

N/REF: 0013/2021

La consulta plantea si, conforme a los antecedentes que en la misma se describen, resulta conforme con la normativa de protección de datos la publicación de la productividad individual del personal funcionario del órgano consultante.

Según se expone, dicha publicación trae causa del derecho de acceso reconocido en el artículo 23.3.c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, y debería materializarse mediante la exposición física de los listados, conforme al criterio que se recoge en diversos informes de la propia Agencia. Sin embargo, se plantea la posibilidad de si la referida información puede ser o no objeto de publicación en la intranet corporativa de la propia consultante.

En cualquier caso, se incide en la posibilidad de que -habida cuenta de la actual situación ocasionada por el COVID-19 y considerando que el personal de la entidad consultante presta servicios en modalidad no presencial-, se proceda a la publicación del listado de la productividad individual en la referida Intranet corporativa, al menos con carácter excepcional. Finalmente, para dicho supuesto, se cuestiona en qué condiciones debería realizarse la publicación y cuáles deberían ser los datos objeto de publicación.

I

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento General de Protección de Datos -**RGPD**-), y la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales -**LOPDGDD**- conforman el marco jurídico de referencia en España que afecta a la protección de datos de carácter personal. En estas normas se regulan los principios y fundamentos a los que deben ajustarse la recogida y tratamiento de los datos personales por cualquier persona pública o privada que lleve a cabo tratamiento de datos de carácter personal en el ejercicio de su actividad.

A continuación, debe recordarse que la normativa de protección de datos contempla diferentes *bases jurídicas de legitimación* que pueden dar lugar al tratamiento de datos de carácter personal. De acuerdo con el artículo 6 –“Licitud del tratamiento”- del RGPD, dicho tratamiento es lícito, y, por tanto, legítimo cuando:

- “1. El tratamiento solo será lícito si se cumple al menos una de las siguientes condiciones:

- a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;
- b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales;
- c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;** (la negrita es nuestra)
- d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;
- e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;
- f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño.

Lo dispuesto en la letra f) del párrafo primero no será de aplicación al tratamiento realizado por las autoridades públicas en el ejercicio de sus funciones.”

Las cuestiones planteadas en la consulta han sido analizadas por la Agencia en varios informes -por todos los nº 123/2017, 137/2010, 183/2018 y 36/2019-, en los que se señala la conveniencia de conciliar el derecho de los funcionarios a conocer la asignación del complemento de productividad con su derecho a la protección de sus datos de carácter personal, evitándose la exposición pública de la información, pero sin limitar el acceso a la misma.

En todo caso, en relación con la publicidad de la productividad de los funcionarios públicos, esta Agencia ha venido considerando necesario que *el acceso a los datos no dé lugar a tratamientos posteriores que puedan resultar contrarios a lo dispuesto en la legislación de protección de datos o genere situaciones en que pueda poner en riesgo los derechos de los empleados*. Ello podría lograrse, por ejemplo, estableciéndose sistemas que, garantizando el libre acceso a la información y la transparencia exigida por el artículo 23.3 c), no permitiesen la reproducción de los datos.

En los citados informes se incide en que de dicho precepto deriva una obligación legal específica en orden al conocimiento público -en favor de los demás **funcionarios** de un determinado órgano administrativo- de **las cantidades que perciba cada funcionario de dicho órgano en concepto de complemento de productividad**. En sentido contrario, dicho acceso no debe producirse por cualquier otra persona *-no funcionario al servicio de la consultante-* incluso en el supuesto de que desempeñe su labor profesional dentro de su ámbito de actuación, tal y como ocurre, por ejemplo, con los empleados públicos no funcionarios (personal laboral).

Según se infiere, en el caso que nos ocupa el tratamiento resulta necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento, concurriendo la base jurídica prevista en *la letra c) del artículo 6.1. del RGPD*, y estableciéndose dicha obligación en una norma con rango de ley, conforme al artículo 8 de la LPDPGDD.

Y ello, porque -tal y como se expone en nuestro informe 74/2019-, *“la base jurídica prevista en la letra c) del artículo 6.1. del RGPD resulta de aplicación en aquellos casos en los que una norma con rango de ley imponga a la Administración una obligación específica de dar, hacer o no hacer, que implique el tratamiento de datos de carácter personal, y diferente del deber jurídico genérico de la Administración de ejercer las potestades que el ordenamiento jurídico le atribuye para servir con objetividad al interés público (artículo 103 de la Constitución).”*

II

En sus informes, la Agencia ha venido considerando que, como medio preferente para proceder a dicha publicación, esta se realice en un espacio físico de acceso restringido en favor de aquellas personas legitimadas para dicho acceso, y que se adopten las medidas necesarias para evitar su público conocimiento por el resto de los empleados públicos y/o terceros, debiendo realizarse de modo que suponga la menor injerencia en los derechos y libertades de los interesados. Dicha premisa excluye la posibilidad de un conocimiento generalizado de dicho complemento retributivo, como podría ocurrir en el caso de que se procediera a su *publicación en internet*, en el que el riesgo se incrementaría además como consecuencia de la posible indexación por los motores de búsqueda.

Sin embargo, como queda expuesto, el artículo 23.3. c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto, dispone que **“En todo caso**, las cantidades que perciba cada funcionario por este concepto serán de conocimiento público de los demás funcionarios del Departamento u Organismo interesado (...)”, sin que dicha previsión legal pueda ser soslayada a consecuencia de la actual situación, ocasionada por el COVID-19, máxime considerando que el personal de la entidad consultante actualmente presta sus servicios *en modalidad no presencial*.

De lo anterior se extrae que la publicación de los datos personales correspondientes a la concesión del complemento de productividad mediante la publicación de este en la intranet administrativa del órgano consultante, se incardina en lo dispuesto en el apartado c) del artículo 6.1 del RGPD.

Sin embargo, esta publicación deberá realizarse en un espacio privado de dicha intranet, de manera que sólo puedan acceder a los datos el personal funcionario, adoptándose las oportunas medidas de seguridad que eviten la reproducción de los datos así como el acceso indebido a los mismos, teniendo

en cuenta lo dispuesto en el Real Decreto 3/2010, de 8 de enero, por el que se regula el *Esquema Nacional de Seguridad* en el ámbito de la Administración Electrónica.

En resumen, si bien, en virtud del principio de proactividad -ex artículo 5.2 del RGPD- y ostentando el órgano consultante la condición de responsable del tratamiento conforme al RGPD, corresponde a este apreciar la necesidad de proceder a la publicación en su intranet administrativa del complemento retributivo referido a la “productividad” de los funcionarios, atendiendo a los criterios señalados, *a nuestro juicio* -considerando la actual situación ocasionada por el COVID-19 y teniendo en cuenta que el personal del órgano consultante presta servicios en modalidad no presencial-, la opción de *la publicación* de la productividad del personal funcionario en la intranet administrativa *resulta ponderada y conforme con la normativa de protección de datos*.

En cualquier caso, tal y como se ha expuesto reiteradamente, dicha opción de *acceso corresponderá únicamente al personal funcionario de dicho órgano*, garantizándose que la información retributiva no se encuentre en un espacio abierto que pueda ser consultado por cualquier persona en quien no concorra dicha condición. Para ello, deberán adoptarse las medidas organizativas y técnicas necesarias para evitar el acceso al resto de datos personales y la identificación individual de cada trabajador por personas no autorizadas, debiendo quedar suficientemente garantizado el secreto de dichos datos.

Asimismo, debe señalarse que -una vez superada la situación actual ocasionada por el COVID-19-, la consultante deberá valorar la posibilidad de que el acceso a la información de carácter personal a la que se refiere este informe continúe facilitándose a través de su intranet administrativa. En dicho caso, deberá garantizarse que el referido acceso se realice en idénticos términos que los mencionados con anterioridad y en las adecuadas condiciones de seguridad.

III

En todos estos supuestos, la publicación de los datos deberá ajustarse a los fines que justificaron su tratamiento, y, tal y como exige el artículo 5 del RGPD, realizarse con pleno respeto a los principios de minimización de datos, limitación del plazo de conservación, e integridad y confidencialidad, de modo que la publicación suponga la menor injerencia en los derechos y libertades de los interesados:

“Artículo 5 Principios relativos al tratamiento

1. Los datos personales serán:

a) tratados de manera lícita, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»);

- b) recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, **y no serán tratados ulteriormente de manera incompatible con dichos fines**; de acuerdo con el artículo 89, apartado 1, el tratamiento ulterior de los datos personales con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica e histórica o fines estadísticos no se considerará incompatible con los fines iniciales («limitación de la finalidad»);
- c) **adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario** en relación con los fines para los que son tratados («minimización de datos»);
- d) exactos y, si fuera necesario, actualizados; se adoptarán todas las medidas razonables para que se supriman o rectifiquen sin dilación los datos personales que sean inexactos con respecto a los fines para los que se tratan («exactitud»);
- e) **mantenidos de forma que se permita la identificación de los interesados durante no más tiempo del necesario para los fines del tratamiento** de los datos personales; los datos personales podrán conservarse durante períodos más largos siempre que se traten exclusivamente con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica o histórica o fines estadísticos, de conformidad con el artículo 89, apartado 1, sin perjuicio de la aplicación de las medidas técnicas y organizativas apropiadas que impone el presente Reglamento a fin de proteger los derechos y libertades del interesado («limitación del plazo de conservación»);
- f) **tratados de tal manera que se garantice una seguridad adecuada de los datos personales, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito** y contra su pérdida, destrucción o daño accidental, mediante la aplicación de medidas técnicas u organizativas apropiadas («integridad y confidencialidad»). (...)» (la negrita es nuestra)

En este sentido, los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido. Además, atendiendo al principio de “minimización”, la publicación de dichos datos retributivos deberá limitarse a la identificación concreta de las personas afectadas por indicación de su nombre y apellidos, y a la mención a la cuantía percibida y al periodo temporal al que se refiere dicha percepción económica, *sin que proceda la publicación del número de su DNI*, por aplicación de lo previsto en el apartado 1 párrafo primero de la disposición adicional séptima de la LOPDGDD. Por lo tanto, solo en el caso de coincidencia del nombre y apellidos, podrán publicarse cuatro cifras aleatorias de su documento nacional de identidad.

Precisamente, con la finalidad de introducir las necesarias garantías en el tratamiento del DNI por parte de las Administraciones Públicas, la LOPDGDD introdujo la referida regulación específica, partiendo de la base de la injerencia que puede suponer en el derecho fundamental a la protección de datos personales que se conozcan conjuntamente el nombre y apellidos y el DNI de una persona, además del importante riesgo de usurpación de identidad que puede producirse.

Además, dicha publicación de datos personales en la intranet administrativa del órgano consultante, habrá de ajustarse al estricto cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 5.1 b) del RGPD, no pudiendo usarse los datos de carácter personal objeto de tratamiento para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos.

A su vez, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5.1 e) del RGPD, la publicación de dichos datos personales en la citada intranet administrativa deberá suprimirse -procediéndose al borrado de los datos publicados-, cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para la finalidad que motivó dicha publicación.

Finalmente, debe ponerse de manifiesto la necesidad de que, por los órganos competentes, se impulse la correspondiente modificación normativa que garantice la seguridad jurídica necesaria, exigible en orden a la mejor interpretación y aplicación del mandato contenido en el artículo 23.3.c) de la Ley 30/1984, de 2 de agosto.