

Identificació de l'expedient

Resolució d'arxivament de la informació prèvia núm. IP 397/2022, referent a la Direcció General de Funció Pública del Departament de la Presidència.

Antecedents

1. En data 07/11/2022, va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit de denúncia contra la Direcció General de Funció Pública (DGFP) del Departament de Presidència, amb motiu d'un presumpte incompliment de la normativa sobre protecció de dades personals. La persona denunciant al·legava que actuava en representació de l'Associació de Funcionaris de Presons Marea Blava.

En primer lloc, exposava que, en diferents processos de selecció de personal, la DGFP identificava els empleats públics per mitjà del seu nom, cognoms i quatre xifres del seu DNI. En relació amb això, afegia que alguns actes administratius publicats també incloïen informació referida a la puntuació obtinguda pels aspirants en concepte de mèrits (temps de serveis prestats, coneixements de català i acreditació de l'ACTIC, entre d'altres).

D'acord amb l'anterior, la denúncia posava de manifest que, atès que alguns aspirants són personal interí de centres penitenciaris, per raons de seguretat la seva identificació s'havia de preservar confidencial, d'acord amb l'Ordre JUS/177/2004, de 27 de maig, per la qual s'aprova el model de targeta d'identitat professional del personal adscrit a les unitats i centres que depenen de la Secretaria de Serveis Penitenciaris, Rehabilitació i Justícia Juvenil. A títol exemplificatiu, la persona denunciant aportava els següents enllaços als documents que s'especifiquen tot seguit:

- Resolució PRE/2310/2022, de 20 de juliol, per la qual s'aprova la llista de persones aspirants admeses i excloses a la convocatòria dels processos d'estabilització, mitjançant el sistema selectiu excepcional de concurs de mèrits, en relació amb els cossos, escales o especialitats de personal funcionari de l'Administració de la Generalitat de Catalunya competència de la Direcció General de Funció Pública (convocatòria núm. 300).
- Acord del tribunal qualificador de la convocatòria núm. 300, de data 08/09/2022, per la qual s'aprova i publica la valoració provisional de mèrits.

La persona denunciant aportava documentació diversa relativa als fets denunciats.

2. L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (núm. IP 397/2022), d'acord amb el que preveuen l'article 7 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, i l'article 55.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPAC), per determinar si els fets eren susceptibles de motivar la incoació d'un procediment sancionador.

Així mateix, atès que la persona denunciant també posava de manifest que el Departament de Justícia, Drets i Memòria havia vulnerat la normativa de protecció de

dades personals, en paral·lel es va obrir la informació prèvia núm. IP 396/2022, que va finalitzar amb la resolució de la directora d'aquesta Autoritat d'arxivament dels fets.

3. En data 04/10/2023, l'Àrea d'Inspecció de l'Autoritat va accedir a Internet per efectuar una sèrie de comprovacions respecte dels fets denunciats. En concret, va introduir al cercador els enllaços aportats per la persona denunciant, que contenien diferents actes administratius del Departament de la Presidència, i va accedir al nom, cognoms i quatre xifres del DNI dels aspirants de la convocatòria número 300. A partir d'aquests enllaços també s'accedia als mèrits que cada aspirant havia acreditat, així com a la puntuació provisional obtinguda per cadascun d'ells per aquest concepte.
4. En aquesta fase d'informació, en data 17/10/2023 es va requerir l'entitat denunciada perquè informés sobre la base jurídica que va habilitar la publicació dels mèrits acreditats per cada aspirant. També, perquè exposés el seu posicionament jurídic respecte de l'eventual inseguretat que pot suposar el fet que s'identifiqui els aspirants -incloses les persones interines que presten els seus serveis en centres penitenciaris-, amb el seu nom, cognoms i quatre xifres del seu DNI o equivalent.
5. En data 31/10/2023, el Departament de la Presidència va respondre el requeriment amb un escrit en què, després d'una àmplia argumentació jurídica, concloïa el següent:
 - Escau descartar l'ús del número d'identificació professional del personal que presta serveis en centres penitenciaris en la publicació d'actes administratius referits a processos de selecció de personal, atès que el seu ús queda limitat únicament a actuacions professionals. La publicació del nom i cognoms i les quatre xifres aleatòries del número del document d'identitat, desvinculats de l'àmbit professional, no suposa un factor d'inseguretat per a les persones aspirants i garanteix que el procés selectiu es fa d'acord amb els principis de transparència i imparcialitat, exigits per la normativa de funció pública vigent.
 - El criteri a seguir per identificar les persones aspirants és la publicació del seu nom i cognoms, amb l'afegit de quatre xifres numèriques aleatòries del número del document nacional d'identitat, o document equivalent, tenint en compte la disposició addicional setena de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (LOPDGDD) i l'orientació que, conjuntament, han adoptat l'agència Espanyola de Protecció de Dades, l'Agència Basca de Protecció de dades, el Consell de Transparència i Protecció de Dades d'Andalusia i aquesta Autoritat.
 - La normativa de transparència obliga a publicar la identificació de les persones seleccionades.
 - La base jurídica que habilita la publicació de la informació personal dels aspirants d'un procés selectiu és la següent:
 - a) En el cas de la publicació del nom, cognoms i quatre xifres aleatòries del seu número d'identitat: article 6.1.c del 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 dades personals i a la lliure circulació d'aquestes dades (RGPD), d'acord amb l'article 45.1.b de l'LPAC i la DA 7 de l'LOPDGDD.

- b) En el cas de la informació referida a la valoració provisional dels mèrits de cada aspirant: article 6.1.a de l'RGPD, de conformitat amb la base 3a de la Resolució PRE/1820/2022, de 9 de juny.

Fonaments de dret

1. D'acord amb el que preveuen els articles 90.1 de l'LPAC i 2 del Decret 278/1993, en relació amb l'article 5 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, i l'article 15 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, és competent per dictar aquesta resolució la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.
2. A partir del relat d'antecedents, cal analitzar els fets denunciats objecte d'aquesta resolució d'arxiu.

- 2.1. Sobre la utilització del número d'identitat professional per identificar les persones aspirants de processos selectius.

En primer lloc, la persona denunciant exposava que la DGFP va vulnerar la normativa de protecció de dades personals, atès que va publicar la identificació de personal interí que prestava els seus serveis en centres penitenciaris, en el marc d'un procés de selecció de personal. Respecte d'aquest fet, considerava que caldria haver identificat els aspirants per mitjà del seu número d'identitat professional (NIP).

Pel que aquí interessa, l'article 3.2 de l'Ordre JUS/177/2004, de 27 de maig, regula els usos del NIP en els termes següents:

“3.2 El personal destinatari d'aquesta Ordre haurà de fer servir el seu número d'identitat professional en totes les seves actuacions professionals, donar aquest número d'identitat quan els sigui requerit pels ciutadans en les seves actuacions professionals, i exhibir la targeta quan hagin d'intervenir com a pèrits o testimonis en els procediments judicials, a causa o com a conseqüència de les seves actuacions professionals.”

D'acord amb aquesta previsió, el personal destinatari de l'Ordre –entre el qual, els treballadors interins que presten serveis en centres penitenciaris– ha d'emprar el seu NIP només quan actuï en l'exercici de les seves funcions, o bé quan li sigui requerit judicialment. Per contra, no es preveu utilitzar-lo quan els treballadors actuïn com a aspirants d'un procés selectiu, que és precisament el supòsit objecte d'aquesta denúncia.

Al seu torn, el Departament va argumentar que la publicació de la identificació de les persones aspirants no els suposa un factor d'inseguretat i, en canvi, garanteix que el procés selectiu es fa d'acord amb els principis de transparència i imparcialitat.

En aquestes circumstàncies, escau descartar que l'entitat vulnerés el principi de confidencialitat de les dades previst a l'article 5.1.f de l'RGPD, per no haver identificat les persones aspirants per mitjà del seu NIP, atès que l'Ordre JUS/177/2004 no preveu que s'apliqui aquest sistema d'identificació en el supòsit analitzat.

- 2.2. Sobre la difusió de la identitat de les persones aspirants dels processos selectius.

No és un fet controvertit que la publicació dels actes administratius esmentats a l'antecedent 1r identificava els aspirants per mitjà del seu nom, cognoms i quatre xifres del DNI.

Pel que aquí interessa, la licitud del tractament referit a la publicitat d'aquests actes ve donada per les previsions de l'LPAC. En concret, l'article 45.1.b d'aquesta norma estableix el següent:

“1. Els actes administratius han de ser objecte de publicació quan així ho estableixin les normes reguladores de cada procediment o quan ho aconsellin raons d'interès públic apreciades per l'òrgan competent.

En tot cas, els actes administratius han de ser objecte de publicació, i aquesta té els efectes de la notificació en els casos següents:

(...)

b) Quan es tracti d'actes integrants d'un procediment selectiu o de concurrència competitiva de qualsevol tipus. En aquest cas, la convocatòria del procediment ha d'indicar el mitjà on s'efectuaran les publicacions successives, i les que es portin a terme en llocs diferents no tenen validesa.”

Al seu torn, l'article 9.1.e de la Llei 19/2014, de 9 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTC), preveu la publicitat de “les convocatòries i els resultats dels processos selectius de provisió i promoció del personal.” L'article 21.1.c del Decret 8/2021, de 9 de febrer, sobre la transparència i el dret d'accés a la informació pública, desenvolupa aquest precepte i estableix que les dades que cal publicar han de fer referència “com a mínim, a l'anunci de la convocatòria, a les bases, als anuncis oficials i al nom i cognoms i als quatre números del document nacional d'identitat o document equivalent de les persones admeses en cada prova o exercici del procés i de la persona finalment seleccionada, d'acord amb els criteris establerts en matèria de protecció de dades.”

Des de l'òptica de la publicitat dels processos de selecció de personal, el dictamen CNS 10/2020 d'aquesta Autoritat va indicar que s'imposa “a l'òrgan encarregat de la seva realització donar publicitat del procés i les seves bases reguladores, de les llistes de les persones admeses al procés selectiu, la puntuació obtinguda en les diferents fases del procés, de la qualificació final de totes les persones participants i el resultat final del procés, entre altres.”

En relació amb això, l'apartat primer de la disposició addicional setena de l'LOPDGDD, referent a la identificació dels interessats en les notificacions per mitjà d'anuncis i publicacions d'actes administratius, preveu el següent:

“1. Quan sigui necessària la publicació d'un acte administratiu que contingui dades personals de l'afectat, se l'ha d'identificar mitjançant el seu nom i cognoms, amb l'afegit de quatre xifres numèriques aleatòries del document nacional d'identitat, el número d'identitat estranger, el passaport o un document equivalent. Quan la publicació es refereixi a una pluralitat d'afectats aquestes xifres aleatòries s'han d'alternar.

Quan es tracti de la notificació per mitjà d'anuncis, particularment en els supòsits a què es refereix l'article 44 de l'LPAC, s'ha d'identificar l'afectat exclusivament

mitjançant el número complet del seu document nacional d'identitat, el número d'identitat d'estranger, el passaport o un document equivalent.

Quan l'afectat no tingui cap dels documents que esmenten els dos paràgrafs anteriors, se l'ha d'identificar únicament mitjançant el seu nom i cognoms. En cap cas s'ha de publicar el nom i cognoms de manera conjunta amb el número complet del document nacional d'identitat, el número d'identitat d'estranger, el passaport o un document equivalent. (...)"

D'acord amb aquest marc normatiu, la identificació de les persones aspirants d'un procés selectiu, per mitjà del seu nom, cognoms i quatre xifres del DNI, està emparada per l'article 6.1.c de l'RGPD ("el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento"), en connexió amb l'article 45 de l'LPAC, amb la normativa de transparència i amb la disposició addicional setena de l'LOPDGDD.

2.3. Sobre la difusió dels mèrits de les persones aspirants dels processos selectius.

En darrer terme, la part denunciant posava de manifest que la DGFP feia difusió de la puntuació obtinguda pels aspirants de processos de selecció, segons els mèrits acreditats. Considerava que aquest fet contravé la normativa de protecció de dades, atès que es fa pública la informació referida al temps que un aspirant ha treballat a l'Administració i el nivell de català i/o informàtica acreditat, entre d'altra.

Per la seva banda, consultat per aquesta Autoritat, el Departament de la Presidència ha argumentat que les persones aspirants van consentir el tractament de les seves dades personals per tramitar el procés, quan van presentar-se com a candidats de la convocatòria núm. 300. Respecte d'això, a la base 3a de la Resolució PRE/1820/2022, de 9 de juny, sota l'epígraf "sol·licitud de participació", s'hi establí:

"(...) Amb la sol·licitud de participació, les persones aspirants: (...) b) Donen el consentiment per al tractament de les seves dades de caràcter personal necessàries per prendre part en la convocatòria i per a la resta de la tramitació del procés de selecció, d'acord amb la normativa vigent, així com perquè l'òrgan convocant i el Tribunal Qualificador faci les comprovacions i les acreditacions d'ofici, sens perjudici de la possibilitat o, si escau, de la necessitat de presentació de documentació. (...)"

En aquest punt, escau fer avinent que l'Autoritat ha tingut ocasió de pronunciar-se sobre el tractament de les dades dels aspirants d'un procés selectiu al dictamen CNS 14/2023. D'acord amb aquest dictamen, no sembla que el consentiment dels participants d'un procés selectiu es pugui considerar vàlid, en els termes de l'RGPD. En termes literals, s'hi estableix el següent:

"En primer lloc, tal com s'ha exposat en el fonament IV d'aquest informe existeix una base jurídica suficient que habilitaria el tractament objecte de la consulta diferent del consentiment dels interessats, i, en qualsevol cas, no sembla que el consentiment dels participants en el procés selectiu pugui ser un consentiment vàlid en els termes de l'RGPD. (...)

Pel que fa al requisit que el consentiment sigui lliure, el considerant 43 de l'RGPD exposa el següent:

"[...] el consentimiento [...] no debe constituir un fundamento jurídico válido para el tratamiento de datos de carácter personal en un caso concreto en el que exista un

desequilibrio claro entre el interesado y el responsable de tratamiento, en particular cuando dicho responsable sea una autoridad pública ya sea por lo tanto improbable que el consentimiento se haya dado libremente en todas las circunstancias de dicha situación particular.”

Sobre el caràcter lliure del consentiment, cal tenir en compte també les Directrius 5/2020 del CEPD. D'aquestes directrius, als efectes que ens ocupen convé destacar el següent:

“1.3 El termino libre implica elección y control reales por parte de los interesados. [...] si el sujeto no es realmente libre para elegir, se siente obligado a dar su consentimiento o sufrirá consecuencias negativas si no lo da, entonces el consentimiento no puede considerarse válido. [...] La noción de desequilibrio entre el responsable del tratamiento y el interesado también se tiene en cuenta en el RGPD. (...)”

També l'Audiència Nacional es fa ressò d'aquesta qüestió a la sentència de 25 d'abril de 2012 (núm. recurs 215/2010), quan estableix que:

(...) una de las excepciones a la exigencia de consentimiento para el tratamiento de datos es el de la colisión con intereses generales o con otros derechos de superior valor que hagan decaer la protección de datos por la preferencia que deba concederse a ese otro interés.

En el caso presente, al tratarse de un procedimiento de concurrencia competitiva debemos atender a lo que señala el artículo 103 de la Constitución cuando afirma que la administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho (párrafo 1) y cuando afirma en el párrafo 3 que “La ley regulará el estatuto de los funcionarios públicos, el acceso a la función pública de acuerdo con los principios de mérito y capacidad...” todo ello en relación con lo previsto en el artículo 23 C.E al que nos referiremos más adelante.

Obviamente, las garantías que exige el tratamiento de datos personales no pueden servir para empañar o anular estas exigencias generales que obligan a que los procesos se conduzcan cumpliendo unas mínimas exigencias de transparencia y publicidad. La superioridad de estos valores aconseja que en este caso se entienda que no era exigible el consentimiento del interesado para el tratamiento del dato de la nota (...)” Desde este punto de vista, debemos concluir que no es exigible el consentimiento de aquellas personas que participen en un procedimiento de concurrencia competitiva para el tratamiento de las calificaciones obtenidas en dicho procedimiento y ello como garantía y exigencia de los demás participantes para asegurar la limpieza e imparcialidad del procedimiento en el que concurren. (...)”

Pel que aquí interessa, el tractament de la informació referida als mèrits dels aspirants d'un procés selectiu està emparada en l'article 6.1.c de l'RGPD, que legitima els tractaments duts a terme en compliment d'una obligació legal, d'acord amb el marc normatiu que s'exposa tot seguit.

En primer terme, l'article 55 del text refós de l'Estatut bàsic de l'empleat públic, aprovat pel Reial decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre (EBEP), estableix que tots els ciutadans tenen dret a accedir a l'ocupació pública d'acord amb els principis constitucionals d'igualtat, mèrit i

capacitat. Així mateix, aquest precepte estableix l'obligació de les administracions de seleccionar el seu personal per mitjà de procediments que garanteixin la publicitat de les convocatòries i de les seves bases, la transparència i la independència i discrecionalitat tècnica en l'actuació dels òrgans de selecció.

Al seu torn, el text refós del Decret legislatiu 1/1997, de 31 d'octubre, pel qual s'aprova la refosa en un text únic dels preceptes de determinats textos legals vigents a Catalunya en matèria de funció pública, estableix als articles 42 i 43 que en la selecció de personal cal analitzar els mèrits i l'experiència dels aspirants, així com la seva capacitat i idoneïtat per desenvolupar funcions públiques. En termes literals, l'article 42 del Decret legislatiu 1/1997 disposa el següent: "[...] l'Administració de la Generalitat selecciona tot el seu personal amb criteris d'objectivitat, en funció dels principis d'igualtat, mèrit i capacitat dels aspirants, i mitjançant convocatòria pública."

En aquest sentit, l'article 24 del Decret 28/1986, de 30 de gener, del Reglament de selecció de personal de l'Administració de la Generalitat de Catalunya, disposa que per a cada prova cal fer pública la llista d'aprovat per ordre de puntuació.

D'acord amb tot el que s'ha exposat, no es pot obviar que la valoració dels serveis prestats o l'acreditació d'un nivell lingüístic pot ésser informació d'especial rellevància en els processos de concurrència competitiva on aquests aspectes computin com a mèrits. Així, tal com s'estableix al preceptes transcrits, cal complir l'obligació de publicar la puntuació obtinguda en les diferents fases del procés pels aspirants, inclosa, per tant, la fase referida als mèrits.

Per la seva banda, el Tribunal Suprem, a la seva sentència núm. 2487/2016, de 22 de novembre, va tenir ocasió de pronunciar-se sobre la rellevància del principi de publicitat, en els termes següents:

"La publicidad es condición necesaria para asegurar el respeto a los principios de igualdad, mérito y capacidad, no cabe afirmar que haya fases de los procesos selectivos de carácter privado, ni que los aspirantes no tengan derecho a conocer los ejercicios de aquellos con los que compiten cuando reclamen su derecho fundamental a acceder al empleo público."

Per tot el que s'ha exposat, escau concloure que la publicació de la puntuació obtinguda pels aspirants d'un procés selectiu a la fase de mèrits està emparada per l'article 6.1.c de l'RGPD, en connexió amb les obligacions en matèria de funció pública i transparència que s'han esmentat al llarg d'aquesta resolució.

3. L'article 10.2 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, preveu que "(...) no es formularà plec de càrrecs i s'ordenarà el sobreseïment de l'expedient i l'arxiu de les actuacions quan de les diligències i de les proves practicades, en resulti acreditada la inexistència d'infracció o responsabilitat. Aquesta resolució es notificarà als interessats". I l'article 20.1 del mateix decret determina que escau el sobreseïment: "a) Quan els fets no són constitutius d'infracció administrativa."

De conformitat amb tot el que s'ha exposat en el fonament de dret 2n, i atès que durant les actuacions dutes a terme en el marc de la informació prèvia no s'ha acreditat cap fet que pugui ser constitutiu d'alguna de les infraccions previstes a la legislació sobre protecció de dades, escau acordar-ne l'arxivament.

Resolució

Per tant, resolc:

1. Arxivar les actuacions d'informació prèvia número IP 397/2022, relatives a la Direcció General de Funció Pública del Departament de la Presidència, ja que no s'ha constatat que s'hagi produït cap acte que pugui ser constitutiu d'alguna de les infraccions previstes a la legislació sobre protecció de dades.
2. Notificar aquesta resolució a la Direcció General de Funció Pública del Departament de la Presidència i a la persona denunciant.
3. Ordenar que la resolució es publiqui al web de l'Autoritat (apdcat.gencat.cat), de conformitat amb l'article 17 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa d'acord amb els articles 26.2 de la Llei 32/2010 i 14.3 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, amb caràcter potestatiu les persones interessades poden interposar un recurs de reposició davant la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini d'un mes a comptar a partir de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb el que preveuen l'article 123 i següents de la Llei 39/2015. També es pot interposar directament un recurs contenciós administratiu davant els jutjats contenciosos administratius de Barcelona, en el termini de dos mesos a comptar a partir de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

Igualment, les persones interessades poden interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per defensar els seus interessos.

La directora