

Informe jurídic emès a petició de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública en relació amb la reclamació contra una entitat del sector públic, per la denegació d'accés a determinada informació sobre les retribucions del director d'aquest ens.

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 (...) contra una entitat del sector públic, per la denegació d'accés a determinada informació sobre les retribucions del seu director.

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 29 de novembre de 2019, un ciutadà presenta reclamació a la GAIP contra la resolució d'una entitat del sector públic per la desestimació parcial d'una sol·licitud d'accés a la informació relacionada amb les retribucions del director d'aquest ens.

En concret, exposa que *“en el seu dia va sol·licitar al (...)l es retribucions del director (...) entre 2005 i 2019, ambdós inclosos. Retribucions mensuals cobrades, especificant els conceptes de les mateixes. És a dir, PAGAMENTS EFECTUATS MENSUALMENT, incloent també dietes, partides extraordinàries, salari, indemnitzacions.... Així mateix, saber si durant aquest període de temps s'ha aplicat algun descompte a la nòmina i de quin tipus (penalitzacions, embargaments ...)”*.

Manifesta que la seva sol·licitud s'ha estimat parcialment, *“però no s'ha especificat si els sous es corresponen als pagaments reals efectuats ni es dona resposta a si durant aquest període s'ha aplicat algun descompte a la nòmina i de quin tipus.”*

Justifica la seva petició en el dret d'accés a la informació per a la fiscalització del poder públic, i al·lega que en tractar-se càrrecs polítics de primer nivell, les seves retribucions ja es coneixen oficialment. Mostra la seva disconformitat en el fet que l'entitat no justifiqui els motius pels quals no s'ofereix tota la informació.

Acompanya la reclamació amb la sol·licitud inicial d'accés presentada a l'entitat, així com la comunicació de l'entitat, de 28 de novembre de 2019, en la qual se l'informa que el director de l'entitat ha resolt estimar parcialment la sol·licitud i declara el dret de l'interessat a obtenir la informació sobre les retribucions del Director durant el període indicat.

2. En data 5 de desembre de 2019, la GAIP sol·licita a l'entitat l'emissió d'un informe en relació amb la present reclamació, el qual no consta en l'expedient.

3. En data 10 de desembre de 2019, 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 demanar informe a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, el qual ha de ser emès en el termini de quinze dies.

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.

El Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de les dades personals (en endavant, RGPD), d'aplicació des del dia 25 de maig de 2018 (article 99), defineix les dades personals com *"toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona"* (article 4.1) RGPD).

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

L'article 5.1.a) de l'RGPD estableix que tot tractament de dades personals (article 4.2)), ha de ser lícit, lleial i transparent en relació amb l'interessat (principi de licitud, lleialtat i transparència).

En aquest sentit, l'article 6 de l'RGPD estableix que cal comptar amb una base jurídica que legítimi el tractament, ja sigui el consentiment de la persona afectada (apartat 1.a)), ja sigui alguna de les altres bases legitimadores que s'hi preveuen, com ara, que *"el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento (apartat 1.c))*.

Tal com es desprèn de l'article 6.3 de l'RGPD i recull expressament l'article 8 la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (LOPDGDD), el tractament de dades només podrà considerar-se fonamentat en aquesta base jurídica de l'article 6.1.c) de l'RGPD quan així ho estableixi una norma amb rang de llei.

Per la seva part, l'article 86 de l'RGPD disposa que *"los datos personales de documentos oficiales en posesión de alguna autoridad pública o u organismo público o una entidad privada para la realización de una misión en interés público podrán ser comunicados por dicha autoridad, organismo o entidad de conformidad con el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se les aplique a fin de conciliar el acceso del público a documentos oficiales con el derecho a la protección de los datos personales en virtud del presente Reglamento."*

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

D'acord amb l'article 18 de la Llei 19/2014 *"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"*.

La informació retributiva del personal de l'entitat - subjecta a la legislació de transparència (art.3.1.b) LTC- és pública als efectes de l'article 2.b) de l'LTC i, per tant, resta sotmesa al dret d'accés (art.18 de l'LTC). Aquest dret, però, no és absolut i pot ser denegat o restringit per les causes expressament establertes a les lleis.

En concret, i pel que fa a la protecció de dades de caràcter personal, cal valorar la naturalesa de les dades personals que resultarien afectades per l'accés i determinar si el dret a la protecció de dades de la/les persona/es afectades pot justificar o no una limitació, d'acord amb els criteris previstos als articles 23 i 24 de l'LTC i els principis reguladors de la normativa de protecció de dades personals.

III

L'objecte de l'accés és, segons es desprèn de les manifestacions del reclamant, conèixer els pagaments mensuals efectuats al director de l'entitat incloent qualsevol concepte (“*dietes, salaris, indemnitzacions o partides extraordinàries ...*”), durant els anys 2005 a 2019, ambdós inclosos.

Al mateix temps, demana conèixer si durant aquest període de temps s'ha aplicat algun descompte a la nòmina i de quin tipus (penalització, embargament, etc.).

Amb caràcter general i des de la perspectiva del dret a la protecció de dades de caràcter personal, la informació sobre les retribucions d'un càrrec o lloc de treball permet elaborar un perfil econòmic de la persona que l'ocupa, tant en l'àmbit professional com en l'àmbit social i econòmic, i això sigui de manera directa, facilitant la identificació de la persona que ocupa el lloc concret, o sigui de manera indirecta, quan es tracta de llocs que es puguin relacionar, per altres vies i sense esforços desproporcionats, amb les persones que els ocupen.

En principi, la informació sobre les quantitats mensuals pagades al director de l'entitat pels diferents conceptes, no afectaria a dades especialment protegides (en els termes previstos en l'article 23 de l'LTC), i per tant, l'accés requereix fer una ponderació entre l'interès públic en la divulgació de la informació i els drets de la/les persona/es afectada/es, prevista en l'article 24.2 de l'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.*

(...).”

Segons es desprèn de l'expedient, la resolució de l'ens reclamat va ser parcialment estimatòria, atès que va reconèixer el dret d'accés a les retribucions corresponents al període sol·licitat. No es disposa del contingut d'aquesta resolució, però de les manifestacions de l'interessat en la reclamació sembla que el que s'hauria lliurat serien les quanties corresponents estrictament a retribucions corresponents al lloc de director del servei durant els anys sol·licitats (2005-2019).

La Llei obliga les administracions públiques - incloses, entre d'altres, les entitats de l'article 3.1.b) de l'LTC- a publicar “*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.*” (art. 11.1.b) LTC).

No hi ha previsió específica en la legislació de transparència del que cal entendre per “*personal directiu*”, però tenint en compte allò establert a la disposició addicional 21^a de la Llei 2/2014, del 27 de gener, de mesures fiscals, administratives, financeres i del sector públic, aquesta obligació de publicitat activa afectaria les retribucions percebudes per “*les persones que ocupen llocs o càrrecs qualificats expressament com a directius en les normes de creació o regulació de les entitats*”

d'acord amb l'exercici de funcions d'especial responsabilitat gerencial, enteses com a funcions que comporten dedicació única o principal de la jornada, participació directa en la definició i execució de polítiques públiques, sempre que comprometin externament l'organització, dirigeixin equips de persones, gestionin i executin pressupostos i tinguin responsabilitat pel compliment d'objectius" (apartat 1.2).

D'acord amb l'article 6 del Decret d'aprovació dels seus Estatuts, el director o directora és l'òrgan executiu de l'entitat i li correspon de dirigir-la i representar-la. És nomenat pel Govern, a proposta del conseller o consellera de Medi Ambient. Per altra banda, a la seu electrònica del mateix ens s'identifica el director com un alt càrrec.

Per tant, sembla clar que ens trobem davant d'un òrgan, el director, que ha de qualificar-se com a directiu o alt càrrec.

Tenint en compte això, l'entitat reclamada estaria obligada a publicar la informació sobre les retribucions percebudes pel seu director, de manera individualitzada en llur web o seu electrònica i hauria d'abastar l'import íntegre per qualsevol concepte retributiu, indemnització o dieta.

La sol·licitud d'accés però va més enllà, atès que d'una banda, no es demana la informació sobre les retribucions del director actual, sinó les corresponents al període 2005-2019.

Pel que fa a l'abast temporal de la informació, apuntar que la legislació de transparència no sotmet el dret d'accés a la informació pública a cap tipus de limitació temporal, per la qual cosa aquella informació que estigui referida a anys anteriors i que sigui rellevant als efectes d'assolir la finalitat de transparència perseguida ha de poder ser accessible a la ciutadania, sempre que estigui en poder del subjecte obligat i no hagi de prevaler alguna de les limitacions previstes en les lleis.

El reclamant justifica el dret d'accés adduint a finalitats de fiscalització del poder polític, sense especificar però cap motiu concret pels quals interessa l'obtenció de la informació en els termes sol·licitats.

Tot i així, el control de l'ús que l'administració pugui fer de tot tipus d'emoluments vinculats a persones que ocupen càrrecs amb un nivell alt de responsabilitat i nivells retributius també alts, és rellevant a efectes que la ciutadania pugui formar-se una opinió crítica i valorar-ne l'eficiència en la gestió dels recursos públics, i així ha estat reconegut per la mateixa Llei en preveure la seva divulgació a través del portal de transparència.

El fet de conèixer quines eren les retribucions percebudes per la persona o persones que ocupaven el càrrec de director en exercicis anteriors i poder-les comparar amb les que es puguin haver reconegut en l'exercici actual pot ser rellevant per al ciutadà en relació amb el control sobre l'eficiència dels recursos públics.

La mateixa entitat reconeix el dret a obtenir la informació sobre les retribucions durant tot el període sol·licitat, malgrat que només facin referència a les "retribucions" (sou base i complements) i no a les percebudes en concepte de dietes o indemnitzacions. En aquestes s'inclourien les quantitats que es puguin haver acreditat com a compensació econòmica per satisfer despeses de manutenció i allotjament derivades de l'exercici de funcions inherents al càrrec (dietes), o qualsevol altre emolument percebut per raó de la prestació de serveis a l'administració o entitats del sector públic (indemnització). No s'aprecien motius que puguin justificar l'accés a un tipus d'informació (la estrictament retributiva) i no a l'altre, i sense disposar de tota la informació es fa difícil valorar els

costos laborals suportats per l'entitat respecte a l'exercici del càrrec del màxim responsable al llarg d'aquests anys.

Des de la perspectiva del dret a la protecció de dades del/s directiu/s afectats, no sembla que el transcurs del temps sigui un criteri que hagi de restringir el dret d'accés, fins i tot encara que aquest/s ja no en formin part en l'actualitat. En principi, l'afecció al dret a la protecció de dades hauria de ser menor que el coneixement de la retribució actual, i el transcurs del temps és, precisament, una de les circumstàncies a tenir en compte en fer la ponderació, d'acord amb l'article 24.2.b) de l'LTC.

Per tot plegat, el dret d'accés del reclamant justificaria que es facilités la informació sobre qualsevol emolument percebut per les persones que han ocupat el càrrec de director de l'entitat.

Aquesta informació hauria de comprendre les retribucions brutes anuals percebudes per tots els conceptes, així com qualsevol dieta o indemnització percebuda, des de l'any 2005 al 2019 inclosos, de manera individualitzada.

IV

La sol·licitud d'accés a la informació pública no demana però només les retribucions percebudes, sinó que també sol·licita "*saber si durant aquest període de temps s'ha aplicat algun descompte a la nòmina i de quin tipus (penalitzacions, embargaments ...).*"

La resposta a aquesta qüestió ha de ser necessàriament diferent. La finalitat principal de la legislació sobre transparència del sector públic és permetre als ciutadans un control sobre l'actuació administrativa, en especial, i centrant-nos en el cas que ens ocupa, de tot allò que té a veure amb la utilització dels recursos públics.

A efectes de valorar els costos laborals suportats per l'entitat en termes de despesa pública, el que és rellevant és saber quines són les retribucions, dietes o indemnitzacions generades pel càrrec públic de manera íntegra o en brut. La informació sobre el líquid percebut, un cop practicades les retencions en l'IRPF, les cotitzacions a la S.S. o qualsevol altra que s'hagi pogut practicar com a conseqüència d'embargaments o de penalitzacions a les quals fa referència el reclamant, és irrellevant a efectes de transparència i de control de l'eficiència en la gestió dels recursos públics.

S'ha de tenir en compte que la informació que se sol·licita en aquest punt, pot incloure informació amb una especialitat sensibilitat, o fins i tot que formi part de les categories especials de dades.

Facilitar informació sobre eventuais embargaments produïts com a conseqüència d'ordres judicials o de les administracions públiques suposaria una intromissió en la privacitat de la persona afectada estretament lligada a la seva vida personal i que no resultaria justificada per acomplir la finalitat de transparència perseguida. L'accés a la informació sobre eventuais penalitzacions econòmiques (entendem que s'està referint a sancions econòmiques) imposades a la persona afectada suposaria, a més a més, facilitar informació relacionada amb la comissió d'infraccions administratives o disciplinàries, i toparia amb la limitació prevista en l'article 23 de l'LTC.

Però és que fins i tot, en al mesura que es refereix en general a qualsevol "descompte" podria constar-hi fins i tot algun descompte vinculat a una eventual afiliació sindical, en el cas que la pròpia persona afectada hagués donat instruccions en aquest sentit.

El principi de minimització de les dades exigeix que les dades tractades siguin adequades pertinents i limitades a allò que sigui necessari per a complir amb la finalitat pretesa. (article 5.1.c de l'RGPD)). Per això, no sembla que el dret a obtenir informació sobre la destinació dels recursos públics pugui incloure també el dret a obtenir informació sobre aspectes de la vida personal de les persones afectades que res tenen a veure amb l'activitat de l'administració.

Per tot plegat, es considera que si bé la normativa de protecció de dades no s'oposaria a l'accés del reclamant a la informació sobre les quanties percebudes per qualsevol concepte per la persona o persones que durant el període indicat han ocupat el càrrec de director de l'entitat, aquesta informació hauria de referir-se a les quantitats brutes generades per l'exercici de càrrec públic.

CONCLUSIÓ

La normativa de protecció de dades no impedeix l'accés del reclamant a les retribucions brutes anuals percebudes, meritades o previstes, per tots els conceptes, així com qualsevol dieta o indemnització percebuda pel/s director/ors de l'entitat des de l'any 2005 al 2019 inclosos, de manera individualitzada. En canvi, no resultaria justificat facilitar informació sobre possibles embargaments o penalitzacions aplicades sobre aquestes retribucions, dietes o indemnitzacions.

Barcelona, 20 de desembre de 2019