

Reclamació: 70/2018

Informe jurídic emès a petició de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública en relació amb la reclamació per la denegació de l'accés al llistat de la totalitat d'agents de la guàrdia urbana d'un ajuntament amb el còmput individualitzat d'hores de prolongació de jornada i extres realitzades durant l'any 2016

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 70/2018 presentada en relació amb la denegació de l'accés al llistat de la totalitat d'agents de la guàrdia urbana d'un ajuntament amb el còmput individualitzat d'hores de prolongació de jornada i extres realitzades durant l'any 2016 presentada per un sindicat.

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

Antecedents

1. En data 6 d'abril de 2017, el president d'una Secció Sindical d'un ajuntament, sol·licita a aquell ajuntament un llistat de la totalitat dels agents de la Guàrdia Urbana, amb el còmput individualitzat de les hores de prolongació de jornada de l'any 2016, així com el còmput individualitzat d'hores extres realitzades durant l'any 2016.
2. En data 14 de setembre de 2017, (...) reitera la petició efectuada en data 6 d'abril de 2017 a l'ajuntament, per no haver obtingut resposta a la mateixa.
3. En data 27 de febrer de 2018, el representant del Sindicat presenta una reclamació davant la GAIP en què manifesta que no ha rebut resposta de l'Ajuntament, ni se li ha lliurat la informació sol·licitada.
4. En data 19 d'abril l'ajuntament emet informe, a petició de la GAIP, en relació a les reclamacions 69/2018, 70/2018, 71/2018, 72/2018 i 73/2018 formulades per la secció sindical. En relació a la reclamació 70/2018 l'Ajuntament fa constar que la informació que demana la secció sindical és una informació que rep, com a qualsevol secció sindical de l'Ajuntament, al ser-li notificada mensualment la resolució per la qual s'aproven les variacions de nòmina.
5. En data 11 de maig de 2018, la GAIP sol·licita a aquesta Autoritat que emeti informe en relació amb la Reclamació 70/2018, 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 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

Les dades dels membres de la guàrdia urbana de què disposa l'Ajuntament, que els identifiquen o bé que permeten la seva identificació, són dades de caràcter personal i queden protegides pels principis i garanties que estableix l'LOPD, per ser la normativa de protecció de dades aplicable en el moment de la sol·licitud d'informació.

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 (LTC), té per objecte regular i garantir la transparència de l'activitat pública.

L'article 18 de la LTC 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).

La informació que es demana és *"informació pública"* sotmesa al règim d'accés previst en la legislació de transparència. No obstant, d'acord amb l'article 20 i s. de la LTC, 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 LTC que invoca la persona reclamant.

III

L'objecte de l'accés és el còmput individualitzat de les hores de prolongació de jornada dels agents de la guàrdia urbana de l'any 2016, així com el còmput individualitzat d'hores extres realitzades per aquests agents durant l'any 2016.

No sembla que aquesta informació hagi de contenir dades especialment protegides, això és, dades relatives a la ideologia, la 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 amonestació pública a l'infractor (article 7 LOPD), però cas que sigui així, caldria limitar-ne l'accés, llevat que es disposi del consentiment exprés i per escrit de l'afectat que hauria d'acompanyar la sol·licitud, tal i com exigeix l'article 23 LTC.

Partint de la premissa de que la informació no conté dades especialment protegides, cal tenir en compte les previsions de l'article 24.2 LTC:

"2. Si es tracta d'altra informació que conté dades personals no incloses a l'article 23 (dades especialment protegides), 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.*
- (...)."

L'eventual accés que es pugui facilitar a la persona sol·licitant passa necessàriament per una ponderació prèvia i raonada sobre els diferents drets i interessos en joc. En aquest sentit, és rellevant tenir en compte la finalitat concreta que persegueix l'accés. De fet, tot i que d'acord amb l'article 18.2 LTC, l'exercici del dret d'accés no resta subjecte a motivació, la finalitat de l'accés o els motius pels quals interessa conèixer la informació, és un dels criteris de ponderació previstos en l'article 24.2 LTC esmentat.

Abans d'analitzar els diferents supòsits, cal tenir en consideració que la persona que presenta la sol·licitud d'accés ho fa en representació d'una secció sindical de l'ajuntament en la seva qualitat de president. D'acord amb el Reial decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de l'Estatut bàsic de l'empleat públic (TRLEBEP) (art 39), i l'Estatut dels Treballadors, Reial Decret Legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre (ET) (art.63), són les juntes o els delegats de personal i el Comitè d'Empresa, els òrgans específics de representació dels funcionaris i dels treballadors públics amb contracte laboral respectivament i, com a tals, exerceixen les funcions que els atorga l'article 40 TRLEBEP i 64 ET, entre d'altres, "*recibir información, sobre la política de personal, así como sobre los datos referentes a la evolución de las retribuciones, evolución probable del empleo en el ámbito correspondiente y programas de mejora del rendimiento*" (art 40.1.a TRLEBEP) o "*ser informados de todas las sanciones impuestas por faltas muy graves*". Art.40.1.c TRLEBEP).

Tenint en compte que, en el cas que ens ocupa, la informació sol·licitada no formaria part de la informació que d'acord amb l'article 40 de TRLEBEP ha de ser comunicada als representats dels funcionaris, i per una altra que el subjecte reclamant, tot i ser representant d'una secció sindical no acredita que tingui la consideració de representant dels treballadors en els termes de l'article 39 de l'TRLEBEP, cal analitzar aquesta sol·licitud d'accés d'acord amb el règim previst en la legislació de transparència.

En el cas que ens ocupa, la persona sol·licitant especifica els motius concrets pels quals es requereix aquesta informació, que són "*la defensa del interés general y por el buen funcionamiento de la Administración Pública y en concreto la defensa de los principios de legalidad, objetividad e imparcialidad que han de guiar la actividad de la administración pública*".

La finalitat de la Llei de transparència és, segons es desprèn de l'article 1.2 LTC, 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, coincident en aquets cas amb la finalitat anunciada pel sol·licitant en la seva petició.

En aquest context, si els ciutadans han de poder tenir aquesta capacitat de controlar i demanar comptes a les administracions públiques, amb més motiu, si escau, cal reconèixer aquesta capacitat al representant d'una secció sindical.

Cal tenir en compte que la informació sobre hores extraordinàries realitzades per un treballador, així com les hores de prolongació de jornada –en la mesura que aquestes es poden percebre amb la corresponent compensació com a gratificació, ja sigui econòmica o en dies festius-, forma part de les retribucions complementàries que estan especialment vinculades no al lloc de treball, sinó a la persona física que l'ocupa, i s'han de correspondre amb les quantitats fixades per cada administració amb les limitacions normatives que correspongui.

En aquest cas, segons es desprèn dels termes en que es formula l'accés, el que es demana és la informació retributiva en concepte d'hores extres i de prolongació de jornada associada a cada treballador concret acotada a un període temporal determinat (2016). Escau apuntar que la quantia concreta percebuda per aquest concepte no forma part de l'RLT.

Cal tenir en consideració que en matèria de publicitat activa sobre retribucions, l'article 11.1 de l'LTC estableix que s'han de fer públiques:

“b) Les retribucions, indemnitzacions i dietes, les activitats i els béns dels membres del Govern, dels alts càrrecs de l'Administració pública i del personal directiu dels ens públics, les societats, les fundacions i els consorcis, i les indemnitzacions que han de percebre en deixar d'exercir el càrrec.

(...)

e) La informació general sobre les retribucions, indemnitzacions i dietes percebudes pels empleats públics, agrupada en funció dels nivells i els cossos.”

D'acord amb les previsions de la Llei, les retribucions percebudes pels alts càrrecs locals han de ser publicades al portal de manera individualitzada per a cada lloc de treball i per qualsevol concepte retributiu, indemnització o dieta. Sobre això, l'article 4.2.b) de la Llei 19/2014 disposa que, als efectes del que estableix la llei, tenen consideració d'alts càrrecs, al servei de l'Administració local, “els representants locals i els titulars dels òrgans superiors i directius, d'acord amb el que estableix la legislació de règim local”.

Aquest mateix criteri es pot fer extensible respecte del personal que ocupa llocs de confiança, d'especial responsabilitat dins de l'organització, de lliure designació, o que comporten un alt nivell retributiu. Així, en línia amb el criteri mantingut per aquesta Autoritat, tot i que en aquests casos la llei no preveu la publicació de les seves retribucions al Portal de la Transparència, pel que fa a les sol·licituds d'accés a aquesta informació, cal tenir en compte que es tracta de llocs que per la seva singularitat i també pel nivell retributiu que solen portar associat, el coneixement de les seves retribucions pot ser rellevant per al control de la utilització dels recursos públics.

En aquests casos, resultaria justificat facilitar informació retributiva individualitzada sobre els llocs, fins i tot identificant les persones afectades.

Pel que fa a la resta de treballadors, la informació sobre retribucions ha de ser publicada de manera agregada, és a dir, associada als llocs de treball de l'Administració pública de què es tracti agrupats en funció dels nivells i els cossos als quals pertanyin, sense que, en aquest sentit, s'hagi d'indicar la identitat de la persona concreta que ocupa un determinat lloc de treball.

Aquest seria el cas dels membres de la Guàrdia Urbana que resultarien afectats per l'accés, segons es desprèn de la informació disponible al portal de transparència d'un ajuntament sobre el catàleg de llocs de treball del personal de l'ajuntament. D'acord amb aquest document, dins la plantilla hi hauria 35 places de caporal i 358 places d'agent de policia local (Subgrup C2 en ambdós casos).

Ara bé, més enllà del que pugui preveure la LTC sobre publicitat activa en matèria retributiva, cal valorar si per la via de l'exercici del dret d'accés (dret que complementa la informació que el ciutadà pot obtenir per la via de la transparència), estaria justificat facilitar en aquest cas concret la informació personal sol·licitada.

Tal i com s'ha apuntat, les Administracions públiques han de retre comptes als ciutadans, en relació, entre d'altres qüestions, amb la gestió i el destí que aquestes donen als fons públics, com ara els que es destinen a les retribucions que perceben els treballadors del sector públic. En aquest sentit, podria ser rellevant a efectes d'avaluar la gestió realitzada pels òrgans de govern de la corporació, disposar d'informació sobre el cost que pugui haver suposat per a l'ens local, cobrir determinats serveis – en aquest cas en l'àmbit de la seguretat ciutadana-, amb la realització d'hores extraordinàries per part del personal de la policia local, sigui mitjançant el pagament o la compensació amb hores de descans. Ara bé, si aquest és l'objectiu perseguit, seria suficient disposar d'informació sobre el nombre global d'hores extraordinàries generades durant l'exercici 2016 pel personal del cos policial, sense necessitat d'anar al detall d'hores realitzades per cadascun dels membres que l'integren.

Tanmateix, no es pot obviar el fet que una relació individualitzada d'hores realitzades per cada treballador, pugui ser rellevant si el que es vol comprovar és el grau de compliment de les normes o pactes establerts al respecte, i detectar eventuais actuacions irregulars que s'hagin pogut produir a l'hora d'assignar hores extraordinàries a uns determinats treballadors o a uns altres. En efecte, el nombre d'hores extraordinàries assignades a cada treballador, la data de realització, el motiu, i el sistema de compensació i/o pagament, permetria comprovar si l'assignació d'aquestes hores s'ha fet respectant els criteris establerts, com per exemple el nombre màxim d'hores extres a realitzar per cada treballador, les circumstàncies d'excepcionalitat o necessitat que les justifiquen o si s'ha emprat el sistema de retribució o compensació amb hores de descans. Tot això, es correspon amb informació directament relacionada amb la gestió dels recursos humans per part de la corporació amb una clara repercussió en el cost del servei.

Tot i així, a efectes de transparència el que persegueix la legislació de transparència és poder avaluar la gestió realitzada per l'òrgan responsable de la corporació així com eventuais actuacions arbitràries produïdes. I aquesta avaluació es pot fer sense necessitat de sacrificar la privacitat dels treballadors afectats.

S'ha de tenir en compte que la divulgació d'informació sobre els ingressos d'una persona física facilita l'obtenció d'un perfil econòmic de la persona afectada que li pot acabar causant perjudicis tant en l'àmbit professional, com davant d'institucions financeres, socialment etc. Si bé és cert que en aquest cas la informació retributiva només seria referida a un dels complements salarials (hores extraordinàries), el cert és que es pot obtenir fàcilment informació

sobre el seu base, i complements específics i de destinació dels llocs de treball que ocupen els empleats públics, via publicació de l'RLT i la Llei de pressupostos corresponent.

Convé recordar que d'acord amb l'article 4 de l'LPOD, *“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.”*

En aquest cas, la finalitat de transparència es pot assolir igualment facilitant la informació de manera dissociada, això és, de forma que no permeti la identificació ni directa ni indirecta del treballador. A tal efecte, es podria lliurar la relació del còmput individualitzat d'hores d'extensió de jornada així com el d'hores extraordinàries amb un simple codi o número que no es pugui vincular amb un treballador concret.

Conclusió

La normativa de protecció de dades no impediria comunicar a la persona que sol·licita l'accés, el còmput individualitzat d'hores de prolongació de jornada així com les hores extres realitzades pels membres de la Guàrdia Urbana durant el període de temps sol·licitat, sempre que aquesta informació es faciliti de manera dissociada, sense que sigui possible la identificació directa o indirecta dels treballadors afectats.

Barcelona, 28 de maig de 2018