

ASPECTOS SUSTANTIVOS DEL DERECHO DE ACCESO

Ponencia que se presenta en el subgrupo de trabajo para la reforma de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno

María Azpeitia
Severiano Fernández

17 de octubre de 2022

SITUACIÓN Y ANÁLISIS

1. ARTÍCULO 12. DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA

Todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución Española, desarrollados por esta Ley.

Asimismo, y en el ámbito de sus respectivas competencias, será de aplicación la correspondiente normativa autonómica.

Este precepto presenta dos partes bien diferenciadas: el párrafo primero tiene por objeto delimitar las personas titulares del derecho de acceso, mientras que el párrafo segundo tiene por finalidad reconocer la competencia normativa en esta materia de las Comunidades Autónomas, cuestión más propia de la ponencia que se dedique a los títulos competenciales.

1.1. Antecedentes

En relación con lo establecido en el propio art. 105.b) CE que la Ley cita expresamente, ésta presentó como novedad la sustitución del término «ciudadanos» por la expresión de «Todas las personas», siguiendo el criterio de otras leyes reguladoras de derechos constitucionales. Así, aun cuando la Constitución –art. 29.1- refiere el derecho de petición a los “españoles”, la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición –art.1-, reconoció la titularidad del derecho a “toda persona natural o jurídica”.

Igualmente, cabe mencionar la Ley 27/2006, de 18 de julio, por la que se regulan los derechos de acceso a la información, de participación pública y de acceso a la justicia en materia de medio ambiente, declara expresamente el derecho de «todos» a acceder a la información ambiental «cualquiera que sea su nacionalidad, domicilio o sede» –art. 3.1.a)-.

Pero el precedente más inmediato es el Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso, el cual declaró que «Toda persona tiene derecho a acceder a los documentos conservados en los archivos...» (art. 23.1).

Durante la tramitación parlamentaria de la Ley se introdujo el inciso “desarrollados por esta Ley” (enmienda núm. 248 del Grupo Parlamentario Popular en el Senado. *BOCG*, Senado, núm. 248, 11 de octubre de 2013).

Por su parte, el Convenio Consejo de Europa núm. 205 dispone lo siguiente: «Cada Parte garantizará el derecho de toda persona, sin discriminación de ningún tipo» (art. 2.1). En el Informe explicativo del Convenio se indica que el derecho de acceso se aplica tanto a personas físicas y jurídicas, sin discriminación alguna, «en particular sobre la base de la nacionalidad, e incluso a los extranjeros que viven fuera del territorio de una Parte en la Convención» (apartado 18).

1.2. Legislación autonómica

La mayoría de las leyes autonómicas se limitan a reproducir el texto de la LTAIBG (p. ej., art. 24 Ley 1/2014 Andalucía, art. 30 Ley 10/2019 C. Madrid). No obstante, algunas leyes autonómicas incluyen presiones. Así, la Ley Foral 5/2018 –art. 30.1- se refiere a “cualquier persona, física o jurídica, pública o privada”. O la Ley 8/2018 Asturias

declara que el derecho de acceso a la información pública corresponde a toda persona “física o jurídica” (art. 12.1). La Ley 19/2014 Cataluña declara que las personas tienen el derecho a acceder a la información pública, a la que se refiere el artículo 2.b, a título individual o en nombre y representación de cualquier persona jurídica legalmente constituida (art. 18.1). Y, de modo similar, el Decreto 105/2017 de la Generalitat Valenciana refiere el derecho a: “Cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida” (art. 42.1).

1.3. Titularidad del derecho

Suscita dudas la cuestión si es de aplicación la LTAIBG a las solicitudes de información efectuadas por una Administración, a otra Administración, en base a ese carácter genérico de su ámbito subjetivo. Sobre este aspecto no existe una doctrina mayoritaria por parte de las autoridades de transparencia. Así, p. ej, el CTBG ha admitido que un Colegio Profesional pueda ejercer el derecho (R/088/2020). Sin embargo, la Comisión de Transparencia de Castilla y León (R/108/2017, de 16 de octubre) ha dictaminado que el marco adecuado para solicitudes entre órganos es el definido por el Título III de la Ley 40/2015 LRJSP, especialmente en su art. 141.1.c): *“Las Administraciones Públicas deberán facilitar a las otras Administraciones la información que precisen sobre la actividad que desarrollen en el ejercicio de sus propias competencias o que sea necesaria para que los ciudadanos puedan acceder de forma integral a la información relativa a una materia”*.

Asimismo, alguna sentencia se pronuncia en esta línea. Es el caso de la sentencia del Tribunal Superior de Justicia País Vasco (Sala de Bilbao) núm. 556/2016, de 20 de diciembre de 2016, nº recurso apelación 723/2016, dictada en el marco de un complejo conflicto entre dos Ayuntamientos por un enclave, y que declaró lo siguiente: *«Ley, -la de Cortes Generales 19/2013, de 9 de Diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno-, que de una parte no está llamada a regir las relaciones informativas y de intercambio de datos entre Administraciones públicas en general, y locales en particular, sino que, en la senda del artículo 37 LRL-PAC, legitima a "los ciudadanos" a los efectos de los derechos que en dicha legislación se reconocen»*.

Frente a esta postura restrictiva, algunas leyes autonómicas explicitan la titularidad del derecho por parte de las personas jurídico-públicas: la Ley Foral 5/2018 – art. 30.1- se refiere a “cualquier persona, física o jurídica, pública o privada”. Y el Proyecto de Ley de noviembre de 2021 Castilla y León (art. 30): *« Toda persona física o jurídica, está última tanto de naturaleza pública como privada (...)»*.

1.4. Capacidad de obrar

No explicita la Ley estatal la capacidad de obrar necesaria para ejercer el derecho. Algunas leyes autonómicas contienen previsiones expresas en relación con los menores de edad, si bien discrepan sobre la edad mínima, que en un caso se fija en los dieciséis años (Ley 19/2014 Cataluña –art. 18.3-), mientras que en otro en los 14 años (Ley 8/2015 Aragón –art. 25.2-).

De otra parte, la LPACAP –art. 3.c)- contempla que tendrán capacidad de obrar ante las Administraciones Públicas, *«Cuando la Ley así lo declare expresamente, los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos»*. Pues bien, en este sentido, la Ley 2/2016 de Instituciones Locales de Euskadi reconoce que pueden ejercer el derecho de acceso a la información pública las plataformas, foros o redes ciudadanas que, constituidas circunstancialmente,

carezcan de personalidad jurídica, siempre que cumplan los requisitos recogidos en la presente ley. Las plataformas, foros o redes ciudadanas podrán ser asimismo virtuales – arts. 62.1 y 69.4.f)-.

Cabe mencionar también el Proyecto de Ley de noviembre de 2021 Castilla y León (art. 30): «Toda persona física o jurídica, está última tanto de naturaleza pública como privada, y las entidades sin personalidad jurídica pueden ejercer el derecho de acceso a la información pública, sin necesidad de acreditar interés alguno. Las entidades sin personalidad jurídica ejercerán este derecho representadas por una persona».

1.5. Legitimación

No aborda el artículo 12 la cuestión de la legitimación para el ejercicio del derecho, que trata en sede del procedimiento de ejercicio del derecho: «El solicitante no está obligado a motivar su solicitud de acceso a la información» –art. 17.3-.

Sin embargo, una cosa es la inexistencia de un deber de motivar la solicitud (cuestión adjetiva o procedimental) y otra es la exigencia o no de un interés legítimo cualificado o de su ausencia (cuestión sustantiva), ya sea éste explicitado o no por solicitante. Así, es expresiva la sentencia de la Audiencia Nacional de 16 de octubre de 2019 (Sección 5ª, procedimiento ordinario nº 610/2018), que sigue vinculando el derecho de acceso a la información pública a la existencia de un interés legítimo: «De este bloque normativo (se cita el artículo 12 LTAIBG) se desprende, como norma general, que cualquier persona *interesada* puede ejercer este derecho de acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos (...) En definitiva, la finalidad del derecho de acceso conlleva, en principio, la existencia de un *interés legítimo* del solicitante, cuya protección ampara el ordenamiento jurídico». Y por su hubiese duda la sentencia añade: «No debe olvidarse que estamos ante la invocación de "interés cualificado", que exige su proyección sobre el contenido de los documentos, cuyas copias se solicitan (...) En resumen, frente a la existencia de un "interés cualificado", se exige la acreditación de un "interés legítimo" por el perjuicio que de forma directa o indirecta, pero de modo efectivo y acreditado (es decir, no de forma meramente hipotética, potencial o futura), se haya producido sobre la esfera jurídica del interesado».

Por su parte, algunas Leyes autonómicas sí se refieren expresamente a esta cuestión. Así, la Ley 19/2014 Cataluña declara que el ejercicio de este derecho «no está condicionado a la concurrencia de un interés personal» (art. 18.2). O la Ley 4/2016 Castilla y La Mancha –art. 23.1- reconoce el derecho a acceder, previa solicitud, en los términos previstos en esta ley, a la información pública que obre en poder de cualquiera de las entidades e instituciones señaladas, «sin que para ello necesiten ostentar un interés legítimo». También menciona esta cuestión el Proyecto de Ley de noviembre de 2021 Castilla y León (art. 30): «sin necesidad de acreditar interés alguno».

Pero también existen pronunciamientos en el sentido diametralmente opuesto, es decir, de exigir la ausencia de interés alguno en el asunto. Cabe citar la sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de mayo de 2019, Sección 7ª, recurso de apelación nº 3/2019: «En definitiva, la solicitud se encuentra guiada únicamente *por un mero interés privado*, por cuanto con la información solicitada se persigue obtener información que pueda servir como justificante de la presentación de determinados escritos o instancias ante el órgano correspondiente». (...) «Así pues, si la *información interesada no se encuentra dentro del ámbito objetivo de aplicación de dicha Ley*, la desestimación de la reclamación y la declaración de conformidad a derecho de la misma por el juez a quo resulta ajustada a Derecho, conclusión que releva de examinar el fondo de la cuestión litigiosa,

contrariamente a lo sostenido por el apelante. Resulta llano que *el interés meramente privado* que guía la solicitud no puede proyectar el efecto de examinar si la información se ha suministrado total o parcialmente, análisis que resultaría procedente de considerarse que la solicitud está *presidida por un interés público*, pero no es el supuesto».

Este planteamiento luce en el Borrador de Real Decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013 (versión 28-02-2019), redactado conforme a la doctrina del CTBG: «Artículo 26. Solicitudes abusivas no justificadas con la finalidad de la Ley. 1. Se inadmitirán a trámite las solicitudes que tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de la Ley. 3. Se entiende que una solicitud no está justificada con la finalidad de la Ley cuando, entre otros supuestos: a) No tenga como resultado someter a escrutinio la acción de los responsables públicos, conocer cómo se toman las decisiones públicas, cómo se manejan los fondos públicos o bajo qué criterios actúan las instituciones públicas, y así resulte de acuerdo con una ponderación razonada y objetiva».

Obsérvese que una aplicación conjunta de ambos pronunciamientos de la Sala de lo Contencioso de Audiencia Nacional llevaría sencillamente a impedir el ejercicio del derecho de acceso: en un caso, por ausencia de interés legítimo, en el otro por la presencia del mismo. Frente a ello debe destacarse la STS 1519/2020, de 12 de noviembre, por cuanto concluye que no se puede denegar el acceso en base a la única razón de guiarse la parte recurrente en motivos meramente personales ajenos a las finalidades de la LTAIBG, ya que no puede mantenerse que la persecución de un interés privado legítimo, no tenga cabida en las finalidades expresadas en el preámbulo de la LTAIBG, “*sin perjuicio además de que la solicitud de acceso a una información pública por razones de interés privado legítimo no carezca objetivamente de un interés público desde la perspectiva de la transparencia que fomenta la LTAIBG*”.

2. ARTÍCULO 13. INFORMACIÓN PÚBLICA

Se entiende por información pública 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.

Durante la tramitación parlamentaria se añadió el inciso «cualquiera que sea su formato o soporte» (BOCG, Congreso, Serie A Núm. 19-3 2 de julio de 2013, p. 217).

2.1 Legislación autonómica

En general, las Leyes autonómicas o no regulan la noción de información pública o se limitan a reproducir innecesariamente lo establecido en la LTAIBG (p. ej., art. 24.1 Ley 1/2016 Galicia). No obstante, algunas leyes contienen precisiones adicionales. Así, la Ley 1/2016 Galicia añade: «Asimismo, se considera información pública la producida por las entidades que presten servicios públicos o ejerzan potestades administrativas, en los términos contemplados en el artículo 4» –art. 24.1-.

Por su parte, la Ley Foral 5/2018 –art. 4.c)-, tras declarar que es información pública aquella información, cualquiera que sea su soporte y forma de expresión, generada por las Administraciones Públicas a las que se refiere esta ley foral o que estas posean, añade: “Se considera, asimismo, información pública aquella cuya autoría o propiedad se atribuye a otras entidades o sujetos que presten servicios públicos o ejerzan potestades administrativas o funciones públicas, siempre que haya sido generada u obtenida en el ejercicio de una actividad pública”.

Obsérvese que el alcance de ambos preceptos autonómicos no es idéntico, pues la Ley 1/2016 Galicia al remitirse al artículo 4 se refiere a entidades privadas “vinculadas” a una entidad del sector público, mientras que la Ley Foral 5/2018 no parece contener esta exigencia.

Por su parte, el Decreto 8/2021 de la Generalitat de Cataluña (art. 53) declara lo siguiente: “1. De conformidad con el artículo 2.b) de la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, la información pública objeto del derecho de acceso incluye toda la información, cualesquiera datos o documentos, que las administraciones públicas han elaborado, poseen, o pueden legítimamente exigir a terceras personas como consecuencia de su actividad o del ejercicio de sus funciones.

2. En todo caso, la información pública objeto del derecho de acceso debe ser temporalmente preexistente a la presentación de la solicitud de acceso, con independencia de la fecha de entrada en vigor de la Ley 19/2014, del 29 de diciembre”.

Por su parte, el Proyecto de Ley de noviembre de 2021 Castilla y León (art. 30.2) declara: «La información que puede ser solicitada es toda aquella que aparece definida como información pública en la normativa básica estatal, *sin que exista límite alguno por razón de la fecha en la que fue elaborada o adquirida*». Cuestión esta sobre la que se ha pronunciado el Tribunal Supremo, casando una sentencia de la Audiencia Nacional.

2.2 Desarrollo reglamentario

Borrador de Real Decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013 (versión 28-02-2019) Artículo 17. *Objeto de la solicitud de acceso a la información pública*. 1. Podrá ser objeto de una solicitud de acceso aquella información que haya sido elaborada o adquirida en el ejercicio de las funciones, por alguno de los sujetos incluidos en el artículo 2.1 de este reglamento, en el desarrollo de las competencias que tiene atribuidas y conste en dicho órgano o entidad en virtud de su deber de conservación y custodia del patrimonio documental, con independencia de la clase de archivo en la que se custodie la información solicitada.

2.3 Interpretación

Una laguna que se aprecia en la LTAIBG es el tratamiento que se deba dar a la solicitud en caso de que la información solicitada no exista. En este punto, resulta pertinente deslindar dos posibilidades netamente distintas. Primera, que la información solicitada no exista, pero cabalmente cabría que existiese, atendiendo a las competencias o funciones del organismo en cuestión. Y segunda, que la posibilidad de su existencia carezca de sentido o de fundamento en el marco del funcionamiento administrativo.

En el contexto de la primera de las posibilidades, por lo que respecta a la expresión “*en poder de*”, la doctrina de los órganos de control ha interpretado esa expresión no exclusivamente en un sentido material (de posesión fáctica), sino de obligación jurídica. Esto es, comprendería la información de la que, en virtud de las competencias y funciones atribuidas al organismo, éste debe disponer (R 633/2019, de 2 de diciembre). Siendo la fecha *a quo* respecto a la cual debe analizarse la existencia de la información, la de presentación de la solicitud, puesto que este derecho “*...no ampara el derecho a obtener un documento elaborado expresamente en respuesta a la solicitud*” (R 174/2018, de 20 de junio).

En los casos en que el organismo no dispusiese de la información solicitada, resultaría de aplicación la causa de inadmisión prevista en el artículo 18.1 d). Según

dispone la Ley, el órgano deberá indicar al solicitante qué organismo, a su juicio, estima que pudiera ser competente para conocer de la solicitud. Sin embargo, este precepto encierra cierta incoherencia y no agota todas las posibilidades que se dan en la práctica, ya que es posible que el órgano no pueda alcanzar a proponer qué otro organismo pudiera considerarse competente (R 572/2021, de 14 de diciembre de 2021). Tampoco se establece una regla de actuación en caso de que el órgano presumiblemente competente, a juicio del primero, rechazase su competencia al intentar realizar la derivación de la solicitud, en aplicación del art. 19.1 (“*Si la solicitud se refiere a información que no obre en poder del sujeto al que se dirige, éste la remitirá al competente, si lo conociera, e informará de esta circunstancia al solicitante.*”).

Otra dificultad derivada del artículo 13 de la Ley, al referirse a información que obre “*en poder de cualquier de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título*”, radica en que algunos de ellos (los del art. 3: organizaciones sindicales, empresariales, y entidades privadas que reciban financiación pública con determinadas características) no están comprendidos en el ámbito de aplicación del derecho de acceso.

2.3.1 Lo que *no es* información pública en el sentido de la Ley de Transparencia.

Uno de los vacíos normativos más claros de la LTAIBG es la ausencia, entre las causas de inadmisión del art. 18, del caso de aquellas solicitudes que pretendan obtener una respuesta, que no entraría en el concepto de información pública contemplado en el art. 13 de la Ley.

Conocer cómo se gestionan los recursos públicos, cómo se toman las decisiones que afectan a los ciudadanos y someter a escrutinio a los poderes públicos: ésta es la clave de la reiterada doctrina del Consejo, a la hora de valorar si la solicitud tiene encaje en el cauce ofrecido por la Ley de Transparencia (R 751/2018, de 29 de enero de 2019, o R 115/2019, de 16 de mayo, entre otras).

En sus resoluciones, el CTBG ha señalado que no tienen cabida dentro del concepto de información pública definido en la Ley, las solicitudes que interesen información general sobre los servicios públicos (R 359/2019, de 17 de junio), obtener certificados acreditativos de datos en poder de la Administración (R 4/2019, de 8 de marzo), atender quejas o reclamaciones (R 277/2019 de 8 de julio), obtener información que pueda encontrarse en poder de los partidos políticos (R 186/2021, de 2 de julio), obtener una explicación sobre una actuación con la que se está en desacuerdo (R 9/2022, de 14 de junio), obtener asesoramiento jurídico o plantear consultas procedimentales (RT 437/2018, de 6 de noviembre, R 751/2018, de 29 de enero de 2019).

Por lo anteriormente expuesto, se aprecia la oportunidad de reflejar expresamente los contenidos que no tengan encaje en el concepto de información pública definido en el art. 13. De este modo, se delimitaría con mayor precisión el concepto de “información pública” sobre el cual puede proyectarse el derecho de acceso contemplado en el art. 12 de la Ley.

2.3.2 Solicitudes que carecen manifiestamente de contenido.

Este supuesto no se recoge expresamente en la LTAIBG, tal vez por considerar el legislador que mediante el trámite de subsanación previsto en el artículo 19.2, podrían reconducirse todas las solicitudes. Sin embargo, no siempre es así, y en la práctica se observa una disparidad de enfoques. En ocasiones, se aprecia la existencia de alguna de las causas del art. 18 por conexión al 12 o al 13; en otros casos, se procede a no dar curso a la solicitud sin realización de ulteriores trámites. En tales casos podría recurrirse a la

LPACAP -por vía de su aplicación supletoria-, que en su art. 88.5 contempla la posibilidad de inadmitirlas a trámite. Interesa subrayar que el CEADP, incluye en su art. 5 punto 5, una causa de rechazo que podría considerarse equiparable -ser manifiestamente irrazonable- (“*A request for access to an official document may be refused: i if, despite the assistance from the public authority, the request remains too vague to allow the official document to be identified; or ii if the request is manifestly unreasonable.*” Por tanto, podría estudiarse su incorporación a la reforma de la Ley, si bien por la sistemática del trabajo de este subgrupo, correspondería a otra ponencia posterior.

2.3.4. Respecto a otros aspectos de la definición de información pública, se dispone de una doctrina consolidada de los órganos de control, tanto al entender que de los términos “*contenidos o documentos*” se desprende que no es tan solo información pública la plasmada en un documento a la fecha de la solicitud, como que la expresión “*en poder de*” ha interpretarse no exclusivamente en un sentido material (de posesión fáctica), sino de obligación jurídica.

2.3.5. Observaciones particulares

- SF: Asimismo, se consideran perturbadores los añadidos al artículo 12 previstos en el Borrador de Real Decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013 (versión 28-02-2019): de un lado, la exigencia de que la información que haya sido elaborada o adquirida “en el ejercicio de las funciones, por alguno de los sujetos incluidos en el artículo 2.1 de este reglamento, *en el desarrollo de las competencias que tiene atribuidas*” (art. 17), nada añade a la exigencia legal de que la información e haya sido elaborada o adquirida en el “ejercicio de las funciones”, y puede prestarse a una interpretación restrictiva, que conduciría al absurdo de negar el carácter de información pública precisamente a aquella que por generarse o recibirse en una actuación que excede de las competencias legales está más precisada de transparencia. Igualmente, el añadido del Borrador según el cual ha de tratarse de información que conste en el órgano “en virtud de su deber de conservación y custodia del patrimonio documental, con independencia de la clase de archivo en la que se custodie la información solicitada”, supone palmariamente reducir la noción de información pública a la documentación, lo cual a estas alturas es sencillamente inaceptable.

- MA: En torno al concepto de información pública y su relación con el concepto de documento público, es preciso plantear alguna consideración más. Uno de los grandes cambios que incorporó la Ley 19/2013 al ordenamiento, fue el paso del acceso a los archivos y registros públicos, por el acceso a la información pública. Ahora bien, ello no puede significar la desvinculación de la noción de información pública respecto de la noción de documento público.

No son pocas las solicitudes en las que se requiere, por el cauce del derecho de acceso reconocido en la Ley de Transparencia, cualquier dato o información que posea la Administración, en general, sobre un tema o materia. En ocasiones, el trasfondo de la petición es una investigación histórica. Ante este tipo de solicitudes, pareciera que se pretende del organismo público receptor de la solicitud que asumiese la condición del investigador, que, en su caso, correspondería al interesado.

Esta situación puede explicarse por el desconocimiento de las características singulares del cauce del derecho de acceso reconocido en la Ley de Transparencia, y de

aquellas propias del cauce de los servicios de información, ya se trate de información administrativa en general, ya se trate de información sectorial proporcionada por determinados organismos sobre materias específicas.

La conclusión esencial que se quiere trasladar, se resume en que el cauce del derecho de acceso a la información pública necesariamente debe cohererse con el modo propio y característico de funcionar de la Administración Pública, que se sustancia mayoritariamente a través de procedimientos reglados, que a su vez se materializan en expedientes (y, por tanto, en documentos, ya se trate de documentos emitidos en soporte papel, ya de documentos electrónicos).

3. ARTÍCULO 14. LÍMITES AL DERECHO DE ACCESO: DELIMITACIÓN

Apartado 1. *El derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para:*

- a) La seguridad nacional.*
- b) La defensa.*
- c) Las relaciones exteriores.*
- d) La seguridad pública.*
- e) La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios.*
- f) La igualdad de las partes en los procesos judiciales y la tutela judicial efectiva.*
- g) Las funciones administrativas de vigilancia, inspección y control.*
- h) Los intereses económicos y comerciales.*
- i) La política económica y monetaria.*
- j) El secreto profesional y la propiedad intelectual e industrial.*
- k) La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión.*
- l) La protección del medio ambiente.*

3.1 Antecedentes

Los límites contemplados en el artículo 14.1 Ley coinciden, con pequeñas variantes, con los previstos en el Convenio del Consejo de Europa núm. 205 (art. 3).

3.2 Legislación autonómica

La mayoría de las leyes autonómicas o bien no ordenan los límites del derecho (P. ej., Ley 1/2014 Andalucía –art. 25.1-; Ley 4/2016 Castilla y La Mancha –art. 25-; Ley 1/2016 Galicia –art. 25.1-) o bien reproducen lo dispuesto en la LTAIBG. No obstante, algunas Leyes contienen una ordenación parcialmente diversa a la estatal. Así, la Ley 19/2014 Cataluña –art. 21- establece lo siguiente: «1. El derecho de acceso a la información pública puede ser denegado o restringido si el conocimiento o divulgación de la información conlleva un perjuicio para:

- a) La seguridad pública.
- b) La investigación o la sanción de las infracciones penales, administrativas o disciplinarias.
- c) El secreto o la confidencialidad en los procedimientos tramitados por la Administración pública, *si el secreto o la confidencialidad están establecidos por una norma con rango de ley.*

d) El principio de igualdad de las partes en los procesos judiciales o la tutela judicial efectiva.

e) Los derechos de los menores de edad.

f) *La intimidación y los demás derechos privados legítimos.*

g) El secreto profesional y los derechos de propiedad intelectual e industrial.

2. El derecho de acceso a la información pública también puede ser denegado o restringido si la información tiene la condición de protegida y así lo establece expresamente una norma con rango de ley.

3. Tiene la condición de protegida, en todos los casos, la información relativa a los menores de edad cuyo conocimiento o divulgación puede condicionar el libre desarrollo de su personalidad en el futuro. El acceso a la información puede ser denegada en este supuesto, salvo que pueda garantizarse su carácter anónimo, y sin perjuicio de lo que establecen los artículos siguientes».

Asimismo, el Decreto 8/2021 de la Generalitat de Cataluña (art. 69) contiene una interpretación general de los distintos límites del artículo 21 de la Ley 19/2014 Cataluña.

Por su parte, la Ley Foral 5/2018 (art. 31.1), si bien reproduce los límites de la LTAIBG, añade lo siguiente: i) La información declarada reservada o protegida por normas con rango de ley.

3.3 Interpretación

En cuanto a si la formulación de la lista es adecuada, en primer término, por lo que respecta a su redacción -genérica-, parece claro que los límites no pueden enunciarse con un grado de detalle tal que recoja todos los supuestos que pudieran llegar a darse, por lo que la redacción necesariamente adolecerá de cierta imprecisión. Es preciso dejar al intérprete un margen para apreciar la conexión entre la información solicitada y la materia objeto del límite, que se va encaminando con mayor precisión mediante las matizaciones que realiza la doctrina de los órganos de control.

En segundo término, acerca de la mayor o menor exhaustividad de la lista, se plantea el problema de que la LTAIBG no incluye una cláusula residual, tendente a posibilitar la protección de otros intereses públicos, a diferencia de la derogada LRJAP-PAC. Durante la tramitación parlamentaria de la Ley ya se advirtió de alguna carencia, por ejemplo, la conveniencia de limitar el acceso si la divulgación de la información pudiera facilitar el expolio de patrimonio cultural.

La opción de incluir esa posible cláusula residual se vislumbra complicada, toda vez que el CEADP -que ha sido firmado por España en noviembre de 2021, aunque aún no ha sido ratificado- es restrictivo respecto a la adición de límites. Con todo, a tenor de la redacción del art. 3.1 CEADP se desprende que los Estados Miembros pueden limitar el derecho de acceso, que esa limitación debe hacerse por Ley, y que la limitación que se regule debe estar vinculada con la finalidad de proteger los bienes indicados en los epígrafes a) a k).

Por tanto, parece que no tendría cabida una cláusula residual abierta, pero sí podría valorarse la conexión entre los bienes para los que se reclama protección, con los epígrafes contemplados, para la incorporación de límites o para la matización de los existentes.

Así, podría estudiarse si la necesidad de la prevención del expolio encajaría en la finalidad del epígrafe e), y según esa interpretación, podría plantearse su inclusión en una nueva redacción del límite. De igual modo, podría ser pertinente analizar si en la reforma de la Ley pudiera recogerse alguna matización que contribuyese a precisar, el alcance de alguno de los límites, como por ejemplo el del epígrafe c) -las relaciones exteriores-. Actualmente, pudiera entenderse que comprende no sólo las relaciones internacionales entre los Estados o las relaciones entre los representantes diplomáticos de los Estados, sino que también pudiera incluir las actividades de cooperación y culturales, atendiendo a la Ley 2/2014, de 25 de marzo, de la acción y del servicio exterior del Estado.

Por el contrario, otras reglas como la contenida en la Ley Foral 5/2018 (art. 31.3), y según la cual las “limitaciones no podrán ser alegadas por la Administración Pública para impedir el acceso del ciudadano o ciudadana a los documentos e informaciones que le puedan afectar de un modo personal, particular y directo, y, en concreto, si dicha afectación se refiere a sus derechos e intereses legítimos”, pueden ser de interpretación problemática.

De otra parte, también existen límites al acceso, que vienen establecidos en las normas reguladoras de ámbitos sectoriales o especiales. Así sucede, por ejemplo, con el carácter reservado de los datos tributarios, establecido en la Ley General Tributaria. Cuestión que ha sido confirmada con claridad en la SAN 46/2017, de 6 de febrero. O con los datos o documentos secretos o reservados, conforme a lo dispuesto en la Ley de Secretos Oficiales. Asimismo, es preciso tener en cuenta que el legislador puede regular en el futuro la necesidad de restringir el acceso a determinados datos, en el marco de la tramitación de los proyectos normativos.

En suma, en la medida en que los límites del art. 14 se corresponden sustancialmente con los previstos en el Convenio del Consejo de Europa núm. 205 (art. 3), se consideran adecuados, si bien se formulan algunas matizaciones:

a) Respecto al límite del epígrafe k) *La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión*. A diferencia del resto de los límites, este adolece de una grave indeterminación, que puede suponer un serio menoscabo de la transparencia pública, sobre todo, si se tiene presente que la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción, adoptada en Nueva York el 31 de octubre de 2003, bajo el epígrafe «información pública», declara que habida cuenta de la necesidad de combatir la corrupción, cada Estado Parte adoptará las medidas que sean necesarias para aumentar la transparencia en su administración pública, incluso en lo relativo a su organización, funcionamiento y *procesos de adopción de decisiones*, cuando proceda».

b) Por ello, y con la finalidad centrar adecuadamente este límite se sugieren dos vías no incompatibles de actuación. Una posibilidad es seguir de nuevo el criterio de la Ley 19/2014 Cataluña –art. 21.1-, pero también en este caso de la Ley estatal 27/2006 –art. 13.2.a)-, y precisar que el secreto o la confidencialidad procesos de toma de decisión deben estar establecidos por una norma con rango de ley”. Otra posibilidad, que no es incompatible con la anterior, consistiría en introducir matizaciones similares a las contenidas en el Reglamento (CE) 1049/2001 –art. 4.3-, en el sentido de precisar que “La garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión cuando ésta pueda verse gravemente perjudicada, y salvo que la divulgación revista un interés público superior”. Es cierto que la aplicación de todos los límites requiere de un potencial perjuicio, pero en este caso se subraya que debe tratarse de un perjuicio “grave”.

c) Podría valorarse por parte del subgrupo si resulta posible y procedente matizar el límite del epígrafe c) -las relaciones exteriores-, en el sentido de que no incluya también las actividades de cooperación y culturales.

d) Se estima conveniente reconocer dentro del apartado de los límites, el motivo de la prevención y persecución del expolio, a fin de proteger el patrimonio Histórico Español. Como es sabido, determinados bienes de gran valor histórico y cultural (como hallazgos arqueológicos y paleontológicos), debido a la insuficiencia de recursos públicos, se encuentran total o parcialmente desprovistos de protección. En tales casos, el interés público en la preservación de tales bienes puede aconsejar una confidencialidad sobre su ubicación o emplazamiento, tal como sucede con el límite relativo a la protección del medio ambiente, el cual tutela la localización de especies amenazadas o de sus lugares de reproducción.

4 ARTÍCULO 14. LÍMITES AL DERECHO DE ACCESO: APLICACIÓN

Apartado 2. La aplicación de los límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso.

Apartado 3. Las resoluciones que de conformidad con lo previsto en la sección 2.ª se dicten en aplicación de este artículo serán objeto de publicidad previa disociación de los datos de carácter personal que contuvieran y sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 20, una vez hayan sido notificadas a los interesados.

4.1 Legislación autonómica

La Ley 19/2014 Cataluña –art. 20- (*Principios generales*) establece: «1. (...) El derecho de acceso a la información pública solamente puede ser denegado o restringido por las causas expresamente establecidas por las leyes.

2. Las limitaciones legales al derecho de acceso a la información pública deben ser aplicadas de acuerdo con su finalidad, teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso concreto, deben interpretarse siempre restrictivamente en beneficio de este derecho y no pueden ampliarse por analogía.

3. Para aplicar límites al derecho de acceso a la información pública, la Administración no dispone de potestad discrecional y debe indicar en cada caso los motivos que lo justifican. En la motivación debe explicitarse el límite aplicado y razonar debidamente las causas que fundamentan su aplicación.

4. Los límites al derecho de acceso a la información pública deben aplicarse de acuerdo con los principios de igualdad y de interdicción de la arbitrariedad».

Asimismo, –art. 22-, bajo el rótulo de “*Proporcionalidad y temporalidad*” establece lo siguiente: «1. Los límites aplicados al derecho de acceso a la información pública deben ser proporcionales al objeto y la finalidad de protección. La aplicación de dichos límites debe atender a las circunstancias de cada caso concreto, especialmente la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso a la información. 2. Los límites del derecho de acceso a la información pública son temporales si así lo establece la ley que los regula, y se mantienen mientras perduran las razones que justifican su aplicación».

Asimismo, el Decreto 8/2021 de la Generalitat de Cataluña (art. 68.3) añade lo siguiente: «La resolución de las solicitudes de acceso a la información pública debe

indicar, si procede, el momento a partir del cual la información dejará de estar afectada por la aplicación de límites».

A su vez, la Ley 1/2014 Andalucía –art. 25.2- dispuso: «Las limitaciones al derecho de acceso sólo serán de aplicación durante el período de tiempo determinado por las leyes o en tanto se mantenga la razón que las justifique». Y, de modo similar, la Ley 1/2016 Galicia –art. 25-) declara: «2. Las limitaciones deberán ser proporcionadas atendiendo a su objeto y finalidad de protección. En todo caso, habrán de interpretarse de manera restrictiva y justificada, y se aplicarán a menos que un interés público o privado superior justifique la divulgación de la información.

3. Las limitaciones al derecho de acceso solo serán de aplicación durante el periodo de tiempo determinado por las leyes o mientras se mantenga la razón que las justifique».

Por su parte, la Ley 1/2018 Cantabria (art. 8.1) establece lo siguiente: «Para ejercer el derecho de acceso a la información pública se aplicarán los límites establecidos en el artículo 14 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno y *los establecidos en las Leyes de carácter sectorial*. En todo caso, su aplicación se llevará a cabo según lo dispuesto en la legislación básica estatal, *debiendo ser interpretados, siempre que sea posible, en sentido favorable al acceso a la información pública*».

Y la Ley Foral 5/2018 (art. 31): «2. La aplicación de las limitaciones deberá ser proporcionada atendiendo a su objeto y su finalidad de protección. *En todo caso, deberán interpretarse de manera restrictiva* y justificada, y su aplicación atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público superior que justifique la divulgación de la información.

3. Las limitaciones no podrán ser alegadas por la Administración Pública para impedir el acceso del ciudadano o ciudadana a los documentos e informaciones que le puedan afectar de un modo personal, particular y directo, y, en concreto, si dicha afección se refiere a sus derechos e intereses legítimos.

4. Las limitaciones al derecho de acceso solo serán de aplicación durante el período de tiempo determinado por las leyes o en tanto se mantenga la razón que las justifique».

Finalmente, el Proyecto de Ley de 2021 Castilla y León (art. 34.1) declara: «Los sujetos obligados garantizarán el derecho de acceso en los términos más amplios posibles, *interpretando restrictivamente los límites al derecho reconocidos en la normativa básica estatal y de acuerdo a los principios de universalidad y no discriminación*».

4.2 Desarrollo reglamentario

Borrador de Real Decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013 (versión 28-02-2019): «Las limitaciones al derecho de acceso a la información pública sólo serán de aplicación durante el período de tiempo determinado por las leyes o en tanto se mantenga la razón que las justifique».

4.3 Interpretación

La jurisprudencia está alineada con la idea de que la limitación de un derecho vinculado estrechamente con el principio democrático, debe ser interpretado restrictivamente, y la valoración habrá de realizarse atendiendo a las circunstancias

concretas del caso. Si la información pudiera afectar a derechos o intereses de terceros, supuesto en el que también se encontrarían comprendidas las causas del art. 14, procedería cursar el trámite de alegaciones al afectado previsto en el art. 19.3 de la Ley.

Según el CI 2/2015, de 24 de junio, del CTBG y de la AEPD, relativo a la *Aplicación de los límites al derecho de acceso a la información*, en el proceso de aplicación de los preceptos de la LTAIBG, primero habría de analizarse la afectación de los datos personales, y después, la de los límites del art. 14. Los límites del art. 14 podrán ser aplicados (pero no necesariamente), puesto que “*no operan ni automáticamente a favor de la denegación ni absolutamente en relación a los contenidos*”, y por ello “*...deberá analizarse si la estimación de la petición de información supone un perjuicio (test del daño) concreto, definido y evaluable. [...] Del mismo modo, es necesaria una aplicación justificada y proporcional atendiendo a la circunstancia del caso concreto y siempre que no exista un interés que justifique la publicidad o el acceso (test del interés público).*” Esta interpretación sobre la aplicación de los límites es la avalada por la jurisprudencia, que exige “*su justificación expresa y detallada que permita controlar la veracidad y proporcionalidad de la restricción establecida*” (STS 748/2020, de 11 de junio).

En principio, siendo el interés público -entendido como el interés general que reviste el conocimiento de esa información para la sociedad-, el relevante en la ponderación, y no la motivación del solicitante, se ha estimado un tanto incongruente la redacción del art. 14.2 de la Ley (“*...conurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso*”). Por otra parte, deslindar el “interés público” del “interés privado”, no siempre resulta sencillo.

Interesa traer a colación la valoración que el CTBG hace acerca de la legitimación del denunciante para acceder al expediente de actuaciones de inspección. Partiendo de la premisa de que la presentación de una denuncia no confiere al denunciante la condición de interesado en el procedimiento sancionador que se pueda instruir (art. 62.5 LPACAP), el CTBG estima que con la información sobre el curso del procedimiento y sus hitos fundamentales -incoación del procedimiento y resolución-, se satisfaría la pretensión del interés superior, conceptuado en conocer si la actividad inspectora o el procedimiento sancionador habrían sido desarrollados adecuadamente (/0382/2015, de 14 de enero de 2016, R/0482/2015, de 19 de enero de 2016).

En suma, el apartado 2 del artículo 14 es sustancialmente correcto. No obstante, se estima que podría ser complementado con algunas reglas básicas, referentes al modo en que han de interpretarse los límites.

5 ARTÍCULO 15. PROTECCIÓN DE DATOS PERSONALES

Apartado 1. *Si la información solicitada contuviera datos personales que revelen la ideología, afiliación sindical, religión o creencias, el acceso únicamente se podrá autorizar en caso de que se contase con el consentimiento expreso y por escrito del afectado, a menos que dicho afectado hubiese hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso.*

Si la información incluyese datos personales que hagan referencia al origen racial, a la salud o a la vida sexual, incluyese datos genéticos o biométricos o contuviera datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevaran la amonestación pública al infractor, el acceso solo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquel estuviera amparado por una norma con rango de ley.

Apartado 2. Con carácter general, y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación que lo impida, se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.

Apartado 3. Cuando la información solicitada no contuviera datos especialmente protegidos, el órgano al que se dirija la solicitud concederá el acceso previa ponderación suficientemente razonada del interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en particular su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal.

Para la realización de la citada ponderación, dicho órgano tomará particularmente en consideración los siguientes criterios:

a) El menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.

b) La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho o el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos.

c) El menor perjuicio de los derechos de los afectados en caso de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativo de aquéllos.

d) La mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, o se refieran a menores de edad.

Apartado 4. No será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.

Apartado 5. La normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.

Disposición Adicional quinta. Colaboración con la Agencia Española de Protección de Datos

El Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos adoptarán conjuntamente los criterios de aplicación, en su ámbito de actuación, de las reglas contenidas en el artículo 15 de esta Ley, en particular en lo que respecta a la ponderación del interés público en el acceso a la información y la garantía de los derechos de los interesados cuyos datos se contuviesen en la misma, de conformidad con lo dispuesto en esta Ley y en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

La Disposición adicional segunda de la LOPDGDD estableció:

“La publicidad activa y el acceso a la información pública regulados por el Título I de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, así como las obligaciones de publicidad activa establecidas por la legislación autonómica, se someterán, cuando la información contenga datos personales, a lo dispuesto en los artículos 5.3 y 15 de la Ley 19/2013, en el Reglamento (UE) 2016/679 y en la presente ley orgánica.”

La Disposición Final Undécima de la LOPDGDD modificó la redacción del art.15, apartado 1 de la LTAIBG, para adecuar la denominación de los datos antes

denominados “especialmente protegidos” y reproducir las condiciones especiales que, sobre su acceso, se establecen en el RGPD y la LOPDGDD. En la redacción vigente del artículo 15 se recoge, en el punto 1, el régimen de acceso más reforzado de los datos pertenecientes a categorías especiales de datos (los regulados en el art. 9 RGPD y en el art. 9 LOPDGDD), y en el punto 2, el de los datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano.

5.1 Legislación autonómica

La mayoría de las leyes autonómicas o bien no ordenan la protección de los datos personales (p. ej., art. 26 Ley 1/2014 Andalucía) o bien reproducen lo dispuesto en la LTAIBG, como sucede con la Ley 10/2019 C. Madrid (art. 35, salvo la referencia expresa al Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril, general de protección de datos, y a la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales).

No obstante, de nuevo la Ley 19/2014 Cataluña –art. 25- contiene una ordenación parcialmente diversa a la estatal, desarrollada por el Decreto 8/2021:

Artículo 23. Datos personales especialmente protegidos: «Las solicitudes de acceso a la información pública deben ser denegadas si la información que se desea obtener contiene datos personales especialmente protegidos, como los relativos a la ideología, la afiliación sindical, la religión, las creencias, el origen racial, la salud y la vida sexual, así como los relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven la amonestación pública al infractor, salvo que el afectado lo consienta expresamente mediante un escrito que debe acompañar la solicitud».

Decreto 8/2021 (art. 70.1): «A los efectos de lo que prevé el artículo 23 de la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, corresponde a la persona solicitante aportar el consentimiento expreso y por escrito de las personas titulares de los datos personales afectados por el acceso solicitado. Las administraciones públicas pueden dar traslado de la solicitud y del consentimiento a la persona titular de los datos con la finalidad de acreditar el consentimiento escrito aportado, en caso de duda de su veracidad».

Artículo 24. Protección de datos personales: «1. Se debe dar acceso a la información pública si se trata de información directamente relacionada con la organización, el funcionamiento o la actividad pública de la Administración que contenga *datos personales meramente identificativos* salvo que, excepcionalmente, en el caso concreto tenga que prevalecer la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos.

Decreto 8/2021 (art. 70.2): «A los efectos de lo que prevé el artículo 24.1 de la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, son datos personales meramente identificativos los consistentes en el nombre y apellidos, el cargo o puesto ocupado, cuerpo y escala, las funciones desarrolladas y el teléfono y las direcciones, postal y electrónica, de contacto profesional, referidas al personal al servicio de las administraciones públicas, altos cargos y personal directivo del sector público de las administraciones públicas.

En los casos en los que la publicación o el acceso a un documento administrativo requiera la identificación del autor, se deben eliminar, especialmente, los datos de localización, el número del documento nacional de identidad o documento equivalente y la firma manuscrita. Si la firma es electrónica, se debe publicar el documento firmado electrónicamente de manera que no se pueda acceder a las propiedades del certificado electrónico utilizado para la firma.

Los datos de localización se deben suprimir en caso de que no se trate de los datos meramente identificativos del autor en su condición de cargo o personal al servicio de las administraciones públicas.

3. En el caso de miembros de las fuerzas y cuerpos de seguridad o de otros colectivos que por motivos de seguridad requieran una protección especial, su identificación con nombres y apellidos debe ser sustituida por la publicación de un código o número identificativo profesional.

4. A los efectos del acceso a estos datos personales meramente identificativos, con carácter previo al inicio de la prestación de servicios u ocupación del cargo, las administraciones públicas deben informar al personal, altos cargos y personal directivo de que esos datos personales pueden ser difundidos o cedidos sin necesidad de darles traslado de la solicitud de acceso a la que se refieren el artículo 31 de la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, y el artículo 62 de este decreto.

Artículo 24. *Protección de datos personales*: «2. Si se trata de *otra información que contiene datos personales no incluidos en el artículo 23*, se puede dar acceso a la información, previa ponderación razonada del interés público en la divulgación y los derechos de las personas afectadas. Para realizar dicha ponderación deben tenerse en cuenta, entre otras, las siguientes circunstancias:

- a) El tiempo transcurrido.
- b) La finalidad del acceso, especialmente si tiene una finalidad histórica, estadística o científica, y las garantías que se ofrezcan.
- c) El hecho de que se trate de datos relativos a menores de edad.
- d) El hecho de que pueda afectar a la seguridad de las personas».

Decreto 8/2021 (art. 70.5): «En los casos en los que, en aplicación de la ponderación razonada del artículo 24.2 de la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, se deniegue el acceso a la información pública que contiene datos personales, las administraciones públicas, en aplicación de los principios de proporcionalidad y de acceso parcial, deben dar acceso al resto de información, previa anonimización o pseudoanonimización de esos datos, cuando sea posible.

6. A los efectos de este decreto, se entiende por:

a) anonimización: la eliminación de los datos personales de las personas físicas afectadas que constan en la información y cualquier otra información que pueda permitir identificarlas directa o indirectamente sin esfuerzos desproporcionados, sin perjuicio de poder mantener, si procede, los datos meramente identificativos de los cargos o personal al servicio de las administraciones públicas que dictan o intervienen en el acto administrativo.

b) pseudoanonimización: el tratamiento de datos personales de manera que no se puedan atribuir a una persona interesada sin utilizar información adicional, siempre que esta información conste por separado y esté sujeta a medidas técnicas y organizativas destinadas a garantizar que los datos personales no se atribuyen a una persona física identificada o identificable.

7. A los efectos de poder dar acceso a datos personales de personas fallecidas de acuerdo con lo que establece el ordenamiento jurídico vigente, si procede, corresponde a

las administraciones públicas la carga de probar la circunstancia del fallecimiento y su fecha».

Artículo 24. *Protección de datos personales*: «3. Las solicitudes de acceso a la información pública que se refieran solamente a datos personales del solicitante deben resolverse de acuerdo con la regulación del derecho de acceso establecido por la legislación de protección de datos de carácter personal».

Por su parte, la Ley Foral 5/2018 (art. 32) contiene también una ordenación parcialmente diversa a la establecida en la LTAIBG. «5. Cuando la información solicitada contenga *datos especialmente protegidos*, se precisará el consentimiento expreso del afectado, a menos que este hubiera hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso o que el acceso esté amparado por una norma con rango de ley».

Respecto a los *datos meramente identificativos* establece lo siguiente: «1. Cuando la información solicitada contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública de alguna de las administraciones, instituciones, entidades o personas físicas o jurídicas sujetas a la aplicación de esta ley foral, el órgano competente concederá el acceso a la información.

2. Cuando la información solicitada se refiera a personas jurídicas, se facilitará la información, incluso si contiene datos del nombre y apellidos de personas físicas que sean representantes, administradores o miembros de sus órganos de dirección, administración y control, y direcciones de contacto».

Y en relación con el resto de los datos, Ley Foral 5/2018 (art. 32) establece lo siguiente: «3. Cuando la información solicitada se refiera a personas físicas y los datos no sean especialmente protegidos, el órgano podrá comunicar la información al solicitante si al ponderar la solicitud estima que prevalece:

–El hecho de que los datos sean meramente identificativos o de contacto y con su comunicación no se aprecie un perjuicio relevante para el interés de los afectados.

–La justificación por el solicitante de su petición en su calidad de titular de un interés legítimo y directo o de un derecho subjetivo distinto del de su condición de ciudadano.

–El hecho de que el solicitante tenga la condición de investigador y motive el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos.

–El menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso del plazo de diez años a partir de la fecha del documento o información.

4. Por el contrario, podrá denegar directamente la solicitud si considera que prevalece la mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, o se refieran a menores de edad».

5.2 Desarrollo reglamentario

Borrador de Real Decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013 (versión 28-02-2019): «Artículo 29. *Protección de datos de carácter personal*. En el caso en que la resolución denegatoria del acceso solicitado se fundamente en la protección de datos de carácter personal a la que se refiere el artículo 15 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, deberá evitarse indicar en la misma aquellos datos o

circunstancias que pudieran implicar el conocimiento indirecto de los datos personales cuya protección motive la denegación del acceso».

5.3 Interpretación

La coexistencia de diversas normas que contienen disposiciones relativas al acceso, y que a su vez se remiten a otras regulaciones, ha generado un escenario de gran complejidad para la aplicación de la Ley.

La premisa para el análisis parte del criterio de que la base de legitimación para que un órgano público de los incluidos en el art. 77.1 LOPDGDD, conceda al solicitante los datos personales de un tercero, es la dispuesta en el artículo 6.1 e) del RGPD: *“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”*.

La forma de compaginar los distintos derechos e intereses que colisionan en el marco de la gestión de las solicitudes de acceso, se sustancia a través de la práctica del trámite de alegaciones previsto en el art. 19.3 LTAIBG, y mediante la realización de la ponderación razonada establecida en el art. 15.3.

En el citado artículo 15.3 se contiene un elenco de cuatro factores -bastante imprecisos en su definición-, que habrán de ser tenidos en cuenta por el órgano gestor, a la hora de analizar la situación, con la finalidad de resolver qué derecho debe prevalecer, si el de acceso a la información ejercido por el solicitante, o alguno de los otros derechos afectados (el derecho a la protección de datos personales, derecho al honor, a la intimidad personal familiar, u otros).

En suma, el apartado 3 del art. 15, dedicado a la ponderación, aunque no afecte única y exclusivamente a los datos de carácter personal, se centra de modo preponderante en las implicaciones de la normativa reguladora de los datos personales.

Seguidamente se estudian con mayor detalle algunos aspectos de interés.

5.3.1 Datos de procedimientos sancionadores y disciplinarios

Este apartado de la Ley fue adaptado a la LOPDGDD y está fuertemente condicionado por el RGPD. La duda se podría presentar respecto a los datos relativos a infracciones y sanciones administrativas, los cuales no están incluidos por el RGPD entre las categorías especiales de datos personales (art. 9 RGPD), ni contiene una regulación específica de la legitimación del tratamiento de infracciones y sanciones administrativas, por lo que habría que estar a los supuestos de licitud del tratamiento previstos en el art. 6 RGPD para las categorías generales de datos personales.

No obstante, lo cierto es que la LOPDGDD establece en su art. 27 que el tratamiento de datos relativos a infracciones y sanciones administrativas, si no se lleva a cabo por las autoridades competentes para la tramitación e imposición de sanciones «y a este exclusivo objeto», habrá de contar con el consentimiento del interesado o estar autorizados por una norma con rango de ley.

Por tanto, la única vía para posibilitar el acceso a estas informaciones sin necesidad de consentimiento del titular de la información sería modificar la propia LOPDGDD. En conclusión, se considera que lo más conveniente es respetar la actual redacción del apartado 1.

5.3.2 La ponderación (apartado 3 del art. 15)

Al margen de la terminología del precepto que sigue refiriéndose a “datos especialmente protegidos”, el criterio de la letra a) (El menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español) se ha revelado de difícil inteligencia y aplicación práctica. Por ello se sugiere su sustitución, siguiendo el criterio de la Ley 19/2014 Cataluña –art. 24.2.a)- por una referencia más flexible a “*el tiempo transcurrido*”, pues al fin y al cabo únicamente se trata de un criterio más a ponderar en cada caso.

Por su parte, la letra b) se refiere a dos supuestos que no guardan relación entre sí: de un lado, la justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho; y, de otro lado, la justificación por los solicitantes de su petición en el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos. Además, el primer supuesto (la justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho), es excesivamente estricto, obviando que incluso antes de la aprobación de la LTAIBG ya la AEPD admitía el acceso a datos personales en caso de esgrimir un interés legítimo. Por todo ello, y siguiendo ahora el criterio de la Ley Foral 5/2018 (art. 32) se sugiere que se plasme como criterio independiente el siguiente: “La justificación por el solicitante de su petición en su calidad de titular de un interés legítimo y directo o de un derecho subjetivo distinto del reconocido en esta Ley.

Por último, la Ley 19/2014 Cataluña –art. 24.3- contiene una regla según la cual las solicitudes de acceso a la información pública que se refieran solamente a datos personales del solicitante deben resolverse de acuerdo con la regulación del derecho de acceso establecido por la legislación de protección de datos de carácter personal. Ciertamente es una regla clarificadora, sin embargo, debe recordarse que ya el anteproyecto de la LTAIBG contenía una regla similar, pero el Consejo de Estado indicó en su dictamen que una «ley ordinaria no puede condicionar ni alterar el régimen de aplicación de la Ley Orgánica de Protección de Datos ni mucho menos alterar su ámbito de aplicación o desplazarla». Y, en este sentido, este apartado del Proyecto de Ley se suprimió en el Senado.

5.3.3 El trámite de alegaciones

Una carencia notable en la producción doctrinal es el examen de los problemas prácticos que implica la realización de la práctica de alegaciones, por parte de los órganos gestores y por parte de las autoridades de control. En el CI 1/2020, de 5 de marzo, sobre “*Información pública referida al personal que ocupa o ha ocupado un puesto de carácter eventual en la Administración General del Estado y aplicación del art. 19.3 de la LTAIBG*”, se contenían diversas directrices sobre la forma de actuar en el caso de que, en la audiencia previa, el personal eventual afectado no realizase ninguna alegación en el plazo concedido, o no fuese posible contactar con el interesado. Con todo, esas previsiones no resultan suficientes para responder a las muchas dificultades que se plantean en la práctica.

Por ejemplo, sería conveniente estudiar si podría, o no, determinarse la obligatoriedad de la notificación electrónica para que el órgano gestor notificase el trámite de alegaciones a los empleados públicos, en base a su relación de servicio -vigente- con la Administración. Aparte de ese colectivo, habría que considerar las dificultades que implica la realización del trámite de alegaciones cuando afecta a los exempleados públicos, y a los ciudadanos en general -externos a la Función Pública-.

Otro aspecto a tener en cuenta es que en la LTAIBG no se regula ninguna habilitación legal para que los órganos gestores puedan recabar de otros organismos públicos, los datos imprescindibles de la persona a la que deba remitirse la notificación.

Los órganos públicos no siempre disponen de los datos de contacto actualizados de los interesados en los diversos procedimientos administrativos, máxime si el solicitante de acceso requiere información de hace varios años. Si no se dispone de la información actualizada sobre la identificación y la dirección para poder practicar la notificación, los derechos de los afectados podrían verse comprometidos. Es preciso recordar que la previsión contemplada en el art. 41.4 LPACAP para que las Administraciones Públicas puedan recabar el domicilio del interesado a partir de los datos del Padrón Municipal, ampara exclusivamente a los procedimientos iniciados de oficio.

Por tanto, en relación con el trámite de alegaciones, a la vista de la laguna existente, se estima necesario incorporar en la Ley una habilitación legal expresa, para que los órganos gestores puedan recabar de los organismos públicos competentes, los datos identificativos y del domicilio de las personas físicas y jurídicas que puedan resultar afectadas, como requisito imprescindible para poder ejecutar el trámite de alegaciones establecido en el art. 19.3.

En la medida en que esta propuesta, que podría sustanciarse en una nueva Disposición Adicional, guarda relación tanto con el ámbito de los datos personales, como con el del trámite de alegaciones (art.19), podría ser valorada por el subgrupo en el marco de esta ponencia, o en el de la ponencia correspondiente.

5.3.4 Las solicitudes de acceso que interesan información sobre los empleados públicos y sus retribuciones

Las solicitudes de acceso a los datos de los empleados públicos y sus retribuciones han sido muy numerosas desde la entrada en vigor de la Ley, y continúan siéndolo en la actualidad. Por la afectación que ello supone para los organismos públicos, que se traduce en una elevada carga de tramitación no sólo para las UIT, sino también para las unidades de Recursos Humanos y de Gestión Económica, resulta pertinente analizar en detalle sus implicaciones.

El CTBG y la AEPD se manifestaron en fecha temprana a través de varios Criterios Interpretativos Conjuntos sobre esta materia.

En el CI 1/2015, de 24 de junio, referente 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*, se indicó un proceso interpretativo de notable repercusión.

En primer lugar, se alcanzó la conclusión de que *“En principio y con carácter general, la información referida a la RPT, catálogo o plantilla orgánica, con o sin identificación de los empleados ocupantes de los puestos, se consideran datos meramente identificativos relacionados con la organización [...] y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros datos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación, se concederá el acceso a la información.”* (apartado II, punto 1. A). Lo anterior, siempre que no operasen los límites del art. 14 y siempre que el acceso no afectase a empleados públicos que se encontrasen en una situación especial de protección.

Por lo que respecta a la información referida al puesto de trabajo o a las retribuciones, habida cuenta de que existe una afectación sobre datos de carácter personal, se indicaba que es preciso realizar la ponderación prevista en el art. 15.3 LTAIBG, y para llevarla a cabo, habrán de tenerse en cuenta determinadas reglas (apdo. II, punto 2. B).

En esas reglas, el CTBG y la AEPD conjugaban diversas valoraciones sobre los distintos tipos de provisión de puestos, los niveles y la asociación de ciertos puestos con el ejercicio de una mayor responsabilidad. Finalmente, en el CI se alcanzaba la conclusión de que, con carácter general, debería concederse el acceso respecto a los datos identificativos y retributivos del personal directivo (nivel Subdirector General y superior), del personal eventual de asesoramiento y especial confianza (asesores en los Gabinetes de Ministros y Secretarios de Estado), y del personal que ocupase puestos de libre designación de nivel 28 y superior (aunque su puesto no fuese de tipo directivo), con la salvedad de lo que pudiera resultar de la ponderación -y a raíz de los motivos expuestos, en su caso, por los afectados, en el trámite de alegaciones contemplado en el art.19.3-.

Finalmente, en razón de la protección de datos personales, en el mencionado CI 1/2015 se señala que las retribuciones habrían de darse en cómputo anual, íntegro, sin desglose de conceptos.

Por otra parte, como se ha comentado anteriormente, en el CI 2/2015, de 24 de junio, relativo a la *Aplicación de los límites al derecho de acceso a la información*, se describía el proceso de análisis que debería seguirse cuando la información interesada pudiese estar afectada por algún límite del art. 14, y también contener datos personales. El primer paso debiera ser analizar si la información contiene datos personales. En tal caso, las disposiciones contenidas en el art. 15 operan automáticamente. Un segundo paso sería estudiar si los datos de carácter personal pertenecen a categorías especiales de datos, en cuyo caso se requeriría como base de legitimación o bien el consentimiento del titular, o bien el amparo de una norma con rango de Ley. Si se tratase de datos identificativos relacionados con la organización, el funcionamiento o la actividad pública del órgano, *“la información se publicará o facilitará con carácter general, salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales y otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación.”* (apdo. III) En los demás supuestos, habría que realizar la ponderación dispuesta en el art. 15.3 LTAIBG.

Tal como se señala expresamente en ellos, los Criterios han de entenderse de forma flexible y genérica, ya que *“el análisis de las circunstancias concurrentes en el caso es decisivo para la aplicación de los criterios”* (CI 1/2015, Apdo. I).

Los citados Criterios Interpretativos fueron muestra de la necesidad de clarificar y homogeneizar el escenario de interpretación y gestión de este tipo de solicitudes. Su repercusión fue muy notable, en tanto en cuanto las conclusiones y criterios alcanzados en los CI, crearon una referencia, tanto para los órganos gestores como para los órganos jurisdiccionales.

Sin embargo, su aplicación no es sencilla, por varios motivos. Son cada vez más frecuentes las solicitudes en que se requiere, de forma masiva, la identidad de todos los empleados públicos de los organismos, y sus retribuciones. Dado que se interesan datos de carácter personal, con arreglo a la Ley procedería gestionar el trámite de alegaciones contemplado en el art. 19.3, y la ponderación del art. 15.3, respecto a colectivos que pueden estar integrados por varios centenares de personas -o incluso más, habida cuenta de la magnitud de los grandes organismos en la Administración-. Otro punto que podría ser objeto de debate es si tiene sentido en la actualidad, el umbral de la prevalencia en el

nivel 28 asociado al procedimiento de libre designación, que se señalaba en el citado CI 1/2015.

Una vez se realiza la pertinente valoración de las alegaciones, se realizaría la disociación de los datos personales en los casos en que se concluya que el derecho de acceso no prevalece sobre otros derechos e intereses afectados.

A tenor de lo anteriormente expuesto, es necesario subrayar que la gestión de este trámite es tremendamente compleja, y puede obstaculizar seriamente el funcionamiento ordinario de los organismos públicos (unidades de recursos humanos, de gestión económica, y de transparencia).

El recurso a la remisión a la información publicada en base a las obligaciones de publicidad activa, con arreglo a lo previsto en el art. 22.3, puede ser válida para algunos casos que disponen de regulación específica -como el de los altos cargos- (Art. 8.1 f) de la LTAIBG, y art. 21.5 de la Ley 3/2015, de 30 de marzo, reguladora del ejercicio del alto cargo de la Administración General del Estado), pero no responde a todos los supuestos que se dan en la práctica.

Por ello, desde una perspectiva sistemática de la normativa en materia de protección de datos personales y de la normativa de transparencia, y para no obstaculizar el normal desempeño del servicio de las unidades afectadas, se plantea al subgrupo la propuesta de añadir, en el art. 15.4, que si se solicitasen los datos de identidad y retributivos referentes a colectivos de empleados públicos, el acceso se podrá conceder, previa disociación de los datos personales, señalando los tipos de puestos que figuran adscritos a la relación de puestos de trabajo del organismo en cuestión, y las retribuciones percibidas en el último período vencido. Es preciso aclarar que el supuesto en cuestión no se identifica con la solicitud en que se requiera información identificativa o retributiva sobre algún concreto empleado público, sino que se plantea para las solicitudes sobre colectivos.

En cuanto a la jurisprudencia, recientemente el Tribunal Supremo ha resuelto en casación (STS 1338/2020, de 15 de octubre de 2020), las cuestiones planteadas por una solicitud formulada por la Junta de Personal de la AEAT en Valencia, en la que se pedía acceso al Catálogo de Puestos de Trabajo con todos los datos identificativos de los empleados. Consideró el TS que el art. 40.1 del Estatuto Básico del Empleado Público no establece un régimen específico de acceso (FD 2) -rechazando el argumento esgrimido por la AEAT-, y que, en el caso cuestionado, para conceder el acceso a aquellos representantes de los trabajadores, no era necesario dar el trámite de audiencia previa dispuesto en el art. 19.3 de la LTAIBG a los funcionarios que ocupan los puestos incluidos en el Catálogo: *“Como hemos indicado, con arreglo a la propia jurisprudencia de la Sala de lo Social, los datos identificativos recabados sobre las personas que desempeñan el puesto de trabajo en la Administración Pública se encuentran directamente relacionados con la organización y funcionamiento de un organismo público, esto es, son datos asociados al desempeño de una labor o actividad pública de la Agencia Estatal, en el que concurre un interés público relevante y tiene como finalidad suministrar una información a la Junta de Personal que representa a quienes ocupan los puestos de trabajo. Por ende, no cabe considerar aplicable la previsión del artículo 19.3 de la Ley 19/2013, en la forma en la que lo ha interpretado la Audiencia Nacional, teniendo en consideración lo antes razonado y que la ocupación de los puestos de trabajo controvertidos está sometida a publicidad.”*

También es relevante la Sentencia del Tribunal Supremo 3968/2019, de 16 de diciembre, relativa al personal eventual que presta servicio en el Tribunal de Cuentas. El TS consideró personal de confianza no sólo al personal eventual que ocupase puestos de nivel alto asociados con las mayores responsabilidades, sino también al que desempeñase funciones auxiliares, atendiendo a que su designación se produjo específicamente en base al criterio de la confianza, motivo por el cual determinó que debía concederse el acceso a sus identidades. La sentencia ha sido citada en el CI 1/2020, en el cual se subraya que el personal eventual está intrínsecamente ligado a los altos cargos, porque en su designación es clave la confianza, y porque cesan automáticamente cuando cesa el alto cargo -Art. 12.3 del EBEP.

5.3.5 Los ulteriores tratamientos de datos personales

La LTAIBG dispone que “*La normativa de protección de datos personales será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso*” (art. 15.5), y los órganos públicos suelen advertir de ello en sus resoluciones de acceso. Sin embargo, puede inducir a equívoco el hecho de que la Administración entregue datos personales de terceros al solicitante, con la cobertura legal que proporciona la LTAIBG, y que, para subsiguientes usos, la propia LTAIBG se remita, sin más, a la legislación de protección de datos personales.

Así las cosas, la advertencia prevista en el art. 15.5 LTAIBG no parece que sea un instrumento idóneo para garantizar la protección de los datos personales que se están comunicando, ya que, con esa redacción, el solicitante no conoce qué obligaciones tiene respecto a esos datos, ni sabe si se le está prohibiendo la difusión, o si, dado que se le ha concedido el acceso, está automáticamente autorizado para divulgarlos.

Por ello, sería conveniente mejorar la articulación de ambas normas, en la medida en que sea posible.

Podría resultar adecuado clarificar la situación en que se encuentra el solicitante al que se concede el acceso a datos personales. A raíz de la notificación de la resolución en la que se comunica al solicitante la información que contiene datos personales, y salvo que resultase de aplicación lo dispuesto en el art. 2.2 c) RGPD, el solicitante-receptor adquiriría la condición de responsable de tratamiento, en relación con las subsiguientes operaciones de tratamiento de datos personales que pueden tener lugar, comenzando con el almacenamiento de los datos.

De acuerdo con el principio de “limitación de finalidad” dispuesto en el art. 5.1 b) RGPD, los datos personales serán “*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*”. En consecuencia, cabría estudiar si los tratamientos ulteriores que realice el solicitante, se pueden considerar compatibles con la finalidad del tratamiento llevado a cabo por la Administración.

Entre esos posibles tratamientos posteriores, podrían encontrarse operaciones de comunicación, o de difusión, en distintos entornos, tales como sistemas de mensajería interpersonal, redes sociales, o medios de comunicación, entre otros. Cada uno de estos entornos presenta sus propias características y configuración legal.

Finalmente, se anticipa la pertinencia de estudiar, aunque quizá más bien de cara a un desarrollo reglamentario, cuál sería la forma más apropiada de garantizar que los titulares de los datos personales pudiesen ejercer los derechos reconocidos en los artículos 15 a 22 del RGPD, considerando que, a priori, no disponen de la información del nuevo responsable.

5.3.6 Incidencia en otros trámites del procedimiento

- Al objeto de garantizar la cobertura legal de la entrega de datos que haya de realizar el órgano gestor de la solicitud al órgano de control, para que pueda llevar a cabo el trámite de alegaciones en el marco del procedimiento de reclamación, se considera que la Ley debiera recoger que *la comunicación de datos personales de los afectados que se realice desde el órgano competente para la instrucción del procedimiento de acceso a la información pública, al órgano de control que conozca de las reclamaciones, se entenderá amparada en el art. 6.1. e) RGPD.*

En la medida en que esta propuesta, que podría sustanciarse en una nueva Disposición Adicional, guarda relación tanto con el ámbito de los datos personales, como con el del procedimiento de reclamación, podría ser valoradas por el subgrupo en el marco de esta ponencia, o en el de la ponencia correspondiente.

6 ARTÍCULO 16. ACCESO PARCIAL

En los casos en que la aplicación de alguno de los límites previstos en el artículo 14 no afecte a la totalidad de la información, se concederá el acceso parcial previa omisión de la información afectada por el límite salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido. En este caso, deberá indicarse al solicitante que parte de la información ha sido omitida.

6.1 Precedentes

El acceso parcial fue contemplado expresamente en la Ley 27/2006 –art. 14-: «La información ambiental solicitada que obre en poder de las autoridades públicas o en el de otro sujeto en su nombre se pondrá parcialmente a disposición del solicitante cuando sea posible separar del texto de la información solicitada la información a que se refiere el artículo 13, apartados 1.d), 1.e) y 2».

Asimismo, el Convenio del Consejo de Europa núm. 205 –art. 6.2- establece que, si una limitación se aplica a parte de la información de un documento público, la autoridad pública debe, sin embargo, conceder el acceso al resto de la información que contiene [el documento]. «No obstante, si la versión parcial (expurgada) del documento es engañosa o carece de sentido, o si supone una carga manifiestamente irrazonable que la autoridad entregue el resto del documento, tal acceso puede ser rechazado».

6.2 Legislación autonómica

La mayoría de las leyes autonómicas o bien no ordenan el acceso parcial o bien reproducen lo dispuesto en la LTAIBG (p. ej., Ley 8/2018 Cantabria –art. 8.3-; Ley 1/2016 Galicia –art. 25.2-). Así, la Ley 1/2014 Andalucía, aun cuando establece «se otorgará, siempre que sea posible, el acceso parcial a la información pública», añade «de

conformidad con lo previsto en la Ley básica de acceso a la información pública» (art. 27).

No obstante, algunas leyes autonómicas se separan de lo ordenado en la ley estatal. En concreto, la Ley 19/2014 Cataluña –art. 25- contiene una ordenación diversa a la estatal: «1. Si es de aplicación alguno de los límites de acceso a la información pública establecidos por los artículos anteriores, la denegación de acceso solamente afecta a la parte correspondiente de la documentación, y debe autorizarse el acceso restringido al resto de los datos.

2. Si la restricción de acceso o la ocultación parcial de datos dificulta la comprensión de la información, el interesado puede solicitar audiencia a la Administración para aclarar su interpretación. La Administración puede aportar las aclaraciones contextuales necesarias siempre que no revelen la información que ha sido legalmente ocultada.

3. En el caso de acceso parcial a la información pública, la Administración debe garantizar, por los medios más adecuados, la reserva de la información afectada por las limitaciones legales».

Por su parte, el Decreto 8/2021 del Gobierno de la Generalitat de Catalunya (art. 68.2) añade lo siguiente: «Se debe dar acceso parcial a la información que no quede afectada por la restricción siempre que no revele la información que haya sido ocultada legalmente. En los casos en que la información entregada parcialmente pueda ser difícilmente comprensible, de conformidad con lo que se establece en el artículo 25.2 de la Ley 19/2014, del 29 de diciembre, la resolución de estimación parcial debe incorporar el ofrecimiento de colaboración de la administración pública de aportar elementos de contexto que ayuden a la comprensión de la información entregada».

La Ley Foral 5/2018 (art. 33) establece la regulación siguiente: «1. En el caso de que la información solicitada esté afectada por alguna de las limitaciones del derecho de acceso, se concederá el acceso parcial a la información no afectada por el límite.

2. Cuando se conceda el acceso parcial, deberá garantizarse la reserva de la información afectada por las limitaciones y la advertencia y constancia de esa reserva».

Por último, la Ley 10/2019 C. Madrid (art. 36.2) añade lo siguiente: «Si la limitación está ocasionada por la normativa de la Unión Europea o la legislación básica del Estado de datos personales, los sujetos obligados deberán, en todo caso, anonimizar la información y facilitar el acceso a la misma».

6.3 Interpretación

Los órganos de garantía han vinculado el acceso parcial al principio de proporcionalidad ha sido explicitada por la GAIP, p. ej., Resolución de la GAIP de 17 de diciembre de 2015 –Reclamación 15/2015–, según la cual «en virtud del principio de proporcionalidad, ha de darse al menos acceso parcial a aquella parte de la información no afectada por el límite de que se trate».

De la redacción de la LTAIBG («se concederá») se desprende que este acceso parcial tiene un carácter el obligatorio, no facultativo, tal como exige el Convenio del Consejo de Europa núm. 205. No obstante, la LTAIBG establece que esta obligatoriedad del acceso parcial cede cuando tras la fragmentación del documento, la versión expurgada constituya:

- una información distorsionada o
- una información que carezca de sentido.

Estas condiciones pueden tener apoyo en el Convenio núm. 205 –art. 6.2-, pero la primera de ellas es muy discutible. Además, la transcrita Ley 13/2014 Cataluña, al establecer que, si la restricción de acceso o la ocultación parcial de datos dificulta la comprensión de la información, el interesado puede solicitar audiencia a la Administración para aclarar su interpretación, parece excluir que la circunstancia de falta de comprensibilidad de la información susceptible de comunicar sea motivo, por sí solo, para denegar el acceso parcial. Por su parte, la Ley Foral 5/2018 –art. 33.1-, antes también transcrita, omite mencionar excepciones a la comunicación parcial.

En todo caso, la aplicación de un acceso parcial requiere que la resolución explicita dos aspectos:

-Que explicita que se concede un acceso parcial. En alguna ocasión se ha cuestionado si este precepto debe interpretarse en sentido literal, o entendiendo que falta una tilde en la palabra “que”. La doctrina del CTBG sobre esta cuestión, defiende la interpretación literal de la Ley, argumentando que identificar de forma concreta la información que no se puede dar, sería incongruente con la finalidad del acceso parcial (R 354/2017, de 23 de octubre). Así, el CTBG (p. ej., Resolución 20/2017, de 5 de abril) tiene establecido que «los términos del precepto son claros al disponer que se deberá mencionar que el acceso concedido es parcial (esto es, indicar que parte de la información ha sido omitida) pero no indicar cuál es la información que se ha omitido (es decir, no qué parte de la información ha sido excluida del acceso). Lo contrario, además de no corresponderse con la literalidad de la Ley, no sería congruente con los motivos que amparan ese acceso parcial, que ciertamente quedaría sin efecto y, por lo tanto, se produciría el perjuicio que se pretende evitar con el mismo, si se identificara la información que no se concede».

-Que especifique las causas que motivan esa estimación parcial de la solicitud – art. 20.2 LTAIBG-, motivación que –como se ha señalado antes- exige necesariamente la aplicación del doble test del daño y ponderación de intereses, pues la premisa para la aplicación del acceso parcial es precisamente la no superación de dicho test.

Recapitulando, la Ley básica exige del deber legal de conceder un acceso parcial a la información solicitada en el caso de que “resulte una información distorsionada o que carezca de sentido”. Frente a ello se propone que el deber de conceder el acceso parcial únicamente sea eximido en el supuesto previsto en el Convenio del Consejo de Europa de que tal comunicación parcial suponga “una carga manifiestamente irrazonable”.

PROPUESTAS

Art. 12

Por lo que respecta a la titularidad del derecho, a la vista de las distintas interpretaciones mencionadas en la ponencia, en primer término, la ponencia considera oportuno clarificar la situación, cuando el solicitante es una persona jurídica, y cuando se trata de una entidad sin personalidad jurídica.

Propuestas comunes

1ª. Se propone reconocer expresamente que los sujetos previstos en el art. 3c) LPACAP («los grupos de afectados, las uniones y entidades sin personalidad jurídica y los patrimonios independientes o autónomos») podrán formular solicitudes a través de representante.

Motivación: De acuerdo con la Ley de Procedimiento, es necesario que una Ley declare expresamente la capacidad de obrar en los supuestos anteriores («Cuando la Ley así lo declare expresamente»).

Totalmente de acuerdo.

2ª. En cuanto a otros aspectos que guardan relación con la legitimación del solicitante, se plantean añadir un segundo párrafo al artículo 12, en el sentido siguiente:

«Para el ejercicio del derecho no es preciso ostentar, declarar o acreditar interés alguno. Asimismo, la presencia de un interés privado legítimo, no impide el ejercicio del derecho conforme a esta Ley».

Motivación: Respecto al inciso inicial, aunque la Ley actual implícitamente da a entender esto, al tratar la motivación de la solicitud (art. 17.3), se trata de cuestión sustantiva de ejercicio del derecho, como se expresa en la Ley 27/2006 (art. 3.1.a) y de algunas leyes autonómicas (art. 18.2 Ley 19/2014 Cataluña, art. 23.1 Ley 4/2016 Castilla– La Mancha, art. 30 Proyecto de 2021 de Ley de Castilla y León), en el sentido de explicitar que para el ejercicio del derecho *no es preciso ostentar, declarar o acreditar interés alguno*.

Y la declaración del segundo inciso tiene por objeto salir al paso de alguna interpretación de la Ley, en ocasiones patrocinada por el CTBG, que ha exigido un interés público, y no meramente privado, para acceder a la información que se solicita. Por ello, se considera de interés explicitar que la presencia de un interés privado legítimo no impide el ejercicio del derecho. Así, una reciente STS de 2020 rechaza la interpretación de que la persecución de un interés privado legítimo, no tenga cabida en las finalidades expresadas en el preámbulo de la LTAIBG, “*sin perjuicio además de que la solicitud de acceso a una información pública por razones de interés privado legítimo no carezca objetivamente de un interés público desde la perspectiva de la transparencia que fomenta la LTAIBG*”.

Aun entendiendo lo que se quiere decir en el texto subrayado, no sé si la expresión es del todo adecuada o debe ubicarse en este artículo. Estamos hablando de lo que se requiere para ejercer el derecho y aquí parece que más bien que hacemos referencia a que la existencia de un interés privado (de tercero) contrapuesto no impedirá ejercer el derecho. Si es así, quizá no debería estar esa referencia en este artículo que habla de quién es titular

del derecho, sino más bien cuando hablamos de los límites o intereses a ponderar (por ejemplo, eliminar la referencia a “interés privado superior” del art. 14.2).

Propuestas particulares

3ª.

a) SF: Siguiendo el criterio de alguna ley autonómica (art. 30.1 Ley Foral 5/2018 y art. 30 Proyecto de Ley de 2021 Castilla y León) se sugiere que la Ley explicita que es titular del derecho “*cualquier persona, física o jurídica, pública o privada*”.

Totalmente de acuerdo.

b) MA: Por lo que respecta a la posibilidad de que organismos públicos formulen solicitudes de acceso, considerando que tales requerimientos, de acuerdo con la Ley 40/2015, de 1 de octubre, LRJSP, se enmarcan en las relaciones interadministrativas, conviene clarificar que el cauce del derecho de acceso no es procedente para este tipo de peticiones. Por tanto, se sugiere establecer que *podrán formular solicitudes de acceso a la información pública las personas físicas o jurídicas de naturaleza privada que tengan capacidad de obrar con arreglo a las normas civiles.*

La práctica demuestra que en muchas ocasiones estos principios de “colaboración” interadministrativa son papel mojado. Las administraciones públicas y otras entidades también poseen personalidad jurídica y como tal no puede restringirse su capacidad de ejercer este derecho en caso de que lo estimen oportuno o necesario. Ya hay casos reales de universidades públicas, fundaciones públicas o colegios profesionales ejerciendo este derecho frente a administraciones públicas. Por tanto, no comparto esta reflexión.

Propuestas no regulatorias

Se estima de gran provecho la potenciación de las oficinas de asistencia en materia de registros, como lugares en el que se puede informar y ayudar a los ciudadanos en su relación con la Administración, e incrementar la difusión sobre su existencia y funciones.

También sería de interés facilitar el ejercicio del derecho de acceso al expediente y de obtención de copia de los documentos obrantes en él, reconocido a los interesados en los procedimientos administrativos, de acuerdo con lo establecido en el art. 53.1 a) LPACAP, al objeto de evitar confusiones con el cauce del derecho de acceso establecido en la LTAIBG. En este sentido, no todas las sedes electrónicas de los organismos disponen de un trámite o servicio para efectuar estas solicitudes, ni de información sobre los canales para solicitarlo.

Esto último tiene alguna conexión con la distinción que efectúa la actual disposición adicional primera apartado 1 sobre el diferente régimen jurídico aplicable al derecho de acceso a la información ejercido por los interesados, según el momento procedimental en el que nos hallemos. Yo no comparto esa distinción, porque creo que no tiene fundamento alguno configurar el acceso del interesado de forma distinta dependiendo de que los procedimientos en los que tenga esa condición estén o no finalizados.

Art. 13

Propuestas de la ponencia

4ª. Sustituir la referencia a “*los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título*”, por los sujetos incluidos en el artículo 2. Y añadir al artículo 13 un segundo párrafo: *Asimismo, se considera información pública la producida o recibida por las entidades*

referidas en el artículo 4 directamente **vinculada a la actividad de prestación de servicios públicos o ejercicio de funciones públicas.**

Motivación:

Se estima imprescindible precisar la actual referencia a “*los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título*”, pues la información en poder de los sujetos del vigente artículo 3 no es información sujeta al derecho de acceso. Al mismo tiempo se explicita que la información producida o recibida por las entidades del artículo 4 en ejercicio de sus funciones públicas es también información pública.

Además, se saldría al paso del Borrador de Real Decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013 (versión 28-02-2019), el cual pretende restringir la noción de información pública a la que haya sido elaborada o adquirida en el ejercicio de las funciones por alguno de los sujetos incluidos en el artículo 2.1 (art. 17). En este sentido, algunas leyes autonómicas explicitan que la información en poder de las entidades privadas del artículo 4 es información pública (art. 24.1 Ley 1/2016 Galicia, art. 4.c) Ley Foral 5/2018, art. 53 Decreto 8/2021 Cataluña).

Añadiría también los contratos del sector público, por la mención que se hace en el inciso final del art. 4 de la LTAIBG. En realidad, el contenido de ese artículo se extiende a todos los adjudicatarios de este tipo de contratos, no solo a quienes gestionan servicios públicos.

5ª. Sustituir el actual término de información “*adquirida*” por información “*recibida*”.

Se sugiere sustituir el actual término información “*adquirida*”, cuya significación remite al tráfico jurídico, por la voz más amplia de “*recibida*”, utilizada por otros textos legales (art. 2.1.b Convenio del Consejo de Europa núm. 205 o art. 2.5 Ley 27/2006).

Totalmente de acuerdo.

6ª. Añadir al concepto que la información pública lo es *con independencia de la fecha en la que fue elaborada o recibida la información*.

Aunque el Tribunal Supremo (SSTS 1768/2019, 16 de diciembre, y 306/2020, de 3 de marzo) ha declarado que la Ley 19/2013 no contiene limitación alguna al derecho de acceso a la información por razón de la antigüedad o actualidad de la información pública respecto a la que se solicita el acceso, siguiendo el criterio de algunas normas autonómicas (art. 53 Decreto 8/2021 Cataluña y art. 30.2 Proyecto de Ley de 2021 de Castilla y León), podría ser de interés que la Ley se pronunciara expresamente sobre esta cuestión despejando definitivamente cualquier duda. En tal sentido, se sugiere que la definición de información pública lo es *con independencia de la fecha en la que fue elaborada o recibida la información*.

Totalmente de acuerdo.

Propuestas particulares

7ª- MA: Explicitar en el texto de la norma que no tienen cabida dentro del concepto de información pública que se define en el art. 12 de esta Ley, las solicitudes que requieran información general sobre los servicios públicos, obtención de certificados acreditativos de datos en poder de la Administración, planteamiento de quejas o reclamaciones, obtención de información que pueda encontrarse en poder de los partidos políticos,

obtención de una explicación sobre una actuación con la que se está en desacuerdo, consecución de asesoramiento jurídico o planteamiento de consultas procedimentales.

Motivación: se estima conveniente delimitar, de la forma más precisa que resulte posible, el concepto de información pública, ya que la precisión conceptual contribuye a la seguridad jurídica de todas las partes. Con la reducción de los márgenes de interpretación por parte de los órganos administrativos, se conseguiría una aplicación más homogénea de la norma, y también más rápida, lo cual favorecería el cumplimiento del plazo máximo de resolución establecido.

Los tipos de contenidos señalados en la propuesta recogen los supuestos sobre los que el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno se ha pronunciado, a través de sus resoluciones, en este sentido, como se ha referido en el apartado correspondiente de esta ponencia (el 2.3.1).

Tampoco constituye objeto del procedimiento de acceso a la información pública regulado en la Ley de Transparencia, el ejercicio del derecho de acceso a los datos personales por parte del interesado, regulado en el art. 15 RGPD y en el art. 13 LOPDGDD. Dado que la confusión entre ambos cauces procedimentales (protección de datos por un lado, y transparencia, por otro) es habitual, se estima que tendría sentido explicitarlo, si bien podría tener mejor encaje su mención como Disposición Adicional (se indica en una propuesta posterior).

En efecto son supuestos que caen fuera del ámbito objetivo del derecho, pero no sé cómo debería expresarse. Quizá suprimiría la referencia a la información en poder de partidos políticos porque es un supuesto de información en poder de un sujeto fuera del ámbito de aplicación de la regulación sobre derecho de acceso (en ese caso, habría también que mencionar a los sindicatos, organizaciones empresariales y otros sujetos no incluidos en la relación del art. 2.1).

Art.14

Art. 14. Punto 1

Propuestas de la ponencia

8ª. Añadir “*sólo*” a podrán ser limitados...

Motivación: De acuerdo con el criterio de la Ley Foral 5/2018 (art. 31.1), se sugiere añadir que el derecho de acceso “solo” podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para (...). De este modo, se subraya el carácter taxativo de los límites enunciados en el artículo 14.1, como lista cerrada, sin perjuicio de la aplicación de regímenes especiales, al tiempo que se realza que la regla general debe ser la transparencia pública. Y debe recordarse que el Tribunal Supremo ha declarado: «El reconocimiento del derecho de acceso es, por tanto, general, y los límites expresos y específicos» (STS 306/2020, de 3 de marzo).

Totalmente de acuerdo.

9ª. Incluir en el epígrafe e), como continuación al precepto, que quedaría redactado de la siguiente forma: “La prevención, investigación y sanción de los ilícitos penales, administrativos o disciplinarios, *incluyendo los relacionados con el expolio de los bienes integrantes del Patrimonio Histórico Español.*”

Motivación: proteger la ubicación de bienes del patrimonio, que debido a la falta de medios no es posible su defensa in situ las 24 horas, de manera similar al límite de protección del medio ambiente.

Me pregunto si esto no debería traducirse en un nuevo límite: la protección del patrimonio histórico-artístico. No soy nada partidario, todo lo contrario, de ampliar límites, pero este siempre me ha parecido justificado (de forma parecida al del medio ambiente).

10^a. Límite h): añadir la exigencia de que se trate de intereses *legítimos*.

Motivación: Respecto al límite del epígrafe h) *Los intereses económicos y comerciales*. Se sugiere añadir la exigencia de que se trate de intereses “legítimos”, pues en la práctica en ocasiones se alega este límite para ocultar actuaciones ilegales (p. ej., resultados de inspecciones en centros y establecimientos públicos). En tal sentido, la Ley 19/2014 Cataluña –art. 21.1- se refiere a “los demás derechos privados legítimos”.

De acuerdo.

11^a. Límite k): establecer el límite en la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión *cuando ésta pueda verse gravemente perjudicada, y salvo que la divulgación revista un interés público superior*.

Motivación: De entre las posibilidades expuestas en el apartado 3.3 de esta ponencia, se ha optado por la opción de la matización, porque exigir norma con rango de ley, podría dejar desprotegidos ámbitos de decisión que en este momento se desconozcan. Incluso contando con el plazo para la entrada en vigor de la nueva previsión, generaría el problema de declarar esa confidencialidad o secreto por norma con rango de ley.

De acuerdo.

Propuestas particulares

12^a (MA): Añadir un nuevo epígrafe (letra “l”), respecto a los datos o documentos que fuesen declarados secretos o reservados en norma con rango de ley.

Motivación: aunque esta limitación de acceso existirá en virtud de su regulación en las leyes que establezcan el carácter secreto o reservado de determinados documentos o datos, se considera pertinente explicitarlo también en la Ley de Transparencia, en beneficio de la interpretación sistemática de las normas. Esta propuesta había sido planteada ya en el marco de la segunda ponencia.

Creo que se trata más de un régimen específico de acceso que de un límite. Así al menos es hasta la fecha y no parece que vaya a cambiar con la futura norma sobre información clasificada.

Art. 14. Punto 2

Propuestas de la ponencia

13^a. Añadir que *las limitaciones al ejercicio del derecho deberán interpretarse de manera restrictiva y de acuerdo a los principios de universalidad y no discriminación*.

Motivación: De acuerdo con lo establecido por buena parte de las leyes autonómicas (Ley 1/2014 Andalucía, Ley 19/2014 Cataluña, Ley 12/2014 R. Murcia, Ley 1/2016 Galicia, Ley 2/2016 de Instituciones Locales de Euskadi, Ley Foral 5/2018, Ley 1/2018 Cantabria, Proyecto de Ley de 2021 Castilla y León), y con la doctrina del Tribunal Supremo (STS

1547/2017, de 16 de octubre), se sugiere que la ley básica explicita la regla según la cual «Las limitaciones al ejercicio del derecho deberán interpretarse de manera restrictiva y de acuerdo a los principios de universalidad y no discriminación». Puede afirmarse que se trata de un estándar ya asentado y una regla común.

Totalmente de acuerdo.

14ª. Añadir que *las limitaciones al derecho de acceso sólo serán de aplicación durante el período de tiempo determinado por las leyes o en tanto se mantenga la razón que las justifique.*

Motivación: En coherencia con el principio de proporcionalidad explícito en el apartado 2 del artículo 14 se aconseja que sea también explicitado el principio de temporalidad, en la línea de buena parte de las leyes autonómicas (Ley 1/2014 Andalucía, Ley 19/2014 Cataluña, Ley 1/2016 Galicia, Ley Foral 5/2018), e incluso en el Borrador de Real Decreto por el que se aprueba el reglamento de desarrollo de la Ley 19/2013 (versión 28-02-2019): «Las limitaciones al derecho de acceso sólo serán de aplicación durante el período de tiempo determinado por las leyes o en tanto se mantenga la razón que las justifique».

Totalmente de acuerdo.

Art. 15

Art. 15. Punto 2

Propuestas de la ponencia

15ª. Añadir esta frase a continuación de la existente:

A tales efectos, se consideran datos personales meramente identificativos los relativos a la autoría de los documentos públicos emitidos por los órganos de las Administraciones Públicas. En el caso de miembros de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad o de otros colectivos que, por motivos de seguridad, requieran una protección especial, su identificación nominal deberá ser sustituida por el código o número identificativo profesional.

Motivación: este apartado es de gran importancia práctica. Se considera necesario avanzar en la concreción de su alcance, al objeto de homogeneizar su interpretación.

De acuerdo. Plantearía incorporar también algunos datos que tradicionalmente han tenido esta consideración como el puesto de trabajo desempeñado, ubicación física, teléfono y correo electrónico corporativos.

Art. 15. Punto 3

Propuestas de la ponencia

16ª. Letra a) Sustituir la remisión a los plazos establecidos en el art. 57 LPHE, por “*el tiempo transcurrido desde la elaboración de la información*”.

Motivación: la remisión a al artículo 57 LPHE se ha revelado harto confusa y de problemática interpretación y de rígida aplicación. Puesto que, al fin ya al cabo, únicamente se trata de un criterio más, se considera preferible el ejemplo de la Ley 19/2014 de Cataluña, en el sentido de contener una referencia genérica al tiempo transcurrido, a valorar en cada caso.

De acuerdo, aunque la supresión de la referencia al artículo (plazos concretos) puede hacer que la interpretación sea excesivamente abierta...

17^a. Letra b) sustituir “La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho”, por *la justificación por el solicitante de su petición en su calidad de titular de un interés legítimo o de un derecho subjetivo distinto del reconocido en esta Ley.*

Motivación: Desde antes de la Ley 19/2013, la AEPD y los tribunales vienen admitiendo la cualificación del solicitante por su posición como titular de un interés legítimo, situación más flexible que la actual de titularidad de un derecho subjetivo. Se sigue el criterio de la Ley Foral 5/2018 (art. 32)

Sustituiría el término “calidad” por “condición”.

Propuestas particulares

18^a. MA. Se sugiere reubicar el punto 3, relativo a la ponderación, en un artículo propio, nuevo.

Motivación: La ponderación entre los derechos e intereses que pueden entrar en conflicto, no afecta exclusivamente al derecho a la protección de datos personales, sino también a otros derechos, como se desprende tanto de la redacción del art. 15.3 (“los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, *en particular* su derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal”) como de la redacción del art. 19.3, relativo al trámite de alegaciones (“si la información solicitada pudiera afectar a *derechos o intereses* de terceros...”).

En este caso, el apartado 3 del actual art. 15 se refiere solo a datos personales. La ponderación relativa a los restantes límites se recoge en el apartado 2 del art. 14, aunque con menor detalle. Creo que no sería aconsejable segregar este contenido del art. 15 para generar un nuevo artículo relativo al mismo límite.

Art. 15. Punto 4

Propuestas particulares

19^a. MA. Se propone establecer en el punto 4, a continuación del precepto existente, que *si se solicitasen los datos de identidad y retributivos referentes a colectivos de empleados públicos, el acceso se podrá conceder, previa disociación de los datos personales, señalando los tipos de puestos que figuran adscritos a la relación de puestos de trabajo del organismo en cuestión, y las retribuciones correspondientes al último período vencido.*

Motivación

Son frecuentes las solicitudes en que se requiere, de forma masiva, los datos de identidad y de retribuciones de los empleados públicos de los organismos. Desde un enfoque sistemático de la normativa en materia de protección de datos personales y de la normativa de transparencia, la propuesta pretende encontrar un cauce para facilitar al interesado la información que permite conocer cómo se manejan los recursos públicos (plasmado en la información sobre el número y tipo de puestos adscritos al organismo, y las retribuciones), sin obstaculizar el normal funcionamiento de los organismos públicos, que se ven seriamente afectados si hay que realizar el trámite de alegaciones respecto a colectivos de gran magnitud. Es preciso aclarar que el supuesto en cuestión no se identifica con la solicitud en que se requiera información identificativa o retributiva sobre

algún concreto empleado público, sino que se plantea para las solicitudes sobre colectivos.

Los datos de identidad o retributivos no se solicitan de colectivos sino de personas concretas (estamos en derecho de acceso, no de publicidad activa). Si lo fuera de colectivos, bastaría con la publicación de tablas retributivas/salariales como son las que se publican al inicio de cada año natural. Cuando la solicitud recae sobre personas concretas, ya existe un criterio conjunto del CTBG y AEPD que indica cómo proceder (la solución que contiene no es siempre la misma dependiendo del puesto o responsabilidad que desempeñe la persona sobre la que recaiga la solicitud).

Propuesta no regulatoria

Para facilitar la labor de disociación de datos personales, se sugeriría que la Secretaría General de Administración Digital estudiase algún sistema técnico que permita generar copias en las cuales se identifiquen y disocien, de modo automático, determinados datos que hay que suprimir, como los códigos CSV, los códigos QR, o las firmas manuscritas. Resultaría de la máxima utilidad cuando hay que disociar documentos muy extensos.

Totalmente de acuerdo. (Posibilidad de) Disociación desde el diseño.

Art. 15. Punto 5

Propuestas particulares

20^a. MA. Se plantea al subgrupo la posibilidad de explicitar, a continuación del precepto ahora existente, que aquel solicitante que recibiese datos personales de terceros, con ocasión de la notificación de una resolución de concesión de acceso a la información pública, salvo que resultase de aplicación lo dispuesto en el art. 2.2 c) RGPD, adquirirá la condición de responsable del tratamiento de los mismos.

Motivación: La advertencia prevista en el art. 15.5 LTAIBG no parece que sea un instrumento idóneo para garantizar la protección de los datos personales que el órgano público comunica al solicitante. La adición pretende aportar algo más de claridad, para todas las partes implicadas (solicitante-receptor, y titular de los datos comunicados), respecto a la nueva situación.

Creo que es lo que actualmente ya se deduce de este apartado.

Art. 16

Propuestas de la ponencia

21^a. Sustituir “salvo que de ello resulte una información distorsionada o que carezca de sentido” por “*salvo que suponga una carga manifiestamente irrazonable*”.

Motivación: la exigencia actual de que “resulte una información distorsionada o que carezca de sentido”, estimamos que se trata de una manifestación de paternalismo por parte del legislador. Frente a ello proponemos que el deber de conceder el acceso parcial únicamente sea eximido en el supuesto previsto en el Convenio del Consejo de Europa de que tal comunicación parcial suponga “una carga manifiestamente irrazonable”.

Yo creo que son dos cuestiones bien distintas: el esfuerzo que suponga suprimir u ocultar la información afectada por el límite (lo que se propone de alguna manera contradice la opinión de los comisionados cuando descartan que la disociación de datos suponga acción

de reelaboración) y otra distinta, que la información resultante después de esa supresión resulte engañosa o distorsionada. Creo que este último supuesto debería mantenerse.

Disposiciones Adicionales

Propuestas de la ponencia

22^a. Se sugiere añadir en la D.A. 1^a, un nuevo punto (el cuarto), al objeto de clarificar uno de los supuestos que frecuentemente generan confusión entre los solicitantes, en el sentido siguiente. *El ejercicio del derecho de acceso a sus propios datos personales por parte del interesado se regirá por lo establecido en la legislación de protección de datos.*

Motivación: entre otras, podría citarse en este sentido la Resolución 566/2020 del CTBG, de 7 de octubre, en la que se afirma: “*Pues bien, debe manifestarse que la normativa de transparencia no constituye el instrumento válido ni eficaz para el acceso a datos personales*”, señalando seguidamente que deberán ser los procedimientos citados en la LOPDGDD, o, en su caso, otros que establezca la normativa de protección de datos, los que deberán regir, con carácter prioritario, en las solicitudes relacionadas con el contenido de los ficheros con datos personales.

De acuerdo, pero ¿no se trata de un régimen jurídico específico de acceso?

23^a. Incorporar una habilitación legal expresa, para que los órganos competentes para resolver la solicitud puedan recabar de las Administraciones Públicas, incluidas las tributarias, los datos identificativos y del domicilio de las personas físicas y jurídicas que puedan resultar afectadas, al objeto de poder llevar a cabo el trámite de alegaciones establecido en el art. 19.3, que requiere de notificación.

Motivación: la previsión contemplada en el art. 41.4 LPACAP para que las Administraciones Públicas puedan recabar el domicilio del interesado a partir de los datos del Padrón Municipal, ampara exclusivamente a los procedimientos iniciados de oficio. Se plantea aquí esta cuestión, por su vinculación con la protección de datos personales, que se aborda en el art. 15 de la actual Ley, si bien también podría analizarse en el marco de la ponencia posterior que aborde las cuestiones procedimentales.

¿No debería estar esta previsión en el propio artículo 19.3? En técnica normativa, solo llevamos a la parte final aquellas previsiones que no tengan mejor encaje (sistemático) en la parte dispositiva (articulado).

ABREVIATURAS

CEADP: Convenio 205 del Consejo de Europa sobre Acceso a Documentos Oficiales, celebrado en Tromsø en 2009 y suscrito por el Reino de España en 2021.

CTBG: Consejo de Transparencia y Buen Gobierno

LPHE: Ley 19/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español

LRJAP-PAC: Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

LRJSP: Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público

LPACAP: Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

LTAIBG: Ley 19/2013, de 19 de diciembre, de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno.

PRDLATAIBG: Proyecto de Reglamento de desarrollo de la Ley de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno

RDSEA: Real Decreto 1708/2011, de 18 de noviembre, por el que se establece el Sistema Español de Archivos y se regula el Sistema de Archivos de la Administración General del Estado y de sus Organismos Públicos y su régimen de acceso

RGPD: 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), plenamente aplicable desde el 25/05/2018.

LOPDGDD: Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal y garantía de los derechos digitales.