

Resolució de 23 de novembre de 2016, d'estimació parcial de la Reclamació 270/2016

Administració reclamada: Institut d'Investigació Biomèdica de Bellvitge i Servei Català de la Salut

Informació reclamada: Retribucions dels càrrecs directius de l'Institut d'Investigació Biomèdica de Bellvitge.

Resum: Si la informació demanada constitueix una obligació de publicitat activa, amb més raó ha de ser susceptible de ser objecte del dret d'accés a la informació pública. Quan la Reclamació demana les retribucions dels càrrecs de responsabilitat que consten a l'organigrama, de fet reclama una informació no demanada prèviament, ja que la sol·licitud d'informació tenia un objecte més reduït (càrrecs directius), i no es pot admetre aquesta part de la Reclamació, per raons de congruència i pel caràcter revisor de la Reclamació. La informació sobre les retribucions dels càrrecs directius ha d'incloure les retribucions dineràries i en espècie, i tant els components fixos, com els variables; el fet que la sol·licitud d'informació no demani l'especificació d'aquests diversos conceptes no impedeix que es pugui demanar en via de Reclamació davant la GAIP, ja que aquesta especificació no comporta pròpiament reclamar informació no sol·licitada prèviament, sinó una mera constatació que la informació lliurada inclou realment els diversos conceptes retributius indicats. Les dietes i les indemnitzacions no formen part del concepte "retribucions" i, per tant, si la sol·licitud d'informació no demanava expressament aquesta informació, la persona reclamant no té dret a obtenir-la en via de Reclamació, ja que per criteris de congruència i en atenció de la funció revisora de la GAIP no es poden plantejar en aquest procediment objectius que no ho haguessin estat prèviament en el de sol·licitud d'informació; això no treu que, des d'un punt de vista material, la persona reclamant tingui dret (que en principi el té) a obtenir la informació relativa a les dietes i indemnitzacions, però l'ha de demanar en primer lloc a l'Administració; ara bé, consideracions de simplicitat i eficàcia (més que sigui per evitar una futura nova sol·licitud d'informació amb aquest únic objecte, que segurament hauria de ser estimada) fan aconsellable que aquesta faciliti voluntàriament aquesta informació a la persona reclamant, bé sigui indicant que no perceben dietes ni indemnitzacions (si és el cas), oferint l'enllaç amb el seu portal de transparència (que en aplicació de l'article 11.1.b LTAIPBG ha d'informar de les indemnitzacions i dietes percebudes pel personal directiu del sector públic) o de l'altra forma que l'Administració consideri convenient. No té utilitat invocar el silenci administratiu positiu si s'ha resolt extemporàniament en el mateix sentit estimatori de la sol·licitud d'informació.

Paraules clau: Servei Català de la Salut. Fundacions. Personal directiu. Personal de responsabilitat. Retribucions. Congruència de les reclamacions. Publicitat activa. Silenci administratiu.

Ponent: Josep Mir Bagó.

Antecedents

1. L'11 d'octubre de 2016 es presenta la Reclamació 270/2016, en relació amb una resolució del responsable de transparència de l'Institut d'Investigació Biomèdica de Bellvitge (IDIBELL) de 15 de setembre de 2016, que no hauria donat tota la informació sol·licitada per la persona reclamant, que és una persona física. La Reclamació presentada manifesta que no es vol seguir el procediment de mediació.



2. El 3 d'agost de 2016 la persona reclamant va sol·licitar la informació següent: “informació sobre les retribucions percebudes per TOTS els càrrecs directius de l'entitat (IDIBELL), ja que el volum de negoci de l'empresa vinculat a les activitats dutes a terme per compte de les administracions públiques supera el 25 per cent del volum general de l'empresa, des que està en vigor la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (2014, 2015 i 2016)”. Afegeix que s'entén per càrrec directiu el que aplica la Resolució de la GAIP sobre la Reclamació 58/2016, a partir del previst per la disposició addicional 21^a.1.2 de la Llei 2/2014, de 27 de gener, de mesures fiscals, administratives i financeres.
3. El 16 de setembre de 2016 el responsable de transparència de l'IDIBELL resol l'estimació formal de la sol·licitud referida a l'antecedent anterior i informa, amb un full signat pel president de la Comissió Delegada de l'Institut, de les retribucions del director i del director de gestió corresponents als anys 2014, 2015 i 2016 (en aquest cas, la previsió). Per a cada càrrec i any indicats es dona una única quantitat global.
4. La Reclamació presentada a la GAIP l'11 d'octubre reproduïx substancialment la petició d'informació formulada per la sol·licitud, si bé demana la informació retributiva no només dels càrrecs directius, sinó també dels de responsabilitat. En la seva fonamentació, a més d'assenyalar que degut al temps transcorregut des de la seva presentació, la seva sol·licitud d'informació s'hauria d'entendre estimada favorablement per silenci administratiu positiu, considera que únicament s'hauria informat de les retribucions del Director general i del Director de gestió, sense concretar els conceptes retributius, i demana que se l'informi de totes les remuneracions percebudes, incloses les variables, en espècie i les dietes, per part de tots els càrrecs directius i de responsabilitat de l'entitat (i com a mínim dels que consten en un document adjunt a la Reclamació, tret de l'organigrama que hi ha al web de l'IDIBELL), i que es facilitin per a tot el període des de l'entrada en vigor de la Llei 19/2014, de 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG), inclòs l'any 2016.
5. El 24 d'octubre de 2016 la GAIP demana a l'IDIBELL el seu informe i còpia de l'expedient.
6. El 14 de novembre de 2016, en resposta a l'escrit de l'antecedent anterior, el director de l'IDIBELL certifica que les quantitats facilitades el 16 de setembre (antecedent 3), que reproduïx, inclouen “les quantitats relatives al salari variable, a les retribucions en espècie i a les dietes per part de tots els càrrecs directius i de responsabilitat de l'entitat pel període comprès entre els anys 2014 i 2016”. També afirma que els càrrecs directius de l'IDIBELL són el director i la directora de gestió.
7. El 18 de novembre de 2016, la GAIP trasllada a la persona reclamant la resposta de l'IDIBELL indicada a l'antecedent anterior, i li demana si dona resposta a la seva sol·licitud d'informació. No consta resposta a l'expedient.



Fonaments jurídics

1. *Objecte i admissibilitat de la Reclamació*

L'objecte formal de la Reclamació és la manca de lliurament de tota la informació demanada, ja que si bé la Resolució de l'IDIBELL indicada a l'antecedent 3 dona informació sol·licitada a la persona reclamant, la lliurada efectivament seria inferior a la pretesa per aquesta. Als efectes de fixar l'objecte material de la Reclamació, cal precisar quina part de la sol·licitud d'informació no seria atesa per la donada per l'IDIBELL.

La informació sol·licitada és la relativa a les retribucions de tots els càrrecs directius de l'IDIBELL; la Reclamació amplia la pretensió a les retribucions dels càrrecs de responsabilitat, a més dels directius. En relació amb aquest objecte, segons la persona reclamant, la informació lliurada per l'IDIBELL presentaria les següents mancances: no inclouria tots els directius i altres càrrecs de responsabilitat que consten al web de l'entitat; no està clar que la xifra donada de les retribucions inclogui les retribucions variables i en espècie i les dietes i les indemnitzacions; i no es donaria la informació per a tot el lapse temporal des de l'entrada en vigor de l'LTAIPBG fins a l'actualitat (inclòs l'any 2016). Per tant, la informació demanada en aquesta Reclamació seria la necessària per completar la de tots els directius i altres càrrecs de responsabilitat, l'especificació dels grans conceptes retributius o d'ingrés citats i les retribucions des de l'entrada en vigor de l'LTAIPBG fins a l'actualitat, inclòs el 2016.

Per una altra banda, aquesta Reclamació compleix els requisits bàsics d'admissibilitat establerts per l'apartat 14 del *Manual de reclamació de la GAIP*: s'ha presentat dins del termini establert per l'article 42.1 LTAIPBG, s'ha acreditat la legitimitat de la persona reclamant, l'objecte de la reclamació és informació pública i l'ens reclamat (una fundació del sector públic) és un dels subjectes obligats per l'article 3.1.b LTAIPBG.

2. *Sobre el concepte de càrrec directiu i el dret d'accés a la informació demanada*

La sol·licitud demana les retribucions percebudes pels "càrrecs directius", si bé després, al formular la Reclamació, hi afegeix també els "de responsabilitat". Limitar la sol·licitud a la informació relativa als càrrecs directius és coherent amb la fonamentació que s'hi fa amb referència a les obligacions de publicitat activa. Efectivament, l'article 11.1.b LTAIPBG estableix la transparència de les retribucions dels alts càrrecs i del personal directiu (terme que es pot considerar equivalent al de càrrec directiu) del sector públic i si aquesta informació ha de ser objecte de publicitat activa, amb més motiu ho pot ser de l'exercici del dret d'accés a la informació pública.

Tanmateix, el concepte de càrrecs o de personal "de responsabilitat" és més ampli, i la divulgació de les seves retribucions no és inclosa dins de les obligacions de transparència establertes per l'LTAIPBG; això no vol dir que la persona reclamant no tingui dret a obtenir aquesta informació, en exercici del dret d'accés a la informació pública (en aquest sentit, la Resolució de la GAIP sobre la



Reclamació 19/2016 reconeix aquest dret i la relativa a la Reclamació 58/2016 també s'hi refereix i aporta la doctrina de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) en el sentit que lliurar-la no infringiria la normativa de protecció de dades, sempre que prèviament es doni trasllat de la sol·licitud a les persones afectades), però no és una informació que hagi de ser objecte de publicitat activa, ni és una informació que es demani a la sol·licitud d'accés presentada a l'IDIBELL.

Com indica la Resolució de la Reclamació 206/2016, les reclamacions davant de la GAIP han de tenir un objecte congruent amb la sol·licitud d'informació de la que deriven, en coherència amb el caràcter revisor d'aquesta Comissió. No té lògica reclamar (concepte equivalent a recórrer) quelcom que no hagi estat demanat prèviament en primera instància. Abans de reclamar, cal haver donat oportunitat a l'Administració a resoldre sobre la sol·licitud, i la reclamació té sentit si l'Administració sol·licitada no ha atès, a judici de la persona sol·licitant, allò que es demanava. En conseqüència, cal assenyalar que aquesta Reclamació, en part, es presenta en relació amb informació que no hauria estat demanada prèviament (ja que només s'havien sol·licitat les retribucions dels càrrecs directius i ara es reclamen les de tots els de responsabilitat que consten a l'organigrama, molts dels quals no són directius), motiu pel qual no s'ha d'estimar en tot allò que afecta als càrrecs de responsabilitat que no tenen la condició de directius.

No està prou clar què cal entendre per "càrrecs directius", ja que no hi ha una definició legal suficientment concloent. La Resolució de la GAIP sobre la Reclamació 58/2016 fa les següents consideracions, en relació amb aquesta qüestió: "L'LTAIPBG utilitza els conceptes de càrrec directiu i altres de propers als efectes de fixar graus mínims de transparència de les retribucions corresponents. En concret en els casos següents: L'article 3.2 utilitza el concepte de "càrrec directiu" per determinar les retribucions de personal d'entitats privades amb més d'un vint-i-cinc per cent d'ingressos provinents del sector públic que han de poder ser objecte del dret d'accés a la informació pública. L'article 11.1.b utilitza els conceptes d'"alt càrrec de l'Administració pública" i de "personal directiu dels ens públics, les societats, les fundacions i els consorcis" (de caràcter públic o que depenen de l'Administració) per determinar les obligacions de publicitat activa de les retribucions en l'àmbit del sector públic. No està clar el contingut precís que cal atribuir a cada un dels conceptes indicats (càrrec directiu, alt càrrec i personal directiu), però no és inversemblant pensar que, als efectes de la legislació de transparència, es poden considerar substancialment equivalents en els àmbits respectius, és a dir: els alts càrrecs, en l'àmbit de les administracions públiques, en sentit estricte; el personal directiu, en l'àmbit de les entitats del sector públic i els càrrecs directius, en l'àmbit de les entitats privades afectades per l'article 3.2 LTAIPBG. Dels tres conceptes indicats, el d'alt càrrec és objecte d'una certa determinació per part de l'article 4.2 LTAIPBG: els definits per la legislació d'incompatibilitats en l'àmbit de l'Administració de la Generalitat (direccions generals i assimilats i superiors), els electes locals i els titulars dels òrgans superiors i directius de les administracions locals i els membres del òrgans de govern i els directius dels altres organismes públics.



“La normativa sobre organització i personal de l'Administració i del sector públic (... que seria l'aplicable al cas que ens ocupa, atesa la naturalesa de consorci que té la Corporació de salut del Maresme i la Selva) no fixa amb prou claredat el concepte de personal directiu (...), però tanmateix l'article 13 de l'EBEP (Reial Decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de l'Estatut bàsic de l'empleat públic) i la disposició addicional 21^a.1.2 de la Llei 2/2014, de 27 de gener, de mesures fiscals, administratives, financeres, aporten algunes precisions de les que es poden deduir les següents notes definitòries d'aquesta figura, almenys en l'àmbit del sector públic de la Generalitat (que és al qual està adscrita la Corporació): Responsabilitat de gestió (pressupost, objectius, autonomia en l'àmbit respectiu); subjecció a avaluació i control de resultats; participació directa en la presa de les grans decisions o decisions estratègiques de l'entitat; capacitat de comprometre externament l'organització; direcció d'equips de persones; i subordinació directa al màxim òrgan de govern” (FJ 3).

En aquest cas la documentació aportada per l'IDIBELL indica que els seus càrrecs directius són el director general i la directora de gestió. La persona reclamant no argumenta que n'hi hagi més, ja que es limita a adjuntar un organigrama que conté diversos òrgans de l'entitat, de naturalesa diversa, sense justificar en cap moment quins d'ells tindrien la consideració de directius. Per la informació accessible a través del web de l'entitat, res permet qüestionar que hi hagi més càrrecs directius que els indicats, de manera que procediria desestimar aquest aspecte de la Reclamació.

3. Retribucions, dietes i lapse temporal

Quant a la petició de major especificació de les percepcions formulada a la motivació de la Reclamació, la informació donada per l'IDIBELL és taxativa: les quantitats anuals informades inclouen salari variable, retribucions en espècie i dietes. Aquesta resposta vindria a dir que aquests conceptes retributius hi són en les remuneracions dels dos càrrecs directius de l'IDIBELL, però no s'indica la quantia de cada un d'ells. En la mesura que es dona peu a entendre que existeixen aquests diversos conceptes en les retribucions dels càrrecs indicats, cal valorar si la persona reclamant té dret a què s'especifiqui la quantia de cada un d'ells.

Com ja s'ha dit a la Resolució sobre la Reclamació 206/2016, el terme retribucions és més ampli que el de salaris, ja que engloba tota mena de conceptes remuneratius i de complements, inclosos els variables, tant dineraris, com en espècie, que pot percebre una persona a canvi de la seva feina. Per tant, quan la persona reclamant demana a la seva sol·licitud la informació sobre les retribucions, la resposta donada ha d'incloure, a més de les fixes i les variables, també les que siguin en espècie (com ara cotxe d'empresa, tiquets menjador, aportacions a plans de pensions, etc.), en cas que es percebin; al fer la Reclamació demana, a més, que s'especifiquin aquests diferents conceptes. Certament, el més clar hauria estat demanar expressament la inclusió i la concreció d'aquests diferents conceptes al fer la sol·licitud d'accés, ja que ara no caldria valorar si per atendre



favorablement la seva Reclamació cal apartar-se o no del criteri elemental de necessitat de congruència entre el que s'ha demanat en la sol·licitud d'informació i el que es reclama davant la GAIP, que és conseqüència lògica del caràcter revisor d'aquesta Comissió. Ara bé, si hom té en compte que la informació sol·licitada ha d'incloure els diversos conceptes retributius indicats, el que demana d'addicional la Reclamació és merament la constatació que així s'ha fet, de manera que es pot concloure que la major especificació demanada no comporta una ampliació d'informació que pugui considerar-se incongruent amb la sol·licitud inicial.

D'acord amb les anteriors consideracions, procediria reconèixer el dret de la persona reclamant a obtenir la informació demanada sobre retribucions dels càrrecs directius de l'IDIBELL, tot especificant quina part correspon a retribucions fixes, a retribucions variables i a retribucions en espècie, encara que sigui per indicar expressament que algun d'aquests tipus de retribucions no es percep.

En canvi, la informació demanada en via de Reclamació sobre l'especificació del que s'hagi percebut en concepte de dietes ultrapassa, sens dubte, l'objecte de la sol·licitud d'informació, amb infracció del criteri apuntat anteriorment, de necessària congruència o identitat entre l'objecte de la sol·licitud i el de la Reclamació posterior. Malgrat l'amplitud atribuïble al terme "retribucions", és qüestionable que aquest concepte inclogui altres compensacions econòmiques com ara dietes, indemnitzacions o assistències, que poden tenir finalitats i justificacions diferents. Així, les indemnitzacions no tenen una finalitat estrictament retributiva, sinó la de compensar una despesa causada per raons laborals (un desplaçament, per exemple), les assistències tenen la finalitat de retribuir una dedicació (assistir a una reunió, per exemple) que no formaria part de les responsabilitats laborals del lloc de treball retribuït i el concepte de dietes pot ser utilitzat com a sinònim de qualsevol dels dos anteriors. Tant és així que l'article 11.1.b LTAIPBG, quan defineix les obligacions de publicitat activa en aquesta matèria, parla de "retribucions, indemnitzacions i dietes", enumeració que implícitament dóna a entendre que es tracta de conceptes diferents. En conseqüència, si la sol·licitud inicial d'informació pública demana només les retribucions, no es poden considerar incloses dins d'aquesta sol·licitud les percepcions rebudes en concepte de dietes o d'indemnitzacions, de manera que quan al presentar la seva Reclamació la persona reclamant demana les dietes, no té dret a què li sigui admesa aquesta petició, ja que no l'ha presentat prèviament com a sol·licitud d'informació.

Això no treu que, des d'un punt de vista material, tingui dret (que en principi el té) a obtenir aquesta informació relativa a dietes i indemnitzacions, però l'ha de demanar en primer lloc a l'IDIBELL, donant-li d'aquesta manera l'oportunitat d'atendre la seva sol·licitud, en coherència amb la funció merament revisora de les reclamacions davant la GAIP. Tot i que, per les raons exposades de procediment, no es pot admetre aquesta Reclamació en relació amb les dietes i indemnitzacions percebudes pels càrrecs directius de l'IDIBELL, consideracions de simplicitat i eficàcia (encara que sigui per evitar una futura nova sol·licitud d'informació amb aquest únic objecte, que segurament hauria de ser estimada) fan aconsellable que l'IDIBELL faciliti voluntàriament aquesta informació a la persona reclamant, bé sigui indicant que no perceben dietes ni indemnitzacions (si és el cas), oferint



l'enllaç amb el seu portal de transparència (que en aplicació de l'article 11.1.b LTAIPBG ha d'informar de les indemnitzacions i dietes percebudes pel personal directiu del sector públic) o de l'altra forma que l'IDIBELL consideri convenient.

El lapse temporal dels exercicis en relació amb els quals s'ha de facilitar la informació indicada als apartats anteriors és el comprès entre l'entrada en vigor de l'LTAIPBG (1 de juliol de 2015) i l'actualitat (es pot prendre com a data de referència d'aquesta la de la presentació de la sol·licitud o la d'aquesta Reclamació, ambdues opcions semblen justificables jurídicament). A efectes pràctics, sembla raonable donar les retribucions percebudes el 2015 i les previsions del 2016, amb el ben entès que determinats conceptes remuneratius (complements variables i dietes) no es poden determinar fins finalitzar l'exercici econòmic.

4. *Silenci administratiu*

La Reclamació argumenta que la sol·licitud d'informació de la persona reclamant s'hauria de considerar estimada per silenci administratiu positiu. Certament, si la sol·licitud d'informació es va presentar el 3 d'agost (anterior 2) i l'IDIBELL no va resoldre sobre ella fins el 15 de setembre, s'hauria ultrapassat el termini d'un mes establert per l'article 33 LTAIPBG, amb la conseqüència de la seva estimació presumpta, en la mesura que no concorren límits a l'accés a la informació sol·licitada, en aplicació del previst per l'article 35 de la mateixa Llei.

Ara bé, en aquest cas el fet d'haver-se produït silenci administratiu positiu no té conseqüències pràctiques significatives, ja que la resolució expressa extemporània del dia 15 de setembre té també contingut estimatori, de manera que no resulta necessari invocar els efectes favorables que el silenci positiu produït tindria per a la persona reclamant.

5. *Seguiment de l'execució*

L'article 43.5 LTAIPBG estableix que "l'Administració ha de comunicar a la Comissió [GAIP] 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 per l'apartat 30 del seu *Manual de reclamació*, i pot adoptar les mesures que s'hi preveuen en cas d'incompliment.

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, 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 23 de novembre de 2016, resol per unanimitat:

1. Estimar parcialment la Reclamació 270/2016 i en conseqüència declarar que la persona reclamant té dret a què li sigui facilitada la informació relativa a l'especificació dels conceptes retributius salari fix, complements variables i retribucions en espècie que componen les retribucions del director general i de la directora de gestió de l'IDIBELL, atesa la seva condició de càrrecs directius de l'entitat, en relació amb el 2015 i les previstes per al 2016.
2. Desestimar la resta de la Reclamació, singularment la part que demana les dades retributives del personal de responsabilitat de l'IDIBELL que no sigui directiu, ja que aquesta pretensió no s'havia formulat a la sol·licitud d'informació. Desestimar per aquest mateix motiu la part d'aquesta Reclamació que requereix informació sobre dietes percebudes pels càrrecs directius, sens perjudici que l'IDIBELL vulgui informar-ne voluntàriament.
3. Requerir a l'IDIBELL que, en el termini màxim de deu dies hàbils des de la notificació d'aquesta Resolució, lliuri a la persona reclamant la informació indicada a l'apartat 1.
4. Convidar la persona reclamant a comunicar a la GAIP qualsevol incidència que sorgeixi en l'execució d'aquesta resolució i que pugui perjudicar els seus drets i interessos.
6. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 270/2016 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Barcelona, 23 de novembre de 2016

Oriol Mir Puigpelat

Vicepresident

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.