

**ASUNTO: DATOS DE CARÁCTER PERSONAL O
ESPECIALMENTE PROTEGIDOS**

Extensión del derecho de información de concejales.

239/16

E

INFORME

I. HECHOS. ANTECEDENTES.-

Escrito de la Sra. Alcaldesa-Presidenta del Ayuntamiento de XX sobre el asunto epigrafiado

II. LEGISLACIÓN APLICABLE.-

- Constitución Española (CE).
- Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL).
- RD 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF).
- Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTBG).
- La Ley 4/2013, de 21 de mayo, de Gobierno Abierto de Extremadura (LGAEx).
- Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD).

III. FONDO DEL ASUNTO

PRIMERO.- El derecho de acceso a la información de los Concejales se enmarca dentro del derecho fundamental a la participación política del artículo 23 CE. En tal sentido, el derecho a la información de los miembros de las Corporaciones locales se proclama con carácter general en el artículo 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (LRBRL) que dispone que todos los miembros de las Corporaciones locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Junta de Gobierno Local cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función.

La solicitud de ejercicio del derecho recogido en el párrafo anterior habrá de ser resuelta motivadamente en los cinco días naturales siguientes a aquel en que se hubiese presentado. Según la jurisprudencia, este derecho a la información supone una concreción en el ámbito local del derecho fundamental a la participación en los asuntos públicos del artículo 23 CE.

El desarrollo reglamentario viene dado por el artículo 14 y siguientes del RD 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (ROF) regulando en su artículo 15.c) como supuesto de libre acceso a la información en el caso de que se trate del acceso de los miembros de la Corporación a la información o documentación de la Entidad local que sean de libre acceso para los ciudadanos.

En tal sentido, la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTBG) ha supuesto un incremento del ámbito de información pública de libre acceso para los ciudadanos, regulando los supuestos de publicidad activa y que en consecuencia ha supuesto una ampliación de dicho ámbito también para los Concejales conforme al artículo 15.c) ROF.

SEGUNDO.- La Ley 4/2013, de 21 de mayo, de Gobierno Abierto de Extremadura, que resulta de aplicación a los Entes locales, regula con detalle en su artículo 15 el concepto de información pública, regulando los límites de acceso a la información en el artículo 16, indicando que el derecho de acceso solo podrá ser limitado o denegado cuando de la divulgación de la información pueda resultar un perjuicio:

- a) Para la igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.
- b) Para las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.
- c) Para el secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial.
- d) Para la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.
- e) Para la demás información protegida por normas con rango de ley, de conformidad con la legislación básica del Estado.
- f) Para la confidencialidad de datos de carácter comercial e industrial, cuando dicha confidencialidad esté prevista en una norma con rango de ley o en la normativa comunitaria, a fin de proteger intereses económicos legítimos, incluidos el interés público de mantener la confidencialidad estadística y el secreto fiscal.

Las limitaciones deberán ser proporcionadas al objeto y finalidad de protección. En todo caso, deberán interpretarse de manera restrictiva y justificada, y se harán efectivas salvo que un interés público superior justifique la divulgación de la información. Las limitaciones mencionadas buscarán su ponderación con el derecho a la libertad de información veraz de los medios de comunicación, protegiendo la identidad de los afectados y, en especial, de los menores de edad.

No obstante, debemos reiterar que el acceso a la información de los Concejales es un régimen de acceso de regulación especial, siendo de aplicación la Disp. Adic. 1ª.2 LTBG, se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información. Entendiendo que la LTBG se aplicará supletoriamente en relación con el régimen jurídico del derecho de acceso a la información de los Concejales. En tal sentido, se recomienda la lectura del Criterio interpretativo 8/2015: Aplicación DA 1ª sobre regulaciones especiales del derecho de información, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno.

TERCERO.- En cuanto a la incidencia de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD) en el derecho de acceso a la información de los Concejales, acudimos, a modo de ejemplo, al Informe 16/2010, sobre cesión a Concejal de datos contenidos en resoluciones del Ayuntamiento, de la Agencia Española de Protección de Datos, en el que se razona que:

"La consulta plantea si resulta conforme a la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, la certificación solicitada por un concejal del Ayuntamiento consultante, de diversas resoluciones adoptadas por el Alcalde y el Primer Teniente de Alcalde, que versan sobre retribuciones del personal laboral y funcionario y el otorgamiento de ayudas de emergencia social a determinados vecinos del término Municipal.

La transmisión de dichos datos supondrá una cesión de datos de carácter personal, definida por el artículo 3 i) de la Ley Orgánica 15/1999, como "toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado".

Tal cesión debe sujetarse al régimen general de comunicación de datos de carácter personal establecida en el artículo 11.1 de la citada Ley Orgánica, según el cual "los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado". Esta disposición se ve complementada en el supuesto que ahora nos ocupa por lo dispuesto en el

artículo 11.2 a) de la Ley Orgánica, del cual se desprende que será posible la cesión cuando una Ley lo permita.

No se especifica en la consulta cual es la finalidad de la cesión de datos solicitada, no obstante, debe recordarse que dicha cesión puede fundamentarse en la necesidad de que el Concejil solicitante esté debidamente informado, a fin de llevar a cabo su función de control sobre la Corporación Local respecto de la gestión de los servicios públicos de competencia local, en los términos previstos en el artículo 77 de la aludida Ley 7/1985.

Según dispone el citado artículo 77, "todos los miembros de las Corporaciones locales tienen derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función".

Este derecho se encuentra desarrollado por los artículos 14 a 16 del Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las corporaciones Locales, aprobado por Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, que especifica el modo en que deberá producirse la solicitud, así como las particularidades para el ejercicio de la consulta.

No obstante, resultará imprescindible que en la petición de información efectuada por el concejal, se determine con claridad la finalidad a la que se van a destinar los datos solicitados.

Esto es así, ya que el ejercicio de la función de control del gobierno municipal por parte de los concejales no implica, la existencia de un derecho absoluto a la totalidad de la documentación obrante en la Corporación Municipal, debiendo dicho derecho moderarse por la expresa regulación que nuestro Ordenamiento efectúa de otros derechos fundamentales, como el derecho a la protección de datos de carácter personal, consagrado por el artículo 18.4 de la Constitución.

En particular, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional (STS 292/2000, de 30 de noviembre), configura el derecho a la protección de datos como un derecho fundamental, autónomo del derecho a la intimidad, consagrado como un poder de disposición de la persona sobre la información que le concierne, que se manifiesta, esencialmente, en la necesidad de que el interesado haya prestado su consentimiento al tratamiento y cesión de sus datos y en la posibilidad del mismo de ejercer los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición, previstos en las normas de protección de datos.

Por este motivo, cualquier limitación al derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal deberá venir refrendada por su reflejo en una norma con rango de Ley, dado que la misma supondrá una limitación a un derecho fundamental, siendo de aplicación, según recuerda la Sentencia citada, el artículo 53.2 de la Constitución.

Debe, a tal efecto, recordarse que, tal y como se desprende de lo dispuesto en el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, el tratamiento deberá referirse exclusivamente a los datos "adecuados, pertinentes y no excesivos" en relación con la finalidad que justifica la cesión,

Teniendo en cuenta lo anteriormente señalado, dado que las leyes atribuyen a los concejales la posibilidad de consultar la documentación obrante en el Ayuntamiento en el ejercicio de su actividad de control de los órganos de la Corporación y sin perjuicio de las especialidades que pudieran derivarse del régimen específico de determinados tratamientos (como los ficheros tributarios, sometidos a las limitaciones previstas en la Ley General Tributaria), pero que no son aplicables a este caso, la cesión de los datos en que consistiría la consulta se encuentra amparada por el artículo 11.2 a) de la Ley Orgánica 15/1999.

En todo caso, debe recordarse que, el cesionario sólo podrán utilizar los datos en el ámbito de sus competencias, toda vez que éste es el límite establecido en la Ley de Bases de Régimen Local, indicando a su vez el artículo 4.2 de la Ley Orgánica 15/1999 que los datos "*no podrán utilizarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran*

sido recogidos". Por ello, la utilización de los datos se limitará al ejercicio de la función de control prevista en la Ley, sin que sea posible que el concejal que los ha recabado dé ningún tipo de publicidad a los datos ni los ceda a ningún tercero."

CUARTO.- Por otro lado, el RDLeg 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, incluye expresamente en el objeto de la propiedad intelectual "*Los proyectos, planos, maquetas y diseños de obras arquitectónicas y de ingeniería*". El artículo 17, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia del mismo texto normativo establece que: "*Corresponde al autor, el ejercicio exclusivo de los derechos de explotación de su obra en cualquier forma y en especial, los derechos de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación, que no podrán ser realizadas sin su autorización, salvo en los casos previstos en la presente Ley*". Y se entiende por reproducción la fijación directa o indirecta, provisional o permanente, por cualquier medio y en cualquier forma, de toda la obra o de parte de ella, que permita su comunicación o la obtención de copias.

Ahora bien, como se establece, por ejemplo, en la Sentencia del TSJ Galicia de 28 de abril de 2005, "*quien acepta la redacción de un proyecto técnico para la obtención de una licencia de obra o de actividad sabe que ese proyecto se va a incorporar a un expediente administrativo y que sobre él, como parte del expediente, podrán obtener información los que tengan interés en relación con el otorgamiento de esa licencia en los términos que establece la legislación de procedimiento administrativo, que incluyen la obtención de copias. Este derecho de los interesados tiene que ser ejercitado de forma proporcionada, es decir, poniéndolo en relación con la necesidad de la información que se trata de obtener y con los inconvenientes que pueda producir en la actividad del órgano de la Administración, como ha declarado la Jurisprudencia (Sentencias del TS de 24 de marzo de 2004 y 4 de diciembre de 1990). Una comunidad de propietarios tiene evidente interés en conocer con detalle las características de un garaje a instalar en los sótanos de su edificio, por lo que la solicitud de copia del proyecto técnico presentado para obtener licencia en cuanto a él ha de considerarse razonable, por ser necesaria a efectos de poder denunciar posibles incumplimientos de la normativa aplicable. Parece*

también obvio que la instalación de una actividad de garaje no comporta ningún secreto de carácter técnico que el autor del proyecto pudiera querer preservar del conocimiento ajeno. Por ello el acto recurrido tiene que ser considerado contrario a derecho y estimado el recurso contra él interpuesto".

Así pues, debe el Ayuntamiento evaluar si es necesaria la obtención de la información mediante copia de quien la reclama, no resultando la solicitud desproporcionada, debiendo en principio ser admitida, y valorando igualmente los inconvenientes que puede producir en la actividad y servicios municipales su expedición material, en función de su complejidad, y por supuesto, tratándose de espacios destinados a la habitación humana, no debe procederse a su admisión, sin contar previamente con el asentimiento del propietario del inmueble, y teniendo en cuenta, que en todo caso, el formato en el que sea facilitada la copia, papel o soporte informático, si se considera procedente, debe determinarlo el Ayuntamiento, y no el concejal, que pretende acceder a dicha información y por supuesto como más arriba se señala, se debe determinar con claridad, por el concejal solicitante, la finalidad a la que se van a destinar los datos solicitados.

Para finalizar podemos extraer las siguientes notas básicas sobre el ejercicio del acceso a la información por parte de los Concejales:

1º. El derecho al acceso a la información no es lo mismo que el derecho a la obtención de copias de los documentos, si bien están claramente relacionados.

2º. Así, no existe una obligación genérica de entregar copia de documentación en cualquier solicitud que se efectúe, sino que deberá ser analizada al amparo de la normativa estatal y autonómica en la materia y en función de que nos encontremos ante un supuesto de libre acceso a la información o no. Ello nos lleva a dos casos:

a) Supuestos de libre acceso: el libre acceso a la información viene recogido en el artículo 15 ROF, que recoge los supuestos en los que los miembros

corporativos tienen acceso directo a la información deseada, y, en dicha línea, copia directa de la documentación relativa a la información solicitada:

- Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación que ostenten delegaciones o responsabilidades de gestión, a la información propia de las mismas.

- Cuando se trate del acceso de cualquier miembro de la Corporación, a la información y documentación correspondiente a los asuntos que hayan de ser tratados por los órganos colegiados de que formen parte, así como a las resoluciones o acuerdos adoptados por cualquier órgano municipal.

- Cuando se trate del acceso de los miembros de la Corporación a la información o documentación de la Entidad local que sean de libre acceso para los ciudadanos.

b) Supuestos que no son de libre acceso: son los que no están recogidos en el artículo 15 ROF o concordante de la norma autonómica correspondiente. No obstante, y como hemos señalado en alguna ocasión, en base a lo dispuesto en el artículo 207 ROF, en relación al artículo 69 LRBRL, habrá de estar al caso concreto para verificar el motivo por el cual un Concejal no puede disponer de copia o certificación de un documento que obra en un expediente administrativo, cuando la finalidad de dicha petición es clara, ya que no es otra que ejercer la función de control respecto a la actuación del equipo de gobierno, como claro exponente del ejercicio de la actividad política que el artículo 23 CE reconoce; en todo caso, recuérdese que los supuestos que no son de libre acceso no conllevan derecho a copia necesariamente.

IV. CONCLUSIONES

1ª. El derecho de acceso a la información de los Concejales es un régimen especial y se le aplicará supletoriamente la normativa sobre transparencia, en los términos señalados.

2ª. Los supuestos de libre acceso son los enunciados en el artículo 15 ROF, y fuera de estos supuestos deberá ser autorizado por la Alcaldía en los términos del artículo 14 ROF.

3ª. En el ejercicio de derecho de acceso a la información de los Concejales, la cesión de datos personales está amparada en los términos del artículo 11 LOPD, si bien se debe determinar con claridad, por el concejal solicitante, la finalidad a la que se van a destinar los datos solicitados.

4ª. Los supuestos concretos enunciados en la consulta deberán adecuarse a lo manifestado, a modo de ejemplo los expedientes que estén sometidos a la aprobación de un órgano colegiado serán de libre acceso para los Concejales miembros desde la convocatoria de la sesión hasta la celebración de la misma. Por lo tanto, el derecho de acceso de los Concejales varía en función de la posición que tenga el Concejal en relación con cada uno de los expedientes enunciados.

5ª. Los miembros de la Corporación tienen el deber de guardar reserva en relación con las informaciones que se les faciliten para hacer posible el desarrollo de su función, singularmente de las que han de servir de antecedente para decisiones que aún se encuentren pendientes de adopción, así como para evitar la reproducción de la documentación que pueda serles facilitada, en original o copia, para su estudio.