

TODO

■ **EL CONSULTOR**  
DE LOS AYUNTAMIENTOS

# Todo Administración Local: Transparencia y Protección de datos

*Javier Brines  
Almiñana*



# Todo Administración Local: Transparencia y Protección de datos

*Javier Brines Almiñana*

© **Javier Brines Almiñana**, 2021  
© **Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.**

**Wolters Kluwer Legal & Regulatory España**

C/ Collado Mediano, 9  
28231 Las Rozas (Madrid)  
**Tel:** 91 602 01 82  
**e-mail:** [clienteslaley@wolterskluwer.es](mailto:clienteslaley@wolterskluwer.es)  
<http://www.wolterskluwer.es>

**Primera edición:** Julio 2021

**Depósito Legal:** M-20344-2021  
**ISBN versión impresa:** 978-84-7052-850-7  
**ISBN versión electrónica:** 978-84-7052-851-4

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.  
*Printed in Spain*

© **Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, [www.cedro.org](http://www.cedro.org)) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

WOLTERS KLUWER LEGAL & REGULATORY ESPAÑA no será responsable de las opiniones vertidas por los autores de los contenidos, así como en foros, chats, u cualesquiera otras herramientas de participación. Igualmente, WOLTERS KLUWER se exime de las posibles vulneraciones de derechos de propiedad intelectual y que sean imputables a dichos autores.

WOLTERS KLUWER LEGAL & REGULATORY ESPAÑA queda eximida de cualquier responsabilidad por los daños y perjuicios de toda naturaleza que puedan deberse a la falta de veracidad, exactitud, exhaustividad y/o actualidad de los contenidos transmitidos, difundidos, almacenados, puestos a disposición o recibidos, obtenidos o a los que se haya accedido a través de sus PRODUCTOS. Ni tampoco por los Contenidos prestados u ofertados por terceras personas o entidades.

WOLTERS KLUWER LEGAL & REGULATORY ESPAÑA se reserva el derecho de eliminación de aquellos contenidos que resulten inveraces, inexactos y contrarios a la ley, la moral, el orden público y las buenas costumbres.

**Nota de la Editorial:** El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer Legal & Regulatory España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

las leyes posteriores que superan esta redacción, como es el caso de las que cito a continuación:

La Ley 8/2010, de 23 de junio, de Régimen Local de la Comunidad Valenciana, cuyo art. 128.5 al regular los derechos de los miembros de las corporaciones locales establece que «deberán respetar la confidencialidad de la información a que tengan acceso en virtud del cargo sin darle publicidad que pudiera perjudicar los intereses de la entidad local o de terceros; siendo directamente responsables». En muy semejantes términos el art. 164.6 del Decreto Legislativo 2/2003, de 28 de abril, por el que se aprueba el Texto Refundido de la ley municipal y de régimen local de Cataluña dispone que «Los miembros de la corporación tienen que respetar la confidencialidad de la información a que tienen acceso en razón del cargo si el hecho de publicarlo puede perjudicar los intereses del ente local o de terceros». Por tanto, nada impide que traten dicha información en tanto en cuanto de dicho tratamiento no se irroge perjuicio.

Mención aparte es la reserva que deriva de la protección de datos que como señala el art. 5 de la LOPDGDD «Los responsables y encargados del tratamiento de datos, así como todas las personas que intervengan en cualquier fase de este estarán sujetas al deber de confidencialidad al que se refiere el artículo 5.1.f) RGPD. Esta obligación general será complementaria de los deberes de secreto profesional de conformidad con su normativa aplicable. Estas obligaciones se mantendrán aun cuando hubiese finalizado la relación del obligado con el responsable o encargado del tratamiento».

En cualquier caso, esta reserva debe modularse pues al concejal le asiste también el derecho fundamental a la libertad de información y opinión la cual será ajustada cuando concurran los requisitos de relevancia pública, veracidad, ausencia de expresiones denigrantes y proporcionalidad.

En conclusión, aquellas garantías que aporte la legislación de transparencia deberán proyectarse, no solo la posibilidad de formular reclamación, también en cuanto al soporte, no presencia de causas de inadmisión ni límites, más allá de los que deriven de la legislación y sean proporcionados

La inexistencia de límites o causas de inadmisión no quiere decir que deban ser desconocidos e inaplicados otras acotaciones. Por ejemplo, una causa de inadmisión es el abuso de derecho, una petición abusiva podría calificarse como tal cuando constituye un uso desmedido o un abuso del derecho, que debe interpretarse en un sentido muy limitado, como también ha destacado la jurisprudencia. El ejercicio abusivo de un derecho ha sido analizado por reiterada jurisprudencia (por todas se destaca la STS 20/2006, de 1 de febrero de 2006 (recurso 1820/2000)). Esta doctrina jurisprudencial se basa en la existencia de unos límites impuestos al ejercicio de los derechos. El propio art. 18.1.e) LTBG

sólo permite la inadmisión, mediante resolución motivada, de las solicitudes que sean manifiestamente repetitivas o tengan un carácter abusivo no justificado con la finalidad de transparencia que se persigue. Y ha de ser la corporación local quien debe probar ese desvío de finalidad al denegar la información [STS 12-11-1999, Recurso 9426/1996) (LA LEY 2867/2000)].

La GAIP en fecha 12 de marzo de 2021 en relación a una consulta general sobre solicitudes de información masivas y potencialmente abusivas de los electos locales, ha emitido el Dictamen 1/2021, del que se extraen estas tres conclusiones:

- a) No hay ninguna disposición que limite el número de solicitudes de información que puede presentar a un concejal en ejercicio de su derecho a la información municipal.
- b) Se pueden inadmitir las solicitudes de información pública que sean abusivas. El hecho de presentar muchas reclamaciones (en todo caso, de presentar 75 a lo largo de un año), en sí mismo, no es una práctica abusiva. El abuso de derecho debe ser probado, acreditado o argumentado razonadamente por la Administración de lo alega, en atención a las circunstancias concretas del caso y se debe fundamentar en el cumplimiento de los dos requisitos siguientes: que las solicitudes causen un perjuicio significativo a la Administración y, al mismo tiempo, que no proporcionen beneficio a la persona solicitante o a los fines en virtud en los cuales solicita la información.
- c) Ante solicitudes masivas se recomienda procurar tramitarlas y facilitar la información de forma diligente, sin perjuicio de la posibilidad de ampliar los plazos para facilitar la información, en caso de carga excesiva para los servicios municipales. También es recomendable utilizar fórmulas ágiles y poco pesadas administrativamente para facilitar la información solicitada y, en todo caso, cuidar de una relación personal respetuosa y fluida entre los miembros del gobierno y los de la oposición, que sin duda facilitaría concienciarse mutuamente sobre la información de que necesita la oposición para hacer su tarea y de los perjuicios que puede comportar para el normal funcionamiento del Ayuntamiento una presentación desmesurada de solicitudes



#### DE UN VISTAZO

La normativa de régimen local ha de ser coherente con la normativa sobre transparencia, a partir del principio de que, en ningún caso, los concejales, como representantes de los ciudadanos democráticamente elegi-

dos, pueden entenderse situados en una peor condición para acceder a la información municipal que los propios ciudadanos. Pauta que debe proyectarse en la lectura de las reglas que establece la normativa de régimen local (LRBRL, ROF, legislación autonómica) tanto en cuanto a copias, formato, límites.

Cuando la información requerida contenga datos personales más allá que se debe actuar con proporcionalidad, recabando datos estrictamente necesarios en conexión con dicha finalidad (principio de minimización) si concurren circunstancias tales como que la naturaleza de los datos (comprendidos en las llamadas categorías especiales, afectar a colectivos vulnerables, referidos a menores...) su volumen o cualquier elemento que impida apreciar la conexión de la necesidad de estos con las funciones que ejerce el concejal se le puede requerir que concrete, si así lo desea, la finalidad para poder ponderar adecuadamente y aplicar en sus justos términos el principio de minimización y privacidad por defecto

En definitiva, el concejal peticionario y el órgano al resolver (Alcaldía) deben conducirse con «proporcionalidad» no requiriendo datos personales más allá de los estrictamente necesarios para la función del concejal y tampoco resolver otorgarlos o denegarlos en los mismos términos de razonabilidad.

El ROM debería contemplar previsiones en este aspecto para que proporcione seguridad jurídica a todos los corporativos en cuanto a la forma en que han de conducirse en estas solicitudes a fin de evitar el menor sacrificio tanto del derecho de acceso a la información como el de la protección de datos.

### 3.2. *La incidencia de la nueva normativa sobre transparencia en la interpretación de la normativa especial (régimen local) en la obtención de la información por los concejales a través de ruegos y preguntas*

#### 3.2.1. Posición favorable a su encaje en la legislación de transparencia

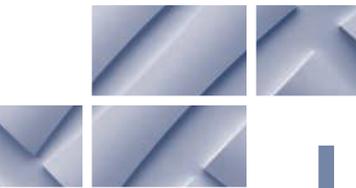
La posición del órgano de control de la Comunidad Valenciana quedó definida en su ya primigenia Resolución del CTAIBGCV 62/2018, de 25 de mayo de 2018 (Exp. 73/2017) cuyo FJ 7 aborda, por si hubiera alguna duda, la cuestión relativa a si las preguntas formuladas por los concejales de la oposición debían entenderse como derecho de acceso a la información y señala al respecto que «En efecto, este consejo considera que las preguntas realizadas por los concejales deben entenderse como derecho de acceso a la información». Invoca en

apoyo de ello que la STS de 16 de septiembre de 2002, Recurso 2299/1998 (LA LEY 7780/2002) que señala que la formulación de preguntas, en sus diferentes modalidades, debe entenderse como integrante del genérico artículo 23 de la CE cuando textualmente dice: «El derecho a participar en los asuntos públicos y el derecho a acceder en condiciones de igualdad a las funciones y cargos públicos, derechos fundamentales establecidos en el Art. 23, apartados 1 y 2 de la CE, que están a este respecto íntimamente ligados, incluyen el derecho que ostentan sus titulares al desempeño de la función o cargo público de acuerdo con lo previsto en la ley, y, por tanto, el derecho a obtener la información necesaria y a que se cumplan las normas relativas a la contestación de preguntas que se formulen, pues solamente de esta manera es posible ejercer las funciones públicas atribuidas al cargo que se ejerce, en el presente supuesto, al cargo de concejal».

Señala además que, citando la mencionada sentencia, también el Síndic de Greuges de la Comunidad Valenciana, en contestación a la queja 1601870 que se refiere a preguntas formuladas por concejales en una sesión ordinaria del Pleno Municipal, se manifiesta en la misma línea argumental: «Es por ello, que, ante las preguntas formuladas por los concejales en el punto del orden del día correspondiente de la sesión ordinaria del pleno, el destinatario de las mismas tiene el deber de responderlas en la siguiente sesión ordinaria, salvo que se dé respuesta inmediata en la misma sesión». También es pertinente señalar, afirma el CTAIBGC que: «la GAIP, en una resolución relativa a cuestiones conexas a éstas aunque no exactamente coincidentes, explicita que la forma que adopte una petición de derecho de acceso a la información —en este caso una pregunta de un concejal— no debe ser un impedimento para entender que si hay una «conexión lógica entre su contenido material y el *corpus* institucional y normativo que le sea aplicable —en concreto las normas de transparencia— debe hacerse una **interpretación extensiva**». Ello bien entendido sin que se obvie el análisis caso por caso de los supuestos para determinar si efectivamente de su contenido se deduce derecho a la información o simple ejercicio de la acción política».

Teniendo en cuenta lo anterior, deduce la CTAIBGCV que «(...) como quiera que el concejal realiza verbalmente una serie de preguntas en la sesión plenaria del Ayuntamiento (...) que no se le contestan ni en esa sesión ni en la siguiente ordinaria celebrada el día (...), se deduce fácilmente que se ha producido una vulneración del derecho de acceso a la información puesto que en la mayoría de los supuestos se aludía a preguntas que nunca obtuvieron una respuesta». Afirmación que efectúa sin perjuicio del análisis, respecto a la determinación del contenido de las preguntas realizadas, si éstas son objeto del derecho a la información o se trata de simple ejercicio de la acción política. Pero deja claro





La primera parte de la obra, dedicada a la transparencia, se inicia con unas pinceladas a los antecedentes normativos, para continuar con el estudio de la dimensión de la publicidad activa. Se ofrecen pautas al operador que le permitan discernir con claridad qué datos personales pueden publicarse y cuales han de anonimarse. Del mismo modo, se aborda la otra dimensión de la transparencia, el concepto de “información pública”, analizando con detalle todas y cada de las causas de inadmisión, así como el conjunto de límites que presenta especialmente en el ámbito local.

Se dedica un capítulo al procedimiento que rige el reiterado derecho de acceso, diseccionando cada una de las fases y aspectos relevantes a tener en cuenta, en particular al importante trámite de audiencia a los terceros afectados que deba afrontar la Administración.

La segunda parte de la obra, centrada en la protección de datos personales, aborda los derechos de las personas; los roles, distinguiendo y delimitando las responsabilidades de aquellos más destacados (Responsable del Tratamiento, Encargado del Tratamiento, la nueva figura del Delegado de Protección de Datos, y el no menos notable papel que asumen el conjunto de usuarios autorizados para tratar los datos bajo la autoridad directa del Responsable); la confidencialidad y seguridad de los datos, deslindando el alcance de cada una de estas obligaciones a través de varios ejemplos y supuestos prácticos que orienten la toma de acciones apropiadas que mitiguen los riesgos; el registro de actividades de tratamiento, con un análisis detallado, dada su recurrente presencia en toda entidad local, del relativo al padrón de habitantes; procesos selectivos y el de la cada día más omnipresente videovigilancia, con referencia a la LO 7/2021, de 26 de mayo, de protección de datos personales tratados para fines de prevención, detección, investigación y enjuiciamiento de infracciones penales y de ejecución de sanciones penales.

