



Consejo de
Transparencia y
Buen Gobierno

PRESIDENCIA

RESOLUCIÓN

S/REF: 001-003300
N/REF: R/0463/2015
FECHA: 03 de febrero 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] (en nombre de la Fundación Ciudadana CIVIO), el 10 de diciembre de 2015, este 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, el 14 de octubre de 2015, [REDACTED] (en nombre de la Fundación Ciudadana CIVIO), solicitó a la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL ENAIRE, al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en adelante LTAIBG), la siguiente información: "*Organigrama de ENAIRE y las retribuciones de los directores durante el año 2014*".
2. Con fecha 13 de noviembre de 2015, la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL ENAIRE dictó Resolución por la que comunicaba a [REDACTED] (en nombre de la Fundación Ciudadana CIVIO) información parcial sobre las cuestiones planteadas. En concreto, adjuntaba el Organigrama del Organismo, al tiempo que se le comunica que, *como Entidad Pública Empresarial el único alto cargo de ENAIRE afectado por la necesidad de facilitar sus retribuciones conforme a la Ley de Transparencia es el Director General, puesto que en el 2014 no estuvo cubierto por lo que no hubo retribución alguna. Se informa además, que el Presidente de ENAIRE no percibe remuneración de dicha Entidad Pública*



Empresarial, pues sus retribuciones son las previstas en su condición de Secretario de Estado de Infraestructuras y Vivienda, cuyo detalle por si fuera de su interés se encuentra disponible al público en general en el siguiente enlace: http://transparencia.gob.es/es_ES/buscar1contenido/retribuciones/RET_ano_2014_E00003601

3. El 10 de diciembre de 2015, [REDACTED] presentó Reclamación ante este Consejo de Transparencia en base a las siguientes alegaciones:
 - a. *El Organigrama facilitado es incompleto, al no constar los nombres de los responsables que ocupan los puestos.*
 - b. *En cuanto a las retribuciones, no se proporcionan las de los Directores ni la del Secretario General, alegando que según lo establecido en la LTAIBG el único alto cargo que tiene que facilitar sus retribuciones es el Director General; sin embargo, no se indica el artículo en el que se fundamenta esta aseveración. Además, en base a los criterios del Consejo de la Transparencia sí deberían suministrar la información solicitada.*

4. Recibida la Reclamación, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno trasladó la documentación obrante en el expediente, el 17 de diciembre de 2015, a la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL ENAIRE para que formulara alegaciones, que tuvieron entrada el 13 de enero de 2016 y cuyo contenido es, básicamente, el siguiente:
 1. *El artículo 8, apartado 1, letra f) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno se recoge la necesidad de hacer pública la información relativa a las retribuciones percibidas anualmente por los altos cargos y máximos responsables de las entidades incluidas en el ámbito de la aplicación del Título 1 de la Ley entre las que se encuentran incluidas las entidades públicas empresariales.*
 2. *A tal efecto, es preciso determinar que se entiende por "altos cargos" y máximos responsables, en lo que respecta a la figura de "altos cargos", es en la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado, en la que se recoge la definición de esta figura y en lo que respecta a las Entidades Públicas Empresariales su artículo 1.2 d) define como alto cargo de las mismas a: "Los Presidentes, los Vicepresidentes, los Directores Generales, los Directores ejecutivos y asimilados en entidades del sector público estatal, administrativo, fundacional o empresarial, vinculadas o dependientes de la Administración General del Estado que tengan la condición de máximos responsables y cuyo nombramiento se efectúe por decisión del Consejo de Ministros o por sus propios órganos de gobierno y, en todo caso, los Presidentes y Directores con rango de Director General de las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social; los Presidentes y Directores de las Agencias*



Estatales, los Presidentes y Directores de las Autoridades Portuarias y el Presidente y el Secretario General del Consejo Económico y Social."

3. *Es decir, a efectos de determinar quién es Alto cargo se han de dar acumulativamente dos condiciones:*
 - 1.- *Que tengan la condición de máximos responsables.*
 - 2.- *Que su nombramiento se efectúe por decisión del Consejo de Ministros o por sus propios órganos de gobierno.*
4. *En lo relativo a los "máximos responsables" es en el 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 el que estableció la definición de lo que ha de entenderse por máximo responsable, definiendo en su artículo 3.1 a) tal figura como: "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".*

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. Las Entidades Públicas Empresariales, como es el caso de ENAIRE, adscrita al Ministerio de Fomento, entran dentro del ámbito de aplicación de la normativa de transparencia y acceso a la información pública, tanto en su vertiente de publicidad activa como en la de derecho de acceso a la información, según se deriva del artículo 2.1 c) de la LTAIBG, que dispone que se aplicará a *Los organismos autónomos, las Agencias Estatales, las Entidades Públicas Empresariales y las entidades de Derecho Público que, con independencia funcional o con una especial autonomía reconocida por la Ley, tengan atribuidas funciones de regulación o supervisión de carácter externo sobre un determinado sector o actividad.*
3. En efecto, 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, como hemos indicado, las entidades públicas empresariales 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. La Administración, en el presente caso, ha proporcionado la información de manera parcial, no total. Y esta información parcial la proporciona, a juicio del Consejo de Transparencia, en los dos aspectos de la solicitud de información. En efecto, en lo que al organigrama se refiere, debe señalarse que ENAIRE debe cumplir con la obligación de publicar la información a la que se refiere el artículo 6, cuyo apartado 1 dispone que:

Los sujetos comprendidos en el ámbito de aplicación de este título publicarán información relativa a las funciones que desarrollan, la normativa que les sea de aplicación así como a su estructura organizativa. A estos efectos, incluirán un organigrama actualizado que identifique a los responsables de los diferentes órganos y su perfil y trayectoria profesional.

Para este Consejo de Transparencia no ha sido posible encontrar, ni en la página web de ENAIRE ni en el Portal de la Transparencia (<http://transparencia.gob.es>) el



organigrama de ENAIRE por lo que, a nuestro juicio, se está produciendo un incumplimiento de lo dispuesto en el antes mencionado artículo 6.1 de la LTAIBG.

A este respecto, y como consecuencia del ejercicio del derecho de acceso a la información, el hoy reclamante solicitó el organigrama de la entidad, el cual le fue remitido pero sin identificar a los responsables de sus órganos. Ello, a nuestro juicio, y debido a que ya el artículo 6 dispone que deben publicarse los titulares de los distintos órganos que componen la entidad (identificando, además, su perfil y trayectoria profesional), no es conforme con la norma.

Por lo tanto, y en primer lugar, se recuerda a ENAIRE que debe publicar de forma activa (sin necesidad de que se presente una solicitud de acceso) su organigrama y, por otro lado, se concluye que el organigrama que se proporcione a [REDACTED] debe incluir a los responsables de las divisiones y direcciones que conforman la entidad y que se especifican más adelante.

5. Por otro lado, en lo relativo a la retribución de los directores que trabajan en la entidad, segunda parte de la solicitud de información planteada, la respuesta que se proporciona es también parcial. La razón de esta actuación es que ENAIRE considera que *el único alto cargo afectado por la necesidad de facilitar sus retribuciones conforme a la Ley de Transparencia es el Director General, puesto que en el 2014 no estuvo cubierto por lo que no hubo retribución alguna. El Presidente de ENAIRE no percibe remuneración de dicha Entidad Pública Empresarial, pues sus retribuciones son las previstas en su condición de Secretario de Estado de Infraestructuras y Vivienda.*

En la presente reclamación ENAIRE centra sus alegaciones, en definitiva, en el argumento de que es el Director General 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.

6. 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.

En este sentido, este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno ha aprobado el Criterio Interpretativo CI/001/2015, de fecha 21 de mayo de 2015, relativo al alcance de las obligaciones de los Órganos, Organismos y Entidades del sector público estatal en materia de acceso a la información pública sobre sus Relaciones de Puestos de Trabajo (RPT), catálogos, plantillas orgánicas, etc... y las retribuciones de sus empleados o funcionarios, en el que se dispone, en resumen, lo siguiente:



- A. Dado que la información incluye datos de carácter personal, el Órgano, Organismo o Entidad responsable de la misma, a la hora de autorizar el acceso, habrá de realizar la ponderación de intereses y derechos prevista en el artículo 15.3 de la LTAIBG, tal y como ya ha visto que sucedía en el supuesto de la letra b) del precedente apartado A.
- B. 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 sin perjuicio de lo que se ha dicho en los antecedentes de este escrito sobre el carácter flexible y genérico de los criterios interpretativos contenidos en el mismo y sobre la competencia exclusiva de las Unidades de Información para resolver y evaluar en cada caso concreto-, con el fin de contribuir a la más clara comprensión de las reglas establecidas en el precedente apartado a) 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.*

C. 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 de los directores (personal directivo) de ENAIRE, en el entendido de que se trata de personal que, precisamente por su consideración 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, como sería este caso, una entidad pública empresarial, conecta directamente con su derecho a conocer el funcionamiento de las instituciones públicas y el modo en que se emplean los recursos públicos.

7. En definitiva, debe proporcionarse la información relativa a las retribuciones de los directores de ENAIRE durante el año 2014, a juicio de este Consejo de Transparencia, salvo que existan causas suficientemente justificadas que lo impidan, como por ejemplo, que se aplique algún límite al derecho de acceso o que no se haya cubierto alguna de las plazas cuya retribución se solicita (como es el caso del Director General para el año 2014) o que dicha retribución no sea satisfecha por el Organismo al que se dirige la solicitud de acceso.



Así, ENAIRE sostiene que el puesto de Director General no fue cubierto en el año 2014- por lo que no puede proporcionarse su remuneración relativa a ese año- y que su Presidente no percibe remuneración de dicha Entidad Pública Empresarial, pues sus retribuciones son las previstas en su condición de Secretario de Estado de Infraestructuras y Vivienda, dando a entender que sus retribuciones las percibe a través del Ministerio de Fomento, del que depende.

No obstante lo anterior, la información solicitada por el Reclamante, en el presente caso, abarca otros cargos directivos de cuya remuneración no se ha hecho mención por la Administración al contestar a su solicitud. En concreto se solicitó información sobre la remuneración de todos los directores de la Entidad, lo que incluye a los Órganos de dirección de la misma que figuran en la propia Memoria 2014 del Organismo publicada en su página Web, a saber: la División Convergencia y Desarrollo Internacional, la División Sistemas de Gestión y Seguridad, la Dirección de Servicios, la Dirección de RR.HH, la Dirección Económica Financiera, la Dirección de Comunicación, la Dirección de Sistemas, la Dirección de Red, la Dirección de Operaciones, la Dirección Regional de NA Balear, la Dirección Regional de NA Canarias, la Dirección Regional de NA Centro Norte, la Dirección Regional de NA Este y la Dirección Regional de NA Sur.

8. En conclusión, la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL ENAIRE debe proporcionar a [REDACTED]

1. El organigrama de la entidad con identificación de los responsables de los diferentes órganos.
2. Información sobre *las remuneraciones percibidas, durante al año 2014, por los titulares de los cargos públicos que se enumeran a continuación:*
 - *La División de Convergencia y Desarrollo Internacional*
 - *La División de Sistemas de Gestión y Seguridad*
 - *La Dirección de Servicios*
 - *La Dirección de RR.HH*
 - *La Dirección Económica Financiera*
 - *La Dirección de Comunicación*
 - *La Dirección de Sistemas*
 - *La Dirección de Red*
 - *La Dirección de Operaciones*
 - *La Dirección Regional de NA Balear*
 - *La Dirección Regional de NA Canarias*
 - *La Dirección Regional de NA Centro Norte*
 - *La Dirección Regional de NA Este y*
 - *La Dirección Regional de NA Sur*



III. RESOLUCIÓN

En atención a los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR PARCIALMENTE la Reclamación presentada por [REDACTED] (en nombre de la Fundación Ciudadana CIVIO), el 10 de diciembre de 2015, contra la Resolución de la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL ENAIRE, de fecha 13 de noviembre de 2015.

SEGUNDO: INSTAR a la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL ENAIRE a que, en el plazo máximo de 10 días hábiles, remita a [REDACTED] (en nombre de la Fundación Ciudadana CIVIO) la información mencionada en el Fundamento Jurídico 8 de la presente Resolución.

TERCERO: INSTAR a la ENTIDAD PÚBLICA EMPRESARIAL ENAIRE a que, en el mismo plazo máximo de 10 días hábiles, remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia de la información enviada al Reclamante.

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



Fdo: Esther Arizmendi Gutiérrez