

Reclamació: 200/2017

Informe emès a petició de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública en relació amb la reclamació presentada per una associació per la denegació d'accés a les factures pagades a determinades empreses en el si d'expedients de contractació d'obres municipals.

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 informe sobre quatre reclamacions 200/2017, 201/2017, 202/2017, i 203/2017, presentades per una associació contra un Ajuntament en relació amb la denegació d'accés a la informació relacionada amb diferents expedients d'obres municipals.

Pel que fa a la primera reclamació (amb número de registre d'entrada de la GAIP 306.4), es reclama l'accés a determinades factures pagades per l'Ajuntament a un conjunt d'empreses identificades per l'entitat reclamant en l'escrit de sol·licitud que acompanya la reclamació.

Les altres tres seran analitzades separatament, atès que tenen per objecte l'accés a informació o documentació diferent.

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 11 de maig de 2017, una associació, va presentar quatre reclamacions diferents davant la GAIP contra un Ajuntament per la denegació de l'accés a determinada documentació relacionada amb expedients d'obres municipals.

En concret, en la reclamació (identificada amb número de registre d'entrada 306.4), i segons la còpia de la sol·licitud que l'acompanya, presentada amb caràcter previ (en data 20 d'octubre de 2016) a l'Ajuntament, l'entitat sol·licitava l'accés a les factures emeses per diverses empreses relacionades amb la construcció: (...) (es demanen totes les factures des de l'any 2014 fins a la data de sol·licitud); (...) (es demanen factures de l'any 2015); (...) (es demanen factures dels anys 2015 i 2016); (...) (en ambdós casos es demanen factures dels anys 2015 i 2016).

2. En data 7 de febrer de 2017, la GAIP sol·licita a aquesta Autoritat que emeti informe 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 ha de demanar 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 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 R. 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.

D'acord amb l'article 17.2 de la Llei 32/2010, aquest informe es publicarà al web de l'Autoritat un cop notificat a les persones interessades, amb l'anonimització prèvia de les dades de caràcter personal.

II

D'acord amb l'article 3.i) de l'LOPD, qualsevol revelació de dades efectuada a una persona diferent de l'interessat, constitueix cessió o comunicació de dades personals. Amb caràcter general, les dades personals només poden ser comunicades a un tercer per al compliment de la finalitat directament relacionada amb les funcions legítimes del cedent i cessionari, amb el consentiment previ de l'interessat. No obstant això, l'article 11.2 a) l'LOPD habilita la cessió de dades personals sense comptar amb el consentiment de l'interessat quan aquesta estigui emparada en una norma amb rang de Llei.

La Llei 19/2014, de 29 de desembre de 2014, de transparència, accés a la informació i bon govern, té per objecte regular i garantir la transparència de l'activitat pública.

L'article 18 de la Llei 19/2014 estableix que "les persones tenen el dret d'accedir a la informació pública, a què fa referència l'article 2.b, a títol individual o en nom i representació de qualsevol persona jurídica legalment constituïda" (apartat 1). L'esmentat article 2.b) defineix "informació pública" com "la informació elaborada per l'Administració i la que aquesta té en el seu poder com a conseqüència de la seva activitat o de l'exercici de les seves funcions, inclosa la que li subministren els altres subjectes obligats d'acord amb el que estableix aquesta llei".

En termes similars es pronuncia la Llei 19/2013 en els seus articles 12 (dret d'accés a la informació pública) i 13 (informació pública).

L'entitat que sol·licita l'accés és una associació que estaria legalment constituïda i dotada de personalitat jurídica pròpia a efectes de poder exercir el dret d'accés reconegut a l'article 18 de la Llei 19/2014.

La informació relacionada amb els expedients de contractació d'obra pública, és "informació pública", sotmesa al regim d'accés previst en la legislació de transparència. No obstant això, d'acord amb l'article 20 i s. de la Llei 19/2014, el dret d'accés a la informació pública pot ser denegat o restringit per les causes expressament establertes a les lleis. En concret i pel que fa a la informació que conté dades de caràcter personal, cal valorar, si el dret a la protecció de dades de les persones afectades, justificaria o no la limitació del dret d'accés a la informació pública regulat a la Llei 19/2014 que invoca la persona sol·licitant.

III

L'objecte de la reclamació és, segons el que consta en l'escrit presentat a la GAIP, l'accés a determinades factures pagades per l'Ajuntament en el si d'expedients de contractació d'obres municipals. De les dades de la sol·licitud d'accés que acompanya la reclamació es desprèn que l'entitat va demanar a l'Ajuntament que se li lliuressin les factures expedides per cinc empreses concretes (TREBALLS DE PALETA FONSI durant els anys 2014- 2016, TEHORSA, l'any 2015 EXCAVACIONS CLIMENT, durant els anys 2015-2016, ARIDS CONANGLELL i ÀRIDS CASTELLÓ durant l'any 2015, empreses que estan dedicades a activitats relacionades amb la construcció.

Per la informació de què es disposa, quatre d'aquestes empreses són societats anònimes o limitades. Convé apuntar que La Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (LOPD), estén el seu àmbit d'aplicació a les persones físiques o als col·lectius de persones físiques, identificades o identificables (article 3.a) LOPD sobre les quals es pretén obtenir dades de caràcter personal, i no a la informació relativa a persones jurídiques (article 2.2 RLOPD). Per tant, el dret a la protecció de dades de caràcter personal no seria un impediment per facilitar l'accés a les factures aportades per aquelles empreses en què només consti informació de persones jurídiques.

Tampoc hi hauria problemes en facilitar l'accés a les factures reclamades en la mesura que els creditors siguin empresaris individuals que ostentin la condició de comerciants, industrials o naviliers. Fer avinent, en aquest punt, que les dades relatives a empresaris individuals, quan hi facin referència exclusivament a la seva qualitat de comerciants, industrials o naviliers, això és a la seva activitat empresarial, també s'han d'entendre excloses del règim d'aplicació de la protecció de dades de caràcter personal (article 2.3 RLOPD).

Ara bé, la interpretació que es faci d'aquests supòsits de l'RLOPD no ha de contradir el que es pugui desprendre de l'LOPD i, per tant, s'ha de fer una interpretació restrictiva d'aquest precepte per tal d'evitar que determinats supòsits de tractament de dades de caràcter personal quedin fora del control de la normativa de protecció de dades. I així ho ha manifestat aquesta Autoritat en informes anteriors (IAI 27/2016 entre d'altres).

Partint d'aquesta premissa, el supòsit previst a l'article 2.3 del RLOPD, que queda fora del règim de protecció de dades, cal entendre'l referit exclusivament als empresaris individuals que tenen

la condició de comerciants, industrials o naviliers i només quan les dades de l'empresari individual s'utilitzin en un context que podríem qualificar com estrictament professional.

En el cas analitzat, les empreses es dediquen a activitats relacionades amb la construcció, però més enllà d'això no es pot assegurar que aquells que siguin empresaris autònoms tinguin la categoria d'industrials als efectes d'aplicar l'excepció prevista en l'LRLOPD.

A més a més, fins i tot en el cas que per l'activitat que desenvolupen els titulars puguin ser considerats dins la categoria d'industrials, a efectes de l'article 2.2 de RLOPD, això no vol dir que com a tals quedin exclosos de l'esfera de protecció de l'LOLPD. Cal diferenciar quan una dada de l'empresari o professional fa referència a la vida privada de la persona i quan a l'empresa, doncs només en el segon cas quedaria fora de l'àmbit de protecció de l'LOLPD. Certament, la línia divisòria és tant fina que es fa difícil fer aquesta diferenciació, i per això caldria sempre fer una valoració sobre el cas concret.

Això ens obliga a fer una valoració sobre el tipus d'informació personal que podrien contenir aquestes factures, bé perquè es tracti de professionals autònoms no inclosos dins les categories comerciants, industrials o naviliers (i per tant, sotmesos a l'LOPD), bé perquè tot i que ostentin aquesta condició, cal veure si aquesta informació es queda dins l'àmbit exclusivament de l'empresa o pot transcendir a l'esfera de la vida de l'empresari, i de ser així, el tractament d'aquestes dades quedaria igualment sotmès als principis i normes de l'LOPD.

Dit això, i tenint en compte que la informació que pugui constar en les factures no seria sobre dades especialment protegides (art. 23 l'LTC i art. 7 l'LOPD), cal aplicar allò que disposa l'article 24.2 LTC: *".. es pot donar accés a la informació, amb la prèvia ponderació raonada de l'interès públic en la divulgació i els drets de les persones afectades. Per a dur a terme aquesta ponderació s'ha de tenir en compte, entre altres, les circumstàncies següents:*

- a) El temps transcorregut.*
 - b) La finalitat de l'accés, especialment si té una finalitat històrica, estadística o científica, i les garanties que s'ofereixin.*
 - c) El fet que es tracti de dades relatives a menors d'edat.*
 - d) El fet que pugui afectar la seguretat de les persones.*
- (...)."*

IV

En matèria de contractació, l'article 13.1.d) de l'LTC obliga l'Administració a publicar *"d) Els contractes subscrits, amb la indicació de l'objecte, l'import de la licitació i d'adjudicació, el procediment utilitzat per a contractar i la identitat de l'adjudicatari, la durada, el nombre de licitadors, els criteris d'adjudicació, el quadre comparatiu d'ofertes i les puntuacions respectives, i també els acords i informes tècnics del procés de contractació. Aquesta informació ha d'estar actualitzada i fer referència, com a mínim, als darrers cinc anys."* L'obligació de publicació abasta tots els contractes, inclosos els menors, i amb independència de que l'adjudicatari sigui una persona jurídica o física.

Aquest precepte habilitaria l'accés per part de la ciutadania a la identitat de l'adjudicatari, l'objecte del contracte i l'import de la licitació i d'adjudicació, entre d'altres dades. En aquest cas, però, es demanen les factures expedides per l'adjudicatari i pagades per l'Ajuntament.

D'acord amb la Disposició Addicional Trentena del Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de Contractes del Sector Públic (TRLCSP), "1. *El contratista tendrá la obligación de presentar la factura que haya expedido por los servicios prestados o bienes entregados ante el correspondiente registro administrativo a efectos de su remisión al órgano administrativo o unidad a quien corresponda la tramitación de la misma.* 2. *En los pliegos de cláusulas administrativas para la preparación de los contratos que se aprueben a partir de la entrada en vigor de la presente disposición, se incluirá la identificación del órgano administrativo con competencias en materia de contabilidad pública, así como la identificación del órgano de contratación y del destinatario, que deberán constar en la factura correspondiente.*"

Apuntar que respecte als contractes menors d'obres, - ho són els d'import inferior a 50.000 euros (article 138.3 TRLCSP), la tramitació de l'expedient només exigeix l'aprovació de la despesa i la incorporació de la factura corresponent (article 111.1 TRLCSP), així com el pressupost de les obres, sense perjudici de l'eventual projecte que puguin exigir altres normes específiques (art.111.2 TRLCSP). En aquest cas, la factura seria el document acreditatiu del contracte en si mateix.

No es disposa del contingut de les factures que es reclamen, però tenint en compte el contingut mínim obligatori exigint pels articles 6 (factures en general), i 7 (en el cas de factures simplificades) del Reial decret 1619/2012, de 30 de novembre, pel qual s'aprova el Reglament pel qual es regulen les obligacions de facturació, podem dir que amb caràcter general és previsible que aquestes continguin les dades corresponents al número de factura (art.6. a), la data d'expedició (art. 6.b)); el nom i cognoms, la raó social completa, tant de l'obligat a expedir la factura com del destinatari de les operacions (art. 6.c)); el NIF (art. 6.d)), el domicili de l'obligat i del destinatari; La descripció de les operacions, amb inclusió de totes les dades necessàries per a la determinació de la imposable de l'IVA, i el seu import unitari sense impost, així com qualsevol descompte o rebaixa no inclòs en aquest import unitari; El tipus impositiu aplicable a cada operació i la quota tributària que es repercutir (art. 6.f) i g)); la data en que s'han efectuat les operacions que es documenten, o en que s'hagi rebut el pagament anticipat (art.6. i)) i la referència a la disposició normativa en cas que l'operació estigui exempta de l'IVA.

D'acord amb l'article 18.2 de l'LTC, l'exercici del dret d'accés no resta subjecte a motivació, però el fet que el sol·licitant expressi quina és la finalitat que persegueix o els motius pels quals interessa conèixer la informació, afegeix un element molt important a tenir en compte com a criteri de ponderació entre l'interès públic en la divulgació de la informació i el drets de les persones afectades.

L'entitat reclamant no especifica quins són els motius concrets pels quals interessa disposar de les factures expedides per aquestes empreses concretes, ni els expedients de contractació als quals es refereixen. Es limita a demanar qualsevol factura pagada per l'Ajuntament a aquestes empreses entre els anys 2014 i 2016. És cert que en el mateix formulari de reclamació addueix a suposades irregularitats comeses en expedients d'obres municipals, sense especificar a quins expedients s'estarien referint.

La finalitat de la llei de transparència "és establir un sistema de relació entre les persones i l'Administració pública i els altres subjectes obligats, fonamentat en el coneixement de l'activitat pública, la incentivació de la participació ciutadana, la millora de la qualitat de la informació pública i de la gestió administrativa i la garantia del retiment de comptes i de la responsabilitat en la gestió pública" (article 1.2 LTC).

En aquest cas, i a manca d'una major concreció, la finalitat de transparència seria el control de les actuacions de l'administració en l'àmbit de l'execució dels contractes d'obres municipals. Les factures són els documents que un cop conformats per l'administració, justifiquen el pagament per part d'aquesta al contractista. Constitueix, en definitiva informació directament relacionada amb la gestió i control de la despesa pública, i podria ser rellevant a efectes de poder detectar possibles irregularitats dins la tramitació dels expedients de contractació d'obres municipals.

Des del punt de vista de l'empresari o autònom afectat, la informació que constaria en la factura és informació vinculada amb la seva activitat empresarial o professional, tot i que com hem apuntat en el fonament anterior, no es pot assegurar que aquesta informació referida en principi a l'empresa, no acabi afectant a l'empresari i a la seva privacitat. Tanmateix, tampoc es pot concloure que el coneixement de la informació sobre les quantitats pagades a un contractista pels treballs realitzats per compte de l'administració municipal, hagi d'ocasionar necessàriament un perjudici des del punt de vista de la privacitat.

D'altra banda, l'accés de la ciutadania a la identitat de l'adjudicatari ja està prevista en la legislació de transparència i també està prevista la publicació de l'objecte del contracte i el preu d'adjudicació, dades que, de fet, són les que constarien en la factura corresponent, i amb el qual només s'afegiria l'element del cobrament. Així, l'accés a les factures no suposaria una major ingerència en la privacitat de l'afectat i en canvi és informació que com hem apuntat pot ser rellevant a efectes d'avaluar la gestió administrativa en l'àmbit de l'execució de l'eventual contracte d'obres que s'hagi subscrit, gestió que té una incidència directa sobre els recursos públics. Per aquest motiu, es considera que la Llei 19/2014 habilitaria l'accés a les factures sol·licitades i la comunicació de dades a tercers en els termes de l'article 11. 2.a) LOPD.

Amb tot, cal tenir en compte que d'acord amb l'article 4.1 l'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.”* Així, d'acord amb els principis de finalitat i proporcionalitat, caldria ometre prèviament, aquelles dades identificatives (com el NIF o el domicili de les persones afectades, així com altres dades personals que, més enllà de la identificació de l'adjudicatari, hi puguin constar i siguin innecessàries per assolir la finalitat de transparència perseguida.

Fer avinent que l'article 25 de l'LTC, preveu expressament l'opció de facilitar l'accés parcial a la documentació sol·licitada quan sigui aplicable algun dels límits d'accés a la informació pública en disposar que:

“1. Si és aplicable algun dels límits d'accés a la informació pública establerts pels articles anteriors, la denegació d'accés només afecta la part corresponent de la documentació, i s'ha d'autoritzar l'accés restringit a la resta de les dades.

2. Si la restricció d'accés o l'ocultació parcial de dades dificulta la comprensió de la informació, l'interessat pot sol·licitar audiència a l'Administració per a aclarir-ne la interpretació. L'Administració pot aportar els aclariments contextuals necessaris sempre que no revelin la informació que ha estat legalment ocultada.

3. En el cas d'accés parcial a la informació pública, l'Administració ha de garantir, pels mitjans més adients, la reserva de la informació afectada per les limitacions legals.”

V

Finalment, cal fer avinent la importància de donar trasllat de la sol·licitud a les persones afectades, tal com preveuen els articles 31.1 i 42 de l' LTC, bé per part de l'Ajuntament, durant la tramitació de la sol·licitud d'accés, bé per la GAIP durant el procediment de reclamació, de manera que es pugui conèixer si concorre alguna circumstància personal concreta que justifiqui la limitació del dret d'accés. A aquests efectes, la GAIP pot utilitzar les dades que consten a l'expedient per posar-se en contacte amb les persones afectades o bé sol·licitar a l'Ajuntament que els faciliti les dades que puguin ser emprades per posar-s'hi en contacte.

Així mateix, recordar que d'acord amb l'article 35.2 de l'LTC *“no es pot adquirir per silenci administratiu el dret d'accés si concorre algun dels limitis establerts per aquesta o altres lleis per a tenir accés a la informació pública.”*

Conclusió

La normativa de protecció de dades de caràcter personal no impedeix l'accés a les factures expedides per les empreses en el sí d'expedients de contractació d'obres municipals, i que han estat sol·licitades per l'entitat reclamant, sense perjudici d'ometre el NIF i altres dades personals que siguin innecessàries per assolir la finalitat de transparència perseguida.

Barcelona, 18 de juny 2017