



Protecció de Dades i Seguretat de la Informació



Cuadernos DivalData

Cuadernos dirigidos a delegados,
responsables y especialistas en protección
de datos personales

Cuaderno nº 6 | Diciembre 2020

**LIMITACIONES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y
PROTECCIÓN DE DATOS**



Í N D I C E



LIMITACIONES DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y PROTECCIÓN DE DATOS

	Página
INTRODUCCIÓN	2
CRITERIOS INTERPRETATIVOS	3
MATERIAL COMPLEMENTARIO	10
NOTICIAS DE ACTUALIDAD	10



Os invitamos a trasladarnos aquellas temáticas que resulten de vuestro interés para los próximos boletines informativos. Estas peticiones deberán dirigirse a:

Diputación de Valencia

Dpto. de Protección de Datos y Seguridad de la Información

Pl. de Manises, 4 46003 Valencia

email: dpdssi@dival.es

SUSCRIPCIONES

Si deseas suscribirte a nuestra publicación accede al siguiente

[enlace](#)



INTRODUCCIÓN

"LA LOPDGDD ESTABLECE QUE LAS OBLIGACIONES DE TRANSPARENCIA, TANTO EN LA MODALIDAD DE PUBLICIDAD ACTIVA (ARTÍCULOS 6 A 8 LTBG), COMO PUBLICIDAD PASIVA (DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA), ESTÁN SOMETIDAS A LOS LÍMITES DERIVADOS DE LA PROTECCIÓN DE DATOS, CON INDEPENDENCIA DE LA FUENTE OBLIGACIONAL."



La entrada de la LOPDGDD mantiene el criterio consolidado sobre el derecho fundamental en materia de Protección de datos que matiza las obligaciones de transparencia, y para ello regula en su Disposición Adicional Segunda “Protección de datos y transparencia y acceso a la información pública”:

“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.”

Así, la LOPDGDD establece que las obligaciones de transparencia, tanto en la modalidad de publicidad activa (artículos 6 a 8 LTBG), como publicidad pasiva (derecho de acceso a la información pública), están sujetas a los límites derivados de la protección de datos, con independencia de la fuente obligacional.

En este sentido, destacar las modificaciones que ha supuesto la LOPDGDD; en primer lugar, amplía las obligaciones de publicidad activa con la introducción del artículo 6 bis relativo al Registro de actividades de tratamiento, vía Disposición final undécima, que lleva a cabo la modificación de la LTBG. Según dicho precepto, los sujetos enumerados en el artículo 77.1 LOPDGDD, publicarán su inventario de actividades de tratamiento.

Y la modificación del apartado 1 del art. 15, vía Disposición Final Decimotercera, para su adecuación a la terminología del RGPD que, frente al modelo de la anterior LOPD, establece una categoría general de datos personales, y categorías especiales de datos personales, aquéllos que revelen *el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera única a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientación sexuales de una persona física*, recogidos en el artículo 9 RGPD.



CRITERIO INTERPRETATIVO

Por su parte, el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (de ahora en adelante, CTBG) ha elaborado criterios interpretativos al respecto, contando en algun caso con el apoyo de la Agencia Española de Protección de Datos (de ahora en adelante, AEPD), ayudando a despejar dudas sobre la ponderación Transparencia vs. Protección de Datos.

CRITERIO INTERPRETATIVO SOBRE EL ÁMBITO SUBJETIVO DE LA PUBLICIDAD ACTIVA;

El objeto del criterio de interpretación es el ámbito subjetivo de aplicación de las normas de publicidad activa de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (de ahora en adelante, LTAIBG).

La LTAIBG no determina los sujetos obligados en materia de publicidad activa de forma directa, enumerándolos expresamente, sino que lo hace de forma indirecta, estableciendo, por un lado, una relación de los sujetos comprendidos en el ámbito subjetivo de aplicación del Título I —que comprende también normas relativas al derecho de acceso a la información pública— y señalando, por otro, en cada uno de los artículos que dedica a establecer los contenidos o ítems informativos que deben ser objeto de publicidad activa, cuáles de los sujetos comprendidos en el ámbito del Título I están obligados a publicar esos ítems.

De este modo, para averiguar si una determinada institución o un determinado organismo o entidad pública estaba obligada o no a publicar de forma proactiva un determinado dato o contenido informativo, era necesario realizar una operación interpretativa que implicaba:

1º.- Acudir al artículo en que aparecía éste, seleccionándolo en función de la materia o la naturaleza de la información a qué hacía referencia, y comprobar qué sujetos de los arts. 2 – ámbito subjetivo- y 3 – otros sujetos obligados - estaban obligados a publicarlo, y

2º.- Consultar dichos preceptos y ver si la institución, organismo o entidad involucrada estaba o no incluida en la enumeración de sujetos comprendidos en el ámbito subjetivo del Título I de la Ley.



***"TRAS LA PUBLICACIÓN DE LA LOPDGDD Y
LA CONSIGUIENTE INTRODUCCIÓN DEL
NUEVO ART. 6 BIS EN LA LTAIBG, LA
IDENTIFICACIÓN DE LOS SUJETOS TITULARES
DE LAS OBLIGACIONES DE PUBLICIDAD
ACTIVA HA ADQUIRIDO UNA
COMPLICACIÓN ADICIONAL: LA APARICIÓN
DE UNA NUEVA LISTA DE SUJETOS
TITULARES QUE NO FIGURA EN LA LTAIBG
SINO EN UNA NORMA AJENA"***

Tras la publicación de la LOPDGDD y la consiguiente introducción del nuevo art. 6 bis en la LTAIBG, la identificación de los sujetos titulares de las obligaciones de publicidad activa ha adquirido una complicación adicional: la aparición de una nueva lista de sujetos titulares que no figura en la LTAIBG sino en una norma ajena.

De acuerdo con el art. 6 bis de la Ley, cuando el contenido a publicar es el inventario de actividades de tratamiento de datos de carácter personal, para averiguar si una institución, organismo o entidad está o no comprendida en el ámbito subjetivo de aplicación del Título I de aquélla, no basta solo con acudir a los arts. 2 y 3 de la Ley, hay que consultar también el art. 77, núm. 1, de la LOPDGDD.

Artículo 77. Régimen aplicable a determinadas categorías de responsables o encargados del tratamiento.

1. El régimen establecido en este artículo será de aplicación a los tratamientos de los que sean responsables o encargados:

a) Los órganos constitucionales o con relevancia constitucional y las instituciones de las comunidades autónomas análogas a los mismos.

b) Los órganos jurisdiccionales.

c) La Administración General del Estado, las Administraciones de las comunidades autónomas y las entidades que integran la Administración Local.

d) Los organismos públicos y entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de las Administraciones Públicas.



**"CONSECUENTEMENTE, LA INCORPORACIÓN
A LA MISMA DE NUEVOS SUJETOS O LA
ELIMINACIÓN DE ALGUNO DE LOS ACTUALES
SOLAMENTE ES POSIBLE A TRAVÉS DE UNA
NORMA CON RANGO DE LEY, QUE
MODIFIQUE EXPRESAMENTE EL TEXTO DE
AQUÉLLA"**

- e) Las autoridades administrativas independientes.
- f) El Banco de España.
- g) Las corporaciones de Derecho público cuando las finalidades del tratamiento se relacionen con el ejercicio de potestades de derecho público.
- h) Las fundaciones del sector público.
- i) Las Universidades Públicas.
- j) Los consorcios.
- k) Los grupos parlamentarios de las Cortes Generales y las Asambleas Legislativas autonómicas, así como los grupos políticos de las Corporaciones Locales

Artículo 6 bis. Registro de actividades de tratamiento.

Los sujetos enumerados en el artículo 77.1 de la Ley Orgánica de Protección de Datos Personales y Garantía de los Derechos Digitales, publicarán su inventario de actividades de tratamiento en aplicación del artículo 31 de la citada Ley Orgánica.

Y las personas mencionadas en el art. 4, "Obligación de suministrar información", de la Ley no tienen señaladas obligaciones directas en materia de publicidad activa pero están vinculadas a la misma de forma indirecta.

Desde este punto de vista, han de ser considerados -cuando menos formalmente- sujetos comprendidos en el ámbito del Título I de la Ley y deben ser citados en este sentido junto con los mencionados en los arts. 2 y 3,

La enumeración de los sujetos comprendidos en el ámbito del Título I de la LTAIBG que contienen los arts. 2, 3 y 4 de ésta junto con el núm. 1 del art. 77 de la LOPDGDD tiene carácter cerrado. Consecuentemente, la incorporación a la misma de nuevos sujetos o la eliminación de alguno de los actuales solamente es posible a través de una norma con rango de ley, que modifique expresamente el texto de aquélla.



"Art. 15.3.; «...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.» "

CRITERIO INTERPRETATIVO CONJUNTO

El siguiente criterio es un criterio conjunto entre el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Agencia Española de Protección de Datos. Con fecha 22 de mayo de 2018, la Directora General de Gobernanza Pública del Ministerio de Hacienda y Función Pública, remitió escrito por el que solicitaba informe a la AEPD y al CTBG sobre el trámite de alegaciones en materia de comunicación de información pública referida al personal que ocupa o ha ocupado un puesto de carácter eventual en la Administración General del Estado. Por ello, se llevó a cabo la elaboración de un criterio interpretativo conjunto que sirviera de guía de aplicación a los tramitadores y responsables del cumplimiento de las obligaciones derivadas de la LTAIBG.

Pautas a tener en cuenta;

PRIMERA; Causas específicas que pueden ser alegadas por los afectados para oponerse a la comunicación de sus datos y que desaconsejen el suministro de la información, y cómo deben ponderarse tales alegaciones a la luz de lo establecido en el art. 15.3 de la Ley de Transparencia.

El criterio interpretativo CI/001/2015 (consultar en material complementario) recoge las circunstancias que deberán ser tenidas en cuenta a la hora de realizar esta ponderación.

Deben tenerse en cuenta los criterios señalados por el propio art. 15.3, y la ponderación debe ser realizada, en todo caso, por el órgano competente para responder la solicitud de información.

El criterio aprobado en 2015 señala expresamente que debe atenderse a la posible situación de protección especial del titular de los datos indicando. Señalar que el bien superior que se pretende proteger es el de la propia integridad física del afectado, pero pueden existir otros igualmente dignos de protección como los señalados en el apartado d) del art. 15.3 de la Ley de Transparencia.

A este respecto, no es posible determinar a priori las circunstancias que, siendo planteadas por los interesados, llevarían a concluir que prevalece el derecho a la protección de datos de carácter personal frente al derecho a la información pública.



**"LAS CIRCUNSTANCIAS PLANTEADAS POR EL
INTERESADO DEBEN SER DE SUFFICIENTE
ENTIDAD Y RELEVANCIA COMO PARA QUE
SE CONCLUYA QUE SUS DERECHOS O
INTERESES LEGÍTIMOS PUEDAN VERSE
PERJUDICADOS"**

No obstante, se afirma que las circunstancias planteadas por el interesado deben ser de suficiente entidad y relevancia como para que se concluya que sus derechos o intereses legítimos puedan verse perjudicados.

En todo caso, en la apreciación de las circunstancias del caso concreto se deberá recordar 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, y la general prevalencia del interés público respecto del personal eventual, sin que pueda entenderse que dicha concepción puede equivaler a dejar desprotegidos bienes y derechos constitucionales contenidos en el art. 14.1 de la Ley de Transparencia, ni los criterios de exigencia de consentimiento expreso, o ponderación, según los casos, recogidos en el art. 15 de la Ley de Transparencia.

Artículo 14. 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.*



"CUANDO LA INFORMACIÓN SOLICITADA NO CONTUVIERA CATEGORÍAS ESPECIALES DE DATOS O RELATIVOS A LA COMISIÓN DE INFRACCIONES PENALES O ADMINISTRATIVAS QUE NO CONLLEVEN AMONESTACIÓN PÚBLICA, EL ÓRGANO AL QUE SE DIRIJA LA SOLICITUD DEBERÁ PONDERAR DE MANERA SUFFICIENTEMENTE RAZONADA EL INTERÉS PÚBLICO EN LA DIVULGACIÓN DE LA INFORMACIÓN Y LOS DERECHOS DE LOS AFECTADOS CUYOS DATOS APAREZCAN EN LA INFORMACIÓN SOLICITADA"

SEGUNDA. Posibilidad de oposición por el interesado al acceso a la información en caso de nombramiento y de ceso como personal eventual antes de la entrada en vigor de la Ley de Transparencia

Al encontrarnos ante un supuesto de acceso a información de carácter retributivo (tal como plantea la consulta), estaríamos ante un caso de los contemplados en el art. 15.3 de la Ley de Transparencia, en los que sería necesario, por lo tanto, ponderación entre derechos, y no consentimiento expreso del afectado para proporcionar la información solicitada.

TERCERA. Forma de actuar en el caso de que en la audiencia previa el personal eventual afectado no proceda realizar ninguna alegación en el plazo concedido al efecto o no sea posible contactar con el interesado.

Aquí habría que distinguir entre los casos previstos en el artículo 15.1 y los que no se incluyen en dicho precepto. En el primero de ellos, sería necesario el consentimiento expreso del interesado (salvo el caso de que exista una ley o haya hecho manifiestamente públicos los datos), por lo que, si el afectado no procede a realizar ninguna alegación en el plazo concedido al efecto o no es posible contactar con él, no existe dicho consentimiento, y no será posible conceder el derecho de acceso solicitado.

En cambio, cuando la información solicitada no contuviera categorías especiales de datos o relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven amonestación pública, el órgano al que se dirija la solicitud deberá ponderar de manera suficientemente razonada el interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados cuyos datos aparezcan en la información solicitada, y ello tanto si se ha podido contactar con el interesado (y este ha dado su parecer, o no), o no se hubiera podido establecer contacto.

El plazo de quince días del art. 19.3 de la LTAIBG implica la suspensión del plazo para resolver la solicitud de información hasta que las alegaciones hubiesen sido recibidas o el mismo hubiera transcurrido sin que se recibieran alegaciones. En lo relativo al contacto del interesado, recordar que el art. 19.3 hace referencia expresa a que el trámite de audiencia deberá tramitarse respecto de terceros debidamente identificados, lo que implica que el contacto debe razonablemente ser posible.



CUARTA. Necesidad de volver a pedir el consentimiento al interesado cuando se ha realizado un trámite de audiencia sobre la misma cuestión a raíz de otra solicitud de acceso presentada en un breve espacio de tiempo por un solicitante diferente.

En atención a lo indicado anteriormente, se señala que aun en el supuesto en el que ya hubiera sido tramitada una audiencia con anterioridad en relación con una solicitud de información previa, en las sucesivas vuelva a realizarse el trámite al objeto de comprobar si hubiera habido algún cambio en las circunstancias señaladas por el afectado.

QUINTA. Posibilidad de protocolizar el consentimiento de forma que sirva para futuras peticiones de acceso a la información, y el modo de llevar a cabo dicha protocolización.

Esta cuestión queda resuelta al señalar que no es precisa la obtención de un consentimiento expreso en los supuestos planteados anteriormente, así como al indicar que debía procederse a una nueva solicitud del parecer del interesado ante cada supuesto de solicitud acceso por si hubiera habido variaciones en la situación personal del interesado.

En la petición que justifica el criterio, también se interesa conocer el criterio de las instituciones para el supuesto de publicación proactiva de la información sobre retribuciones de personal que ocupa o ha ocupado un puesto de carácter eventual en la Administración General del Estado. La respuesta fue positiva. Así, establecen que el artículo 8 de la Ley de Transparencia no contiene un elenco cerrado de información económica, presupuestaria y estadística que los sujetos obligados por la ley hayan de hacer pública, sino que se trata de una lista no exhaustiva. En consecuencia, y en consonancia con lo establecido en el artículo 5.1 de la ley de Transparencia, los sujetos obligados habrán de publicar de forma periódica toda aquella información cuyo conocimiento sea “relevante” para garantizar la transparencia de su actividad. Si el sujeto obligado concernido considerase que la información retributiva referente al personal eventual es “relevante” a estos efectos, la Ley de Transparencia no impediría su publicación.

Pero además, añaden que atendiendo a lo señalado por el Tribunal Supremo en su sentencia de 16 de diciembre de 2019, y enlazando con el criterio conjunto CI/001/2015, habida cuenta de que el personal eventual está intrínsecamente ligado al personal denominado como alto cargo, - art. 12.3 del Texto Refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público (TRLEBEP, aprobado por Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre)-, consideran razonable que su régimen de transparencia habrá de ir igualmente unido al régimen de transparencia previsto para los altos cargos que les han nombrado. Por eso, se estima, que dado que las retribuciones percibidas anualmente y las indemnizaciones, con ocasión del abandono del cargo por altos cargos y máximos responsables de las entidades incluidas en el ámbito de la aplicación de la LTAIBG han de hacerse públicas conforme al artículo 8.1.f) de esta norma, dicha regla deberá aplicarse analógicamente a las retribuciones del personal eventual nombrados por dichos altos cargos.

Como ya se ha mencionado anteriormente, al estar sujeta la publicidad activa a los mismos límites establecidos para la publicidad reactiva, en concreto a los límites del artículo 14 y a los límites relacionados con la protección de datos previstos en el artículo 15 de la Ley de Transparencia, corresponderá al órgano administrativo encargado de la publicidad activa la ponderación acerca de si en ciertos casos los datos relacionados con determinadas personas en las que por razón de la ponderación pueda primar su derecho a los datos personales sobre el interés público en la publicación de la retribución del personal eventual habrán de hacerse públicos o no, debiendo utilizar para ello, por remisión del artículo 5.3 de la Ley de Transparencia, los criterios de ponderación establecidos en el artículo 15.3 de la Ley de Transparencia.



MATERIAL COMPLEMENTARIO

- Criterio interpretativo sobre el ámbito subjetivo de la publicidad activa 3-2019. Consulta [este enlace](#).
- Criterio interpretativo conjunto, N/REF: CI/001/2020 : 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. Consulta [este enlace](#).
- Criterio 1/2015: Obligaciones del sector público estatal a facilitar información sobre RPT y retribuciones. Consulta el Criterio en [este enlace](#).
- Real Decreto Legislativo 5/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto Básico del Empleado Público. Consulta el documento en [este enlace](#).
- Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno. Consulta [este enlace](#).
- Sentencia Tribunal Supremo de 16 de octubre de 2017 dictada en el Recurso de Casación nº 75/2017. Consulta el documento en [este enlace](#).

NOTICIAS

- Nueva sanción (apercibimiento) impuesta por la AEPD a un Ayuntamiento por no haber nombrado Delegado de Protección de Datos. Las Administraciones públicas deben atender las obligaciones que el RGPD detalla, entre las que se incluye, la obligación de nombrar a un delegado de protección de datos y comunicarlo a esta AEPD. En el presente supuesto, la AEPD requiere al Ayuntamiento para que en el plazo de un mes acredite el cumplimiento de designar un Delegado de Protección de Datos, de conformidad con el artículo 37.1 del RGPD. Consulta la Resolución en [este enlace](#).
- El Instituto Nacional de Ciberseguridad (INCIBE) nos da las claves para evitar riesgos de ciberseguridad desde el puesto de trabajo. Fuga de datos, pérdida de información confidencial, infecciones por malware o deslices en el uso del correo electrónico o las redes sociales son algunos de los riesgos a los que nos enfrentamos en el puesto de trabajo. Es importante conocer las situaciones más comunes que se dan en el ámbito laboral, relacionadas con la seguridad del entorno de trabajo de los empleados para poder así minimizar el riesgo de fuga o pérdida de datos. Consulta el artículo en [este enlace](#).
- INCIBE nos habla de las amenazas y riesgos a los que nos enfrentamos a través de códigos QR y nos ofrece consejos para evitar ser víctimas de ataques. Con motivo de la nueva normalidad y las exigencias en materia sanitaria establecidas por parte del Ministerio de Sanidad, se ha producido un cambio de paradigma. Entre las medidas acordadas, destacan la eliminación de las cartas de menú o de los trípticos informativos en museos u oficinas de turismo, entre otras. Entre las alternativas que se han presentado para sustituir estos elementos, tenemos las aplicaciones para dispositivos móviles o el uso de códigos QR. No obstante, debemos plantearnos si esta alternativa es segura y las recomendaciones a seguir para no ser víctimas de ciberataques a través de esta. Consulta el artículo en [este enlace](#).
- La AEPD aprueba su primer Código de Conducta bajo el RGPD. El Código de Conducta de Tratamiento de Datos en la Actividad Publicitaria ha sido presentado por la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial (AUTOCONTROL), y su contenido principal es el establecimiento de un sistema extrajudicial para tramitar reclamaciones sobre protección de datos y publicidad, ágil, eficaz y gratuito para los consumidores. Consulta el documento en [este enlace](#).