

**Dictamen en relació amb la consulta formulada per un ajuntament sobre la publicació, a efectes de transparència, d'un informe raonat de l'Oficina Antifrau de Catalunya que l'afecta**

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'un ajuntament en el qual es formulen diverses qüestions relacionades amb la publicació, a efectes de transparència, d'un informe raonat emès per l'Oficina Antifrau de Catalunya (OAC) amb motiu de les actuacions d'investigació dutes a terme en relació amb unes presumptes irregularitats que afectaven el cobrament d'indemnitzacions per part de càrrecs electes.

En concret, es plantegen les qüestions següents:

*"a) Si l'informe raonat de l'OAC té la consideració de resolució administrativa de rellevància pública per l'afectació o interès de la ciutadania en general, d'acord amb la normativa de transparència.*

*b) Si, per contra, és un acte de tràmit que motiva la incoació d'un procediment administratiu i cal esperar a la resolució definitiva del mateix (l'acord del Ple un cop rebut el dictamen de la Comissió Jurídica Assessora) per fer la publicació. És a dir, és un expedient que està en tràmit i no està resolt ni finalitzat.*

*c) En el cas que fos obligatòria la publicació de l'informe raonat de l'OAC d'acord amb la normativa de transparència, quin hauria de ser el contingut de la publicació (al lloc web municipal, per exemple) a l'empara de la normativa de protecció de dades. Caldria anonimitzar les dades personals que hi consten?*

*d) Quines dades s'haurien d'eliminar?"*

La consulta s'acompanya d'una còpia de l'informe raonat de l'OAC en qüestió.

Analitzada la consulta i la documentació que l'acompanya, vista la normativa vigent aplicable, i d'acord amb l'informe de l'Assessoria Jurídica emeto el següent dictamen.

I

(...)

II

La consulta se centra en l'eventual publicació, a efectes de transparència, de l'informe raonat emès per l'OAC amb motiu de les actuacions d'investigació dutes a terme en relació amb unes presumptes irregularitats que afectaven el cobrament d'indemnitzacions per part dels càrrecs electes de l'Ajuntament.

El Reglament (UE) 2016/679, del Parlament i del Consell Europeu, de 27 d'abril de 2016, General de Protecció de Dades (en endavant, RGPD), defineix tractament de dades com *“cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción”* (article 4.2).

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

L'article 6.1 de l'RGPD regula les bases jurídiques en les que pot fonamentar-se el tractament de dades personals, entre les quals convé destacar la base jurídica de l'apartat 1.c), relativa a que *“el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento”*.

Cal tenir en consideració que, tal com es desprèn de l'article 6.3 de l'RGPD i recull expressament l'article 8 de 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 la base jurídica de l'article 6.1.c) de l'RGPD esmentada quan així ho estableixi una norma amb rang de llei.

### III

En el cas que ens ocupa, i en atenció als termes de la consulta, cal fer esment a la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTC), que té per objecte regular i garantir la transparència de l'activitat pública, així com el dret d'accés de les persones a la informació i la documentació pública.

El Títol II de l'LTC regula el règim de transparència en l'activitat pública, mitjançant el qual obliga tots els subjectes inclosos en l'article 3 de l'LTC (entre els quals, els ens que integren l'Administració local a Catalunya) a adoptar les mesures necessàries per facilitar a les persones el coneixement de la informació pública, la qual ha de fer-se pública en les seues electròniques i els llocs web dels subjectes obligats.

L'LTC defineix la “transparència” com *“l'acció proactiva de l'Administració de donar a conèixer la informació relativa als seus àmbits d'actuació i les seves obligacions, amb caràcter permanent i actualitzat, de la manera que resulti més comprensible per a les persones i per mitjà dels instruments de difusió que els permetin un accés ampli i fàcil a les dades i els facilitin la participació en els assumptes públics”* (article 2.a).

Tal com posa de relleu el Preàmbul de l'LTC, l'objectiu que es persegueix amb la publicitat activa amb la publicació directa de determinada informació per part de l'Administració sense necessitat que els ciutadans la sol·licitin, és permetre la participació dels ciutadans en els assumptes públics, avaluant les actuacions públiques i garantint un exercici responsable del poder públic.

Les obligacions de transparència són les definides expressament per l'esmentat Títol II de l'LTC, a més de les establertes per altres lleis específiques, tal com preveu l'article 6.2 de l'LTC.

L'LTC determina d'una manera molt àmplia els diversos continguts de les obligacions de transparència: informació institucional i organitzativa, gestió econòmica i pressupostària,

informació de rellevància jurídica, programació i planificació, contractació pública, activitat subvencional, etc. (articles 8 a 15).

Aquestes matèries potencialment objecte de publicitat activa, cal dir, són susceptibles de ser afectades per límits legals, tal com es desprèn de l'article 7.1 de l'LTC, segons el qual *“els límits aplicables a les obligacions de transparència són els mateixos que el Títol III estableix per al dret d'accés a la informació pública, especialment els relatius a la protecció de dades.”* Així, l'obligació de publicitat activa es pot veure restringida quan això ho requereixi algun dels límits establerts pels articles 21, 23 i 24 de l'LTC o específicament per altres lleis.

Als efectes que interessin, cal tenir present que l'LTC no preveu expressament, entre les obligacions de publicitat activa (articles 8 a 15), la publicació dels informes raonats a què fa esment la consulta. Tampoc en preveu la seva difusió la normativa específica d'aplicació, en aquest cas la Llei 14/2008, de 5 de novembre, de l'Oficina Antifrau de Catalunya.

En la consulta es planteja si l'informe raonat de l'OAC que afecta l'Ajuntament tindria la consideració de resolució administrativa de rellevància pública i si, en el seu cas, caldria o seria obligatòria la seva publicació a efectes de transparència. En atenció a les manifestacions de l'Ajuntament s'entén que aquest pretén fonamentar una eventual publicació de l'informe raonat de l'OAC en les previsions de l'article 10.1.h) de l'LTC.

L'article 10.1 de l'LTC obliga les administracions públiques a fer pública, en aplicació del principi de transparència, determinada informació relativa a decisions i actuacions amb rellevància jurídica. Entre aquesta informació s'inclouen *“les resolucions administratives i judicials que puguin tenir rellevància pública i les resolucions judicials definitives que afectin les persones obligades al compliment d'aquesta llei, per raó de l'exercici de les funcions i responsabilitats que els atribueix”* (lletra h)).

Per tal de facilitar elements que les administracions públiques puguin tenir en consideració als efectes de determinar quan es pot entendre que les resolucions administratives (i judicials) tenen rellevància pública, qüestió a què fa esment l'Ajuntament, l'article 40 del Decret 8/2021, de 9 de febrer, sobre la transparència i el dret d'accés a la informació pública (RLTC) estableix el següent:

*“1. Als efectes de la lletra h) de l'article 10.1 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, per valorar l'existència de la rellevància pública de les resolucions administratives i judicials, les administracions públiques han de tenir en consideració, entre d'altres:*

- a) el valor, el volum i la quantitat dels béns o serveis afectats o potencialment afectats;*
- b) l'afectació a la vigència o interpretació de les disposicions de caràcter general;*
- c) la incidència sobre qualsevol dels béns jurídics i les matèries referits als articles 36 a 38 d'aquest decret;*
- d) l'establiment d'un canvi o una novetat en la doctrina jurídica precedent;*
- e) l'afectació o interès de la ciutadania en general, més enllà de l'afectació o interès de les parts implicades directament en el procediment o procés, i*
- f) la incidència en matèries en relació amb les quals l'ordenament jurídic preveu l'acció pública, entre d'altres.*

*(...).”*

L'article 21.1.a) de la Llei 14/2008, de 5 de novembre, de l'OAC, disposa que *“el director o directora de l'Oficina Antifrau, en l'exercici de les seves atribucions i com a conseqüència de les*

*actuacions portades a terme, emet un informe raonat que ha de trametre a l'autoritat competent, la qual, posteriorment i en un termini de trenta dies, ha d'informar el director o directora de l'Oficina Antifrau sobre les mesures adoptades o bé, si escau, els motius que l'impedeixen actuar d'acord amb les recomanacions i els recordatoris formulats.”*

Les Normes d'actuació i de règim interior de l'OAC concreten que *“els expedients d'investigació es clouen mitjançant resolució motivada del director o directora, que pot acordar (...) la presentació d'un informe raonat a l'Administració local corresponent, als efectes del que estableix l'article 6.a de la Llei 14/2008”* (article 20.c)).

L'esmentat article 6.1.a) de la Llei 14/2008 disposa que l'OAC ha *“d'examinar l'actuació de l'Administració local en l'àmbit de les seves competències i, si escau, instar l'Administració local corresponent per tal que, en l'exercici de les seves funcions de control i fiscalització interna de la gestió economicofinancera i pressupostària, investigui i inspeccioni, per mitjà dels corresponents òrgans, els possibles casos d'ús o destinació irregulars de fons públics, i també les conductes oposades a la probitat o contràries als principis d'objectivitat, eficàcia i submissió plena a la llei i al dret, i informi l'OAC dels resultats de la inspecció i la investigació.”*

L'informe raonat a què fa esment la consulta, del qual s'adjunta còpia, és la resolució motivada per la qual el director de l'OAC clou les actuacions d'investigació dutes a terme sobre les irregularitats detectades en el cobrament d'assistències per concurrència a òrgans col·legiats per part de determinats càrrecs electes de l'Ajuntament durant el mandat anterior i que, a parer de l'OAC, comportarien la nul·litat parcial de ple dret dels acords plenaris que aprovaren el règim d'assistències dels membres electes i dels actes d'autorització, disposició, obligació i ordenació de pagament derivats dels esmentats acords.

En aquest informe raonat l'OAC exposa el seu criteri respecte les diferències quantitatives que els acords plenaris poden establir entre els membres electes que percebin assistències per la concurrència a òrgans col·legiats, fonamentat en diverses resolucions judicials i també en doctrina administrativa.

En aquest sentit, s'assenyala que la jurisprudència i la doctrina ha vingut considerant que, en coherència amb els principis d'igualtat i accés a les funcions i càrrecs públics reconeguts en els articles 14 i 23.2 de la CE, no és possible satisfer quantitats diferents als membres d'un òrgan col·legiat, atès que tots ells dediquen el mateix esforç i treball a la preparació de les sessions de dit òrgan. La diferenciació quantitativa només és possible en funció dels òrgans -vindria justificada per la rellevància de l'òrgan col·legiat al qual s'assisteix com a membre electe- però no en funció de les persones.

Com a resultat de les dites actuacions, en aquest informe l'OAC insta l'Ajuntament a iniciar un procediment de revisió d'ofici i, alhora també, un procediment de reintegrament de les quantitats satisfetes indegudament, la qual cosa, per la informació de què es disposa, s'hauria dut a terme.

Tenint en compte el contingut de l'informe raonat i la finalitat pròpia pretesa per la l'LTC, no es pot descartar que l'informe en qüestió pogués encaixar en aquest supòsit de l'article 10.1.h) de l'LTC. Es tracta d'una resolució administrativa que, tot i no ser elaborada per l'Ajuntament, és informació pública d'acord amb la definició de l'article 2.b) de l'LTC i les qüestions tractades en ella pot dir-se que revestirien interès o rellevància pública, en atenció als criteris establerts a l'article 40.1 del RTLC.

Així, cal assenyalar que la percepció per alguns membres electes de l'Ajuntament de quantitats diferents respecte les percebudes per altres membres de la mateixa corporació en concepte d'assistències per concurrència efectiva a les mateixes sessions dels òrgans col·legiats no es

tractaria en el present cas d'una qüestió incidental, sinó que s'hauria produït durant un cert temps, com a mínim, segons es desprèn de l'informe raonat de l'OAC, des de juny de 2015 fins a maig de 2021, moment en què el Ple, arran d'un altre advertiment de l'OAC, reunit en sessió extraordinària va acordar la modificació del règim d'assistències dels membres electes de la Corporació previst en l'acord del Ple de 25 de juny de 2019.

També cal tenir en compte que, arran les actuacions de l'OAC, pot veure's afectada la vigència dels acords plenaris que aprovaren el règim d'assistències dels membres electes, concretament, els adoptats durant els anys 2015, 2018 i 2019. Consta, en aquest sentit, que l'Ajuntament hauria iniciat un procediment de revisió d'ofici, als efectes de, si es donen els requisits legals, declarar la nul·litat parcial de ple dret dels dits acords.

Així mateix, cal tenir en consideració que el criteri manifestat en l'informe raonat en relació amb el règim jurídic de les remuneracions als membres electes de les corporacions locals pel que fa a les assistències per la concurrència efectiva a les sessions dels òrgans col·legiats comporta un canvi o novetat respecte la interpretació que venia fent l'Ajuntament sobre aquestes mateixes qüestions.

Al seu torn, sembla innegable l'interès de l'informe raonat per a la ciutadania en general, més enllà de l'afectació o interès de les parts implicades directament en les actuacions d'investigació de l'OAC, atès que el seu coneixement permetria el control de la gestió dels recursos públics que s'han posat a l'abast de l'Ajuntament i, més en concret, de l'actuació duta per aquest ens local davant una situació problemàtica com la constatada per l'OAC, finalitats a què respon la mateixa LTC.

I finalment cal tenir present que l'informe raonat controvertit versa sobre una matèria -les retribucions de determinats llocs públics- en relació amb la qual l'LTC en preveu expressament la seva publicació al portal de transparència. Així, l'article 11.1.b) de l'LTC estableix que s'han de fer públiques *"les retribucions, indemnitzacions i dietes (...) dels alts càrrecs de l'Administració pública (...)"*. I, d'acord amb l'article 7 del RLTC, a aquests efectes els càrrecs electes de les corporacions locals tenen la consideració d'alts càrrecs. És a dir, la informació sobre les indemnitzacions percebudes pels membres electes de l'Ajuntament en concepte d'assistència efectiva a les sessions dels òrgans col·legiats és una informació pública que ha d'estar a l'abast de qualsevol persona.

Per tot plegat, pot concloure's que l'informe raonat de l'OAC que afecta l'Ajuntament en el present cas encaixaria en el concepte de resolució administrativa de rellevància pública a què fa esment l'article 10.1.h) de l'LTC.

#### IV

Sens perjudici del que s'acaba d'exposar, cal tenir especialment en consideració que, tal com preveu la mateixa legislació de transparència, la publicació de les resolucions administratives que puguin tenir rellevància pública, com podria ser el cas de l'informe raonat, s'ha de dur a terme de manera anonimitzada.

Així es desprèn clarament de l'article 10.3 de l'LTC, el qual disposa que *"en el cas de les lletres f, g, h i i de l'apartat 1, la informació no ha d'incloure dades o referències personals."* I també de l'article 40.4 del RLTC, que concreta que en aquests casos *"la publicació s'ha d'efectuar amb l'anonimització prèvia de la informació sobre les persones físiques."*

En la consulta es planteja precisament si cal anonimitzar l'informe raonat de l'OAC i quines dades s'haurien d'eliminar.

Les previsions esmentades no admeten dubtes interpretatius pel que fa a que les resolucions administratives que es publiquin sobre la base de l'article 10.1.h) de l'LTC no han d'incloure dades personals.

Convé apuntar que perquè l'anonimització pugui ser considerada suficient als efectes de la legislació de protecció de dades cal garantir que la informació que, en aquest cas, es publica o difon no guarda relació amb una persona física identificada o identificable.

Per determinar si una persona física és 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"* (considerant 26 RGPD).

És a dir, en la publicació de la informació pública cal garantir que les persones afectades no puguin ser identificades o resultin identificables directament o indirecta sense esforços desproporcionats.

El RLTC recull aquestes previsions, tot establint que, a efectes de transparència, s'entén per anonimització *"l'eliminació de les dades personals de les persones físiques afectades que consten en la informació i qualsevol altra informació que pugui permetre identificar-les directament o indirectament sense esforços desproporcionats, sense perjudici de poder mantenir, si escau, les dades merament identificatives dels càrrecs o personal al servei de les administracions públiques que dicten o intervenen en l'acte administratiu"* (article 70.6.a)).

Examinat el contingut de l'informe raonat cal dir que en aquest cas difícilment es podria dur a terme una anonimització de la informació en els termes apuntats, atès que, tot i la possible eliminació de les dades identificatives dels membres electes que es van veure implicats en les actuacions d'investigació de l'OAC, la resta d'informació que consta a l'informe permetria reidentificar aquestes persones sense esforços desproporcionats. Això, n'impediria la publicació a efectes de transparència, atès que, com s'ha vist, la publicació de les resolucions administratives que puguin tenir rellevància pública requereix l'anonimització prèvia de les dades dels afectats.

Amb tot, atès l'interès públic de les qüestions tractades en el dit informe, a què s'ha fet esment en l'apartat anterior, podria plantejar-se en aquest cas concret l'opció de difondre a la seu electrònica o web de l'Ajuntament un resum anonimitzat de l'objecte de l'informe raonat, tal com preveu l'article 14.4 del RLTC. Tot i que procedir d'aquesta manera inevitablement encara faria possible la identificació de les persones afectades, aquesta opció de publicar-ne un resum anonimitzat, des del punt de vista del grau d'afectació o ingerència en el dret a la protecció de dades personals d'aquestes persones, resultaria acceptable tenint en compte la naturalesa de la informació personal que en tot cas resultaria accessible, això és informació retributiva (indemnitzacions) de càrrecs electes que la mateixa LTC preveu que ha de ser objecte de publicitat activa (article 11.1.b) LTC).

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

## **Conclusions**

L'informe raonat a què es refereix la consulta pot encaixar en el concepte de resolució administrativa amb rellevància pública, en atenció als criteris establerts a l'article 40.1 del RLTC.

L'LTC exigeix l'anonimització de les dades personals en la publicació de les resolucions administratives que puguin tenir rellevància pública. Atès que, en aquest cas, malgrat l'anonimització, les persones afectades podrien ser identificables, resultaria acceptable, des del punt de vista de la protecció de dades i de la transparència, substituir la publicació de l'informe per un resum anonimitzat del seu objecte.

Barcelona, 28 d'abril de 2022