

Resolució 854/2023, de 21 de setembre

Número d'expedient de la Reclamació: 577/2023

Administració reclamada: Ajuntament de Tarragona

Informació reclamada: Dades corresponents al col·lectiu de persones treballadores de les "llars d'infants municipals" de l'ajuntament de Tarragona

Sentit de la resolució: Estimació parcial.

Resum: La informació sol·licitada i reclamada és sens dubte informació pública d'acord amb l'article 2 LTAIPBG que 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" a la qual garanteixen l'accés de qualsevol persona els articles 18.1 i 20.1 LTAIPBG, llevat que concorrin límits legals que en puguin determinar la denegació que s'han d'interpretar de manera proporcional a la seva finalitat i a la presència d'interessos públics i privats que hi concorrin (article 22.1 LTAIPBG).

Existeix una incongruència entre la persona sol·licitant i la reclamant malgrat que ambdues ho fan en representació del mateix sindicat. La primera ho fa en qualitat de delegat sindical malgrat no haver-se acreditat adequadament. La manca de col·laboració de l'Ajuntament no permet confirmar aquesta condició i per tant, aquesta resolució es fa considerant aquesta condició (que li atorga un dret reforçat), fet que haurà de corroborar l'administració reclamada prèviament al lliurament de la informació.

La informació sol·licitada i que afecta a les retribucions, va més enllà de les que ja s'ha de fer públiques per transparència. La necessitat d'equilibrar l'interès públic en la divulgació de la informació pels motius esgrimits (indicis de desigualtat retributiva, situacions d'antiguitat que ens sembla que s'ajustin a dret i poden implica discriminacions internes que afecten majoritàriament a dones treballadores) ens porten a estimar el dret d'accés a la informació pública de forma individualitzada en els termes sol·licitats pel que fa al personal que ocupa llocs de comandament i, pel que fa a la resta de personal, i atenent a la finalitat descrita, no hi ha d'haver inconvenient a disposar del valor mitjà dels salaris en concepte d'antiguitat, desagregada per sexe i distribuïts per grups professionals o llocs de treball d'igual valor, no de forma individualitzada. Tampoc sembla necessari conèixer el centre de treball d'adscripció per exercici aquest control de legalitat.

Paraules clau: Ajuntaments. Sindicats. Delegats. Comitè d'empresa. Recursos humans. Nòmines. Retribucions. Categories professionals. Antiguitats. Llars d'infants. Escoles bressol. Subrogacions. Límits. Ponderació. Protecció de dades. Manca de col·laboració. Estimació parcial.

Ponent: Mercè Aymerich Boltà

Antecedents

1. El 20 de juny de 2023 entra a la GAIP la Reclamació 577/2023, presentada contra l'Ajuntament de Tarragona per l'UGT DE TARRAGONA SERVEIS PÚBLICS, en relació



amb la sol·licitud indicada a l'antecedent següent. El sindicat reclamant no 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).

En la Reclamació s'indica que l'Ajuntament no ha facilitat a la persona reclamant la informació sol·licitada i fa les consideracions següents: "Considerem que la informació sol·licitada és pertinent i necessària per exercir les tasques de representació sindical, d'acord amb l'article 64 de l'ET i l'article 40 de l'EBEP sobre les funcions dels representants de les persones treballadores i amb la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern".

2. L'11 d'abril de 2023 una persona sol·licitant, com a delegada sindical, presenta una sol·licitud d'accés a la informació pública (SAIP) en la que demana diversa informació en relació al personal de les llars d'infants de Tarragona perquè diuen haver tingut "coneixement que el personal de treball en les llars d'infants de l'ajuntament de Tarragona presenten indicis de desigualtat retributiva, situacions d'antiguitat que ens sembla que s'ajustin a dret i poden implica discriminacions internes que afecten majoritàriament a dones treballadores per tant en contra del Pla d'igualtat de l'ajuntament i en definitiva de principi d'oportunitats i tracte iguals entre homes i dones, particular en matèria salarial".

Concretament demanen: -identificació treballadora o treballador; -categoria professional i centre de treball d'adscripció; -antiguitat abans de la subrogació de 1/09/2017; -antiguitat reconeguda després de la subrogació de 1/09/2017; -antiguitat total reconeguda per l'Ajuntament de Tarragona; -quantitat d'import per antiguitat reconegut en nòmina per l'Ajuntament de Tarragona; -import de l'antiguitat que percep actualment en nòmina.

3. El 27 de juny de 2023 la GAIP notifica a la persona reclamant que disposa d'un termini de deu dies perquè acrediti la representació d'acord amb la qual al·lega actuar en el marc de la reclamació.
4. En la mateixa data, la persona reclamant aporta a la GAIP escriptura de poder especial, núm. de protocol 5098 de 9 de desembre de 2020 atorgant poder a la persona reclamant per "intervenir en tots i cadascun dels tràmits i incidències resultants de les eleccions sindicals que ara en endavant se celebrin a la província de TARRAGONA (...)".
5. El 29 de juny de 2023 la GAIP admet provisionalment la Reclamació, informa a la persona reclamant sobre els aspectes més rellevants de la seva tramitació i de la posició jurídica que ostenta com a persona interessada, de conformitat amb la legislació de procediment administratiu i la de transparència i accés a la informació pública. Li demana especialment que informi a la GAIP immediatament de les comunicacions que rebí de l'Administració



reclamada relatives a la informació pública sol·licitada. Aquesta notificació va ser acceptada el 3 de juliol de 2023.

6. En la mateixa data la GAIP comunica la Reclamació a l'Ajuntament de Tarragona 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.
7. El 3 de juliol de GAIP rep l'informe i l'expedient requerit a l'Ajuntament de Tarragona del qual es desprèn que:
 - 7.1. L'Ajuntament de Tarragona comunica el 06/06/2023 a la persona interessada l'inici de l'expedient, termini per resoldre i òrgan responsable per resoldre la seva sol·licitud.
 - 7.2. En la mateixa data, l'òrgan responsable demana informe al departament de Personal. Donada la manca de resposta per part d'aquest departament, es reitera la petició en les dates 29/06/2023 i 03/07/2023 i es trasllada la reclamació 577/2023 de la GAIP al departament de Personal".
 - 7.3. Informen a la GAIP que "quan el departament de Personal doni resposta a l'informe, donarem trasllat de la informació a la persona interessada i a la GAIP".Fins a la data de la resolució no s'ha rebut cap més resposta per part de l'administració reclamada.
8. El 26 de juliol de 2023, la GAIP sol·licita a l'APDCAT que emeti informe tal i com preveu l'article 42.8 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern (LTAIPBG).
9. En la mateixa data de 26 de juliol la GAIP comunica a la persona reclamant i a l'Ajuntament de Tarragona l'ampliació del termini per resoldre atès que s'ha sol·licitat informe de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, de conformitat amb el què preveu l'article 42.8 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern.
10. El 12 de setembre de 2023 la GAIP rep l'informe de l'APCAT que conclou: "En el cas que es verifiqui que la persona sol·licitant de la informació és membre del comitè d'empresa o delegada sindical, la normativa de protecció de dades no impediria comunicar-li la informació individualitzada que sol·licita, amb indicació de la identitat (nom i cognoms) de les persones treballadores subrogades de les llars d'infants de l'Ajuntament de Tarragona, que ocupin llocs de treball de direcció o d'especial responsabilitat. Pel que fa a la resta de persones treballadores únicament es podrà facilitar la informació sobre les retribucions



corresponents a l'antiguitat, de manera desagregada per sexe i distribuïda per grups professionals o llocs de treball d'igual valor, sense que es pugui identificar a aquestes persones de manera individualitzada ni facilitar la informació relativa a l'antiguitat abans de la subrogació ni a l'antiguitat reconeguda per l'ajuntament”.

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 deriva d'una sol·licitud d'informació pública.

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 la condició de la persona reclamant

La persona que presenta la SAIP manifesta que actua “com a delegada del comitè d'empresa de la UGT Tarragona de l'Ajuntament de Tarragona” malgrat no aporti cap document a partir del qual es pugui determinar aquesta condició. Al requeriment de subsanació i millora de la sol·licitud de l'Ajuntament de Tarragona demanant que acrediti aquesta representació, el Secretari General de les Administracions Locals de la UGT – Serveis Públics de la UGT de Tarragona fa constar que la persona sol·licitant “representa a aquest sindicat en l'àmbit dels ajuntaments i ens locals del Camp de Tarragona”.

La falta de tramesa de l'expedient i l'informe per part de l'Ajuntament de Tarragona a la GAIP no permet conèixer a aquesta Comissió la conformitat i/o validació de la condició de delegada del comitè.

Per altra banda, la persona que presenta la Reclamació ho fa com a representant del mateix sindicat i, a requeriment de la GAIP, acredita poders de representació que són, concretament, per “intervenir en tots i cadascun dels tràmits i incidències resultants de les eleccions sindicals que ara en endavant se celebrin a la província de TARRAGONA (...)”.

Existeix, doncs, una discordança entre la persona que va presentar la SAIP i la persona que va presentar la reclamació malgrat que ambdues ho fan en nom i representació del referit sindicat i falta de concreció en la representació que ostenten.

En aquesta resolució es parteix de la premissa que la sol·licitant de la informació és membre del comitè d'empresa del personal laboral de l'Ajuntament de Tarragona, i com a tal, escau tenir en consideració que la informació a la que podria accedir seria la mateixa que els



membres del comitè d'empresa d'acord amb el que estableix l'article 10.3.1 de la Llei Orgànica 11/1985, de 2 d'agost, de Llibertat Sindical que estableix: "Los delegados sindicales, en el supuesto de que no formen parte del comité de empresa, tendrán las mismas garantías que las establecidas legalmente para los miembros de los comités de empresa o de los órganos de representación que se establezcan en las Administraciones públicas, así como los siguientes derechos a salvo de lo que se pudiera establecer por convenio colectivo: 1.º Tener acceso a la misma información y documentación que la empresa ponga a disposición del comité de empresa, estando obligados los delegados sindicales a guardar sigilo profesional en aquellas materias en las que legalmente proceda".

Als efectes de resoldre aquesta reclamació la Comissió ha de tenir en compte el que estableix la DA 1a LTAIPBG: "l'accés a la informació pública en les matèries que tenen establert un règim d'accés especial és regulat per llur normativa específica i, amb caràcter supletori, per aquesta llei" (apartat 2).

Correspon a l'Ajuntament de Tarragona la responsabilitat de validar la condició de la persona sol·licitant abans d'executar la present resolució ja que aquesta es valora tenint en compte la condició manifestada però no acreditada per la persona sol·licitant de delegada sindical.

3. Objecte de la reclamació i límits a l'accés

La informació sol·licitada descrita en l'antecedent 2 és, sens dubte, informació pública, d'acord amb l'article 2 LTAIPBG que 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" a la qual garanteixen l'accés de qualsevol persona els articles 18.1 i 20.1 LTAIPBG, llevat que concorrin límits legals que en puguin determinar la denegació o l'accés restringit i que s'han d'interpretar de manera proporcional a la seva finalitat i a la presència d'interessos públics i privats que hi concorrin (article 22.1 LTAIPBG). Donat que en aquesta informació pública hi concorren límits perquè conté dades personals, es fa necessària la ponderació per determinar-ne el dret d'accés.

En aquest cas, es pondera el dret d'accés a la informació pública considerant la condició manifestada per la persona sol·licitant (vegeu fonament jurídic 2).

El fet que la persona reclamant actuï com a delegada del comitè d'empresa és rellevant perquè està exercint funcions en representació i, per tant, té reconegut per l'ordenament jurídic un dret d'accés a la informació pública reforçat, ja que la informació obtinguda li ha de permetre, per una banda, desenvolupar les tasques de control que li han estat atribuïdes per la normativa sindical i de funció pública, així com per la normativa laboral; i d'un altra, li ha de permetre a endegar aquelles accions administratives o judicials que estigui habilitat a impulsar. Aquesta



condició és rellevant també en el supòsit que ens ocupa, ja que és un element que ha de permetre ponderar els eventuais límits al dret d'accés que s'hagin de tenir en compte per a resoldre aquesta reclamació representativa dels treballadors ja que ostenta el càrrec de delegat sindical.

L'article 32 del Reial decret legislatiu 5/2015, de 30 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de l'Estatut bàsic de l'empleat públic (TRLEBEP), estableix que qui té les funcions de representació en el cas dels empleats públics amb contracte laboral, s'ha de regir per la legislació laboral. I l'article 63.1 del Reial decret legislatiu 2/2015, de 23 d'octubre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de l'Estatut dels treballadors (ET), estableix que el comitè d'empresa és l'òrgan representatiu i col·legiat del conjunt dels treballadors a l'empresa o centre de treball per a la defensa dels seus interessos i com a tals exerceixen les funcions de vigilància del compliment de la normativa, que els atorga el dret a obtenir determinada informació que puguin afectar els treballadors, sobre la situació de l'empresa i l'evolució de l'ocupació en l'empresa (article 64.1). D'acord amb aquest precepte, "s'entén per la transmissió de dades per part de l'empresari al comitè d'empresa, a fi que aquest tingui coneixement d'una qüestió determinada i pugui examinar-la. Per consulta s'entén l'intercanvi d'opinions i l'obertura d'un diàleg entre l'empresari i el comitè d'empresa sobre una qüestió determinada, inclosa, si s'escau, l'emissió d'un informe previ per part d'aquest". Els següents apartats de l'article detallen les previsions específiques en relació a les qüestions i matèries sobre les quals els comitès d'empresa tenen a dret així com la periodicitat en que han de rebre aquesta informació en aspecte concrets. I, sense perjudici del que s'estableix en casos concrets, l'empresari ha de facilitar la informació "en un moment, d'una manera i amb un contingut apropiats, que permetin als representants dels treballadors examinar-la adequadament i preparar, si s'escau, la consulta i l'informe" (64.6). I tot això, a efectes d'exercir la tasca que és pròpia del comitè com la "vigilància del compliment de les normes vigents en matèria laboral, de Seguretat Social i ocupació, i també de la resta dels pactes, les condicions i els usos d'empresa en vigor, i de formulació, si s'escau, de les accions legals oportunes davant l'empresari i els organismes o tribunals competents" (64.7.a 1r).

Ara bé, a banda de les dades personals que s'inclouen en la còpia bàsica del contracte i que poden ser conegudes pel comitè d'empresa en aplicació de l'article 8.4 i 64.4 de l'ET, les previsions del dret reconegut al comitè d'empresa a obtenir informació sobre la situació de l'empresa i l'evolució de l'empresa (64.1) no equival a conèixer el detall de les retribucions de tots els treballadors. Lliurar la informació de les retribucions de manera individualitzada i associada als treballadors sobrepassaria les previsions de l'ET i del TRLEBEP respecte a la informació que cal comunicar als òrgans de representació.



Malgrat que l'LTAIPBG estableix que l'exercici del dret d'accés no resta subjecte a motivació i no requereix la invocació de cap norma (art. 18.2), en cas que es faci, facilita ponderar si existeix la concurrència d'un interès públic que en justifiqui l'accés. En aquest cas concret, la persona sol·licitant manifesta que "hem tingut coneixement que el personal de treball en les llars d'infants de l'ajuntament de Tarragona presenten indicis de desigualtat retributiva, situacions d'antiguitat que ens sembla que s'ajustin a dret i poden implicar discriminacions internes que afecten majoritàriament a dones treballadores, per tant en contra del Pla d'igualtat de l'ajuntament i en definitiva del principi d'oportunitats i tracte igual entre homes i dones, particularment en matèria salarial".

Així, i considerant que els "indicis de desigualtat retributiva" poden afectar majoritàriament a dones, cal estar especialment atent al que regula l'article 64.3 en relació a la informació que tenen dret a rebre els comitès d'empresa que concreta: "... a rebre informació, almenys anualment, relativa a l'aplicació a l'empresa del dret d'igualtat de tracte i d'oportunitats entre dones i homes, en què s'han d'incloure el registre que preveu l'article 28.2 i les dades sobre la proporció de dones i homes en els diferents nivells professionals, així com, si s'escau, sobre les mesures que s'hagin adoptat per fomentar la igualtat entre dones i homes a l'empresa i, si s'ha establert un pla d'igualtat, sobre la seva aplicació". Dit article 28, relatiu a la igualtat de remuneració per raons de sexe, estableix l'obligatorietat de l'empresari "a pagar per la prestació d'un treball d'un valor igual la mateixa retribució, satisfeta directament o indirectament, i sigui quina sigui la seva naturalesa, salarial o extrasalarial, sense que es pugui produir cap discriminació per raó de sexe en cap dels elements o condicions d'aquella" (apartat 1) i l'obligació de "portar un registre amb els valors mitjans dels salaris, els complements salarials i les percepcions extrasalarials de la seva plantilla, desagregats per sexe i distribuïts per grups professionals, categories professionals o llocs de treball iguals o d'un valor igual" (apartat 2). Informació a la que tenen dret a accedir les persones treballadores a través dels seus representants legals.

Pel que fa al referit registre, l'article 5 del Reial decret 902/2020, de 13 d'octubre, d'igualtat retributiva entre dones i homes concreta que aquest registre retributiu ha d'incloure tota la plantilla de les empreses, incloent el personal directiu i alts càrrecs, els valors mitjans dels salaris, els complements salaris i les percepcions extrasalarials de la plantilla desagregats per sexe i distribuïts d'acord amb el que estableix l'article 28.2 de l'Estatut dels treballadors. A aquests efectes, aquestes dades s'han d'establir "convenientment desglossades per sexe, la mitjana aritmètica i la mitjana del que es percep realment per cadascun d'aquests conceptes en cada grup professional, categoria professional, nivell, lloc o qualsevol altre sistema de classificació aplicable. Al seu torn, aquesta informació ha d'estar desagregada atenent la naturalesa de la retribució, incloent-hi salari base, cadascun dels complements i cadascuna de les percepcions extrasalarials, especificant de manera diferenciada cada percepció". I pel que



fa a l'accés a les dades del registre afegeix: "l'accés al registre per part de la persona treballadora per inexistència de representació legal, la informació que ha de facilitar l'empresa no són les dades amitjanades respecte a les quanties efectives de les retribucions que consten en el registre, sinó que la informació a facilitar es limita a les diferències percentuals que hi hagi en les retribucions amitjanades d'homes i dones, que també han d'estar desagregades atenent la naturalesa de la retribució i el sistema de classificació aplicable. A les empreses que comptin amb representació legal de les persones treballadores, l'accés al registre s'ha de facilitar a les persones treballadores a través d'aquesta representació, i aquelles tenen dret a conèixer-ne el contingut íntegre".

Així doncs, i tenint en compte les característiques del registre retributiu, a priori, les dades que s'hi consignen no tenen la consideració de dada personal. Podria, però, convertir-se en dada personal respecte a aquelles categories o grups professionals amb un reduït nombre de persones treballadores, atès que resultarien perfectament identificables per mera deducció per aquelles persones que hi tinguin accés. Tot i així, i en la mesura que els membres del comitè d'empresa han de rebre anualment la informació esmentada prevista a l'article 64.3 de l'ET als efectes de la vigilància del respecte i l'aplicació del principi d'igualtat de tracte i oportunitats entre dones i homes, no sembla que hagi d'haver-hi inconvenient, en el cas que ens ocupa, per facilitar a la sol·licitant, en la seva condició de membre del comitè d'empresa, els valors mitjans dels complements salarials en concepte d'antiguitat del personal de les llars d'infants, de manera desagregada per sexe i distribuïts per grups professionals o llocs de treball d'igual valor.

Ara bé, la persona reclamant va més enllà del que preveu l'ET pel que fa als drets d'informació i consulta i competències dels òrgans de representació. En aquest sentit i considerant el caràcter supletori de l'LTAIPBG previst en l'apartat 2 de la DA 1a, cal tenir en compte si el dret d'accés a la informació pública pot vulnerar els límits establerts en els articles 23 i 24 pel que fa a les dades personals.

La Taula d'accés i avaluació documental (TAAD 898, DOGC 8667) relativa a la confecció de la nòmina, que com a criteri general estableix un accés restringit perquè majoritàriament poden contenir dades personals que no són ni merament identificatives relacionades amb l'organització, el funcionament o l'activitat pública de l'Administració ni de categories especials. Ocasionalment poden contenir dades personals merament identificatives i dades personals de categories especials de l'art. 9.1 del Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril de 2016.

Ara bé, en les dades sol·licitades (identificació, categoria professional i centre de treball, antiguitat (abans i després de la subrogació), import antiguitat reconegut i que es percep), no s'aprecia per part d'aquesta Comissió que hi concorrin dades especialment protegides (article



23), si bé sí que hi concorren dades personals que van més enllà de les dades merament identificatives relacionades amb l'organització, funcionament o activitat pública.

Per tant, cal fer l'anàlisi en els termes establerts en l'article 24.2, és a dir, una ponderació raonada entre l'interès públic en la divulgació de la informació i el dret a la protecció de les dades de les persones afectades.

No hem de perdre de vista el caràcter reforçat dels membres del comitè d'empresa i les funcions de control i vigilància en el compliment de la normativa vigent, concretament la vigilància del respecte i aplicació del principi d'igualtat de tracte i d'oportunitats entre homes i dones especialment en matèria salarial.

Per altra banda, l'LTAIPBG té la finalitat d'"establir un sistema de relació entre les persones i l'Administració pública i els altres subjectes obligats, fonamentat en el coneixement de l'activitat pública, la incentivació de la participació ciutadana, la millora de la qualitat de la informació pública i de la gestió administrativa i la garantia del retiment de comptes i de la responsabilitat en la gestió pública" (article 1.2) i en conseqüència, ha de servir per permetre a la ciutadania tenir la capacitat de controlar i fiscalitzar les actuacions de les administracions públiques.

La informació pública a la que es pretén accedir afecta a persones que van ser objecte de subrogació per l'Ajuntament de Tarragona en el procés de canvi de gestió del servei públic municipals de les llars d'infants. D'acord amb l'article 44.6 de l'ET relatiu a la successió d'empresa, "El cedent i el cessionari han d'informar els representants legals dels seus treballadors respectius afectats pel canvi de titularitat, dels punts següents: a) data prevista de la transmissió, b) motius de la transmissió, c) conseqüències jurídiques, econòmiques i socials, per als treballadors, de la transmissió, d) mesures previstes respecte dels treballadors". Aquesta informació s'ha de facilitar amb la suficient antelació i abans de la realització de la transmissió (apartat 8). Tot i això, no reflecteix de manera clara que aquesta informació s'hagi de facilitar de manera individualitzada.

Afegir, també, que en el cas de les Administracions Públiques, la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic preveu en l'article 130.3 que "en cas que una Administració pública decideixi prestar directament un servei que fins a la data prestava un operador econòmic, està obligada a la subrogació del personal que el prestava si així ho estableix una norma legal, un conveni col·lectiu o un acord de negociació col·lectiva d'eficàcia general".

Per la informació aportada per les persones sol·licitants i reclamants, la subrogació es va produir el 01/09/2017 i en conseqüència, els hi era d'aplicació el XI Conveni col·lectiu de centres d'assistència i educació infantil registrat i publicat per Resolució de 9 de març de 2010, de la Direcció General de Treball (BOE 70 DE 22/03/2010). Pel que fa a la successió



d'empreses, l'article 26 es remet al que estableix els articles 42, 43 i 44, i concordants, del text refós de l'ET.

L'actual conveni col·lectiu (XII Conveni col·lectiu de centres d'assistència i educació infantil registrat i publicat per Resolució de 12 de juliol de 2019, de la Direcció General de Treball (BOE Núm. 178 de 26 de juliol de 2019) estableix en el seu article 31 els supòsits en els quals opera la subrogació del personal quan tingui lloc un canvi de contractista. En concret, en aquests casos es preveu que s'haurà d'acreditar per part de l'empresa o entitat sortint a l'entrant mitjançant diferent documentació entre la que es contempla la "relación del personal especificando: nombre y apellidos, número de afiliación a la Seguridad Social, puesto de trabajo o, en su caso, cargo directivo temporal encomendado, jornada, horario, modalidad de contratación, período de disfrute de las vacaciones y, cuando proceda, antigüedad y complemento de desarrollo y perfeccionamiento profesional –C.P.P.–, especificando, con relación a este último concepto, fecha de devengo y número de horas de formación ofertadas y, en su caso, realizadas Si el trabajador/a es representante legal de los trabajadores, se especificará el período de mandato del mismo" (article 31.2.d).

Ara bé aquesta previsió legal no era vigent en el moment de la subrogació. Si la subrogació s'hagués produït a partir de la data de vigència de l'actual conveni col·lectiu (juliol 2019), l'empresa hauria d'haver comunicat als representants aquesta informació sense que s'hagués produït cap perjudici a la privacitat de les persones afectades.

Partint doncs de la legislació específica aplicable en el moment de la subrogació en relació a l'accés a informació pública, no sembla previsible que es pugui atendre a la sol·licitud en el termes indicats, és a dir, de forma individualitzada.

Pel que fa als imports en concepte d'antiguitat, tenint en compte que és una informació retributiva, cal distingir la informació que afecta a personal directiu de la que afecta a la resta de persones treballadores.

Pel que fa al personal directiu, i d'acord amb les previsions de l'article 11.1.b) LTAIPBG s'han de fer pública en aplicació del principi de transparència "les retribucions, indemnitzacions i dietes, les activitats i els béns dels membres del Govern, dels alts càrrecs de l'Administració pública i del personal directiu dels ens públics, les societats, les fundacions i els consorcis, i les indemnitzacions que han de percebre en deixar d'exercir el càrrec". L'article 31.1 del Decret 8/2021, de 9 de febrer, sobre la transparència i el dret d'accés a la informació pública i en relació al referit article de l'LTAIPBG afegeix "s'han de fer públiques, amb identificació del nom, cognoms i càrrec, amb periodicitat mensual, tant les retribucions anuals dels alts càrrecs de les administracions públiques i del personal directiu de les entitats dels sectors públics d'aquestes, d'acord amb les taules retributives de l'any en curs, com les indemnitzacions i les dietes que efectivament hagin percebut".



D'acord amb l'aprovació definitiva de la plantilla de l'Ajuntament de Tarragona (BOPT 27/02/2023) consten en el detall de la plantilla de personal subrogat llars d'infants un total de 48 places distribuïdes de la següent manera: 2 places de director/a de llar d'infants, 5 places de director/a pedagògic/a, 4 mestre/a llars d'infants i 37 educador/a llars d'infants.

Tot i que la llei no preveu expressament la publicació al portal de transparència les retribucions d'aquests tipus de personal en relació als directors/es, aquesta Comissió considera, com també ho fa l'APDCAT, que en l'accés a la informació pública en els termes sol·licitats ha de prevaldre l'interès públic si contribueix a un millor coneixement dels criteris d'organització i funcionament i com s'assignen els recursos públics i per tant, atenent a la singularitat i nivell retributiu que solen aportar associats, el coneixement de les seves retribucions pot ser rellevant en el control de la utilització dels recursos públics.

Dit això, s'estima el dret d'accés a la informació pública de forma individualitzada en els termes sol·licitats pel que fa al personal que ocupa llocs de comandament.

En aquest cas és important reiterar, de nou, que atesa la manca de col·laboració de l'Ajuntament, és responsabilitat exclusiva del propi Ajuntament aplicar el règim previst als articles 23, 24 i 25 de LTAIPBG als efectes de complir amb la normativa relativa a la protecció de dades personals, en el moment d'executar d'aquesta resolució. Igualment, l'Ajuntament de Tarragona té l'obligació de notificar als tercers afectats per la sol·licitud d'accés a la informació que queda obligat lliurar-la en els termes d'aquesta resolució, a fi que puguin exercir les accions que corresponguin, a fi de defensar els seus drets o interessos.

Pel que fa a la resta de persones treballadores l'article 11.1.e) LTAIPBG estableix que "la informació general sobre les retribucions, indemnitzacions i dietes percebudes pels empleats públics, agrupada en funció dels nivells i els cossos" és objecte de transparència, i per tant, de publicitat activa. A aquests efectes, l'article 25.1.a) del Decret 8/2021 defineix les retribucions com "la compensació econòmica que es pugui percebre per la feina desenvolupada" i afegeix que "S'ha de donar informació sobre la retribució anual bruta global dels diferents cossos i nivells, amb detall de les retribucions bàsiques i els complements que corresponguin segons la normativa, i el conveni o els acords fora de conveni que resultin d'aplicació. En aquest sentit, s'han de publicar les taules retributives del personal al servei de les administracions públiques, amb indicació de les retribucions bàsiques i les complementàries, en cas de personal funcionari, i amb indicació de les **retribucions bàsiques, complement d'antiguitat, pagues extraordinàries i altres complements i plusos específics segons conveni o fora de conveni**, en el cas de personal laboral".

Així doncs, en la mesura que ha de ser objecte de publicació la informació relativa a les taules retributives en els termes referits, no hi ha d'haver inconvenient a comunicar a la persona sol·licitant informació que és objecte de transparència, com és el complement d'antiguitat.



Qüestió diferent és la informació relativa a l'antiguitat reconeguda per l'ajuntament a cadascuna de les persones treballadores perquè té una afectació directa a la privacitat de les persones afectades atès que permet fer un perfil de la seva trajectòria professional, però també un perfil del seu nivell econòmic.

Pel que s'ha exposat fins ara, i atenent a la finalitat descrita per la persona sol·licitant i reclamant, no hi ha d'haver inconvenient a disposar del valor mitjà dels salaris en concepte d'antiguitat, desagregada per sexe i distribuïts per grups professionals o llocs de treballs d'igual valor, no de forma individualitzada. Tampoc sembla necessari conèixer el centre de treball d'adscripció per exercir aquest control de legalitat.

4. *Obligatorietat dels titulars de documents públics a disposar d'un sistema de gestió documental (SGD) i atribucions de la funció pública de secretaria*

L'article 7 de la Llei 10/2001, de 13 de juliol, d'arxius i gestió de documents modificada per la Llei 20/2015, de 29 de juliol estableix l'obligatorietat dels titulars de documents públics a disposar d'un sistema de gestió documental (SGD) que garanteixi el tractament correcte dels documents en tot el seu cicle de vida i que permeti complir amb les obligacions de transparència. Un concepte molt ampli que requereix dotar-se d'un seguit d'eines i instruments que permetin la millora dels processos, la seva normalització i estandardització, per tal de garantir el compliment de la normativa i la qualitat de la informació i la implementació de solucions que permetin garantir la correcta gestió de la informació pública. L'article 8 afegeix que l'organització, l'avaluació i la conservació dels documents públics i l'accés a aquests són responsabilitat directa dels titulars respectius.

El capítol X del Reial decret 4/2010, del 8 de gener, pel qual es regula l'Esquema Nacional d'Interoperabilitat en l'àmbit de l'Administració electrònica estableix que les AAPP han d'adoptar les mesures organitzatives i tècniques per a garantir la recuperació i conservació del document electrònic entre aquestes, la definició d'una política de gestió de documents, la inclusió en els expedients d'un índex electrònic signat per l'òrgan o entitat que garanteixi la integritat de l'expedient electrònic i permeti la seva recuperació, la identificació única i inequívoca de cada document que permeti classificar-lo i recuperar-lo, l'associació de metadades, la classificació d'acord amb un quadre de classificació, el període de conservació segons les convencions de cada comissió avaluadora, l'accés complet i immediat dels documents entre d'altres.

Pel que fa a gestió de la documentació i arxiu dels documents electrònics, la Disposició Addicional Onzena de la Llei 26/2010, del 3 d'agost, de règim jurídic i de procediment de les administracions públiques de Catalunya estableix que els documents electrònics s'han de gestionar i conservar en expedients electrònics d'acord amb les prescripcions de la normativa



en matèria d'arxius i documents; que l'arxiu dels documents i expedients electrònics ha d'assegurar la identitat i la integritat a llarg termini de la informació que contenen; que els documents públics electrònics han de tenir garantides l'autenticitat i la integritat dels continguts, i també la conservació de l'aparença i la funcionalitat originals i, quan escaigui, llur confidencialitat, durant el termini establert per la normativa vigent en matèria d'arxius i documents; que les administracions públiques han d'assegurar la possibilitat de transformar els documents per raons tecnològiques, per a adaptar-ne el format i la sintaxi informàtica a les necessitats de gestió i preservació establertes per la normativa d'arxius i documents; que els sistemes d'informació que utilitzin les administracions públiques incloses en l'àmbit d'aplicació d'aquesta llei han de garantir, sempre que sigui possible, l'autenticitat i la integritat de llurs dades, i també la traçabilitat de les accions que portin a terme; que les dades contingudes en els sistemes d'informació de les administracions públiques es consideren documents públics electrònics, i els són aplicables les disposicions d'aquesta llei relatives a l'arxiu electrònic.

Tanmateix, l'LTAIPBG reconeix els sistemes de gestió de documents públics com a facilitadors de dades i documents autèntics (art. 5.2) i la necessitat d'estructurar la informació seguint criteris temàtics i cronològics, seguint el quadre de classificació documental corporatiu i incorporant-hi índexs o guies de consulta (art. 6.1.d).

Cal recordar, que l'article 3 del Reial decret 128/2018, de 16 de març, pel qual es regula el règim jurídic dels funcionaris d'Administració local amb habilitació de caràcter nacional, que regula la funció pública de secretaria estableix al punt 2 la funció de fe pública, i entre aquestes la direcció superior dels arxius i registres de l'entitat local (l). Així doncs i en conseqüència d'aquest mandat legal i el d'assessorament legal preceptiu (article 2.1.a), ha de ser coneixedora de l'existència d'un sistema de gestió documental, impulsora si no en disposa, vetllar per la documentació amb una sistemàtica de treball mínima sobre la documentació de la qual n'és el custodi i responsable primer de la manca de localització de documentació, de mantenir l'ordre i garantir el retrobament de documentació.

Altrament, l'article 19.2 de la Llei 9/1993, de 30 de setembre, del patrimoni cultural català que regula els documents que integren el patrimoni documental de Catalunya inclou, entre altres, "els documents produïts o rebuts, en l'exercici de llurs funcions i com a conseqüència de llur activitat política i administrativa, per la Generalitat, pels ens locals i per les entitats autònomes, les empreses públiques i les altres entitats que en depenen" i en conseqüència estan subjectes al Decret 13/2008, de 22 de gener, sobre accés, avaluació i tria de documents que estableix en l'article 11.4 que "quan l'aplicació d'una taula d'avaluació i accés documental comporti l'eliminació de documents, la persona tècnica que porti a terme aquesta aplicació, abans de procedir a la destrucció, ha de: a) Disposar d'un inventari de la documentació a destruir, b) Obtenir l'autorització de la secretaria general o de la direcció de l'organisme o entitat titular de



la documentació, c) Comprovar que cap circumstància administrativa o jurídica hagi alterat el termini de conservació fixat per als documents a eliminar” i ha de disposar del corresponent Registre de destrucció de documents (article 12) degudament autoritzat per la secretaria general o la direcció de l'organisme o entitat titular dels documents.

Així doncs, atenent a aquests preceptes legals, la informació sol·licitada i reclamada, en el cas que existeixi, ha de formar part de diferents expedients administratius, que han d'estar perfectament classificats de manera que permeti la seva recuperació i facilitar-ne, si escau, l'accés.

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 que preveuen els articles 48 i 49 RGAIP i 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 21 de setembre de 2023, resol per unanimitat:



1. Estimar parcialment la Reclamació 577/2023 el dret de la persona sol·licitant a tenir accés a la informació amb els criteris referits en el fonament jurídic 3 i amb el benentès que pugui acreditar la seva condició de delegada sindical.
2. Requerir a Ajuntament de Tarragona que lliuri a la persona sol·licitant la informació indicada a l'antecedent 2 i en els termes referits dins del termini màxim de quinze dies.
3. Requerir a Ajuntament de Tarragona a informar la GAIP, dins del termini de quinze dies, de l'òrgan o la persona responsable del compliment d'aquesta Resolució, així com de les actuacions dutes a terme per complir-la.
4. Convidar a la persona sol·licitant que informi a la GAIP de qualsevol incidència que es produeixi amb motiu del compliment d'aquesta Resolució.
5. Declarar finalitzat el procediment relatiu a la Reclamació 577/2023 i disposar la publicació d'aquesta resolució al web de la GAIP.

Iolanda Pineda Balló
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 adreci 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.