



Fecha: 11 de mayo de 2016

## CONSULTA 1/2016

**Asunto:** Consulta formulada por XXXž Concejal del Ayuntamiento de ..., acerca de las posibilidades de dar información sobre las ayudas sociales percibidas por los concejales (C-001/2016)

### ANTECEDENTES

- 1.- Mediante escrito fechado el 21 de enero de 2016 y dirigido a la Consejería de Presidencia y Administración Local de la Junta de Andalucía, XXX, concejal del Ayuntamiento de ... formuló consulta en nombre de esta entidad local, solicitando que se elevase la misma al Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo).
- 2.- Una vez constituido el Consejo con la aprobación de su Estatutos, y tras la realización de las actuaciones necesarias para su puesta en marcha, la consulta tuvo entrada en el Registro de este Consejo el 31 de marzo de 2016.
- 3.- La consulta trae causa de las reiteradas peticiones de información realizadas por diferentes grupos políticos acerca de las cantidades que han percibido los concejales electos como ayudas sociales, así como de los conceptos y fechas en que las mismas se hicieron efectivas. Tales ayudas sociales -puntualiza el escrito- vienen “recogidas en convenio colectivo tanto a empleados públicos como a concejales y personal de confianza”. Y una vez puesto de manifiesto que, atendiendo a la naturaleza de las



referidas ayudas, “puede haber una colisión entre las normas de transparencia y la protección de datos de carácter personal”, la consulta formulada se concreta en un doble plano:

“Primero.-Posibilidad de publicar los datos de los emolumentos íntegros de todos los concejales, actuales y anteriores, teniendo en cuenta que dentro de los pagos realizados se encuentran ayudas y beneficios sociales, que no solo afectan a los interesados, sino también a su cónyuge y/o conviviente, hijos menores, etc. Concretamente las referidas ayudas sociales, recogidas en Convenio Colectivo, se refieren a prestaciones económicas para sufragar gastos de rehabilitación de drogodependientes, rehabilitación de discapacitados (logopedia, fisioterapia, psicología), gastos de prótesis dental, etc...

”Segundo.-Posibilidad de que la actual corporación no solo aporte y/o publique los datos y cuantías referidos a los concejales de la actual corporación municipal, sino también a concejales de corporaciones anteriores y que actualmente están separados de la vida pública ”.

## CONSIDERACIONES JURÍDICAS

**Primero.** Antes de abordar el tratamiento de las cuestiones planteadas, es preciso preguntarse si este Consejo es competente para resolver la consulta. Ciertamente, la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA), atribuye expresamente a la Dirección del Consejo la función de “*resolver las consultas que en materia de transparencia o protección de datos le planteen las administraciones y entidades sujetas a esta ley*” [art. 48.1 e)]; y, como no podía ser de otra manera, los Estatutos del Consejo (que fueron aprobados por el Decreto 434/2015, de 29 de septiembre) reconocen a la Dirección la capacidad de “*dictar los actos, resoluciones e instrucciones necesarias para el ejercicio de las funciones del Consejo*” [art. 10.3 b)]. Ahora bien, de lo que se trata es de determinar si quedan sujetas al bloque normativo regulador de la transparencia aquellas solicitudes de información dirigidas a los órganos de gobierno por los propios miembros integrantes de la corporación municipal, habida



cuenta de la salvedad que hace la Disposición Adicional Cuarta, apartado segundo, de la LTPA: *“Se regirán por su normativa específica, y por esta Ley con carácter supletorio, aquellas materias que tengan previsto un régimen jurídico específico de acceso a la información”*.

Como es sabido, la legislación de régimen local establece un concreto cauce de acceso a dicha información a favor de los miembros de las entidades municipales y provinciales, como proyección del derecho fundamental al ejercicio del cargo público derivado del art. 23 CE. En este sentido, el art. 77 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local (en adelante, LrBRL) atribuye a todos los miembros de las Corporaciones locales *“el derecho a obtener del Alcalde o Presidente o de la Comisión de Gobierno cuantos antecedentes, datos o informaciones obren en poder de los servicios de la Corporación y resulten precisos para el desarrollo de su función”*, fijando un plazo de cinco días naturales para la resolución motivada de la solicitud. Derecho cuyo alcance queda perfilado en el Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales (en adelante, ROF), el cual, entre otros extremos, viene a establecer la regla del silencio positivo en relación con las peticiones de información (art. 14.2), identifica los supuestos en que debe obligatoriamente facilitarse la misma sin necesidad de autorización (art. 15) y fija las reglas generales sobre la consulta y examen de la información (art. 16). Por consiguiente, la primera cuestión que hemos de resolver es si el acceso a la información que obre en poder de los órganos de gobierno municipales por parte de los propios concejales entra dentro del ámbito de aplicación de la LTPA o si, por el contrario, se rige exclusivamente por esta normativa reguladora del régimen local, ciñéndose aquélla a operar como derecho supletorio.

Pues bien, como se desprende de su tenor literal, lejos de fundarse en un criterio subjetivo, la delimitación del alcance del segundo apartado de la Disposición Adicional Cuarta de la LTPA se efectúa con base en un criterio estrictamente objetivo o material (*“materias”* que tengan un propio régimen jurídico de acceso a la información). Es, por tanto, la información relativa a un concreto sector material o la información de un determinado tipo la que se halla bajo el ámbito de cobertura del segundo apartado de la reiterada disposición adicional, pero no toda aquella información que sea solicitada por un concreto grupo de sujetos a la autoridad pública en cuestión (en nuestro caso, los integrantes de los grupos políticos del Ayuntamiento de ...). Sencillamente, sin forzar el sentido de los propios términos empleados, resulta cuando menos difícil reconducir a la



categoría de “materia” la capacidad de los concejales de recabar información en ejercicio del derecho fundamental consagrado en el art. 23 CE, que es precisamente el objeto del régimen jurídico específico establecido en el art. 77 de la LrBRL y los arts. 14-16 del ROF. A esta misma comprensión del precepto apunta una interpretación sistemática del conjunto de la LTPA, que en ningún caso prevé una restricción o matización del derecho de acceso a la información pública de índole personal o subjetiva. No debe soslayarse a este respecto que la titularidad del derecho se reconoce generalizadamente a “*todas las personas*” (art. 24 de la LTPA) o, como expresa su art. 7 b), a “*cualquier persona*”.

A la vista de estas consideraciones, y a fin de hallar una lectura integradora de los diversos preceptos en juego, cabe llegar a la conclusión de que el régimen de acceso previsto específicamente por la normativa local no rige de forma única y exclusiva en este ámbito –lo que conllevaría el consiguiente desplazamiento de la LTPA-, y por tanto que no está completamente cerrada a los miembros de las corporaciones locales la fórmula del derecho de acceso *ex* legislación de transparencia, sin que en modo alguno ésta quede limitada a operar como mero derecho supletorio. Así pues, desde la entrada en vigor de esta legislación, los cargos públicos representativos locales tienen a su disposición dos vías alternativas para canalizar las peticiones de información a los órganos de gobierno. De una parte, en su condición de cargo público, a través de la normativa de régimen local (art. 77 LrBRL y arts. 14-16 ROF), en la que se plasmaría el derecho fundamental *ex* art. 23 CE y, consecuentemente, permitiría acudir al procedimiento preferente de tutela de los derechos fundamentales (arts. 114-121 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la jurisdicción contencioso-administrativa) y, en última instancia, interponer el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional. O bien, en cuanto ciudadanos, pueden ejercitar el derecho de acceso a la información pública regulado en el art. 24 y siguientes de la LTPA, en cuyo caso, obviamente, podría interponerse ante este Consejo con carácter potestativo la correspondiente reclamación (art. 33 LTPA). La primera de las mencionadas puede considerarse la vía habitual y ordinaria a seguir por los concejales, pues, además de ejercerse a través de ella el repetido derecho fundamental con la aplicación de las correspondientes garantías jurisdiccionales, conduce a un régimen de acceso más amplio en cuanto no está sujeto a las específicas restricciones establecidas en la legislación de transparencia en relación con las solicitudes de información.



Sea como fuere, en la medida en que no escapa a la esfera de atribuciones de este Consejo el conocimiento de estos asuntos, nada se opone, pues, a que entremos a resolver la presente consulta.

**Segundo.** Una vez confirmada la competencia de este Consejo, procede ya entrar directamente a resolver la primera de las dudas planteadas, a saber, si es posible informar sobre las ayudas y beneficios sociales percibidos por los concejales, habida cuenta de que tales prestaciones económicas recogidas en el Convenio Colectivo pueden afectar a datos de carácter personal tanto del cargo municipal como, eventualmente, de los integrantes de su unidad familiar receptores de las mismas.

Hay que convenir en que, efectivamente, este tipo de información incide en el ámbito materialmente protegido por el derecho fundamental a la protección de datos personales consagrado en el art. 18.4 CE. Se trata de un derecho que guarda una estrecha relación con el derecho fundamental a la intimidad (art. 18.1 CE), puesto que con éste “comparte el objetivo de ofrecer una eficaz protección constitucional de la vida privada personal y familiar” (STC 292/2000, FJ 5º), pero que, sin embargo, presenta un mayor alcance:

“El derecho fundamental a la protección de datos amplía la garantía constitucional a aquellos de esos datos que sean relevantes para o tengan incidencia en el ejercicio de cualesquiera derechos de la persona, sean o no derechos constitucionales y sean o no relativos al honor, la ideología, la intimidad personal y familiar o a cualquier otro bien constitucionalmente amparado. [...] el que los datos sean de carácter personal no significa que sólo tengan protección los relativos a la vida privada o íntima de la persona, sino que los datos amparados son todos aquellos que identifiquen o permitan la identificación de la persona, pudiendo servir para la confección de su perfil ideológico, racial, sexual, económico o de cualquier otra índole, o que sirvan para cualquier otra utilidad que en determinadas circunstancias constituya una amenaza para el individuo” (STC 292/2000, FJ 6º).

Consecuentemente, la elucidación de la consulta ha de enmarcarse en el art. 26 LTPA (“Protección de datos personales”), según el cual las solicitudes de acceso a la información pública deben resolverse de acuerdo con lo dispuesto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno (en



adelante, LTAIBG) y en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante, LOPD).

**Tercero.** Aun cuando el escrito en el que se formula la consulta no identifica de manera exhaustiva las diversas modalidades de ayudas sociales que suele convocar el Ayuntamiento de ..., sí menciona de forma ejemplificativa las relativas a “gastos de rehabilitación de drogodependientes, rehabilitación de discapacitados (logopedia, fisioterapia, psicología), gastos de prótesis dental, etc...”. Con independencia de estas prestaciones expresamente reseñadas en el escrito, y a las que tendremos que volver más adelante por requerir un tratamiento específico al afectar a datos especialmente protegidos, es de suponer que pueda haber otros beneficios sociales financiados por el Ayuntamiento que no guarden conexión con datos de tal naturaleza. En relación con estos últimos posibles beneficios sociales, resultaría de aplicación lo previsto en el art. 15.3 LTAIBG: *“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”*.

Pues bien, tal y como exige la jurisprudencia constitucional, la aludida ponderación debe estar presidida por el criterio de que el interés público alcanza su mayor nivel de intensidad cuando la información versa sobre cargos públicos, como sucede en la presente consulta. Así es; el “derecho a saber” adquiere su máxima potencialidad cuando se refiere a “personajes públicos”, una “categoría que ha de reservarse únicamente para todo aquel que tenga atribuida la administración del poder público, en el sentido de que su conducta, su imagen, sus opiniones están sometidas al escrutinio de los ciudadanos, que tienen un interés legítimo, garantizado por el derecho a recibir información del art. 20.1 d) C.E., a saber cómo se ejerce aquel poder en su nombre [...]” (STC 134/1999, FJ 7º).

En consecuencia, los derechos de la personalidad *ex art. 18 CE* del cargo público están especialmente expuestos frente al control de la opinión pública:

“El criterio a utilizar en la comprobación de esa relevancia pública de la información varía según sea la condición pública o privada del implicado en el hecho objeto de la información o el grado de proyección pública que éste



haya dado, de manera regular, a su propia persona, puesto que *los personajes públicos* o dedicados a actividades que persiguen notoriedad pública *aceptan voluntariamente el riesgo de que sus derechos subjetivos de personalidad resulten afectados por críticas, opiniones o revelaciones adversas y, por tanto, el derecho de información alcanza, en relación con ellos, su máximo nivel de eficacia legitimadora*, en cuanto que su vida y conducta moral participan del interés general con una mayor intensidad que la de aquellas personas privadas que, sin vocación de proyección pública, se ven circunstancialmente involucradas en asuntos de trascendencia pública, a las cuales hay que, por consiguiente, reconocer un ámbito superior de privacidad, que impide conceder trascendencia general a hechos o conductas que la tendrían de ser referidos a personajes públicos” (STC 171/1990, FJ 5º, la cursiva es nuestra; véase, asimismo, la STC 172/1990, FJ 2º).

Ante la inaplicabilidad de los criterios explícitamente mencionados en el art. 15.3 LTAIBG para realizar la ponderación, la doctrina constitucional recién citada lleva directamente a entender que puede darse información sobre las ayudas sociales percibidas por los concejales que no incidan en los datos especialmente protegidos contenidos en el art. 7.2 y 3 de la LOPD. Diferente, sin embargo, ha de ser la valoración de aquellas otras prestaciones económicas que son susceptibles de identificar datos de esta naturaleza. De ellas tendremos ahora que ocuparnos.

**Cuarto.** Sucede, en efecto, que los específicos datos a los que se refiere la consulta afectan también, de plano, al ámbito protegido por el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar. Así se desprende de la jurisprudencia constitucional, que respecto del estado de salud ha afirmado en términos generales que incide en la esfera de la intimidad protegida por el art. 18.1 CE (SSTC 202/1999, FJ 2º, 70/2009, FJ 2º y 159/2009, FJ 3º), y en particular ha estimado que se ve afectado este derecho cuando se informa del padecimiento de determinadas enfermedades, señaladamente cuando son reveladoras de ciertos hábitos o prácticas que se tienden a mantener reservados por generar alarma social (STC 20/1992, FJ 3º).

Por consiguiente, respecto de las prestaciones económicas expresamente mencionadas en la consulta (rehabilitación de discapacitados, rehabilitación de drogodependientes, prótesis dentales), no sólo entra en juego el derecho fundamental *ex art. 18.4 CE*, sino el





propio derecho a la intimidad de los beneficiarios de las ayudas (art. 18.1 CE). Y a estos datos que inciden en la intimidad se ha querido proporcionar un mayor nivel de tutela en la LOPD, al incluirlos en la categoría de “datos especialmente protegidos” contemplada en su artículo 7. En este sentido, la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sección 1ª, de 12 de abril de 2002 (rec. 1271/2000), argumentaría que dicho art. 7 configura *“bajo la rúbrica general de ‘Datos especialmente protegidos’, un régimen especialmente cualificado, con protección más intensa, para aquellos datos personales que proporcionan una información de esferas íntimas del individuo”*. Y en lo que a esta consulta concierne, dicho régimen cualificado se concreta en el apartado tercero del reiterado art. 7 LOPD: *“Los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual sólo podrán ser recabados, tratados y cedidos cuando, por razones de interés general, así lo disponga una ley o el afectado consienta expresamente”*.

En resumidas cuentas, al referirse la consulta a ayudas económicas referentes a la salud, es evidente que entra en juego uno de los datos especialmente sensibles citados en el art. 7.3 LOPD. Así lo declaró, por lo demás, respecto de la discapacidad, en términos inequívocos la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sección 1ª, de 27 de abril de 2005 (rec. 305/2003), al afirmar que basta *“acudir al concepto de salud que resulta del Diccionario de la lengua para entender que el porcentaje de discapacidad es un dato relativo a la salud y ello pues cualquier forma de discapacidad conlleva, en sí misma, una minusvalía o una disfunción en el órgano del cuerpo afectado”*. Así pues, la consulta ha de resolverse aplicando lo previsto en el segundo párrafo del art. 15.1 LTAIBG: *“Si la información incluyese datos especialmente protegidos a los que se refiere el apartado 3 del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre,... el acceso sólo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley”*.

Cabe pues concluir que es posible informar sobre estos beneficios sociales conectados con la salud en el caso de que medie el consentimiento expreso de los concejales afectados por tales ayudas o, en su caso, de los familiares específicamente beneficiados por las mismas. E incluso, dando un paso más, a fin de lograr la máxima virtualidad del derecho de acceso a la información sin merma de los derechos fundamentales del art. 18 CE, en la hipótesis de que un cargo público sea receptor tanto de ayudas relacionadas con datos especialmente protegidos como de beneficios sociales carentes de conexión con tales datos, podría informarse del monto total de las prestaciones económicas





recibidas anualmente, pero sin incluir el desglose de los diversos conceptos a través de los cuales se canalizaron tales ayudas.

**Quinto.** La consulta formula asimismo el interrogante de si pueden publicarse las cuantías percibidas por los concejales pertenecientes a corporaciones anteriores y que actualmente se hallan alejados de la vida pública. Pues bien, ni en la LTAIBG ni en la LTPA se hace ninguna referencia a una eventual limitación temporal de las peticiones de información que pueden dirigirse a las autoridades públicas. En efecto, la obligación de transparencia a este respecto se proyecta genéricamente a la información que se encuentre a disposición de la Administración, sin prever restricción o condicionante cronológico de ningún género. En efecto, según establece el art. 2.a) LTPA, se entiende por “*información pública*” los contenidos o documentos que “*obren en poder*” del sujeto obligado y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones. Y con este mismo alcance se concibe el “*acceso a la información pública*”: “*posibilidad de acceder a la información pública que obre en poder de las entidades sujetas al ámbito de la presente ley... sin más requisitos que los establecidos en la misma y en la normativa básica estatal*” [art. 2.c) LTPA].

En suma, no contemplado en la legislación de transparencia ningún requisito o límite de índole temporal en materia de acceso, nada se opone a la divulgación de cuanta información se halle a disposición de la Corporación, con independencia del momento en que se obtuvo o adquirió la misma.

De conformidad con las anteriores consideraciones, pueden extraerse las siguientes

## CONCLUSIONES

- 1º) En el caso de que haya ayudas sociales que no guarden conexión con los datos especialmente protegidos a los que se refiere el art. 7. 2 y 3 LOPD, debe prevalecer el interés público en la divulgación de la información referente a cargos públicos.
- 2º) Por lo que hace a las específicas ayudas mencionadas en la consulta (rehabilitación de drogodependientes, rehabilitación de discapacitados, gastos de prótesis dental), en cuanto inciden en la salud, un dato especialmente protegido en el art. 7.3 LOPD, únicamente podrán publicarse “en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado” (art. 15.1 LTAIBG).



- 3º) En el hipotético supuesto de que un cargo público sea beneficiario tanto de estas últimas ayudas sociales como de otras que no guarden conexión con ningún dato especialmente protegido, podría informarse del monto total de las prestaciones percibidas anualmente, pero sin incluir el desglose de los diversos conceptos a través de los cuales se canalizaron las diversas ayudas.
- 4º) En la medida en que la legislación de transparencia no contempla ninguna limitación de índole temporal, sino que proyecta genéricamente el derecho de acceso a toda información que “obre en poder” de la correspondiente Administración, es posible la publicación de los datos relativos a concejales de corporaciones anteriores.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA  
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

*Consta la firma*

Manuel Medina Guerrero