

Dictamen sobre la consulta formulada per un Ajuntament sobre l'accés d'un funcionari de la policia local a còpia d'un expedient d'informació reservada

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'un Ajuntament en el que es demana que l'Autoritat emeti un dictamen en relació amb la sol·licitud d'accés a còpia d'un expedient d'informació reservada, que hauria formulat un funcionari de la Policia local.

En concret, l'Ajuntament formula les següents preguntes:

Primera: Té la condició d'interessat d'acord amb els criteris que manifesta en el Recurs de Reposició?

Segona.- Tindria dret a obtenir còpia de tot l'expedient d'informació reservada que està conclòs i amb el resultat d'arxiu?

Tercera.- A l'hora de realitzar el dret d'audiència (article 31 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern), a les persones que estan afectades en aquest expedient, s'ha d'identificar a la persona que demana còpia de l'expedient?

Analitzada la consulta, que s'acompanya de còpia del recurs de reposició presentat per la persona que demana accés a l'expedient, i de còpia de l'expedient d'informació reservada, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica es dictamina el següent:

I

(...)

II

La consulta exposa que un membre de la Policia Local va sol·licitar informació respecte d'unes peticions d'obertura d'expedient disciplinari durant l'època en què aquesta persona estava realitzant les funcions de cap accidental de la policia local, l'any 2015. La consulta afegeix que, de conformitat amb la Llei 19/2014, de 29 de desembre de 2014, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (en endavant, LTC), se li va donar la informació sol·licitada i se'l va informar que s'havia realitzat una informació reservada.

Segons la consulta la persona sol·licitant hauria presentat en data 8 de juny de 2018 un recurs de reposició a l'alcalde, en el que demana, entre d'altres, còpia *"de tot l'expedient d'informació reservada que es va concloure"*.

La consulta adjunta còpia del dit recurs de reposició, així com còpia de l'expedient d'informació reservada que s'ha dut a terme.

En el recurs de reposició el sol·licitant demana, entre d'altres: *“Donat que es va determinar la inexistència de responsabilitat disciplinari i no es va detectar cap irregularitat demano còpia íntegra, amb l'eliminació de les dades corresponents que puguin incidir en la llei de protecció de dades, de l'expedient informatiu reservat que es va incoar.”*

D'entrada, fem avinent que no correspon a aquesta Autoritat resoldre les diferents qüestions plantejades per la persona en el recurs de reposició adreçat a l'alcalde, en data 8 de juny de 2018, la resolució del qual correspon a l'alcalde.

Segons el sol·licitant, el dret d'accés en expedients en tràmit es regirà per la legislació de procediment administratiu, de manera que cal tenir en compte les previsions de la Llei 39/2015, de 1 d'octubre, del Procediment Administratiu Comú de les Administracions Públiques (LPAC), en concret, l'article 4 (FJ primer del recurs de reposició):

“1. Se consideran interesados en el procedimiento administrativo:

- a) Quienes lo promuevan como titulares de derechos o intereses legítimos individuales o colectivos.*
- b) Los que, sin haber iniciado el procedimiento, tengan derechos que puedan resultar afectados por la decisión que en el mismo se adopte.*
- c) Aquellos cuyos intereses legítimos, individuales o colectivos, puedan resultar afectados por la resolución y se personen en el procedimiento en tanto no haya recaído resolución definitiva.”*

Certament, com ha fet avinent aquesta Autoritat (entre d'altres, en l'Informe IAI 27/2017), la disposició addicional primera, ap. 1, de l'LTC, disposa que *“L'accés dels interessats als documents dels procediments administratius en tràmit es regeix pel que determina la legislació sobre règim jurídic i procediment administratiu.”*

Així, l'article 53.1.a) de la LPAC, disposa que els interessats en un procediment administratiu tenen, entre d'altres, el dret:

“a) A conèixer, en qualsevol moment, l'estat de la tramitació dels procediments en què tinguin la condició d'interessats; el sentit del silenci administratiu que correspongui, en cas que l'Administració no dicti ni notifiqui una resolució expressa dins el termini; l'òrgan competent per a la seva instrucció, si s'escau, i la resolució; i els actes de tràmit dictats. Així mateix, també tenen dret a accedir i a obtenir una còpia dels documents continguts en els procediments esmentats. (...)”

El reconeixement d'aquest dret a accedir a un expedient d'un procediment administratiu en base a l'article 53.1.a) LPAC, es refereix als procediments administratius oberts o que s'estiguin substanciant en el moment de sol·licitar l'accés a la informació, i està condicionat al fet que la persona que vol accedir-hi tingui la condició d'interessada.

Ara bé, per la informació de què es disposa, **l'expedient d'informació reservada ha conclòs amb l'arxiu de les actuacions.**

Segons disposa l'article 275 del Decret 214/1990, de 30 de juliol, que aprova el Reglament del personal al servei de les entitats locals:

“L'òrgan competent per a la incoació de l'expedient disciplinari és el president de la corporació o el membre d'aquesta que per delegació d'aquell exerceixi el comandament directe del personal, i té les atribucions següents:

a) Disposar, amb caràcter previ, la realització d'una informació reservada.

b) Acordar la incoació de l'expedient i nomenar el seu instructor.

(...).”

Així mateix, segons disposa l'article 26.1 del Reglament del procediment del règim disciplinari aplicable als cossos de Policia local de Catalunya (aprovat per Decret 179/2015, de 4 d'agost):

“26.1 Si l'instructor, en qualsevol fase del procediment, dedueix la inexistència de responsabilitat disciplinària o de proves adequades per fonamentar-la, proposarà motivadament el sobreseïment i l'arxivament de les actuacions, perquè l'òrgan competent per sancionar resolgui el que consideri procedent.”

Segons la informació disponible, la Junta de Govern Local hauria acordat, per unanimitat, en data 11 de maig de 2016: *“Declarar l'arxiu del procediment d'informació reservada iniciat en data 19 de febrer de 2016 a l'agent (...) atenent a l'informe presentat per l'instructor, del qual es desprèn la inexistència de responsabilitat disciplinària en relació als fets exposats.”*

Com ha posat de manifest la jurisprudència en relació amb les diligències informatives prèvies a la incoació del procediment disciplinari: *“(...) el acto que pone fin a dichas diligencias solo tiene carácter definitivo, haciendo imposible la continuación del procedimiento, cuando acuerda el sobreseimiento, pero no cuando resuelve iniciar el procedimiento disciplinario”* (FJ sisè, STS de 5 de maig de 1998).

Per tant, el cas que ens ocupa es refereix a un procediment tancat, de manera que no correspondria aplicar les previsions de la normativa de procediment administratiu (art. 4 i art. 53.1.a) LPAC), en quant a l'atribució de la condició d'interessat del sol·licitant a l'expedient d'informació reservada.

En qualsevol cas, cal tenir present que, com havia posat de manifest la jurisprudència, la mera condició de denunciador no comporta el reconeixement de la condició de persona interessada (art. 62.5 LPAC). Per tant, no se li reconeix a aquest legitimació per a impugnar en via administrativa o contenciosa la decisió d'arxiu, com assenyala reiterada jurisprudència del Tribunal Suprem (serveixi per totes la STS de 25 de novembre de 2013).

Segons la jurisprudència, un denunciant no ostenta la condició de persona interessada als efectes d'exigir la imposició d'una sanció disciplinària concreta, ja que el poder punitiu pertany únicament a l'Administració que té encomanada la corresponent potestat sancionadora i, conseqüentment, només l'Administració té un interès tutelat per l'ordenament jurídic en què l'infractor sigui sancionat ((entre d'altres, STS de 15 de febrer de 2005 (rec. 1721/2002), STS de 9 de març de 2005 (rec. 504/2001), STS de 9 d'octubre de 2007 (rec. 92/2004) o STS de 24 de març de 2014 (rec. 3576/2011)).

Per tot això, als efectes que interessin, en resposta a la primera pregunta plantejada, es pot considerar que el sol·licitant no tindria la condició d'interessat en els termes de la normativa de procediment administratiu, tal i com al·lega en el recurs de reposició presentat, en relació amb un procediment que es troba tancat.

Dit això, segons l'article 13.d) LPAC, les persones que tenen capacitat d'obrar davant les administracions públiques (art. 3 LPAC), són titulars del dret "*A l'accés a la informació pública, arxius i registres, d'acord amb el que preveu la Llei 13/1993, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació i bon govern, i la resta de l'ordenament jurídic.*"

Per tant, la sol·licitud d'accés a informació, en el cas que ens ocupa, s'haurà de resoldre en base a les previsions de la normativa de transparència i caldrà analitzar la possibilitat d'accedir a l'expedient sol·licitat, no ja com a interessat en base a les previsions de la normativa de procediment administratiu, sinó com a ciutadà, en virtut del dret d'accés a la informació pública reconegut en la legislació de transparència.

III

L'LTC estableix en l'article 18.1 que "*les persones tenen el dret d'accedir a la informació pública*" (art. 2.b) LTC), ja sigui a títol individual o en nom i representació de qualsevol persona jurídica legalment constituïda. 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*".

Com ha fet avinent aquesta Autoritat, entre d'altres, en el Dictamen CNS 14/2018, la informació que pot contenir un expedient d'informació reservada, previ a l'inici d'un procediment sancionador o disciplinari, és "*informació pública*" a afectes de la legislació de transparència i resta sotmesa al regim d'accés previst en aquesta Llei. Així, d'acord amb l'article 20 i següents de l'LTC, el dret d'accés a la informació pública pot ser denegat o restringit per les causes expressament establertes a les lleis.

La fase d'informació reservada, prèvia a l'obertura, si escau, d'un procediment sancionador o disciplinari, s'obre amb l'objectiu d'investigar uns fets i determinar si són o no susceptibles de motivar la incoació d'un procediment disciplinari, la identificació de la persona o persones que poguessin ser responsables i les circumstàncies rellevants concurrents, té el caràcter de reservada, tal i com estableix l'article 275 del Decret 214/1990, citat.

Respecte la naturalesa del tràmit d'informació reservada, segons la STS 21/2018, de 15 de febrer (FJ tercer): “(...) **Se trata de una investigación inquisitiva en la que se incorporan testimonios y que tiende precisamente a ofrecer argumentos indiciarios para las resoluciones de la Autoridad Disciplinaria, o para establecer presupuestos de la posterior instrucción, mediante una aproximación al presunto conjunto de hechos. No supone una fase inculpatória en ningún sentido y sobre sus contenidos y conclusiones habrán de recaer las actuaciones probatorias que el Instructor practique con otorgamiento de plenas garantías de contradicción (...).**”

La informació reservada no constitueix pròpiament un procediment administratiu i la naturalesa reservada d'aquestes actuacions d'investigació (el seu coneixement pot comportar un perjudici clar per al resultat de les mateixes), impedeix que durant la seva tramitació es pugui facilitar l'accés a la documentació que consta en l'expedient. Això, afecta fins i tot a la persona que està essent investigada (sobre això, ens remetem, entre d'altres, a la STSJC 1212/2005, de 25 de novembre (FJ segon)).

Amb més motiu, aquesta limitació d'accés haurà d'afectar altres persones, inclosa la persona denunciant o la que ha pogut instar o sol·licitar l'obertura de l'expedient a l'òrgan competent (en el cas que ens ocupa, el cap accidental del cos de policia, en el moment de produir-se els fets).

Com s'ha apuntat, en el cas que ens ocupa s'ha procedit a l'arxiu de les actuacions, de manera que, d'entrada, no seria d'aplicació el límit previst per a l'accés, per la protecció de la investigació o sanció dels fets (art. 21.1.b) LTC). Per tant, caldrà analitzar si concorre cap altra limitació de les establertes en els articles 20 i següents de l'LTC o en qualsevol altra llei.

Amb caràcter general, aquest tipus d'expedients acostumen a contenir nombrosa informació personal, no només de la persona investigada o denunciada, sinó també de terceres persones que intervenen, com podria ser la persona denunciant o altres persones que presten declaració com a testimonis dels fets que s'investiguen.

Segons la informació disponible, l'expedient d'informació reservada conté, entre d'altres, informació sobre l'accident de trànsit origen dels fets; diverses diligències dutes a terme per l'instructor; diverses declaracions testificals de membres del cos de policia local (incloent, entre d'altres, l'agent afectat per la informació reservada, així com el cap accidental del cos que, per la informació disponible, hauria presentat a l'alcalde la proposta d'incoació d'expedient disciplinari en data 13 d'agost de 2015); còpia d'un comunicat mèdic de baixa, així com la Resolució d'informació reservada signada per l'instructor en data 10 d'abril de 2016; o la proposta d'arxiu signada per l'alcalde i l'acord d'arxiu de la Junta de Govern Local.

El primer que cal reconèixer és el dret d'accés del sol·licitant a les dades personals referides a ell mateix que puguin constar en la documentació de l'expedient.

L'article 24.3 de l'LTC, estableix que *“les sol·licituds d'accés a la informació pública que es refereixin només a dades personals del sol·licitant s'han de resoldre d'acord amb la regulació del dret d'accés que estableix la legislació de protecció de dades de caràcter personal.”*

L'article 15 del Reglament (UE) 2016/679, de 27 d'abril, general de protecció de dades (en endavant, RGPD), en relació amb el dret d'accés a dades personals, determina el següent:

*“1. El interesado tendrá derecho a obtener del responsable del tratamiento confirmación de si se están tratando o no datos personales que le conciernen y, en tal caso, **derecho de acceso a los datos personales** y a la siguiente información:*

- a) los fines del tratamiento;*
- b) las categorías de datos personales de que se trate;*
- c) los destinatarios o las categorías de destinatarios (...).*
- d) de ser posible, el plazo previsto de conservación de los datos personales o, de no ser posible, los criterios utilizados para determinar este plazo;*
- e) la existencia del derecho a solicitar del responsable la rectificación o supresión de datos personales o la limitación del tratamiento de datos personales relativos al interesado, o a oponerse a dicho tratamiento;*
- f) el derecho a presentar una reclamación ante una autoridad de control;*
- g) cuando los datos personales no se hayan obtenido del interesado, cualquier información disponible sobre su origen;*

(...).

3. El responsable del tratamiento facilitará una copia de los datos personales objeto de tratamiento. (...).

*4. El derecho a obtener copia mencionado en el apartado 3 **no afectará negativamente a los derechos y libertades de otros.**”*

En el cas que ens ocupa, és clar que el sol·licitant ha de tenir accés a la seva pròpia declaració, continguda en l'expedient d'informació reservada i, si escau, a altres dades que puguin constar en el dit expedient sobre la seva persona.

Caldria puntualitzar que, en principi, si ens atenim a la configuració del dret d'accés (art. 15.1.g) RGPD), si l'origen de la informació està en la declaració d'una altra persona física (altres membres del cos de policia local que han declarat en la informació reservada), el sol·licitant podria tenir accés no només als fets relatats per aquella persona que es refereixen a ell, sinó també, fins i tot, a la seva identitat, sens perjudici de la possibilitat que aquesta tercera persona exerceixi el seu dret d'oposició al respecte (art. 21 RGPD). Així, a tall d'exemple, hi ha referències al sol·licitant en diverses declaracions d'altres testimonis.

En qualsevol cas, la previsió de l'article 15.4 RGPD podria suposar una limitació a l'accés a la informació que, sobre el propi sol·licitant, hagin donat altres testimonis en llurs respectives declaracions, en el cas que els tercers afectats exerceixin el seu dret d'oposició a que la informació li sigui comunicada.

D'altra banda, cal referir-se a la informació relativa a les persones que han intervingut en la tramitació de la informació reservada, per la seva condició de personal al servei de l'administració pública, com seria el cas de la persona instructora o les que acorden l'inici o l'arxiu de la informació prèvia, l'article 24.1 LTC, disposa el següent:

“1. S’ha de donar accés a la informació pública si es tracta d’informació directament relacionada amb l’organització, el funcionament o l’activitat pública de l’Administració que contingui dades personals merament identificatives llevat que, excepcionalment, en el cas concret hagi de prevaler la protecció de dades personals o altres drets constitucionalment protegits.”

Per tant, es pot comunicar al sol·licitant el nom i cognoms de la persona instructora de l’expedient, la intervenció de la qual és conseqüència del funcionament de l’Administració. Igualment, pel que fa a les persones que decideixen l’obertura i, en el cas que ens ocupa, l’arxiu de l’expedient, atès que la seva identificació es correspondria amb les funcions atribuïdes en la normativa per raó del càrrec.

Més enllà d’això, respecte la resta de dades de terceres persones, cal tenir en compte els criteris establerts en el articles 23 i 24.2 LTC.

IV

Pel que fa a les dades especialment protegides, l’article 23 LTC estableix que: *“les sol·licituds d’accés a la informació pública han d’ésser denegades si la informació que es vol obtenir conté dades personals especialment protegides, com ara les relatives a la ideologia, l’afiliació sindical, la religió, les creences, l’origen racial, la salut i la vida sexual, i també les relatives a la **comissió d’infraccions penals o administratives** que no comportin l’amonestació pública a l’infractor, llevat que l’afectat hi consenti expressament per mitjà d’un escrit que ha d’acompanyar la sol·licitud.”*

Per la seva part, l’article 15.1 de la Llei 19/2013, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LT), estableix que: *“(…) Si la información incluyese datos especialmente protegidos a los que se refiere el apartado 3 del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, o datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevasen la amonestación pública al infractor, el acceso sólo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley.”*

La pròpia naturalesa de les actuacions que s’efectuen durant la fase d’informació reservada, ja ens indica que la informació que poden contenir està relacionada amb la comissió d’algun tipus d’infracció o falta sancionable en matèria disciplinària, informació que és mereixedora d’especial protecció.

Com ha posat de manifest aquesta Autoritat, hi ha casos en què de les actuacions resultants de les investigacions no queda acreditat que els fets investigats puguin ser constitutius d’infracció. No es pot descartar que, fins i tot en un cas que s’ha arxivat, com el que ens ocupa, noves declaracions o nous fets puguin comportar l’obertura d’un nou procediment sancionador.

Fins i tot en cas que es mantingui l’arxiu decretat, cal tenir present que el sol fet de facilitar informació d’una persona que ha estat investigada per uns fets que podrien ser constitutius

d'una falta disciplinària, podria ocasionar un greu perjudici en la privacitat de l'afectat (l'agent investigat), i el grau d'ingerència que suposi dependrà de la naturalesa i gravetat dels fets que hagin estat investigats. Això fa que tot i el dubte que pugui sorgir respecte a la seva inclusió en el règim d'accés de l'article 23 LTC, una ponderació raonada entre els diferents drets i interessos en joc que caldria fer d'acord amb l'article 24.2 LTC, i que analitzarem tot seguit, també ens obligaria a tenir en compte aquesta circumstància que podria comportar una denegació de l'accés a aquesta informació.

En el cas que ens ocupa, òbviament, el sol·licitant ja coneix la identitat de l'agent investigat. Ara bé, més enllà d'aquesta dada identificativa, l'expedient pot contenir altra informació sensible sobre l'agent investigat, informació que es desprengui de la pròpia declaració d'aquest, o de les declaracions fetes per terceres persones a requeriment de l'instructor. En qualsevol cas, la consideració respecte l'especial naturalesa de la informació referida a infraccions disciplinàries (art. 23 LTC), portaria a limitar l'accés del sol·licitant a la informació sobre l'agent investigat, inclosa en l'expedient d'informació prèvia. En el cas que en l'expedient d'informació reservada hi constin altres dades de l'agent mereixedores d'especial protecció (art. 9 RGPD), com per exemple dades de salut, caldria estendre aquesta consideració i per tant limitar-ne l'accés.

V

Dit això, respecte l'accés a informació de terceres persones que pugui constar en aquests expedients (en concret, els diferents testimonis interrogats per l'instructor), caldrà fer una ponderació prèvia entre els diferents drets i interessos en joc, tot això d'acord amb 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.*
- (...)."*

En fer aquesta ponderació, cal tenir en compte les circumstàncies concretes del cas, i en aquest sentit resulta rellevant a l'hora de valorar els diferents drets i interessos en joc, la posició de la persona que demana l'accés pot resultar determinant a l'hora de resoldre l'eventual accés a les dades personals de tercers.

També cal tenir en compte si el sol·licitant ha aportat una finalitat explícita per a l'accés. Certament no és obligatori incloure a la sol·licitud els motius pels quals es demana l'accés (art. 18.2 i art. 26.2 LTC), però en el cas que no s'inclouï la finalitat perseguida, aquest element no es podrà tenir en compte a l'hora de fer la ponderació que imposa l'article 24.2 de la Llei 19/2014.

Finalment, caldrà valorar la possibilitat de facilitar la informació de manera anonimitzada, en el cas concret. Aquesta seria la primera mesura que caldria prendre si la finalitat que persegueix

l'accés s'assoleix igualment sense necessitat de sacrificar la privacitat de les persones afectades.

Si això no és possible, caldrà valorar quina és la informació personal d'aquests tercers que seria rellevant i necessària per assolir la finalitat, i avaluar per altra banda el grau d'afectació que pot tenir la comunicació d'aquestes dades per a la persona afectada.

Cal apuntar en aquest sentit que el principi de minimització de dades (article 5.1.c) RGPD) exigeix que qualsevol tractament de dades que es dugui a terme (com ara, la comunicació de dades o accés) es limiti a les dades mínimes necessàries per assolir la finalitat pretesa amb aquest tractament.

Abans, però, cal recordar que la normativa específica del procediment preveu que la incoació del procediment disciplinari que s'obri sigui comunicada a la persona denunciant (art. 64.1 LPAC). Segons l'article 13.2 del Reglament del procediment del règim disciplinari aplicable als cossos de Policia local de Catalunya: *"Si el procediment s'inicia com a conseqüència de denúncia o de petició raonada, l'òrgan competent ha de comunicar aquest acord al denunciant o als signataris de la petició raonada. Així mateix, **s'ha de comunicar la denegació d'incoació d'expedient disciplinari.**"*

Així, la normativa habilita que es comuniqui a la persona sol·licitant el fet que s'ha arxivat l'expedient i que no s'incoa expedient disciplinari. Ara bé, aquesta previsió no habilitaria per donar accés al sol·licitant de còpia de la Proposta de resolució d'informació reservada de l'alcalde, ni de còpia de l'Acord d'arxiu de la Junta de Govern Local, inclosos en l'expedient, ja que aquests documents poden incloure informació que aniria més enllà de la mera confirmació que no s'incoa l'expedient i, per tant, del que la normativa citada preveu comunicar (art. 13.2 Reglament esmentat).

Dit això, als efectes de la ponderació exigida (art. 24.2 LTC), cal tenir en compte que la persona que demana l'accés era, en el moment dels fets, el cap accidental de la comissaria de policia local, però que es desconeix quina posició laboral tindria el reclamant en el moment d'emetre aquest dictamen (o la que podria tenir en el moment de donar-li accés a la informació), no només en relació amb l'agent investigat, sinó també amb la resta de treballadors que varen testificar en el curs de la informació prèvia. Per tant, es desconeix si en les circumstàncies actuals el sol·licitant continua desenvolupant tasques que puguin justificar el seu coneixement de la informació personal que es conté en l'expedient, tant de l'agent investigat com dels testimonis.

Com ha fet avinent aquesta Autoritat (entre d'altres, en el Dictamen CNS 67/2016), pel que fa a les persones que han intervingut en l'expedient com a testimonis, no sembla que el seu dret a la protecció de dades hagi de sacrificar-se davant la sol·licitud d'accés d'una persona que no explicita –al menys, per la informació disponible–, quina és la finalitat que persegueix amb el seu dret d'accés. Si ens atenim a la informació disponible, en concret, el recurs de reposició presentat pel sol·licitant, més enllà de manifestar la seva condició d'interessat, el sol·licitant no concreta el motiu de la petició d'accés, element que podria ser determinant per a la ponderació de l'article 24.2 LTC, com ha quedat dit.

Si bé es podria inferir, pel context del cas, un cert interès per part del denunciant (per la seva condició de cap accidental de la comissaria en el moment dels fets) en conèixer les circumstàncies de l'arxiu de la informació reservada, això no sembla que pugui ser suficient per justificar un sacrifici del dret dels tercers (testimonis en el procediment, a banda del propi agent investigat). Més encara, tenint en compte que, com s'ha apuntat, es desconeix la vinculació laboral, si escau, de subordinació, que podria existir en el moment d'emetre aquest dictamen, entre els testimonis i l'agent investigat, d'una banda, i la persona sol·licitant, de l'altra. En definitiva, als efectes de la ponderació, no és clar que, en funció de quina sigui la situació laboral actual de tots els implicats (tant del sol·licitant com de la resta de personal que va prestar declaració), el coneixement del testimoni d'altres membres del cos per part del sol·licitant, sigui necessari en relació amb una finalitat que, com ha quedat dit, el propi sol·licitant no especifica.

Es fan extensibles aquestes consideracions en relació amb tot el contingut de l'expedient d'informació reservada, entre d'altres, la Resolució de l'instructor, de data 10 d'abril de 2016, que inclou, amb major o menor detall, les declaracions dels diferents testimonis, així com altres consideracions i valoracions, en base a les quals l'instructor proposa l'arxiu de la informació reservada.

En aquest sentit, l'informe de l'instructor fa referència, abastament, i amb força detall, a les declaracions dels diferents testimonis, per argumentar la decisió d'arxiu. Per tant, en cas de donar accés al sol·licitant a l'informe de l'instructor, es produiria el mateix sacrifici del dret dels tercers afectats, que donant accés a les declaracions completes. En conseqüència, tenint en compte, novament, que el sol·licitant no concreta una finalitat de l'accés que es pugui valorar als efectes de la ponderació, tampoc no seria pertinent donar-li accés al dit informe de l'instructor.

Dit això, cal fet notar que la normativa de transparència habilita la possibilitat de donar accés a informació sobre terceres persones, amb la prèvia dissociació de les dades de caràcter personal. En el cas que ens ocupa, atesa la implicació directa en els fets de la persona sol·licitant, com també de l'agent investigat i de la resta de persones del cos de policia que varen ser testimonis en la informació reservada, sembla clar que existiria una possibilitat real, per part del sol·licitant, de reidentificar les persones afectades sense esforços desproporcionats, en relació amb les declaracions de cadascú, en cas de donar-li accés a l'expedient.

Per les circumstàncies del cas (el número de testimonis, el fet que tots pertanyin al cos de policia local i que prestaven serveis a la mateixa comissaria, i que el denunciant en forma part i coneix les funcions de cada testimoni i la seva posició en l'organigrama, etc), no es pot descartar una "probabilitat raonable" d'identificació dels afectats per part del sol·licitant, en els termes del Considerant 26 del RGPD, segons el qual:

"Los principios de la protección de datos deben aplicarse a toda la información relativa a una persona física identificada o identificable. Los datos personales seudonimizados, que cabría atribuir a una persona física mediante la utilización de información adicional, deben considerarse información sobre una persona física identificable. Para determinar si una persona física es identificable, deben tenerse en cuenta todos los medios, como la singularización, que razonablemente pueda utilizar el responsable del tratamiento o cualquier otra persona para identificar directa o indirectamente a la persona física. Para determinar si existe una probabilidad razonable de que se utilicen medios para identificar a una persona

física, deben tenerse en cuenta todos los factores objetivos, como los costes y el tiempo necesarios para la identificación, teniendo en cuenta tanto la tecnología disponible en el momento del tratamiento como los avances tecnológicos. (...).”

Sembla, doncs, a priori, i a la vista de la informació disponible, que l'anonimització no seria un mecanisme viable, en el cas que ens ocupa, per donar accés a l'expedient complet.

En qualsevol cas, per al cas que les persones afectades puguin consentir l'accés a les informacions sense dissociar, si així ho desitgen (possibilitat que no es pot descartar), caldria dur a terme el tràmit d'audiència a les persones afectades que està previst en l'article 31 de l'LTC.

VI

Finalment, la tercera qüestió es planteja en relació amb el tràmit d'audiència a les persones afectades (article 31 LTC), en concret, si s'ha d'identificar la persona que demana l'accés, en aquest cas, a l'expedient d'informació reservada.

Escau recordar la importància de tenir en compte el dret d'informació de les persones afectades en relació amb les sol·licituds d'accés a les seves dades personals per part de tercers, als efectes que puguin exercir el dret d'oposició, al que ens hem referit (art. 21 RGPD).

D'acord amb l'article 31.1 LTC “1. Si la sol·licitud d'informació pública pot afectar drets o interessos de tercers, d'acord amb el que estableix aquesta llei, en el cas que els possibles afectats estiguin identificats o siguin fàcilment identificables **se'ls ha de donar trasllat de la sol·licitud**, i tenen un termini de deu dies per a presentar al·legacions si aquestes poden resultar determinants del sentit de la resolució.”

Fem avinent que, segons disposa el mateix article 31 LTC:

*“3. El trasllat de la sol·licitud ha d'indicar els motius de la sol·licitud, si s'han expressat, però **no és obligatori revelar la identitat del sol·licitant**.*

4. S'ha d'informar el sol·licitant del trasllat de la sol·licitud a tercers i de la suspensió del termini per a dictar resolució fins que s'hagin rebut les al·legacions o hagi transcorregut el termini per a presentar-les.”

Ara bé, que la normativa no exigeixi revelar la identitat del sol·licitant, no obsta perquè en determinats casos pugui ser convenient, en atenció als drets i interessos de les persones afectades.

En el cas que ens ocupa, tot i que l'Ajuntament no estaria obligat a comunicar la identitat de la persona que sol·licita l'accés a informació, a les persones a les que doni tràmit d'audiència (art. 31.3 LTC), atès el context de relació laboral entre les persones afectades i el sol·licitant (que, en alguns casos, podria ser de subordinació, com ha quedat dit), seria convenient donar trasllat de la sol·licitud d'accés amb indicació de la identitat de la persona sol·licitant.

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

Conclusions

Pregunta 1: La persona que sol·licita l'expedient d'informació reservada no tindria la condició de persona interessada en els termes previstos a la normativa de procediment administratiu (art. 4 i art. 53.1.a) LPAC), atès que l'expedient d'informació prèvia ha conclòs amb l'arxiu de les actuacions.

Pregunta 2: L'Ajuntament únicament podria informar a la persona denunciant sobre el fet que s'ha produït l'arxiu de l'expedient. Més enllà d'això, per aplicació de les limitacions previstes en els articles 23 LTC i 24 LTC, caldria denegar l'accés a l'expedient d'informació reservada, a menys que les persones afectades donin el seu consentiment.

Pregunta 3: Tot i que en principi no és obligat comunicar la identitat del sol·licitant a aquelles persones a les que l'Ajuntament dona tràmit d'audiència (art. 31.3 LTC), atès el context de relació laboral entre les persones afectades i el sol·licitant, seria convenient donar trasllat de la sol·licitud d'accés amb indicació de la identitat de la persona sol·licitant.

Barcelona, 25 de juliol de 2018