

Dictamen en relació amb la consulta formulada per un ajuntament sobre si els regidors d'un grup municipal que no formen part de l'equip de govern poden tenir accés a un expedient disciplinari instruït a un funcionari municipal

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades una consulta en el que es demana que l'Autoritat emeti un dictamen per valorar si els regidors d'un grup municipal que no formen part de l'equip de govern poden tenir accés a un expedient disciplinari instruït a un funcionari municipal.

Analitzada la consulta, que no s'acompanya de cap altra documentació, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica emeto el següent dictamen:

I

(...)

II

Pel que fa a la qüestió relativa a l'accés dels regidors a la informació en poder de la corporació municipal, s'ha de dir que és una qüestió que ja ha estat tractada per aquesta Autoritat en altres dictàmens anteriors, entre d'altres els dictàmens CNS 38/2010, 10/2013, 13/2013 o 23/2013, aquest darrer emès a instàncies d'aqueix mateix Ajuntament, les consideracions jurídiques dels qual resulten en bona mesura d'aplicació al cas que ens ocupa.

L'objecte de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD) és protegir drets fonamentals de les persones físiques, per la via de protegir la informació de qualsevol tipus que es refereix a aquestes persones.

En concret, la LOPD defineix en el seu article 3.a) les dades de caràcter personal com "*qualsevol informació referent a persones físiques identificades o identificables*". Per tant, aquelles dades o, en general, informacions, que porten a identificar directa o indirectament una persona física són dades de caràcter personal, i estaran sotmeses al control i protecció de la LOPD, a través dels diversos principis i garanties que preveu la llei.

Cal tenir en compte també que el mateix article 3.d) de la LOPD, defineix el tractament de dades com el conjunt d'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.

Cap dubte pot oferir per tant que la informació que consta en un expedient disciplinari instruit a un funcionari municipal pot contenir informació relativa a la persona a qui s'ha instruït l'expedient i/o a terceres persones. Aquestes dades, en la mesura que es refereixin a persones físiques identificables, són a tots els efectes dades de caràcter personal i, per tant, es troben protegides per la normativa de protecció de dades de caràcter personal.

En conseqüència, qualsevol tractament de dades de caràcter personal, incloent la recollida o el tractament inicial per part de l'Ajuntament o qualsevol utilització o tractament posterior que es faci de les dades esmentades, com per exemple l'accés de regidors a aquesta informació, resta sotmès als principis i garanties que es contenen en la normativa de protecció de dades.

IV

L'article 37.6.f) de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic d'elles administracions públiques i del procediment administratiu comú (LRJPAC) estableix que l'accés als documents que es troben en els arxius de les administracions públiques per part de les persones que tinguin la condició de diputat de les Corts Generals, senador, membre d'una assemblea legislativa de comunitat autònoma o d'una corporació local es regeix per les seves disposicions específiques.

En aquesta mateixa línia, l'apartat segon de la Disposició Addicional segona de la Llei 13/2009, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, en vigor a partir del proper 10 de desembre, estableix que es regiran per la seva normativa específica, i per aquesta llei amb caràcter supletori, les matèries que tinguin previst un règim jurídic específic d'accés a la informació.

En el cas que ens ocupa, aquestes disposicions seran, fonamentalment la Llei 7/1985, de 2 d'abril, de bases del règim local (LRBRL) i el 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).

D'acord amb el que estableix la LRBRL, els membres de les Corporacions locals exerceixen una sèrie de funcions com a membres de la Corporació que ostenten delegacions o responsabilitats de gestió, o bé com a membres de determinats òrgans col·legiats, en especial el plenari de la corporació, que inclouen funcions de control de les activitats de l'Ajuntament, en relació amb les quals tenen reconegut un dret d'accés a determinada informació. Com ja ha recordat aquesta Agència en diverses ocasions, l'exercici d'aquest dret d'accés es troba sotmès a determinades condicions, previstes en la LRBRL i en el TRLMRLC.

L'article 77 de la LRBRL estableix:

“Todos los miembros de las Corporaciones locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función.

La solicitud de ejercicio del derecho recogido en el párrafo anterior habrá de ser resuelta motivadamente en los cinco días naturales siguientes a aquél en que se hubiese presentado.”

Per la seva banda, l'article 164.1 del TRLMRLC, citat, explicita que:

“Tots els membres de les corporacions locals tenen dret a obtenir (...) tots les antecedents, les dades o les informacions que són en poder dels serveis de la corporació i són necessaris per al desenvolupament de la seva funció.”

L'article 164, en els seus apartats 2 i 3, disposa en quins casos els serveis de la corporació han de facilitar directament informació als membres de les corporacions, i els motius pels quals es pot denegar. Per a aquests casos, es disposa que la resolució denegatòria s'ha de motivar i que pot fonamentar-se en què el coneixement o la difusió de la informació pugui vulnerar el dret constitucional a l'honor, la intimitat personal o familiar o a la pròpia imatge, o bé quan es tracti de matèries afectades per la legislació general sobre secrets oficials o per secret sumarial.

També cal tenir present, als efectes que ens ocupen, el que disposa l'article 164.4 del TRLMRLC :

“164.4 El que disposen els apartats anteriors s'entén sens perjudici de l'obligació de facilitar a tots els membres de la corporació la documentació íntegra de tots els assumptes inclosos en l'ordre del dia de les sessions dels òrgans col·legiats, des del mateix moment de la convocatòria. Quan es tracti d'un assumpte inclòs per declaració d'urgència, s'haurà de distribuir, com a mínim, la documentació indispensable per poder tenir coneixement dels aspectes essencials de la qüestió sotmesa a debat.”

El dret d'accés a la informació seria en qualsevol cas un dret atribuït a tots els regidors de la corporació, és a dir, amb independència que formin part de l'equip de govern o no. Però, certament, l'abast del mateix està clarament lligat a la naturalesa i abast de les funcions que cada regidor pugui tenir encomanades.

El tractament de dades personals que pot fer un regidor que no té atribuïdes responsabilitats de govern troba la seva justificació, des de la perspectiva de la protecció de dades, en l'exercici de les funcions que té atribuïdes com a membre d'òrgans col·legiats de l'ens local i, en concret, en les funcions de control, com ara la formulació de preguntes, interpel·lacions, mocions o fins i tot la moció de censura, que els atribueix la normativa de règim local. Qualsevol altre tractament que pogués realitzar-se a partir del coneixement de dades personals dels interessats, i que no es justifiqui en l'exercici de les seves funcions, implicaria, d'entrada, un canvi de finalitat que requeriria el consentiment de la persona interessada o bé una nova habilitació legal.

La LOPD en relació amb la LRBRL i el TRLMRLC, habilitaria l'accés dels regidors, com a membres que formen part de la corporació municipal, a les dades de caràcter personal incloses en la informació sol·licitada, sense consentiment dels titulars de les dades, quan l'accés sigui necessari per al desenvolupament de les funcions de control de les activitats de la Corporació municipal, en els termes previstos en la LRBRL.

Ara bé, caldrà tenir en compte les exigències derivades del principi de qualitat (article 4 de la LOPD), segons el qual 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.

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 la informació d'un regidor per als drets de les persones afectades (dret a la intimitat, protecció de dades personals, dret a l'honor, entre d'altres). Les circumstàncies del cas concret, les dades personals tractades (per exemple, que es tractin dades íntimes o considerades com especialment protegibles o sensibles, als efectes de l'article 7 de la LOPD), els termes i la manca de concreció amb què es formuli la petició, entre d'altres, són elements que caldrà tenir en compte i que podrien portar en determinats casos a una limitació de l'accés a la informació per part del regidor, però en tot cas aquesta limitació ha de ser justificada en els paràmetres de la normativa sectorial aplicable (LRBRL) i de la normativa de protecció de dades. En aquest sentit, en el Dictamen 14/2007 d'aquesta Autoritat afirmàvem:

“En relació encara amb l'aplicació del principi de qualitat, no s'ha de descartar en alguns casos la possibilitat de donar la informació als regidors de forma anonimitzada, és a dir, sense fer referència a dades de caràcter personal, si aquesta possibilitat no desvirtua la legítima finalitat que preveu la LRBRL i la resta de normativa esmentada. Aquesta possibilitat, que no s'exigeix amb caràcter general i que caldrà valorar en cada cas, podria ser pertinent en aquells casos en què sense incloure dades concretes que puguin fer identificades o identificables a les persones físiques, seguint els termes de l'article 3 de la LOPD, es pugui donar resposta satisfactòria a la petició dels regidors. “

Això implica que, des de la perspectiva de la protecció de dades, es requereix que l'Ajuntament realitzi una ponderació per exigència del principi de qualitat, per tal d'equilibrar els drets o interessos en joc, és a dir, el dret d'accés per part dels regidors, en relació amb la necessària protecció de les dades personals de terceres persones.

D'acord amb el que disposa la normativa aplicable esmentada respecte l'accés a la informació per part dels regidors, es preveuen determinats supòsits en què no cal una autorització i la informació s'ha de donar de forma directa al regidor (article 164.2 del Decret legislatiu 2/2003), i supòsits en què sí és necessària l'autorització per a l'accés a la informació. En aquests darrers casos, respecte la manera de justificar la finalitat de l'accés a la informació per part del regidor sol·licitant, com es desprèn de la LRBRL i de la jurisprudència del Tribunal Suprem (entre d'altres, en la STS de 5 de novembre de 1999), a aquest regidor no se li exigeix que hagi d'explicar o fonamentar la finalitat de la seva petició, ja que la raó de la seva sol·licitud s'ha d'entendre implícita en l'exercici de les seves funcions en tant que regidors, als quals els correspon el control i fiscalització dels òrgans de govern de la corporació, tal i com s'explicita en l'article 22.2.a) de la LRBRL.

Ara bé, interpretant les previsions de la LRBRL i la jurisprudència del Tribunal Suprem, en connexió amb la LOPD i amb la necessitat de circumscriure la comunicació de dades al marc d'una finalitat legítima que justifiqui la comunicació, els regidors, en fer la sol·licitud d'informació que contingui dades de caràcter personal, haurien de concretar-la en relació amb el desenvolupament de les funcions que els atribueix la legislació. Aquesta concreció en sol·licitar la informació podria facilitar la ponderació que l'Ajuntament, com a responsable dels fitxers o tractaments de les dades de caràcter personal, ha de realitzar per valorar la pertinença de l'accés a les dades de caràcter personal. En aquest sentit, és a dir, sobre la importància de la

justificació de la sol·licitud d'accés a la informació quan aquest dret pugui entrar en conflicte amb altres drets com ara el dret a la protecció de dades, es pronuncia per exemple la sentència del TJUE de 29 de juny de 2010.

La ponderació a la qual s'ha fet referència, que hauria d'evitar que es comuniquin dades excessives o no pertinents per al compliment de la finalitat citada, s'ha de realitzar lògicament en relació amb el conjunt de dades personals, però s'haurà de fer d'una manera especialment acurada si en la informació en qüestió es contenen dades personals íntimes o de les que la LOPD als articles 7.2 i 7.3 considera especialment protegides (ideologia, afiliació sindical, religió i creences, o que facin referència a l'origen racial, a la salut o a la vida sexual) i també les relatives a infraccions administratives o penals, que l'apartat 5 del mateix article inclou, amb un règim específic, entre les especialment protegides.

III

En el cas que ens ocupa, s'ha de fer notar d'entrada que, d'acord amb l'article 295 del Reglament del personal al servei de les entitats locals (RPEL), aprovat pel Decret 214/1990, de 30 de juliol, el ple serà l'òrgan per a imposar la sanció de separació del servei, respecte d'aquell personal el nomenament del qual correspongui al mateix ple (cas p. ex. del personal directiu, d'acord amb l'art. 54.1.g) RPEL). En aquests casos, i d'acord amb la legislació que ja s'ha exposat, els regidors de la corporació ja haurien pogut tenir coneixement íntegre de la informació que forma part de l'expedient amb motiu de la seva inclusió com un assumpte de l'ordre del dia (164.2.b) TRLMRLC). No sembla però que sigui aquest el cas que ens ocupa sinó que sembla que es tractaria d'un supòsit en el qual la competència per a la seva resolució correspondria a l'alcalde.

Centrant-nos en aquest supòsit, pel que es desprèn del text de la consulta, en l'expedient al qual es vol accedir hi constarà informació sobre la comissió d'infraccions administratives en la mesura que es tracta d'un expedient disciplinari. Però més enllà d'això no es pot descartar que hi consti també altra informació que sigui especialment protegida (p. ex. relacionada amb la ideologia, l'afiliació sindical, la ideologia política, etc.) o informació íntima.

El sol fet que hi consti informació relativa a infraccions administratives podria ser un límit per a l'accés a aquest expedient de terceres persones diferents a la persona afectada. Però en el cas dels regidors, la seva funció de control del funcionament de la corporació requereix poder tenir coneixement dels problemes disciplinaris que es puguin produir a l'ajuntament. Per això, la sola circumstància que es tracti d'un expedient disciplinari no exclouria, en aquest cas, la possibilitat que un regidor que no forma part de l'equip de govern pugui accedir al seu contingut un cop aquest estigui conclòs.

Ara bé, un cop dit això, cal tenir en compte que, en funció de quina sigui la naturalesa de la infracció, a l'expedient hi pot constar altra informació que s'hagi de qualificar com a íntima o especialment protegida, relativa a la mateixa persona sancionada o, especialment, relativa a terceres persones (p. ex. víctimes de les conductes de la persona sancionada). En aquest cas, i sense que això pugui impedir un accés complet a l'expedient, la corporació hauria de valorar la possibilitat d'atorgar només un accés parcial de manera que el regidor pugui accedir a la

informació necessària per a exercir la seva funció de control sense accedir però aquella informació especialment protegida o íntima que no resulti necessària per a aquesta finalitat.

IV

Finalment, recordar que el dret d'accés de tots els regidors a la informació també haurà de regir-se, entre d'altres, pel deure de reserva, en els termes de l'article 164.6 del TRLMRLC citat. Segons aquest article, els membres de la Corporació tenen el deure de guardar reserva en relació amb les informacions que se'ls faciliti per a fer possible el desenvolupament de les seves funcions.

El deure de secret també es preveu explícitament en l'article 10 de la LOPD, segons el qual:

“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 subsisteixen fins i tot després de finalitzar les seves relacions amb el titular del fitxer o, si s'escau, amb el seu responsable.”

En relació amb el deure de secret, segons disposa el Codi Penal en els articles 197 i 198, l'autoritat o funcionari públic que, fora dels casos permesos en la llei i prevalent-se del seu càrrec, difongui, reveli o cedeixi a tercers determinades dades, estaria realitzant una conducta que podria ser constitutiva del delictes de descobriment i revelació de secrets.

D'acord amb les consideracions fetes en aquests fonaments jurídics en relació amb la consulta en relació amb si els regidors d'un grup municipal que no formen part de l'equip de govern poden tenir accés a un expedient disciplinari instruït a un funcionari municipal, es fan les següents,

Conclusions

L'ordenament jurídic (LRBRL i TRLMRLC) reconeix als regidors municipals, independentment que es trobin en l'equip de govern o en l'oposició, un dret d'accés a la informació pública en poder de l'Ajuntament que pugui resultar necessària per al desenvolupament de les seves funcions. Caldrà tenir en compte la normativa de protecció de dades personals, quan aquesta informació contingui dades protegides per la LOPD.

L'exercici de les funcions de control atribuïdes als regidors pot justificar l'accés d'un regidor a un expedient disciplinari conclòs que hagi resolt l'alcalde de la corporació. No obstant això, en el cas que l'expedient contingui dades especialment protegides o relatives a la intimitat, l'Ajuntament ha de valorar la possibilitat de donar accés parcial a l'expedient, és a dir, eliminant la informació especialment protegida o íntima, sempre que això no impedeixi exercir la funció de control que tenen atribuïda tots els regidors.

En qualsevol cas el regidor no podrà emprar la informació per a d'altres finalitats diferents a la que justifica la seva obtenció, és a dir, l'exercici de les funcions que legalment té atribuïdes, i ha de regir-se pel deure de secret, en els termes de l'article 164.6 del TRLMRLC, l'article 10 de la LOPD i la resta de normativa aplicable.

Barcelona, 9 de setembre de 2014