

Reclamació: 73/2017

Informe jurídic emès a petició de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública en relació amb una reclamació presentada per un regidor per la denegació d'accés a la informació sobre les tasques realitzades per treballadors municipals per una associació privada.

La Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública (GAIP) demana a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) que emeti un informe sobre la reclamació 73/2017 presentada per un regidor contra un Ajuntament, en relació amb la sol·licitud d'accés a determinada informació sobre les tasques realitzades per treballadors municipals per a una associació privada.

Analitzada la sol·licitud, que s'acompanya d'una còpia de l'expedient administratiu tramitat davant la GAIP, i d'acord amb l'informe de l'Assessoria Jurídica emeto l'informe següent.

Antecedents

1. En data 14 de novembre de 2016, un regidor sol·licita a l'Ajuntament que li sigui facilitat el llistat de les tasques realitzades per treballadors municipals per a una associació privada, indicant la regidoria que ho ha ordenat, el nombre de treballadors i hores laborals que s'han vist afectades, així com les trucades i comunicacions fetes per aquests menesters.

4.- En data 22 de febrer de 2017, el regidor presenta reclamació davant la GAIP contra l'Ajuntament, per falta de resposta a la sol·licitud presentada. Segons consta en el full de reclamació, es tracta d'obtenir informació sobre tasques efectuades per treballadors municipals per a una entitat privada, amb la qual no es té constància de l'existència d'un conveni de col·laboració entre ambdues entitats.

3. En el si del procediment l'Ajuntament trameta a la GAIP un informe conjunt relatiu al conjunt de reclamacions presentades per la mateixa persona (Rec 69/2017, 70/2017, 71/2017, 73/2017 i 74/2017) contra l'Ajuntament, el qual consta en l'expedient tramés.

4. En data 31 de març de 2017, la GAIP sol·licita a aquesta Autoritat que emeti l'informe previst per l'article 42.8 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, en relació amb la reclamació presentada.

Fonaments Jurídics

I

De conformitat amb l'article 1 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, l'APDCAT és l'organisme independent que té per

objecte garantir, en l'àmbit de les competències de la Generalitat, els drets a la protecció de dades personals i d'accés a la informació que hi està vinculada.

L'article 42.8 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, que regula la reclamació contra les resolucions en matèria d'accés a la informació pública, estableix que si la denegació s'ha fonamentat en la protecció de dades personals, la Comissió n'ha de emanar informe a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, el qual ha de ser emès en el termini de quinze dies.

Per això, aquest informe s'emet exclusivament pel que fa a la valoració de la incidència que l'accés sol·licitat pot tenir respecte de la informació personal de les persones afectades, entesa com qualsevol informació referida a qualsevol informació referent a persones identificades o identificables (article 3.a) de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (LOPD), en concret, qualsevol informació numèrica, alfabètica, gràfica, fotogràfica, acústica o de qualsevol altre tipus relativa a persones físiques identificades o identificables sense esforços desproporcionats (arts. 5.1.f) i 5.1.o) del Reglament de desplegament de l'LOPD (RLOPD), aprovat pel Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre.

Per tant, queda fora de l'objecte d'aquest informe qualsevol altre límit o aspecte que no afecti les dades de caràcter personal que constin en la informació sol·licitada.

El termini transcorregut per a l'emissió d'aquest informe pot comportar una ampliació del termini per resoldre la reclamació, si així ho acorda la GAIP i es notifica a totes les parts abans que conclougui el termini per resoldre.

En conseqüència, el present informe s'emet en base a les esmentades previsions de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades i la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (en endavant, LTC).

II

Abans d'entrar a analitzar el fons de la reclamació convé determinar el règim jurídic aplicable a la sol·licitud.

La disposició addicional primera, apartat segon, de l'LTC estableix que *"l'accés a la informació pública en les matèries que tenen establert un règim d'accés especial és regulat per llur normativa específica i, amb caràcter supletori, per aquesta llei."*

En el cas que ens ocupa, la persona reclamant té la condició de regidor. Per tant, són d'aplicació les disposicions que estableix la legislació de règim local, fonamentalment, la Llei 7/1985, de 2 d'abril, reguladora de les 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), pel que fa a l'accés dels regidors, els consellers comarcals o els diputats provincials a la informació municipal.

Això sens perjudici que a la persona reclamant se li hagi de reconèixer com a mínim les mateixes garanties pel que fa a l'accés a la informació –incloent la possibilitat d'interposar reclamació davant la GAIP– que a la resta de ciutadans que no tinguin aquesta condició de càrrec electe, atesa l'aplicació supletòria de la LTC (D.A.1a. apartat 2).

Com ha fet avinent aquesta Autoritat en ocasions anteriors (entre d'altres, l'informe IAI 13/2017 emès en relació amb una altra reclamació presentada per la mateixa persona), la legislació de règim local (article 77 LRBRL i article 164.1 TRLMRLC), reconeix un dret d'accés a tots els càrrecs electes, independentment que es trobin en l'equip de govern o bé en l'oposició, a la informació de què disposi llur corporació local i que pugui resultar necessària per a l'exercici de les funcions que els corresponen.

El dret dels regidors a obtenir tots els antecedents, les dades o les informacions que són en poder dels serveis de la corporació local i necessàries per a l'exercici de les seves funcions, de conformitat amb jurisprudència reiterada sobre aquesta qüestió (SSTS 27 de setembre de 2002, 15 de juny de 2009, entre d'altres), forma part del dret fonamental a la participació política consagrat a l'article 23.1 de la Constitució Espanyola, segons el qual "els ciutadans tenen dret a participar en els assumptes públics, directament o per mitjà de representants, lliurement escollits en eleccions periòdiques per sufragi universal".

Per tant, la petició d'accés dels regidors a la informació sol·licitada té el seu fonament en el dret fonamental de l'article 23.1 CE, el qual "*para los asuntos públicos municipales se desarrolla, en uno de sus aspectos, en el artículo 77 de la LRBRL (...)*" (STS 15 de setembre de 1987).

Atesa la jurisprudència (STS de 5 de novembre de 1999 (FJ 2), entre d'altres), cal tenir en compte que la legislació de règim local no exigeix als càrrecs electes que hagin d'explicitar o fonamentar la finalitat de la seva petició, atès que la raó de la seva sol·licitud s'ha d'entendre implícita en l'exercici de les funcions que els corresponen com a càrrecs electes, en els termes previstos en la dita legislació de règim local.

L'accés a dades personals incloses en informació dels ens públics per part d'un regidor que no té atribuïdes responsabilitats de govern –com en el cas examinat– hauria de trobar la seva justificació, des del punt de vista de la protecció de dades, en l'exercici de les funcions que té atribuïdes com a membre d'òrgans col·legiats de la pròpia corporació local i, de manera especial, en les funcions de control, com ara la formulació de preguntes, interpellacions, mocions o, fins i tot, la moció de censura, que li atribueix la legislació de règim local.

Cal tenir en compte que els càrrecs electes participen d'una actuació pública que es manifesta en una àmplia gamma d'assumptes concrets, entre els quals destaca el dret a la fiscalització de les actuacions de la corporació i al control, anàlisi, estudi i informació dels antecedents necessaris, que tinguin els serveis de l'Ajuntament, per a la seva tasca de control i per a documentar-se als efectes d'adoptar decisions en el futur (entre d'altres, STS de 29 de març de 2006).

Ara bé, això no vol dir que aquest dret dels regidors sigui un dret absolut. Si entra en conflicte amb altres drets caldrà fer una ponderació dels diferents drets en joc, per tal de decidir quin ha de prevaldre i en quina mesura.

Així ho ha vingut a reconèixer la mateixa legislació de règim local. L'esmentat article 164 del TRLMRLC, en regular les condicions de l'exercici del dret d'accés a informació municipal pels membres de les corporacions (apartats 2 i 3), estableix, com a possible fonament per denegar motivadament la sol·licitud d'informació, que "*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*" (apartat 3, lletra a)), però òbviament també

caldrà tenir en compte altres drets fonamentals que puguin veure's afectats per la sol·licitud d'informació.

Atès que l'exercici del dret d'accés del regidor podria comportar una limitació del dret fonamental a la protecció de dades de caràcter personal (article 18.4 CE), caldrà veure si es tracta d'una limitació proporcionada, ja que, segons reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, la limitació de drets fonamentals només es pot produir de manera proporcionada (SSTC 11/1981, 57/1994, 66/1995, 11/2006, 206/2007, entre d'altres).

L'exercici d'aquest dret d'accés a la informació municipal es troba sotmès a determinades condicions previstes en el TRLMRLC, en el Reglament d'organització, funcionament i règim jurídic de les entitats locals (ROF), aprovat pel Reial decret 2568/1986, de 28 de novembre, sens perjudici del que pugui establir el reglament d'organització i funcionament de cada ens local.

Per tot això, cal examinar els termes i la concreció de la sol·licitud presentada, la finalitat pretesa, les possibles persones afectades i la naturalesa de la informació personal sol·licitada, especialment, si hi ha informació personal que sigui innecessària per assolir la dita finalitat o que requereixi una especial protecció.

III

El regidor sol·licita l'accés a diferent tipus d'informació relacionada amb les tasques que haurien realitzat treballadors municipals per una entitat privada. En concret, es pretén conèixer: quines han estat les tasques realitzades, quina regidoria les hauria ordenat, el nombre de treballadors municipals dedicats a fer-les, les hores laborals emprades i les trucades i comunicacions fetes per aquestes tasques.

Del contingut de la sol·licitud es desprèn que el que es demana és informació detallada sobre els recursos humans i/o materials propis de la corporació que eventualment s'haurien fet servir per realitzar feines per compte d'una entitat privada. Cal veure, però si aquesta informació és personal, el tipus d'informació de què es tracta i les persones que en resulten afectades.

L'entitat en qüestió, és segons informació del web d'aquest Ajuntament, una associació. No es disposa d'informació sobre el seu règim estatutari però tenint en compte la seva naturalesa de persona jurídica, qualsevol informació referida a aquesta entitat, resta exclosa del règim d'aplicació de la normativa de protecció de dades, aplicable a la informació referent a persones físiques identificades o identificables (article 3.a) l'LOPD amb exclusió de les persones jurídiques (l'article 2.2 del Reglament de desplegament de l'LOPD, aprovat pel Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, en endavant RLOPD).

En la informació sol·licitada no s'inclouen el nom i cognoms dels treballadors que haurien realitzat les tasques esmentades, ni el de la persona responsable d'encarregar-les. Tot i així, cal recordar que d'acord amb l'article 3 a) de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (LOPD) és dada de caràcter personal "*qualsevol informació referent a persones físiques identificades o identificables*". El Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de l'LOPD (en endavant RLOPD) considera com a persona 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", sempre que aquesta identificació no requereixi "terminis o activitats desproporcionats" (article 5.1.o) RLOPD.

Per tant, en la mesura que la informació que es faciliti es pugui acabar vinculant indirectament amb la identitat de les persones afectades, aquesta informació ha de ser considerada informació de caràcter personal a efectes de l'LOPD.

Pel que fa a la informació sobre la regidoria que hauria encarregat les feines al personal de l'Ajuntament, és obvi que facilitant aquesta dada s'identifica fàcilment la persona que ocupa el càrrec, informació que coneix el regidor i que pot ser consultada per la ciutadania a través del portal de transparència.

Pel que fa a la informació sobre el detall de les tasques, hores laborals dedicades pels treballadors municipals, i nombre de treballadors dedicats a fer-les, cal tenir en compte que l'Ajuntament compta amb una plantilla de set treballadors, -informació sobre l'estructura organitzativa que es pot consultar al portal de transparència-. D'entre aquests/tes treballadors/res, hi ha el secretari interventor i dues persones que ocupen llocs amb classificació laboral d'administratiu i auxiliar administratiu respectivament. Els quatre llocs restants es corresponen amb personal de la brigada d'obres i de neteja de l'Ajuntament.

Tenint en compte el nombre de persones que treballen a l'Ajuntament, és més que provable que es puguin acabar vinculant les tasques concretes i les hores laborals dedicades amb la identitat de les persones que les han realitzades, identificació que es produiria ni que sigui indirectament per altres vies, mitjançant el coneixement directe del nom i cognoms d'aquestes persones per part del regidor, en un entorn laboral limitat com el que es planteja. Es dona la circumstància que les persones que ocupen els diferents llocs a la corporació apareixen identificades amb nom i cognoms en la informació sobre la plantilla publicada al portal de transparència. Per tant, aquesta informació també ha de ser tractada com informació de caràcter personal subjecta a l'LOPD.

Pel que fa a la informació sobre comunicacions i trucades realitzades per compte de l'Associació, en la mesura que es facilitin números de telèfon o qualsevol altra informació que permeti identificar directament o indirecta les persones destinatàries d'aquestes comunicacions, i que aquestes siguin persones físiques també seria informació de caràcter personal subjecta a l'LOPD.

IV

Situats els termes de la sol·licitud i la naturalesa personal de la informació que es demana, convé recordar en aquest punt, que des de la perspectiva del dret a la protecció de dades, l'accés a la informació personal per part d'un càrrec electe, ha de ser necessari i proporcional per a l'exercici de les funcions legítimes que li són pròpies. En aquest sentit, l'article 4 de l'LOPD, a més d'exigir que l'accés es produeixi en el marc d'una finalitat legítima, determinada i explícita, també disposa que 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 la finalitat en qüestió.

El dret d'accés dels regidors de l'article 164.1 TRLMRLC, inclou "*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...*". Els articles 52.2 a) del TRLMRLC i 22.1.a) de l'LBRLR atribueixen, entre d'altres, al Ple, les funcions de control i fiscalització dels òrgans de govern.

Atès que el conjunt d'informació personal a la qual es pretén accedir és diferent i pot afectar diverses persones, convé analitzar-la, i valorar la necessitat de l'accés per al compliment de la dita finalitat i el grau d'afectació sobre la privacitat de les persones afectades.

V

Pel que fa a la informació sobre el llistat de tasques realitzades pels treballadors municipals per compte d'una entitat privada, les hores laborals emprades i el nombre de treballadors/res que s'hi haurien dedicat, i tenint en compte que el reclamant fa referència en la seva sol·licitud a la possible realització de tasques administratives, l'accés a aquesta informació permetria al regidor conèixer per una banda, les tasques concretes realitzades per a aquesta entitat, i per altra banda, i mitjançant el detall d'hores laborals emprades i el nombre de treballadors dedicats, el cost que la seva realització hauria suposat a la corporació.

Des del punt de vista dels treballadors afectats, la informació sol·licitada està vinculada a la seva activitat laboral, però no constarien dades especialment protegides en els termes de l'article 7 de l'LOPD (ideologia, afiliació sindical, religió, creences, origen racial, salut o vida sexual) o dades incloses dins d'aquesta categoria amb un règim específic (les relatives a infraccions administratives o penals), ni dades mereixedores d'una especial reserva o confidencialitat en atenció a la concurrència de determinades circumstàncies qualificades (per exemple, dades de menors, dades relacionades amb la violència de gènere, dades que afectin la seguretat de les persones, etc.), circumstàncies que, cas de concórrer, podrien actuar com un límit a l'accés de la persona reclamant a la dita informació personal.

La informació sol·licitada serviria per què el regidor pogués constatar l'eventual utilització de mitjans humans de la corporació en favor d'una entitat privada, amb una clara repercussió en el cost dels recursos humans de l'ens (sigui mitjançant el pagament d'hores laborals incloses en la jornada laboral o d'hores extraordinàries), actuació que d'haver-se produït requeriria que estigués justificada. Disposar d'aquesta informació és sense dubte necessari a efectes de poder exercir el control i la fiscalització de les actuacions dels òrgans de govern en aquesta matèria.

VI

Pel que fa a la informació sobre la regidoria que hauria ordenat la realització d'aquestes tasques, aquesta informació afectaria a l'esfera professional del regidor, vinculada a l'exercici del càrrec públic que ocupa dins l'equip de govern.

Accedir a aquesta informació permetria al reclamant conèixer la persona responsable d'encomanar unes tasques que podrien ser les pròpies del lloc de treball, - cas que s'haguessin encarregat tasques administratives a persones que ocupen llocs d'administratiu o auxiliar administratiu-, o tasques diferents a les pròpies del lloc de treball que ocupen, però que en qualsevol cas, haurien estat realitzades per a una

entitat privada. Aquesta actuació requeriria, com hem dit, d'una justificació, i cas d'haver-se produït, el regidor reclamant ha de poder conèixer el càrrec públic responsable d'ordenar-la, dada essencial a efectes d'exigir responsabilitats sobre les eventuals actuacions irregulars que s'haguessin produït, actuació que és inherent al control i fiscalització dels òrgans de govern.

VII

Pel que fa la informació sobre trucades o comunicacions realitzades des de línies telefòniques de l'Ajuntament per a la consecució de les tasques encomanades cal tenir present el Dictamen 4/2007, sobre el concepte de dades personals, del Grup de Treball de l'Article 29, creat a partir de la Directiva 95/46/CE, en el qual es posa de manifest que el registre de trucades d'un telèfon proporciona informació sobre l'usuari, sobre les persones a qui es truca, etc, afegint que *“el concepte de dades personals inclou tant les trucades sortints com les entrants en la mesura en què totes elles contenen informació sobre la vida privada, les relacions socials o les comunicacions de les persones.”*

En aquest cas però, la informació reclamada consisteix en les trucades o comunicacions realitzades per compte de l'Associació esmentada que s'hagin pogut fer des de telèfons de l'Ajuntament, sense que això suposi identificar l'emissor o el receptor de la trucada. Com ja hem apuntat en el fonament jurídic III, disposar del detall d'aquestes trucades o comunicacions realitzades podria acabar identificant encara que sigui indirectament la persona física receptora de la trucada o destinatària de la comunicació, i és en aquests supòsits on la informació hauria de ser considerada dada personal. En qualsevol cas, l'eventual informació sobre les persones físiques destinatàries hauria d'estar relacionada amb l'activitat de l'Associació, la qual pel que sembla estaria dedicada a l'organització d'esdeveniments musicals, i per tant, no hauria de contenir dades de caràcter especialment protegit (art. 7 l'LOPD) o afectar la intimitat de les possibles persones afectades.

L'accés a aquesta informació permetria al reclamant constatar si s'han fet servir mitjans materials de la corporació per compte d'aquesta entitat privada, on s'ha trucat i en quina mesura aquestes trucades o comunicacions han pogut repercutir en la factura de la corporació. Donat que l'ús d'aquests mitjans en favor d'un ens privat haurien d'estar justificats, disposar d'aquesta informació es considera també necessari per a la finalitat de control i fiscalització de les actuacions dels òrgans de govern.

Per tot plegat, es conclou que l'accés al conjunt d'informació perquè el regidor pogués constatar l'eventual utilització de mitjans humans i/o materials municipals en favor d'una entitat privada, actuació que d'haver-se produït requeriria que estigués justificada. Disposar de la informació sobre quins han estat els recursos emprats i quina estat la persona responsable de l'actuació en qüestió, s'ajustaria a la finalitat legítima perseguida - el control i fiscalització dels òrgans de govern dels articles 52.2 a) del TRLMRLC i 22.1.a) de l'LBRLR-, i cal entendre-la com informació adequada, pertinent i no excessiva en els termes de l'article 4 l'LOPD, raó per la qual cal fer prevaldre el dret d'accés a la informació personal reclamada.

VIII

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 l'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.

Conclusió

La normativa de protecció de dades no impedeix l'accés d'un regidor a la informació reclamada en aquest expedient, i que es concreta en el llistat de tasques realitzades per treballadors municipals per a una associació privada, la regidoria que les hauria ordenat, el nombre de treballadors i les hores laborals emprades per fer aquestes tasques, així com les trucades i les comunicacions efectuades que puguin estar-hi vinculades.

Barcelona, 24 d'abril de 2017