

Dictamen sobre la posibilidad de hacer públicas en el portal de transparencia las actas de las sesiones de la comisión especial de transparencia de un ayuntamiento.

El concejal y presidente de la Comisión Especial de Transparencia del Ayuntamiento (órgano municipal con presidencia rotatoria de los diferentes grupos políticos) pide la opinión de esta Autoridad en relación con la posibilidad de que las actas de las sesiones de esta comisión puedan ser objeto de publicidad activa al amparo de la legislación de transparencia.

Analizada la consulta, que se acompaña del acta de la sesión constitutiva de la Comisión, de los informes jurídicos emitidos por la Secretaría General del Ayuntamiento y por el grupo político del concejal que formula la consulta, y de varias actas de sesiones celebradas por la Comisión, y de acuerdo con el informe de la Asesoría Jurídica, emito el siguiente dictamen.

I

(...)

II

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril, relativo a la protección de las personas físicas en cuanto al tratamiento de los datos personales (en adelante, RGPD), de aplicación desde el día 25 de mayo de 2018 (artículo 99), define los datos personales como *“toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona;”*

El artículo 4.2 del RGPD define el tratamiento *“cualquier operación o conjunto de operaciones realizadas sobre datos personales o conjuntos de datos personales, ya sea por procedimientos automatizados o no, como la recogida, registro, organización, estructuración, conservación, adaptación o modificación, extracción, consulta, utilización, comunicación por transmisión, difusión o cualquier otra forma de habilitación de acceso, cotejo o interconexión, limitación, supresión o destrucción”*.

El artículo 5.1.a) del RGPD establece que todo tratamiento de datos personales debe ser lícito, leal y transparente en relación con el interesado («licitud, lealtad y transparencia»). A fin de que este tratamiento (divulgación de los datos personales que puedan constar en las actas objeto de publicación) sea lícito es necesario que concorra alguna de las condiciones previstas en el artículo 6 del RGPD, y también hay que tener en cuenta el artículo 9 del RGPD en caso de que se trate de categorías especiales de datos.

El artículo 6.1 del RGPD dispone que para llevar a cabo un tratamiento debe existir una base jurídica que legitime dicho tratamiento, ya sea el consentimiento de la persona afectada, ya sea alguna del resto de circunstancias previstas en el mismo precepto, como ahora que “*el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento*” (letra c) y que este esté reconocido en una base jurídica de acuerdo con las previsiones de los apartados 2 y 3 del mismo artículo.

El apartado 3 de este precepto dispone: “*La base del tratamiento indicado en el apartado 1, letras c) y e), deberá ser establecida por:*

a) el Derecho de la Unión, o

b) el Derecho de los Estados miembros que se aplique al responsable del tratamiento.

La finalidad del tratamiento deberá quedar determinada en dicha base jurídica o, en lo relativo al tratamiento a que se refiere el apartado 1, letra e), será necesaria para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento”.

La remisión a la base legítima establecida conforme al derecho interno de los estados miembros requiere, en el caso del Estado español, de acuerdo con el artículo 53 de la Constitución Española, que la norma de desarrollo, por tratarse de un derecho fundamental, tenga rango de ley.

La nueva Ley orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de protección de datos personales y garantía de los derechos digitales (BOE núm. 294, de 6 de diciembre de 2018) se refiere al rango de la norma necesaria para establecer dichas limitaciones:

“Artículo 8. Tratamiento de datos amparado por obligación legal, interés público o ejercicio de poderes públicos.

1. El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una obligación legal exigible al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1.c) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando así lo prevea una norma de Derecho de la Unión Europea o una norma con rango de ley, que podrá determinar las condiciones generales del tratamiento y los tipos de datos objeto del mismo así como las cesiones que procedan como consecuencia del cumplimiento de la obligación legal. Dicha norma podrá igualmente imponer condiciones especiales al tratamiento, tales como la adopción de medidas adicionales de seguridad u otras establecidas en el capítulo IV del Reglamento (UE) 2016/679.

2. El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1 e) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando derive de una competencia atribuida por una norma con rango de ley”.

La Ley 19/2014 regula en el título II el régimen de transparencia en la actividad pública mediante el cual obliga a todos los sujetos, incluidos los entes locales (artículo 3), a adoptar las medidas necesarias para facilitar a las personas el conocimiento de la información pública, la cual debe hacerse pública en las sedes electrónicas y los sitios web de los sujetos

obligados. Define la “transparencia” como “la acción proactiva de la Administración de dar a conocer la información relativa a sus ámbitos de actuación y sus obligaciones, con carácter permanente y actualizado, de la forma que resulte más comprensible para las personas y por medio de los instrumentos de difusión que les permitan un acceso amplio y fácil a los datos y les faciliten la participación en los asuntos públicos” (artículo 2.a) de la Ley 19/2014.

A partir de aquí, la duda surge al determinar si las actas de la comisión pueden ser objeto de publicidad activa, entendida esta como “el deber de los sujetos obligados de hacer públicos, de oficio, los contenidos públicos que determina el capítulo II del título II”.

Por lo tanto, es necesario analizar si la publicación de dichas actas puede considerarse incluida dentro del régimen de publicidad activa previsto en el capítulo II del título II de la LTC (artículos 8 a 15) y valorar, en caso de que sea así, las limitaciones que puedan concurrir con respecto a la información de contenido personal, de acuerdo con los criterios previstos en los artículos 23 y 24 de la LTC.

Recordar que, de acuerdo con el artículo 7.1 de la LTC, “los límites aplicables a las obligaciones de transparencia son los mismos que el establecido en el título III para el derecho de acceso a la información pública, especialmente los relativos a la protección de datos”.

Hay que tener en cuenta que el hecho de que se aprecie la concurrencia de limitaciones con respecto a la publicación de determinados documentos no exime de la posibilidad de que sea publicada aquella información contenida en el documento que se considere de interés público y no quede afectada por la limitación.

El artículo 25 de la LTC prevé expresamente la posibilidad de dar un acceso parcial a la información al disponer que “Si es aplicable alguno de los límites de acceso a la información pública establecidos por los artículos anteriores, la denegación de acceso solo afecta a la parte correspondiente de la documentación, y debe autorizarse el acceso restringido al resto de los datos”. Teniendo en cuenta que las limitaciones son igualmente aplicables a las obligaciones de transparencia, hay que entender igualmente aplicable la posibilidad de publicar parcialmente la información contenida en un documento.

III

El artículo 8 de la LTC enumera los diferentes tipos de información sujeta al régimen de transparencia y obliga a la Administración a hacer pública, entre otros, “i) Las materias y las actuaciones cuya publicidad se establezca por norma” así como “m) cualquier materia de interés público, y las informaciones que sean demandadas con más frecuencia por vía del ejercicio del derecho de acceso a la información pública”.

Las actas de las sesiones de los órganos colegiados son los documentos formales en los que se recogen las deliberaciones y los acuerdos adoptados en el seno de dichas sesiones en los términos establecidos en el artículo 110 del TRLMRLC y en el artículo 109 del Reglamento de organización, funcionamiento y régimen jurídico de los entes locales, aprobado por el Real decreto 2568/1986, de 28 de noviembre (en adelante, ROF).

El artículo 10.2 de la Ley 29/2010, de 3 de agosto, del uso de medios electrónicos en el sector público de Cataluña, obliga a las entidades a *“publicar en su sede electrónica las actas de las sesiones del pleno”*. Más allá de eso, no hay ninguna otra previsión específica que obligue a los entes locales a publicar las actas de las comisiones informativas o especiales.

Ahora bien, el listado de materias o actuaciones recogidos en el artículo 8 no es un listado cerrado. Como se ha apuntado, la letra m) de este precepto incluye dentro del deber de publicidad activa cualquier materia de interés público, así como las informaciones que sean demandadas con más frecuencia por vía del ejercicio del derecho de acceso a la información pública. Consecuentemente, este precepto habilita a la administración a publicar de oficio en el portal de transparencia aquella información que el ayuntamiento considere de interés público. Eso sin perjuicio de la aplicabilidad, si procede, de los límites previstos en la misma LTC (art. 7 de la LTC).

El Cartapacio Municipal de 2015-2019 del Ayuntamiento se refiere a la Comisión Especial de Transparencia en el punto 1.2.1 del apartado II *“Organización municipal: comisiones informativas, ámbitos y consejos territoriales”*, atribuye a este órgano la tarea específica *“de analizar, controlar y publicitar las cuentas municipales de las empresas, organismos autónomos, consorcios o similares de vinculación municipal, con especial atención a la deuda y a los servicios públicos. También será de su competencia el control de los servicios de concesiones y contratación y de otras cuestiones que se pongan en conocimiento de los miembros de la mesa”*. Dentro del marco de sus actuaciones se dispone que *“la Comisión tendrá capacidad de encargar informes, solicitar comparencias, emitir conclusiones y cualquier otra acción que se considere oportuna por acuerdo de sus miembros”*.

El informe de la Secretaría General del Ayuntamiento apunta al carácter no público de las sesiones de esta Comisión, en base a la normativa aplicable a las comisiones informativas y al hecho de que se imponga a las personas ajenas a la Corporación la firma de un acuerdo de confidencialidad. Eso lleva a la Secretaría General a concluir que las actas no pueden ser objeto de publicación.

Esta comisión está formada por concejales de los diferentes grupos municipales y está presidida de forma rotatoria, cada seis meses, por un concejal que no forme parte del gobierno municipal, a propuesta del Grupo Municipal correspondiente y siguiendo el orden de menor a mayor representatividad y cada 6 meses.

El inciso final del punto 1.2.1 del apartado II del Cartapacio Municipal se remite a la aplicación subsidiaria de las normas de funcionamiento de las Comisiones Ordinarias. Teniendo en cuenta que el Ayuntamiento no dispone de Reglamento orgánico municipal (ROM), a esta comisión le pueden ser de aplicación las normas de funcionamiento de las comisiones informativas (de estudio, de informe o consulta) previstas en los artículos 20.1.c) del TRLBRL y 60.1 del TRLMRLC para los municipios de más de cinco mil habitantes.

El artículo 227.2 del ROF dispone que las sesiones de las comisiones informativas no son públicas, sin perjuicio de la posibilidad de convocarse, solo a efectos de escuchar o recibir informe con relación a un asunto concreto, a representantes de determinadas asociaciones o entidades interesadas y, por lo tanto, no se prevé la posibilidad de que los ciudadanos asistan a los debates y la votación de los asuntos que se tratan en dichas comisiones.

Sin embargo, el hecho de que las sesiones no sean abiertas a la ciudadanía y que se exija a los asistentes ajenos a la corporación un compromiso de confidencialidad respecto de los asuntos que conozcan (los funcionarios o empleados públicos también tienen este deber de confidencialidad), no quita que, en atención al interés público que puedan tener las deliberaciones y asuntos tratados y al amparo del artículo 8 m) de la LTC, pueda acordarse de oficio la publicación *a posteriori* de la información contenida en las actas. Eso sí, siempre que se tengan en cuenta las limitaciones previstas en la misma LTC (artículos 20 y ss.).

Recordar que la información contenida en las actas es información pública a los efectos de lo dispuesto en el artículo 2.b) de la LTC *“Información elaborada por la Administración y la que esta tiene en su poder como consecuencia de su actividad o del ejercicio de sus funciones, incluida la que le suministran los otros sujetos obligados de acuerdo con lo establecido en dicha Ley”*, y como tal, queda sometida al régimen de transparencia.

Dicho esto, será necesario ver cuál es la información personal que puede resultar afectada y valorar, de acuerdo con los criterios previstos en los artículos 23 y 24 de la LTC, las limitaciones que puedan concurrir con respecto al derecho a la protección de datos de las personas afectadas. Todo eso teniendo en cuenta las normas y los principios de la normativa reguladora de dicho derecho.

IV

De acuerdo con el artículo 23 de la LTC: *“Las solicitudes de acceso a la información pública tienen que denegarse si la información que se quiere 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, y también los relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no comporten la amonestación pública al infractor, a menos que el afectado consienta a ello expresamente por medio de un escrito que debe acompañar a la solicitud”*.

La LTC excluye el acceso de terceros a cualquier información merecedora de protección especial, criterio que se aplica también respecto de la información que de oficio se publique en el portal de transparencia.

Conviene aclarar que la Comisión la integran miembros de diferentes grupos políticos, y la información sobre su adscripción en un grupo político concreto o la de cualquier otro concejal que pueda aparecer identificado en las actas es información sobre su ideología.

El artículo 9 del RGDP prohíbe con carácter general el tratamiento de lo que considera categorías especiales de datos al establecer que *“1. Quedan prohibidos el tratamiento de datos personales que revelan 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 forma unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o las orientaciones sexuales de una persona física”*.

Ahora bien, esta prohibición no sería aplicable si concurre alguno de los supuestos previstos en el apartado 2 (letras a) en j)) de dicho precepto. En concreto, la prohibición de tratar los

datos no sería aplicable cuando el tratamiento se refiere a datos personales que el interesado ha hecho manifiestamente públicos (art. 9.2.e) del RGPD).

El artículo 15.1 de la Ley 19/2013 estatal contempla esta excepción al disponer que *“Si la información solicitada contuviera datos especialmente protegidos a los que se refiere el apartado 2 del artículo 7 de la Ley orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de protección de datos de carácter personal, 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”*.

En este caso, se trataría de divulgar información sobre la adscripción de los miembros electos de la corporación a un determinado grupo político. Desde el momento en que estas personas adscritas a un partido político concurren a las elecciones, deciden libremente hacer manifiestamente pública su ideología política y, por lo tanto, la divulgación de información sobre el grupo político al que pertenecen, estaría justificada al amparo de los artículos 6.1.c) y 9.2.e) del RGPD.

Más allá de este tipo de información y teniendo en cuenta las funciones asignadas a esta Comisión, no parece que las actas puedan contener otros datos personales de esta naturaleza, pero en caso de que así sea, deberá limitarse su divulgación.

V

Con respecto al resto de información personal, el artículo 24 de la LTC dispone:

“1. Debe darse 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 a menos que, excepcionalmente, en el caso concreto deba prevalecer la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos.

2. Si se trata de otra información que contiene datos personales no incluidos en el artículo 23 (datos especialmente protegidos), puede darse acceso a la información, con la ponderación previa y razonada del interés público en la divulgación y los derechos de las personas afectadas. Para llevar a cabo esta 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.*
- (...)”*.

El apartado 1 de este precepto hace referencia a los datos meramente identificativos relacionados con la organización, el funcionamiento o la actividad pública de la Administración. Eso incluye los datos identificativos de los empleados públicos que intervienen

en las actuaciones en razón de sus funciones, y siempre que se trate de datos que sean estrictamente necesarios para el ejercicio de dichas funciones.

En este supuesto se incluirían los datos identificativos (nombre y apellidos y grupo político al cual pertenecen) de los miembros electos que forman parte de la Comisión, así como cualquier concejal que, de acuerdo con el Acta 1/2015 de constitución de la Comisión, pueda haber asistido como participante.

También se incluirían los datos identificativos de los empleados públicos (nombre y apellidos y cargo) que puedan haber asistido como participantes a la sesión por tratarse de un asunto de sus competencias. En este supuesto se consideran incluidos el representante de la Junta de Personal, el representante del comité de empresa, el interventor o la persona en quien delegue, el/la jefe/a de contratación o cualquier otro empleado público de la corporación que pueden asistir a la sesión para tratar un asunto concreto, de acuerdo con el Acta 1/2015 de constitución de la Comisión. Lo mismo cabe decir respecto de la participación en la sesión de una persona designada por la UDL que trabaje en cuestiones de transparencia, en la medida en que esta persona sea empleada de la universidad pública.

En principio, el artículo 24.1 de la LTC habilitaría a la publicación de dichos datos, a menos que alguna circunstancia especial requiera la protección de la persona concreta afectada. Debe tenerse en cuenta que la difusión de datos en las sedes electrónicas y en los lugares webs de los sujetos obligados, es decir, en Internet, sin ningún tipo de restricción de acceso, conlleva, desde el punto de vista de la protección de datos, una afectación mucho más directa sobre el derecho a la privacidad de estas personas. En este sentido, es necesario que el Ayuntamiento valore si concurren circunstancias personales concretas que hagan aconsejable la omisión de los datos identificativos de alguno de los empleados públicos que aparecen en las actas.

VI

En cuanto al resto de información personal, el artículo 24.2 de la LTC exige hacer una ponderación entre el interés público en su divulgación y los derechos e intereses de las personas afectadas.

El Acta 1/2015 de constitución de la Comisión Especial de Transparencia señala como posibles participantes a la persona designada de las asociaciones de vecinos, a un representante del Colegio de Periodistas o a otras personas que puedan haber participado en una sesión específica en función del contenido del orden del día.

En principio, se trataría de personas que actúan en representación de varias entidades jurídicas. Teniendo en cuenta que lo que puede interesar, a efectos de transparencia de la actividad pública es conocer qué entidades han participado y cuál es la postura adoptada por dichas entidades en un asunto concreto, no parece que sea necesaria la divulgación del nombre y apellidos de sus representantes.

El principio de minimización de los datos recogido en el artículo 5.1.c) del RGPD exige que solo sean tratados los datos que sean adecuados, pertinentes y limitados en relación con la finalidad para la que son tratados, y al no ser en este caso relevante la identidad de la persona

que representa a las entidades participantes, sería conveniente omitir el nombre y apellido de dichas personas. Eso no evita la posible identificación indirecta de dichas personas, pero ofrece una opción menos intrusiva para su privacidad.

Más allá de la información sobre los asistentes a las reuniones, en las actas pueden citarse a terceras personas físicas (las personas jurídicas quedan fuera del ámbito de aplicación del RGPD). Respecto a estas personas y sin perjuicio de que deba valorarse cada caso concreto, pueden hacerse las siguientes reflexiones.

El Cartapacio Municipal atribuye a la Comisión las funciones de control y publicidad en materia de transparencia de las cuentas públicas, contratación y concesiones de servicios públicos, así como de otras cuestiones que pongan en conocimiento los miembros de la Comisión.

El artículo 13.1 d) de la LTC prevé que sean públicos los contratos suscritos, incluidos los menores, con la indicación del objeto, el importe de la licitación y adjudicación, y la identidad del adjudicatario (sea persona física o jurídica). En la medida en que las actas contengan información referida a la contratación o a la concesión de servicios públicos que ya deba estar publicada en la web corporativa, la divulgación de dicha información contenida en el acta no debería suponer una mayor injerencia para la privacidad de la persona adjudicataria afectada.

En una línea similar, el artículo 15 b) de la LTC prevé que sean públicas las subvenciones y las ayudas otorgadas, con indicación del importe, el objeto y el beneficiario, excepto en los casos en que dichas subvenciones y ayudas se hayan otorgado por motivos de vulnerabilidad social, en los que deba preservarse la identidad de los beneficiarios. En la medida en que las actas contengan información referida a ayudas y subvenciones que ya deba estar publicada en la web corporativa, la divulgación de dicha información contenida en el acta tampoco debería suponer una mayor injerencia para la privacidad de las personas beneficiarias.

Más allá de esta información y para el caso de que aparezcan citadas terceras personas físicas —diferentes a los adjudicatarios de los contratos o a los beneficiarios de subvenciones— relacionadas con los asuntos concretos que se traten (en el sí de esta comisión se pueden tratar otras cuestiones que pongan en conocimiento los miembros de la Comisión), debe tenerse en cuenta la finalidad concreta que motivaría la publicación a efectos de transparencia de la actividad pública.

En este sentido, la publicación de la información debería tener como objetivo que la ciudadanía pudiera conocer las deliberaciones y el sentido de las votaciones emitidas por los diferentes electos locales en relación con asuntos relacionados precisamente con el cumplimiento por parte de la corporación de las obligaciones de transparencia que impone la misma LTC. Esto permitiría a la ciudadanía formarse una opinión crítica sobre cuál es la posición de los diferentes grupos políticos con respecto al seguimiento y el control del cumplimiento de dichas obligaciones por parte de la Corporación.

Tal como se ha apuntado, la divulgación de información personal a través de Internet, al alcance de todo el mundo, supone, desde el punto de vista de la protección de datos, una afectación mucho más directa sobre el derecho a la privacidad de estas personas. Teniendo en cuenta eso, de acuerdo con la información aportada en la consulta y dado que no parece que sea estrictamente necesario para alcanzar la finalidad de transparencia la divulgación de su identidad, sería aconsejable omitir cualquier información que haga posible la identificación de estas personas.

Conclusiones

La normativa de protección de datos no impediría la publicación de los datos meramente identificativos (nombre y apellidos y cargo o grupo político) de los miembros electos o de los empleados públicos que asisten o intervienen como miembros o participantes en las sesiones de la Comisión Especial de Transparencia y que constan en las respectivas actas que se levanten, si los asuntos sometidos a deliberación y votación son considerados de interés público, a no ser que concurra alguna circunstancia personal concreta que aconseje su omisión.

El artículo 23 de la LTC impide la publicación de cualquier otra información merecedora de especial protección que puedan contener dichas actas. La publicación del resto de información personal sobre terceras personas identificadas en las actas exige hacer una ponderación previa entre los diferentes derechos e intereses en los términos expuestos en este dictamen.

Barcelona, 11 de diciembre de 2018