adreçat a aquest mateix Ajuntament (l'ajuntament Y) en data 19 de desembre de 2013, la informació que s'hi recull tampoc es pot qualificar com a informació personal del treballador públic, atès que es tracta de consideracions jurídiques sobre la forma com al seu entendre hauria d'actuar l'Ajuntament Y respecte d'aquesta qüestió.

En resum, de tota la informació continguda a les dues cartes trameses a l'Ajuntament Y només la informació relativa a que el treballador públic era la persona que prestava els serveis de cooperació amb l'Ajuntament Z en virtut del conveni rescindit en data 22 de juliol de 2013 i, per altra banda, la informació relativa a que aquest treballador havia passat a prestar serveis a l'Ajuntament Y en data 1 d'agost de 2013, poden qualificar-se com a informació personal del treballador.

I a tenor de la informació de què es disposa, no és possible determinar que aquesta informació l'hagués obtingut exclusivament per raó del seu càrrec a l'Ajuntament X. Més aviat es tracta d'informació que qualsevol persona relacionada amb l'Ajuntament, de fet qualsevol veí, en pot tenir coneixement.

En relació amb aquest extrem, només es pot establir, d'acord amb el document núm. 12, annex a l'escrit de consulta, que el regidor hauria sol·licitat al seu Ajuntament, en un moment anterior als fets que ara s'examinen (3 de juliol de 2013), l'emissió d'un informe sobre la possible incompatibilitat de l'empleat públic pel fet de prestar aquestes tasques a l'Ajuntament Z, que, d'acord amb el document núm. 13, no existiria a criteri de l'Ajuntament X en estar habilitada dita prestació de serveis pel conveni subscrit entre ambdues administracions locals.

Aquesta informació facilitada per l'Ajuntament X al seu regidor en qualsevol cas no fa referència al fet que el treballador públic hagi o no continuat prestant serveis a l'Ajuntament Z un cop s'ha rescindit el conveni que l'habilitava a fer-ho. Per tant, no és possible atribuir el seu coneixement al càrrec de regidor que ocupa en l'Ajuntament X.

D'altra banda, consta en la informació tramesa amb l'escrit de consulta que el regidor també hauria sol·licitat al seu Ajuntament, en dues ocasions (documents núm. 12 i 14), còpia de les sis darreres nòmines de l'empleat públic, peticions d'accés però que li haurien estat denegades (documents núm. 13 i 15).

Per tant, atesos els dubtes existents sobre l'origen de la informació personal de l'empleat públic que el regidor hauria posat en coneixement d'un altre Ajuntament (l'ajuntament Y), no pot determinar-se a priori si l'actuació del regidor en aquest cas concret contravindria la normativa de protecció de dades i, en concret, el deure de secret (article 10 LOPD).

En qualsevol cas, cal assenyalar que la investigació dels fets i, si escau, l'exigència de responsabilitats en què s'hagués pogut incórrer s'hauria de dur a terme, si escau, com a conseqüència de la corresponent denúncia, en el procediment de declaració d'infracció que s'hauria de tramitar de conformitat amb el Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, segons el previst a la Disposició addicional segona de la Llei 32/2010.

D'acord amb les consideracions fetes fins ara en relació amb la consulta plantejada, es fan les següents,

Conclusions

L'accés del regidor a informació de què disposa l'Ajuntament X, en què es contenen dades de caràcter personal d'un empleat públic, sense consentiment de l'afectat, es trobaria habilitat per la legislació de règim local sempre que dit accés tingués lloc per a l'exercici de les funcions que aquesta legislació li atribueix.

Un cop el regidor ha tingut accés a la informació per raó de les funcions que té legalment encomanades, aquest s'ha de regir pel deure de reserva imposat per la normativa de règim local i, en la mesura que aquesta informació contingui dades personals, pels principis i garanties establerts a la LOPD, entre d'altres, pel deure de secret (article 10) i pel principi de finalitat (article 4.2).

En el cas concret examinat, no es pot determinar, per la informació de què es disposa, si la informació personal relacionada amb un empleat públic de l'Ajuntament X que el regidor d'aquest ajuntament hauria posat en coneixement d'una altra administració local (l'ajuntament Y) ha estat obtinguda per aquest exclusivament per raó del seu càrrec en dit Ajuntament X i, per tant, si aquesta actuació podria vulnerar el deure de secret imposat per la LOPD.

La investigació dels fets i, si escau, l'exigència de responsabilitats en què s'hagués pogut incórrer s'hauria de dur a terme, si escau, en el corresponent procediment de declaració d'infracció.

Barcelona, 7 de febrer de 2014