

Resolució 101/2019, de 28 de febrer

Número d'expedient de la reclamació: 387/2018

Administració reclamada: Ajuntament de Torredembarra

Informació reclamada: Retribució de personal de l'Ajuntament.

Sentit de la resolució: Estimació

Resum: L'aplicació del procediment de mediació en aquest cas és inviable perquè la principal informació reclamada és la relativa a l'increment retributiu de la interventora municipal i la persona que ocupa aquest lloc de treball, en exercici de la llibertat d'acollir-se al procediment de mediació que li reconeix l'article 36.a RGAIP, ha manifestat a la GAIP que no vol participar a la mediació i que s'oposa a què es doni la informació reclamada que l'afecta. En aquestes circumstàncies no té sentit la mediació, ja que les parts que hi podrien participar (persona reclamant i Ajuntament) difícilment podrien disposar d'una informació que la persona més afectada s'ha negat expressament a divulgar. Tot i que l'Ajuntament ha invocat el límit de les dades personals, en realitat només s'afecten dades personals de la interventora (la de saber si s'ha incrementat la seva retribució i per quin motiu), i l'informe de l'APDCAT conclou que, atès que es tracta d'un lloc de treball d'especial responsabilitat, la legislació de protecció de dades personals no impedeix que es difongui, no únicament la informació sobre si s'ha incrementat o no la seva retribució, sinó fins i tot la quantia de les seves retribucions.

Paraules clau: Ajuntament. Periodista. Retribucions. Personal. Reclamació contra desestimació. Límits. Dades personals. Mediació inviable.

Ponent: Josep Mir Bagó

Antecedents

1. El 23 d'octubre de 2018 entra a la GAIP la Reclamació 387/2018, presentada per un periodista contra l'Ajuntament de Torredembarra, en relació amb la informació indicada a l'antecedent següent. La persona reclamant sol·licita el procediment de mediació previst a l'article 42 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG) i regulat pels articles 36 a 41 del Reglament de la GAIP aprovat pel Decret 111/2017, de 18 de juliol (RGAIP).
2. El 3 d'agost de 2018, la persona reclamant, fent constar la seva condició de responsable d'una publicació local, demana a l'Ajuntament de Torredembarra el següent:
 - 2.1. És cert que la interventora municipal ha vist augmentada la seva retribució econòmica?.
 - 2.2. A què s'ha degut aquest augment? Des de quina data s'ha produït?.
 - 2.3. Quina és la relació laboral de la interventora amb l'Ajuntament?.



2.4. Hi ha altres treballadors municipals que hagin experimentat un augment econòmic en les seves retribucions?.

2.5. Quan es farà efectiva la incorporació del gerent?"

3. El 17 d'octubre de 2018 l'Ajuntament respon la sol·licitud anterior amb una comunicació en els termes següents: "atès que la informació que peticona el mitjà de comunicació no fa referència a les retribucions del personal indicat en l'article 11.b LTAIPBG, un cop feta la ponderació de l'article 24.2 no està justificat l'accés a aquesta informació de les retribucions que es peticionen". També indica que l'Ajuntament fa públiques les retribucions dels seus llocs de treball al portal de transparència.

Dona resposta a l'apartat 2.3 de la sol·licitud, indicant que la interventora es troba en situació de comissió de serveis.

Dona resposta a l'apartat 2.5 de la sol·licitud, indicant que la primera convocatòria del procés selectiu per cobrir la plaça de gerència es va declarar deserta i que s'ha iniciat un nou procés, de manera que no seria possible assenyalar una data per a la incorporació efectiva de la persona que resulti seleccionada.

4. La Reclamació presentada el 23 d'octubre de 2018 indica que la informació sol·licitada és per redactar una notícia i invoca el dret d'accés a la informació pública i la llibertat de premsa.
5. El 29 d'octubre de 2018 la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Torredembarra i li requereix que, dins del termini de quinze dies establert per l'article 33.4 RGAIP, li trameti un informe sobre ella, així com també còpia de l'expedient de la sol·licitud d'informació de la que deriva i, en general, dels antecedents que puguin ser rellevants per resoldre la Reclamació.
6. El 29 de novembre de 2018 la GAIP rep l'informe de l'Ajuntament de Torredembarra, que reitera que la informació reclamada és protegida per la normativa sobre dades personals, tot adjuntant un informe jurídic que ho argumenta. Indica també el nom de la tercera persona afectada per la Reclamació (la Interventora) i facilita el nom de la persona que representarà l'Ajuntament en el procediment de mediació demanat per la persona reclamant. Demana que la mediació es celebri a la seu de l'Ajuntament de Torredembarra.
7. Vist que l'informe municipal justifica la denegació d'informació sol·licitada invocant dades personals, el 30 de novembre de 2018 la GAIP demana l'informe de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) requerit per l'article 42.8 LTAIPBG.
8. L'11 de desembre de 2018, a sol·licitud de la GAIP, l'Ajuntament de Torredembarra trasllada la Reclamació a la interventora municipal, en la seva qualitat de tercera persona afectada, i als efectes del previst per l'article 31 LTAIPBG.



9. El 18 de desembre de 2018 la interventora municipal comunica a la GAIP les seves al·legacions, en tant que tercera persona afectada per la Reclamació. S'oposa a que es faciliti a la persona reclamant la informació retributiva sol·licitada que l'afecta, perquè considera que al no ser un càrrec directiu no té l'obligació d'informar sobre les seves retribucions i que la difusió d'aquesta informació comportaria donar accés a la dada personal protegida del seu perfil econòmic. També fa referència a l'activitat política i periodística de la persona reclamant, que podria comportar una difusió àmplia de la informació retributiva sol·licitada, amb el conseqüent perjudici personal a nivell de la població. Conclou adherint-se a les consideracions fetes per l'Ajuntament i reiterant la seva oposició a facilitar a la persona reclamant qualsevol dada personal seva.
10. El 23 de desembre de 2018 la GAIP rep l'informe de l'APDCAT, que conclou: *"el dret a la protecció de dades no impedeix lliurar a la persona reclamant la informació sobre els possibles increments retributius que s'hagin pogut efectuar al lloc de treball de la intervenció de l'Ajuntament i, en el seu cas, a altres llocs de treball del consistori"*.
11. El 28 de desembre de 2018 la GAIP trasllada l'informe de l'APDCAT a les parts.
12. El 8 de gener de 2019 la GAIP demana a la interventora municipal, en qualitat de tercera persona afectada, que indiqui si està disposada a participar en el procediment de mediació sol·licitat per la persona reclamant.
13. L'11 de gener de 2019 la interventora municipal, en la seva qualitat de tercera persona afectada per la Reclamació, manifesta a la GAIP que no vol participar al procediment de mediació demanat per la persona reclamant.
14. L'11 de gener de 2019 la GAIP rep un informe addicional de l'Ajuntament de Torredembarra, redactat a la vista de l'informe de l'APDCAT assenyalat a l'antecedent 10. L'informe municipal addicional fa les següents consideracions: *"Cal tenir en compte que en el nostre cas no s'ha donat cap increment de retribucions amb motiu de cap modificació de la relació de llocs de treball. L'any 2018 els únics increments retributius que van rebre tots els llocs de treball de l'Ajuntament de Torredembarra són els que va marcar la Llei 6/2018 de Pressupostos Generals de l'Estat, una dada que és pública. Pel que fa a la resta, el que s'ha produït són assignacions de complements de productivitat i gratificacions, retribucions que s'assignen a la persona i no al lloc de treball. En l'informe emès en data 11 d'octubre de 2018 es va obviar aquesta informació per considerar que respecte de les assignacions de complements de productivitat i gratificacions són dades que d'acord amb l'establert en el citat informe no es poden facilitar i que si s'indicava de forma expressa, s'estava donant una informació que no es podia donar"*.



15. El 18 de gener de 2019, a la vista de l'informe municipal indicat a l'antecedent anterior, la GAIP el posa en coneixement de l'APDCAT i li demana un informe addicional, que tingui en compte les darreres consideracions municipals.
16. El 23 de gener de 2019 la persona reclamant manifesta a la GAIP la seva oposició a la necessitat d'un nou informe de l'APDCAT, tot argumentant que és innecessari, fa esment al dret constitucional a la informació que l'empara i demana que la GAIP dicti una resolució estimatòria de la Reclamació amb la major brevetat possible.
17. El 14 de febrer de 2019 la GAIP rep l'informe addicional de l'APDCAT, que conclou: *“El dret a la protecció de dades no impedeix lliurar a la persona reclamant la informació sobre l'assignació de complements de productivitat i gratificacions a la interventora municipal o a d'altres places o llocs de treball del consistori en els quals pugui concórrer el caràcter de confiança o especial responsabilitat”*.

Fonaments jurídics

1. Competència de la GAIP i contingut i abast generals del dret d'accés a la informació pública

L'article 39.1 LTAIPBG estableix que *“Les resolucions expresses o presumptes en matèria d'accés a la informació pública i, si escau, les que resolguin el recurs de reposició poden ésser objecte de reclamació gratuïta i voluntària davant la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública, encarregada de vetllar pel compliment i les garanties del dret d'accés a la informació pública que regula aquest títol”*. L'article 29 RGAIP desenvolupa aquest precepte i concreta que també poden ser objecte de reclamació davant la GAIP les comunicacions que substitueixin les resolucions i l'incompliment material del dret d'accés, quan aquest ha estat reconegut expressament o presumpta. D'acord amb aquests preceptes, la GAIP és competent per tramitar i resoldre aquesta Reclamació, ja que es presenta contra una comunicació municipal d'informació que només facilita parcialment la informació sol·licitada.

L'article 2.c LTAIPBG defineix el dret d'accés a la informació pública com *“el dret subjectiu que es reconeix a les persones per a sol·licitar i obtenir la informació pública, en els termes i les condicions regulats per aquesta llei”*. Per la seva banda, l'apartat b del mateix precepte defineix la 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”*.

Segons l'article 18.1 LTAIPBG, *“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”*. I l'article 20.1 de la mateixa llei afegeix que *“El dret d'accés a la informació*



pública es garanteix a totes les persones, d'acord amb el que estableix aquesta llei. El dret d'accés a la informació pública només pot ésser denegat o restringit per les causes expressament establertes per les lleis”.

Així mateix, els apartats 2 i 3 de l'article 20 LTAIPBG estableixen els següents requisits i criteris per a l'aplicació dels límits legals al dret d'accés a la informació pública: *“2. Les limitacions legals al dret d'accés a la informació pública han d'ésser aplicades d'acord amb llur finalitat, tenint en compte les circumstàncies de cada cas concret, s'han d'interpretar sempre restrictivament en benefici d'aquest dret i no es poden ampliar per analogia. 3. Per a aplicar límits al dret d'accés a la informació pública, l'Administració no disposa de potestat discrecional i ha d'indicar en cada cas els motius que ho justifiquen. En la motivació cal explicitar el límit que s'aplica i raonar degudament les causes que en fonamenten l'aplicació”.*

A més, els límits legals al dret d'accés a la informació pública no són d'aplicació automàtica i absoluta (l'encapçalament de l'article 21 LTAIPBG es refereix expressament a què els límits enumerats per aquest precepte “poden” dur a la denegació de l'accés sol·licitat), de manera que l'article 22 de la mateixa Llei requereix que siguin aplicats d'acord amb criteris de proporcionalitat i temporalitat: *“Els límits aplicats al dret d'accés a la informació pública han d'ésser proporcionals a l'objecte i la finalitat de protecció. L'aplicació d'aquests límits ha d'atendre les circumstàncies de cada cas concret, especialment la concurrència d'un interès públic o privat superior que justifiqui l'accés a la informació. 2. Els límits del dret d'accés a la informació pública són temporals si així ho estableix la llei que els regula, i es mantenen mentre perduren les raons que en justifiquen l'aplicació”.*

2. Sobre el procediment de mediació sol·licitat

L'antecedent 1 assenyala que la persona reclamant ha demanat inicialment que la Reclamació sigui tramitada de conformitat amb el procediment de mediació previst a l'article 42 LTAIPBG i regulat pels articles 36 a 41 de l'RGAIIP.

L'aplicació del procediment de mediació en aquest cas és inviable perquè la principal informació reclamada és la relativa a l'increment retributiu de la interventora municipal i la persona que ocupa aquest lloc de treball, en exercici de la llibertat d'acollir-se al procediment de mediació que li reconeix l'article 36.a RGAIP, ha manifestat a la GAIP que no vol participar a la mediació i que s'oposa a què es doni la informació reclamada que l'afecta. En aquestes circumstàncies no té sentit la mediació, ja que les parts que hi podrien participar (persona reclamant i Ajuntament) difícilment podrien disposar d'una informació que la persona més afectada s'ha negat expressament a divulgar.

Així mateix, l'antecedent 16 posa de manifest que la persona reclamant, al constatar que la tramitació de la seva Reclamació s'allargava significativament en el temps, demana a la GAIP una resolució



estimatòria. Tot i que no fa renúncia expressa de la seva sol·licitud de procediment de mediació, aquesta renúncia s'ha de considerar inclosa en la seva petició d'una resolució de la GAIP.

En conseqüència, la GAIP entén que en base a les consideracions que s'acaben de fer no és procedent el procediment de mediació, de manera que la Reclamació ha de ser resolta mitjançant resolució del Ple de la Comissió.

3. *Sobre la informació reclamada i el dret a accedir-hi*

Els antecedents 2 i 3 posen de manifest que dels cinc apartats de la sol·licitud d'informació de la que deriva aquesta Reclamació, l'Ajuntament va facilitar la informació demanada per dos d'ells (el 2.3 i el 2.5), el 17 d'octubre de 2018, de manera que la informació reclamada seria la indicada als apartats 1, 2 i 4 de la sol·licitud, és a dir:

- És cert que la interventora municipal ha vist augmentada la seva retribució econòmica?.
- A què s'ha degut aquest augment? Des de quina data s'ha produït?.
- Hi ha altres treballadors municipals que hagin experimentat un augment econòmic en les seves retribucions?.

Tot i l'oposició municipal i la de la interventora a facilitar la informació sol·licitada, invocant la protecció de dades personals relatives al risc de divulgar el perfil econòmic de l'afectada, en realitat les qüestions plantejades com a objecte de la Reclamació demanen informació que no requereix cap mena de concreció econòmica, ni personal (més enllà de la referència a la interventora):

El primer apartat només demana si és cert l'increment retributiu de la interventora. No cal informar sobre la retribució concreta percebuda per aquesta funcionària ni de la quantia de l'eventual increment que hagi pogut experimentar. Únicament es demana si hi ha tingut un increment retributiu específic, i aquesta pregunta es contesta dient si o no.

El segon apartat demana dues qüestions diferents. Per una banda, la data a partir de la qual es produeix l'increment del paràgraf anterior (si és que ha tingut lloc efectivament); només la data. Per una altra, demana també els motius de l'increment; d'existir l'increment, i més si és singular, l'Ajuntament deu tenir-lo documentat, amb referència concreta a les circumstàncies o/i als conceptes retributius en els quals es plasma l'increment; doncs bé, es tractaria de facilitar aquesta informació o un extracte suficientment aclaridor d'ella.

Finalment, el tercer apartat demana si hi ha altres treballadors municipals que han tingut un augment econòmic en les seves retribucions, qüestió que es respon indicant si o no, ja que no es demana ni les persones beneficiàries, ni la quantia, ni els motius, ni el concepte dels eventuais increments.



Totes les informacions indicades als paràgrafs anteriors són públiques, ja que amb tota probabilitat deuen estar en poder de l'Ajuntament, i no és versemblant que hi concorrin límits legals a l'accés.

Tot i que l'Ajuntament ha invocat el límit de les dades personals, en realitat només s'afecten dades personals de la interventora (la de saber si s'ha incrementat la seva retribució i per quin motiu), i l'informe de l'APDCAT conclou que, atès que es tracta d'un lloc de treball d'especial responsabilitat, la legislació de protecció de dades personals no impedeix que es difongui, no únicament la informació sobre si s'ha incrementat o no la seva retribució, sinó fins i tot la quantia de les seves retribucions. La GAIP fa seves aquestes conclusions de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

En conseqüència, és procedent declarar el dret de la persona reclamant a la informació sol·licitada.

4. Efectes de l'oposició manifestada per terceres persones afectades

L'article 34.3 LTAIPBG estableix que "si la resolució és estimatòria de la sol·licitud i hi ha hagut oposició de tercers, l'accés a la informació només es pot fer efectiu una vegada ha transcorregut el termini per a interposar recurs contenciós administratiu sense que s'hagi formalitzat o, en cas que s'hagi presentat aquest recurs, si no s'ha acompanyat de petició de mesures cautelars de suspensió o s'ha resolt aquest incident mantenint l'executivitat de l'acte administratiu". Així mateix, l'article 47.2 RGAIP fa extensiva aquesta mateixa cautela a les resolucions de la GAIP.

Atès que en aquest cas la interventora municipal ha manifestat la seva oposició a l'accés sol·licitat, cal demorar els efectes de l'estimació d'aquesta Reclamació fins a la seva fermesa o a la seva executivitat, de conformitat amb el previst per les disposicions citades al paràgraf anterior.

5. Seguiment de l'execució

L'article 43.5 LTAIPBG estableix que "l'Administració ha de comunicar a la Comissió les actuacions fetes per a executar els acords de mediació i per a donar compliment a les resolucions dictades per la Comissió". Sobre la base d'aquestes comunicacions i de les efectuades per les persones interessades, la GAIP ha de fer seguiment del compliment de les seves resolucions, d'acord amb el previst pels articles 48 i 49 RGAIP i per l'apartat 30 del seu *Manual de reclamació*, i pot adoptar les mesures que s'hi preveuen en cas d'incompliment.

L'article 43 LTAIPBG estableix que si l'Administració incompleix el termini establert pels acords de mediació o per les resolucions de la GAIP per lliurar la informació reclamada, les persones interessades ho poden comunicar a la Comissió perquè aquesta en requereixi el compliment; la desatenció d'aquest requeriment, vista la remissió expressa feta a aquest precepte per l'article 77.2.b LTAIPBG, ha de ser qualificada d'infracció molt greu amb relació al dret d'accés a la informació



pública (que pot ser sancionada de conformitat amb els articles 81 i 82 LTAIPBG). L'article 49.2 RGAIP preveu que, als efectes anteriors, la Comissió pot posar aquests fets en coneixement dels òrgans competents per ordenar la incoació del procediment sancionador corresponent a què fa referència l'article 86 LTAIPBG.

Així mateix, l'article 25.2.k RGAIP preveu la publicació en el web de la Comissió dels casos que els seus requeriments han estat desatesos pels subjectes obligats.

6. *Publicitat de les resolucions de la GAIP*

L'article 44 LTAIPBG preveu que les resolucions de la GAIP s'han de publicar en el portal de la Comissió previst a l'article 25 RGAIP, amb la dissociació prèvia de les dades personals.

Resolució

Sobre la base dels antecedents i fonaments jurídics exposats, el Ple de la GAIP, en la sessió de 28 de febrer de 2019, resol per unanimitat:

1. Estimar la Reclamació 387/2018 i declarar el dret de la persona reclamant a la informació següent:
 - 1.1. La relativa a si és cert que la interventora municipal ha vist augmentada la seva retribució econòmica, a la data a partir de la qual s'hauria produït aquest augment i a què s'ha degut l'augment en qüestió.
 - 1.2. La relativa a si hi ha altres treballadors municipals que hagin experimentat un augment econòmic en les seves retribucions.
2. Requerir a l'Ajuntament de Torredembarra que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1.2 anterior dins del termini màxim de deu dies, tot informar-ne a la GAIP.
3. Requerir a l'Ajuntament de Torredembarra que lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1.1 anterior dins del termini comprès entre els dos mesos i deu dies i els tres mesos, a comptar des de la data de recepció d'aquesta Resolució per les parts i per la interventora municipal, llevat que sigui impugnada en via contenciosa administrativa i es demani i s'obtingui una mesura judicial cautelar de suspensió. A aquests efectes, s'entén que l'Ajuntament de Torredembarra ha de lliurar la informació dins del termini fixat per aquest apartat tret que la interventora municipal li notifiqui la interposició d'un recurs contenciós administratiu contra aquesta Resolució, amb sol·licitud de mesures cautelars de suspensió, dins del termini de dos mesos i deu dies de la seva notificació.



4. Convidar a la persona reclamant que informi a la GAIP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.
5. Notificar la Resolució a les parts i a la interventora municipal de Torredembarra.
6. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 387/2018 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Presidenta

Els terminis establerts en aquesta Resolució per lliurar la informació s'han de comptar en dies hàbils (descomptant festius i dissabtes) i si no s'especifica una altra cosa comencen a partir de l'endemà de la recepció de la seva notificació per l'Administració reclamada.

L'Administració obligada pot sol·licitar a la GAIP l'ampliació del termini atorgat per fer efectiu el lliurament de la informació. Aquesta sol·licitud només pot ser admesa a consideració si és notificada a la GAIP abans que fineixi el termini fixat a la Resolució, i s'ha de fonamentar en circumstàncies que no hagin pogut ser tingudes en compte per la Comissió abans de dictar la seva Resolució. La GAIP únicament atorgarà l'ampliació sol·licitada, després d'informar-ne a la persona reclamant, si l'Administració obligada ha justificat de forma precisa i consistent la seva necessitat.

Si l'Administració obligada no lliura la informació dins del termini establert per aquesta Resolució, la persona reclamant pot posar-ho en coneixement de la GAIP, preferentment per correu electrònic adreçat a gaip@gencat.cat, per tal que la Comissió en requereixi el compliment. Mentre no s'acompleixi plenament la Resolució, la Comissió difondrà al seu web www.gaip.cat l'incompliment de l'Administració obligada, d'acord amb l'article 25.2.k RGAIP.

Si l'Administració desatén el requeriment d'execució que li adreça la GAIP, la Comissió posarà els fets en coneixement de l'òrgan competent, d'acord amb allò previst per l'article 86 LTAIPBG, i li sol·licitarà la incoació d'un procediment sancionador per infracció molt greu amb relació al dret d'accés a la informació pública, a l'empara de l'article 77.2.b LTAIPBG.

Tot això sens perjudici que la persona reclamant pugui, considerant que aquesta Resolució és un acte administratiu declaratiu de drets que vincula l'Administració, requerir-ne la seva execució davant dels Tribunals, a l'empara de l'article 29.1 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa. Aquesta acció es pot interposar després que hagin transcorregut tres mesos des que la persona afectada ha reclamat formalment i directament a l'Administració el compliment d'aquesta Resolució.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa, es pot interposar recurs contenciós administratiu davant el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya en un termini de dos mesos, a comptar de l'endemà de la notificació de la resolució, d'acord amb la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.