

**R2019000267**

**Resolución desestimatoria sobre solicitud de información a la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad relativa a informe sobre el resultado de actuaciones previas reservadas.**

**Palabras clave:** Gobierno de Canarias. Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad. Actuaciones previas. Protección de datos personales.

**Sentido:** Desestimatoria.

**Origen:** Resolución desestimatoria.

Vista la reclamación tramitada en el Servicio de Reclamaciones y Asuntos Generales contra la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad, y teniendo en cuenta los siguientes,

**ANTECEDENTES**

**Primero.-** Con fecha 18 de diciembre de 2019 se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública, reclamación de [REDACTED], al amparo de lo dispuesto en los artículos 52 y siguientes de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y acceso a la información pública (en adelante, LTAIP), contra la Resolución nº 4004/2019, de 14 de noviembre de 2019, del Director General de Modernización y Calidad de los Servicios por la que se deniega el acceso al informe de resultado de actuaciones previas reservadas.

**Segundo.-** Adjunta a la reclamación se presenta copia de la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2019, que estima el recurso contencioso-administrativo nº 316/2018, interpuesto por la Fundación Ciudadana Civio contra la resolución de la Presidencia del Tribunal de Cuentas de 11 de mayo de 2018 por la que se acordó conceder el acceso a la información pública solicitada consistente en el nombre, cargo, fecha de nombramiento, fecha de cese y retribuciones anuales de los trabajadores eventuales que prestaron servicios en los años 2010, 2011, 2012, 2013, 2014, 2015, 2016, 2017 y 2018 excepto el “nombre de las personas que desempeñan o han desempeñado puestos de jefe/a de la Secretaría y de Secretario/a Adjunto/a de la Presidencia, de las Presidencias de Sección, de los/las Consejeros/as y del/de la Secretaría General, cuyas funciones son equiparables a las de los auxiliares administrativos, sin poder ser asimilados a puestos de asesoramiento y especial confianza”. El Tribunal Supremo anula la citada resolución en la parte en que niega el acceso a los datos relativos a la identidad del personal eventual que realizaba funciones de secretaría y reconoce el derecho de la recurrente a que se le faciliten.

**Tercero.-** En base a los artículos 54 y 64 de la LTAIP se solicitó, el 31 de enero de 2020, el envío de copia completa y ordenada del expediente de acceso a la información, informe al respecto,

así como cuanta información o antecedentes considerase oportunos. Como órgano responsable del derecho de acceso a la Consejería de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad se le dio la consideración de interesado en el procedimiento y la posibilidad de realizar las alegaciones que estimara convenientes a la vista de la reclamación.

**Cuarto.-** El 2 de marzo de 2020, con registro 2020-000194, se recibió en este Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública respuesta de la Secretaría General Técnica de Administraciones Públicas, Justicia y Seguridad adjuntando el expediente de acceso a la información. Asimismo remite informe del Director General de Modernización y Calidad de los Servicios, de fecha 17 de febrero de 2020, donde se recoge que a los efectos de resolver la solicitud de información pública, se *“emitió informe que se adjunta en el expediente del Jefe de Servicio de Régimen Interior, Asuntos Generales y Registro de Intereses de la Dirección General de Modernización y Calidad de los Servicios, en el que, ponderando el interés público en la divulgación de la información solicitada y el derecho del afectado cuyos datos aparecen en la información solicitada, se concluye que el resultado de las actuaciones previas realizadas es la única información que puede contener algún tipo de interés público, teniendo en cuenta que las actuaciones previas fueron tratadas como reservadas y no dieron origen al inicio de ningún procedimiento sancionador.”*

**Quinto.-** El Director General de Modernización y Calidad de los Servicios añade que en base a dicho informe y una vez ponderado el interés público de la información solicitada se dictó la Resolución nº 4004/2019, de 14 de noviembre de 2019, por la que se resuelve denegar el acceso a la información solicitada, teniendo en cuenta que la información contenida en el acuerdo de gobierno solicitado contiene datos de carácter personal y el afectado se ha opuesto expresamente a que se facilite la información solicitada. Y que, no obstante, se informó a la interesada del resultado del informe del acuerdo de Gobierno.

**Sexto.-** La citada Resolución del Director General de Modernización y Calidad de los Servicios expresa en su consideración jurídica cuarta que: *“... Una vez ponderado el interés público de la información solicitada, se informa del resultado del informe del acuerdo de gobierno sobre las actuaciones previas reservadas.”* La resolución no contiene la referida ponderación.

**Séptimo.-** Esta ponderación del interés público en la divulgación de la información y los derechos del afectado sí se recoge en el punto IV del informe del jefe de servicio de Régimen Interno, Asuntos Generales y Registro de Intereses, de 8 de noviembre de 2019, por el que se emite resolución denegando el acceso a la información pública, manifestando que: *“... tras la oposición expresa del afectado al tratamiento de sus datos personales, consideramos que, si bien puede existir un conflicto legal entre los principios de transparencia y protección de datos, en este caso debe prevalecer el derecho fundamental a la protección de datos, protegido por el artículo 18.4 de la Constitución Española (tal como se señala en el preámbulo de la LOPDGDD y ha reconocido el Tribunal Constitucional en su Sentencia 94/1998, de 4 de mayo). Este derecho*

*fundamental a la protección de datos de carácter personal puede considerarse como el mayor límite al derecho de las personas a la información pública.*

*En el presente supuesto, reiterando la dificultad en encontrar un equilibrio adecuado entre la protección de los dos derechos, ponderando tal como señala el art. 15.3 de la Ley 19/2013 el interés público en la divulgación de la información solicitada y el derecho del afectado cuyos datos aparezcan en la información solicitada, en la resolución por la que se deniega el acceso al informe de resultado del Consejero de Gobierno, **sí se informa del resultado de dichas actuaciones**, en el que se concluye que no existe causa para la incoación de un expediente sancionador, considerando que es la única información que puede contener algún tipo de interés público, teniendo en cuenta que las actuaciones previas fueron tratadas como reservadas y no dieron origen al inicio de ningún procedimiento sancionador.”*

A tales antecedentes son de aplicación los siguientes,

### FUNDAMENTOS JURÍDICOS

I.- El artículo 2.1.a) de la LTAIP indica que las disposiciones de esa ley serán aplicables a “a) La Administración pública de la Comunidad Autónoma de Canarias”. El artículo 63 de la misma Ley regula las funciones del comisionado o comisionada de Transparencia y Acceso a la Información Pública e indica que ejercerá la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de las entidades y organismos relacionados en el artículo 2.1 de esta ley, así como de los cabildos insulares, ayuntamientos y entidades dependientes y vinculadas de los mismos.

II.- La LTAIP reconoce en su artículo 35 que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico. Conforme al artículo 5.b) de la referida LTAIP, 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 esta Ley y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”. Es claro que la Ley define el objeto de una solicitud de acceso a la información como el acceso a una información existente y en posesión del organismo que recibe la solicitud, ya sea porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

III.- De conformidad con lo dispuesto en el artículo 51 de la LTAIP, contra la resolución, expresa o presunta de la solicitud de acceso podrá interponerse reclamación ante el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa. Los plazos para las respuestas a solicitudes de acceso y posibles reclamaciones ante el Comisionado de Transparencia se concretan en los artículos 46 y 53 de la LTAIP, que fijan un plazo máximo de un mes para resolver sobre la

solicitud y de otro mes para interponer la reclamación, contándose desde el día siguiente al de la notificación del acto impugnado o desde el día siguiente a aquel en que se produzcan los efectos del silencio administrativo. La reclamación se recibió en el Comisionado de Transparencia y Acceso a la Información Pública con fecha 18 de diciembre de 2019. Toda vez que la notificación de la resolución contra la que se reclama se tramitó el 18 de noviembre de 2019, se ha interpuesto la reclamación en plazo.

**IV.-** La solicitud de información que nos ocupa se enmarca dentro del artículo 55 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común, *“Información y actuaciones previas”*, el cual dispone que: *“Con anterioridad al inicio del procedimiento, el órgano competente podrá abrir un período de información o actuaciones previas con el fin de conocer las circunstancias del caso concreto y la conveniencia o no de iniciar el procedimiento. 2. En el caso de procedimientos de naturaleza sancionadora las actuaciones previas se orientarán a determinar, con la mayor precisión posible, los hechos susceptibles de motivar la incoación del procedimiento, la identificación de la persona o personas que pudieran resultar responsables y las circunstancias relevantes que concurran en unos y otros”*.

**V.-** Examinado el objeto de la reclamación, esto es, tener acceso al informe de resultado de unas actuaciones previas reservadas y vista la definición de información pública, la información reservada consecuencia de las actuaciones previas cumple las premisas necesarias para ser considerada información pública, esto es, obra en poder de un órgano incluido en el ámbito de aplicación de la ley de transparencia y ha sido elaborada o adquirida en el ejercicio de sus funciones, constituyendo, por tanto, información pública accesible conforme a la LTAIP.

**VI.-** El apartado primero del artículo 15.1 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG), en la redacción dada por la disposición final undécima de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, dispone que:

*“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 conllevasen 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.”*

En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 19.3 de la LTAIBG y 45.3 de la LTAIP se tramitó

audiencia a la persona identificada en las referidas actuaciones previas la cual se opone expresamente a que se facilite la información solicitada alegando que se trata de información reservada y que contiene datos de carácter personal.

**VII.-** El criterio interpretativo conjunto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos, de 5 de marzo de 2020, 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 referido artículo 19.3 de la LTAIP. En este informe se recoge que: *“A la hora de decidir sobre la petición de acceso, si se trata de alguno de los supuestos previstos en el art. 15, apartado 1, LTAIBG, habrá de verificarse por el órgano gestor del acceso si existe el consentimiento expreso, y en su caso por escrito, del interesado, y si no fuera así, salvo que concurran las excepciones previstas en el propio art. 15.1 (que el interesado hubiese hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso, en el apartado primero del art. 15.1, o que el acceso estuviese amparado por una norma con rango de ley, en el apartado segundo del art. 15.1), habrá de denegarse el acceso.”*

Este criterio interpretativo conjunto hace referencia a la sentencia que adjunta la ahora reclamante, recogiendo en su conclusión primera que: *“En todo caso, en la apreciación de las circunstancias del caso concreto debe recordarse la interpretación restrictiva de los límites al derecho de acceso por la que aboga el Tribunal Supremo (sentencia de 16 de octubre de 2017 dictada en el Recurso de Casación nº 75/2017) así como a la relevancia en la transparencia por el uso de fondos públicos que también ha sido puesta de manifiesto por los Tribunales de Justicia, y la general prevalencia del interés público respecto del personal eventual conforme a la sentencia del Tribunal Supremo de 16 de diciembre de 2019 (Recurso de Casación nº 316/2018), sin que pueda entenderse que dicha concepción estricta pueda equivaler a dejar desprotegidos los bienes y derechos constitucionales dignos de salvaguarda contenidos en el art. 14.1 LTAIBG, ni tampoco los criterios de exigencia de consentimiento expreso o ponderación, según los casos, recogidos en el art. 15 LTAIBG.”*

Por todo lo anteriormente expuesto y en virtud de las atribuciones conferidas por el artículo 63 de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y de acceso a la información pública,

#### **RESUELVO**

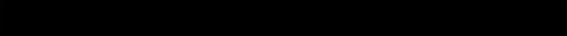
Desestimar la reclamación formulada por [REDACTED], al amparo de lo dispuesto en los artículos 52 y siguientes de la Ley canaria 12/2014, de 26 de diciembre, de transparencia y acceso a la información pública (en adelante, LTAIP), contra la Resolución nº 4004/2019, de 14 de noviembre de 2019, del Director General de Modernización y Calidad de los Servicios por la que se deniega el acceso al informe de resultado de actuaciones previas reservadas.

De acuerdo con el artículo 51 de la LTAIP, esta reclamación, que es plenamente ejecutiva, es sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Contra la presente resolución emanada de un órgano del Parlamento de Canarias y que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses contados a partir del día siguiente a aquel en que se notifique la resolución, ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Santa Cruz de Tenerife del Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

**EL COMISIONADO DE TRANSPARENCIA Y ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA**  
**Daniel Cerdán Elcid**

Resolución firmada el 21-05-2020

  
**SRA. SECRETARIA GENERAL TÉCNICA ADMINISTRACIONES PÚBLICAS, JUSTICIA Y SEGURIDAD**