



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF:

N/REF: R/0423/2015

FECHA: 21 de enero de 2016

ASUNTO: Resolución de Reclamación presentada al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno

En respuesta a la Reclamación presentada por [REDACTED] el 30 de noviembre de 2015, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos que se especifican a continuación, adopta la siguiente **RESOLUCIÓN**:

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, [REDACTED] solicitó con fecha 24 de octubre de 2015, a Ingeniería y Economía del Transporte S.A. (INECO) las retribuciones percibidas por los miembros del equipo directivo (entendiendo como tal cada una de las 19 personas que aparecen como miembros de equipo directivo en la web de la entidad durante el año 2014). Indicaba también en su solicitud que *las retribuciones se expresarán por su importe bruto total incluyendo trienios, incentivos y cualesquiera otro complemento recibido. Si alguna de las personas sólo hubiera desempeñado ese puesto durante una parte del año se indicarán cuántos meses.* Asimismo, solicitaba *las cantidades brutas totales percibidas por los miembros del Consejo de Administración durante el año 2014 por su pertenencia al mismo.*

La solicitud fue presentada a través del enlace habilitado en la web de INECO para la presentación de solicitudes de acceso a la información.

2. Mediante correo electrónico de 2 de noviembre, INECO informó al solicitante de que *“las retribuciones de los máximos responsables y directivos de ineco se encuentran reguladas y dentro de los límites establecidos por el RD 451/2012 de 5 de marzo. De conformidad con la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la*

ctbg@consejodetransparencia.es



Administración General del Estado y del Sector Público, el único alto cargo y que es el máximo responsable de la Compañía es el presidente. Sus retribuciones vienen reguladas por el Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo, que recoge el régimen retributivo de los máximos responsables y directivos del sector público empresarial y otras entidades, y en la Orden del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas de 30 de marzo de 2012, que lo desarrolla.

En cumplimiento de lo establecido en el art.8 de la Ley de Transparencia, la retribución del presidente se encuentra publicada en la página de transparencia de Ineco.

En relación a la segunda de sus consultas, hemos de indicarle que los consejeros de la sociedad no cobran ningún tipo de retribución por el hecho de formar parte del Consejo de Administración. En este sentido, el artículo 14 de los estatutos sociales de Ineco establecen:

“Los miembros del Consejo de Administración serán designados por la Junta General y para ejercer el cargo no se precisa ser accionista.

Los Consejeros ejercerán su cargo por un período de seis años, y sin perjuicio de poder ser reelegido un número indefinido de veces. Los Consejeros, desempeñarán el puesto con carácter gratuito....”

3. El mismo día 2 de noviembre, el reclamante, indicaba, en respuesta al correo electrónico recibido por parte de INECO, que la información requerida en el punto 1 de la solicitud no había sido proporcionada. Por ello, solicitaba que se le confirmara si la recibida era la respuesta final de la entidad o si había más información pendiente de ser enviada. Asimismo, proporcionaba el enlace a una resolución de este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno donde se daba respuesta a una reclamación relacionada con una solicitud muy similar.
4. En su nueva respuesta, INECO reiteraba la anterior en el sentido de que *según lo establecido en el art. 8.f de la Ley de Transparencia, se deben publicar las retribuciones percibidas por los altos cargos y máximos responsables. En este sentido, hemos de reiterar lo indicado en nuestra anterior respuesta, ya que según establece el artículo 1.d de la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado, únicamente el presidente de la compañía debe tener la consideración de alto cargo y máximo responsable, siendo el único nombramiento que se realiza por los órganos de Gobierno de la compañía, así está establecido en el art.15.f de los Estatutos sociales de Ineco, que señalan que entre las competencias del Consejo de Administración se encuentra la designación del Presidente y no así la del resto de los miembros del equipo directivo.*

No obstante lo anterior, y a título informativo, le indicamos que Ineco, como sociedad perteneciente al sector público estatal, se encuentra sometida al Real Decreto 451/2012, que incluye expresamente a los directivos, y por lo tanto sus retribuciones se encuentran por debajo del límite establecido en el art.7 del citado Real Decreto.



5. Con fecha 30 de noviembre, [REDACTED] presenta reclamación ante este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno en aplicación de lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG y en base, principalmente, a los siguientes argumentos:

a. *En relación al Presidente de Ineco, la información disponible en la página web (el sueldo máximo que podría llegar percibir) no da respuesta a la información solicitada (el sueldo integro bruto percibido en 2014).*

b. *En relación a los tres Directores Generales, el reclamante entiende que Ineco está incumpliendo lo dispuesto en el Real Decreto 451/2012, citado en la propia respuesta de Ineco.*

Los Directores Generales forman parte del Comité de Dirección y dependen del máximo responsable, el Presidente; por lo tanto, deberían tener la consideración de directivos según la definición de la letra b) del artículo 3.1 de dicho Real Decreto. En consecuencia, les sería de aplicación el artículo 10.2 de dicha norma y sus retribuciones deberían ser publicadas en la memoria anual de actividades. No obstante, el reclamante no ha encontrado tal información, ni Ineco tampoco la ha facilitado.

c. *En cualquier caso, el reclamante entiende que tanto los tres Directores Generales como los quince Directores gozan de la suficiente relevancia como para que prevalezca el interés público en la divulgación sobre el interés individual, según los Criterios de aplicación contenidos en el informe del Consejo de la Transparencia y la Agencia Española de Protección de Datos sobre acceso a retribuciones de los empleados públicos, que ya ha sido aplicado en otras resoluciones (por ejemplo, en la R/0209/2015 de este Consejo). El hecho de que Ineco haya publicado un breve perfil personal de sus directores, incluyendo datos personales como su fotografía y trayectoria profesional, no hace más que reforzar esta idea.*

Además, en la Resolución R/0087/2015, que damos aquí por reproducida en aras de la brevedad, este Consejo halló procedente conceder el acceso al salario del Director Financiero de SASEMAR. El reclamante entiende que la Directora Económico-Financiera de Ineco desempeña un puesto del mismo nivel de responsabilidad por lo que no sería defendible conceder el acceso a un dato y no al otro.

d. *Por todo lo expuesto, solicita Instar a Ineco a facilitar el acceso a las retribuciones brutas de su Presidente, Directores Generales y Directores durante el año 2014, según lo solicitado el día 24 de octubre.*

6. Recibida la reclamación, la documentación obrante en el expediente fue remitida a INECO a los efectos de que se formularan las alegaciones consideradas oportunas. Las mismas fueron enviadas a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno con fecha 21 de diciembre de 2015 y en ellas se indicaba, esencialmente, lo siguiente:



- a. El artículo 8.1.f) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, "Ley de Transparencia") enumera los sujetos que han de hacer pública como mínimo, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria, entre los que se encuentran:

"Las retribuciones percibidas anualmente por los altos cargos v máximos responsables de las entidades incluidas en el ámbito de la aplicación de este título. Igualmente, se harán públicas las indemnizaciones percibidas, en su caso, con ocasión del abandono del cargo".

Por tanto, las retribuciones que han de ser publicadas son las de los altos cargos y los máximos responsables de INECO.

- b. La definición de alto cargo se encuentra recogida en el artículo 3 de la Ley 5/2006, de 10 de abril, de regulación de los conflictos de intereses de los miembros del Gobierno y de los Altos Cargos de la Administración General del Estado (en adelante, "Ley 5/2006"), según el cual:

"(...) a los efectos de esta Ley se consideran como altos cargos:

h) Los presidentes y consejeros delegados de las sociedades mercantiles en cuyo capital sea mayoritaria la participación estatal, o que sin llegar a ser mayoritaria, la posición de la Administración General del Estado sea dominante en el consejo de administración, cuando sean designados previo acuerdo del Consejo de Ministros o por sus propios órganos de gobierno. (...)"

- c. Por su parte, la figura de máximo responsable viene definida en el artículo 3 del Real Decreto 451/2012, de 5 de marzo, por el que se regula el régimen retributivo de los máximos responsables y directivos en el sector público empresarial y otras entidades (en adelante, "Real Decreto 451/2012"):

"Máximo responsable: el Presidente ejecutivo, el consejero delegado de los consejos de administración o de los órganos superiores de gobierno o administración de las entidades previstas en la letra a) del apartado 2 del artículo 2 de este real decreto con funciones ejecutivas o, en su defecto, el Director General o equivalente de dichos organismos o entidades. En las sociedades mercantiles estatales en las que la administración no se confíe a un consejo de administración será máximo responsable quien sea administrador. "

- d. INECO es una sociedad mercantil estatal de conformidad con lo previsto en el artículo 166.2 de la Ley 33/2003, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, cuyo capital pertenece íntegramente a las Entidades Públicas Empresariales ENAIRE, Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (ADIF), ADIF Alta Velocidad y Renfe-Operadora, y que está adscrita funcionalmente al Ministerio de Fomento.



- e. *INECO cuenta con un Consejo de Administración que elige de su seno a un Presidente, quien, además, ostenta las facultades ejecutivas que le han sido delegadas por el Consejo. Dicho lo cual, el Presidente de INECO sí ha de ser considerado alto cargo, en cumplimiento de la citada Ley 5/2006, y máximo responsable, de conformidad con lo señalado en el RD 451/2012 y como tal, sus retribuciones anuales son debidamente publicadas en el portal de transparencia.*

Sin embargo, el equipo directivo de INECO, que está formado por Directores Generales y Directores, no cumple los requisitos necesarios para ser considerados ni altos cargos ni máximos responsables de INECO, por lo que, según la citada Ley de Transparencia en la que funda su reclamación [REDACTED] sus retribuciones no han de ser publicadas en el portal de transparencia.

Por ello, en el presente caso no se trata de dar prevalencia al interés individual, como alega el reclamante, sino que INECO ha cumplido escrupulosamente los requisitos legales establecidos en la normativa sobre transparencia y, por ello, ha publicado la información salarial de su máximo responsable, sin que sea necesario aportar documentación adicional alguna.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con el artículo 8 del Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno, la Presidenta de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter previo a un eventual y potestativo recurso contencioso-administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. Por su parte, el artículo 2 de la norma, que recoge su ámbito subjetivo de aplicación, prevé que la Ley se aplicará a:

g) Las sociedades mercantiles en cuyo capital social la participación, directa o indirecta, de las entidades previstas en este artículo sea superior al 50 por 100.

INECO, por su parte, es una sociedad mercantil estatal dependiente del Ministerio de Fomento a través de sus accionistas: ADIF, ADIF alta velocidad, RENFE y ENAIRE, por lo que le es de aplicación lo dispuesto en la LTAIBG, tanto en lo relativo a las obligaciones de publicidad activa como en el reconocimiento y garantía del derecho de acceso a la información.

3. La norma prevé en su Título I, relativo a la Transparencia de la Actividad Pública, una serie de disposiciones que regulan e incrementan la transparencia de la actividad de los organismos y entidades incluidos en su ámbito subjetivo de aplicación. Estas previsiones se recogen en dos capítulos diferenciados y desde



una doble perspectiva: la publicidad activa y el derecho de acceso a la información pública.

En concreto, el capítulo II del título I, dedicado a la publicidad activa, establece una serie de obligaciones para los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación, que habrán de difundir determinada información sin esperar una solicitud concreta de los administrados. En este punto, se incluyen datos sobre información institucional, organizativa y de planificación, de relevancia jurídica y de naturaleza económica, presupuestaria y estadística.

Por otro lado, y en el capítulo III de la norma, se reconoce, concretamente en el artículo 12, el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendida, según el artículo 13 de la misma norma, como *“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”*.

Es decir, la LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del Organismo al que se dirige la solicitud bien porque él mismo la ha elaborado o porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

Esta diferenciación es especialmente importante en el caso que nos ocupa, ya que las sociedades mercantiles con participación mayoritaria estatal están sujetas tanto a las obligaciones de publicidad activa (artículos 6 a 8) como al derecho de acceso a la información. Ello se traduce en que, además de publicar información y, concretamente y por ser el asunto al que se refiere esta reclamación, las retribuciones de los altos cargos o máximos responsables (artículo 8.1 f)), deban también atender las solicitudes de información de los ciudadanos referidas a cualquier contenido o documento que obre en su poder, siguiendo la definición de información pública del artículo 13 LTAIBG antes reproducido.

4. En la presente reclamación INECO centra sus alegaciones que es el Presidente del organismo el único que tiene la condición de alto cargo y que, por lo tanto, ES el único cuyas retribuciones deben hacerse públicas en aplicación del artículo 8.1 f) LTAIBG. Sin embargo, el mencionado organismo no ha tenido en consideración que las retribuciones del resto del personal y, concretamente, las del equipo directivo por las que se interesa el reclamante, tienen la consideración de información pública atendiendo al concepto del artículo 13 antes mencionado.

No obstante lo anterior, la LTAIBG no configura la transparencia o el derecho de acceso a la información pública como valores absolutos, sino que prevé una serie de límites en sus artículos 14 y 15. Concretamente, y al ser la información solicitada las retribuciones percibidas, sería el artículo 15, relativo a la protección de datos de carácter personal, el que debe tenerse en consideración.

5. Cabe señalar que este Consejo de Transparencia tiene asentado un criterio respecto de la información referida a las retribuciones asignadas a uno o varios



puestos de trabajo determinados y a su incidencia o no en la protección de datos personales. Este criterio (CI/001/2015, de 24 de junio) ha sido firmado conjuntamente con la Agencia Española de Protección de Datos.

En dicho criterio se indica que, a la hora de valorar la solicitud de acceso, deberá realizarse la ponderación de intereses y derechos prevista en el artículo 15.3 de la LTAIBG, *lo que exige valorar el alcance del interés público en la divulgación de la información al que se refiere el precepto como favorecedor del acceso a la información pública.*

De este modo, con carácter general, habrá que entender que, en cuanto el acceso a la información contribuya a un mejor conocimiento de los criterios de organización y funcionamiento de las instituciones o a la asignación de los recursos, cabrá considerar la existencia de un interés público prevalente sobre los derechos a la protección de datos y a la intimidad en los términos y con las excepciones establecidas por la LTAIBG. Por el contrario, cuando la información no contribuya a un mayor conocimiento de la organización y funcionamiento de las instituciones o de la asignación de los recursos públicos, prevalecerá el respeto a los derechos a la protección de datos o la intimidad.

Aplicando este criterio a la cuestión planteada, se considera que en la información referente a los puestos de trabajo de mayor nivel de responsabilidad y mayor autonomía en la toma de decisiones o a aquellos cuya provisión se realice con un cierto grado de discrecionalidad o se justifique en la existencia de una especial relación de confianza prevalecerá, como regla general el interés público sobre la protección de datos y la intimidad. Y en la referente a los puestos de menor nivel de responsabilidad y autonomía o a los puestos cuya provisión se verifica por procedimientos reglados o no implican una relación de especial confianza, prevalecerá, también con carácter general, el respeto a la protección de datos y a la intimidad.

Para efectuar la ponderación, habrán de tenerse en cuenta las siguientes reglas:

- a) Con carácter general, cuando el empleado público ocupe un puesto de especial confianza, un puesto de alto nivel en la jerarquía del órgano, organismo o entidad o un puesto que se provea mediante un procedimiento basado en la discrecionalidad, ha de entenderse que prima el interés público sobre los derechos a la intimidad o la protección de datos de carácter personal. Y ello porque, en los tres casos, el interés de los ciudadanos por conocer las retribuciones de los empleados públicos que ocupan ese tipo de puestos conecta directamente con su derecho a conocer el funcionamiento de las instituciones públicas y el modo en que se emplean los recursos públicos y prima sobre el interés individual en la preservación de la intimidad o los datos de carácter personal.



- b) En este sentido (...) y a título meramente ejemplificativo, puede decirse que el Órgano, Organismo O Entidad responsable de la información estaría obligado a facilitar la información sobre las retribuciones correspondientes a:
- Personal eventual de asesoramiento y especial confianza – asesores en los Gabinetes de Ministros y Secretarios de Estado-, aunque sean funcionarios de carrera en situación especial.
 - Personal directivo, esto es: a) El personal expresamente identificado como tal en los Estatutos de las Agencias Estatales, los organismos y los entes públicos; b) Los Subdirectores Generales; c) Los Subdelegados del Gobierno en las provincias y c) **Los cargos equivalentes en las fundaciones públicas y las sociedades mercantiles.**
 - Personal no directivo de libre designación. En este caso, la prevalencia del interés público sobre los derechos individuales es decreciente en función del nivel jerárquico del empleado o funcionario público, considerándose que en los puestos de nivel 29 y 28 –éstos últimos siempre que sean de libre designación- o equivalente prevalece el interés público en la divulgación de la información sobre el interés individual en la preservación de la intimidad y los datos de carácter personal y que en los puestos de niveles inferiores prevalece el interés individual en la protección de los derechos fundamentales citados.
- c) Un caso particular sería el del personal no directivo que ocupa puestos de nivel 30 de libre designación –Vocales Asesores, asesores técnicos o equivalentes-. En este caso, se entiende que prevalece el interés público sobre el individual cuando se trata de puestos de carácter ejecutivo o que tienen intervención directa en el proceso de toma de decisiones del órgano, organismo o entidad de que se trate y que prevalece el interés individual cuando se trata de puestos de carácter estrictamente staff con funciones de asesoramiento técnico especializado.

En todo caso, la información sobre las retribuciones se facilitará en cómputo anual y en términos íntegros, sin incluir deducciones ni desglose de conceptos retributivos. La razón es que el conocimiento de estos datos puede permitir el acceso a datos de carácter personal especialmente protegidos en los términos del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), esto es, datos reveladores de la ideología, la afiliación sindical, la religión y las creencias y datos referentes al origen racial, a la salud y a la vida sexual. Si la solicitud de información requiere expresamente el desglose de las retribuciones o su importe líquido habrán de aplicarse las normas del mencionado precepto de la LOPD.



Aplicados estos criterios al presente caso, en el que el Reclamante solicita información sobre las retribuciones del equipo directivo de INECO, en el entendido de que se trata de personal que, precisamente por su calificación de directivo, desempeña funciones de responsabilidad en la organización, debe concluirse que prevalece el interés general sobre el interés individual y que la protección de datos personales debe decaer frente a dicho interés general. Esto es así por cuanto el interés de los ciudadanos por conocer las retribuciones de los empleados de sociedades mercantiles,-y más como sería este caso en el que es participada en su totalidad por entidades públicas- que ocupan ese tipo de puestos conecta directamente con su derecho a conocer el funcionamiento de las instituciones públicas y el modo en que se emplean los recursos públicos.

6. Finalmente, se recuerda que la obligación de publicar datos retributivos de los altos cargos en aplicación del artículo 8.1 f), se refiere a retribuciones efectivamente percibidas, y no a una estimación o indicación del importe máximo que puede llegar a percibir, que es lo que INECO publica respecto de los complementos variables de su Presidente.
7. Por todo lo anterior, debe concluirse que el Reclamante tiene derecho a conocer e INECO la obligación de proporcionarle la información solicitada, relativa a las retribuciones efectivamente percibidas en 2014 por todo el equipo directivo de la entidad.

III. RESOLUCIÓN

Considerando los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR la Reclamación presentada, el 30 de noviembre de 2015, por [REDACTED] contra Ingeniería y Economía del Transporte S.A. (INECO).

SEGUNDO: INSTAR a Ingeniería y Economía del Transporte S.A. (INECO) a que proporcione, en el plazo máximo de DIEZ DÍAS, la información mencionada en el fundamento jurídico nº 7.

TERCERO: INSTAR a Ingeniería y Economía del Transporte S.A. (INECO) a que, en el mismo plazo máximo de DIEZ DÍAS, remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia de la información suministrada.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante los



Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1 c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

LA PRESIDENTA DEL
CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y BUEN GOBIERNO

Pdo. Esther Anzúendi Gutiérrez