



RESOLUCIÓN 216/2023, de 31 de marzo

Artículos: 14.1. k) y 15 LTAIBG

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX (en adelante, la persona reclamante) contra la Delegación Territorial de Desarrollo Educativo y Formación Profesional y Universidad, Investigación e Innovación en Jaén (en adelante, la entidad reclamada) por denegación de información pública.

Reclamación: 486/2022

Normativa y abreviaturas: Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (LTPA); Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (LTAIBG); Reglamento General de Protección de Datos (RGPD)

ANTECEDENTES

Primero. Presentación de la reclamación.

Mediante escrito presentado el 4 de octubre de 2022, la persona reclamante, interpone ante este CONSEJO DE TRANSPARENCIA Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA (en adelante Consejo) Reclamación en materia de acceso a la información pública contra la entidad reclamada, al amparo del artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante LTAIBG) y el Artículo 33 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante LTPA).

Segundo. Antecedentes a la reclamación.

1. La persona reclamante presentó el 19 de septiembre de 2022, ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a:

"solicito todas las declaraciones de niños, padres docentes y equipo directivo así como pedagogos inspección y demás participes en el estudio de la denuncia de acoso sufrida por [...], alumno del colegio [...], situado en el municipio de [...] (Jaén) en el curso pasado [nnnnn]"

2. Con fecha 29 de septiembre de 2022 se dicta Resolución por la entidad reclamada, con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

"II. Pertinencia y límites de acceso a la Información pública.

"La Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, regula esta materia en los artículos 24 y 25.



"• *Artículo 24. Derecho de acceso a la información pública.*

[se transcribe artículo 24 LTAIBG]

• *Artículo 25. Límites al derecho de acceso a la información pública.*

[se transcribe artículo 25 LTAIBG]

"En relación con dicha información, la Orden de 20 de julio de 2011, por la que se adoptan medidas para la promoción de la convivencia en los centros docentes sostenidos con fondos públicos y se regula el derecho a las familias a participar en el proceso educativo de sus hijos e hijas, dispone en lo referente a la comunicación a las familias o responsables legales del alumnado, que «se informará a las familias del alumnado implicado de las medidas y actuaciones de carácter individual, así como las medidas de carácter organizativo y preventivo propuestas para el grupo, nivel y centro educativo, observando en todo momento confidencialidad absoluta en el tratamiento del caso».

"Ello implica la restricción de la información solicitada, cuyo conocimiento puede suponer un perjuicio para la garantía de confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión, al afectar a menores y a terceras personas.

[...]

"En base a todo lo expuesto anteriormente:

"RESUELVO: denegar la solicitud de acceso a la información pública presentada[...]"

Tercero. Contenido de la reclamación.

En la reclamación se indica expresamente que:

"[Se transcribe reclamación]."

Cuarto. Tramitación de la reclamación.

1. El 5 de octubre de 2022 el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El mismo día se solicitó a la entidad reclamada copia del expediente derivado de la solicitud de información, informe y alegaciones que tuviera por conveniente plantear en orden a resolver la reclamación. Dicha solicitud es comunicada asimismo por correo electrónico de igual fecha a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. El 6 de octubre de 2022 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, adjuntando la ya referida Resolución de 29 de septiembre de 2022, así como el informe de la inspección educativa de la



Delegación Territorial de 23 de septiembre de 2022, cuyos extremos son reproducidos en la Resolución de 29 de septiembre de 2022, que deniega el acceso a la información solicitada.

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. Sobre la competencia para la resolución de la reclamación.

1. De conformidad con lo previsto en los artículos 24 LTAIBG y 33 LTPA, en relación con lo dispuesto en el artículo 3.1. a) LTPA, al ser la entidad reclamada Administración de la Junta de Andalucía, el conocimiento de la presente reclamación está atribuido a la competencia de este Consejo.
2. La competencia para la resolución reside en el Director de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1. b) LTPA.
3. Debe destacarse a su vez que, en virtud del artículo 16.5 del Decreto 434/2015, de 29 de septiembre, por el que se aprueban los Estatutos del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, *“[e]l personal funcionario del Consejo, cuando realice funciones de investigación en materias propias de la competencia del Consejo, tendrá el carácter de agente de la autoridad”*, con las consecuencias que de aquí se derivan para los sujetos obligados en relación con la puesta a disposición de la información que les sea requerida en el curso de tales funciones investigadoras.

Segundo. Sobre el cumplimiento del plazo en la presentación de la reclamación.

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo en el artículo 24.2 LTAIBG la reclamación se interpondrá en el plazo de un mes a contar 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, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 124 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común (LPAC).

Sobre el plazo máximo de resolución, el artículo 32 LTPA establece que las solicitudes deberán resolverse y notificarse en el menor plazo posible. En el ámbito de la entidad reclamada, el plazo máximo para dictar y notificar la resolución será de 20 días hábiles desde la recepción de la solicitud por el órgano competente para resolver, salvo que la entidad hubiera establecido uno menor.

Sobre el silencio administrativo, establece el artículo 20.4 LTAIBG que transcurrido del plazo máximo de resolución sin que se haya dictado y notificado resolución expresa se entenderá que la solicitud ha sido desestimada. A su vez, los artículos 20.1 LTAIBG y artículo 32 LTPA establecen que el plazo máximo de resolución podrá ampliarse por el mismo plazo, respectivamente, en el caso de que el volumen o la complejidad de la información que se solicita así lo hagan necesario y previa notificación al solicitante.



2. En el presente supuesto la solicitud fue respondida el 29 de septiembre de 2022, y la reclamación fue presentada el 4 de octubre de 2022, por lo que la reclamación ha sido presentada en plazo, conforme a lo previsto en el artículo 24.2 LTAIBG y el artículo 124 LPAC.

Tercero. Consideraciones generales sobre el derecho de acceso a la información pública

1. Constituye “información pública” a los efectos de la legislación reguladora de la transparencia, “los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguna de las personas y entidades incluidas en el presente título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones” [art. 2 a) LTPA].

Según establece el artículo 24 LTPA, “[t]odas las personas tienen derecho de acceder a la información pública veraz [...] sin más limitaciones que las contempladas en la Ley”. Y el artículo 6 a) LTPA obliga a que su interpretación y aplicación se efectúe tomando en consideración el “principio de transparencia, en cuya virtud toda la información pública es en principio accesible y sólo puede ser retenida para proteger otros derechos e intereses legítimos de acuerdo con la Ley”.

La legislación reguladora de la transparencia, pues, se fundamenta y estructura en torno a una regla general de acceso a la información pública, que únicamente puede ser modulada o limitada si se aplican, motivadamente y de forma restrictiva, alguno de los supuestos legales que permiten su restricción o denegación.

2. Las causas de inadmisión se encuentran enumeradas en el artículo 18 («Causas de inadmisión») LTAIBG, y su aplicación debe ser objeto de una interpretación restrictiva y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado (Resolución CTPDA 451/2018, FJ 5º).

Sobre ello nos dice el Tribunal Supremo en la Sentencia n.º 1547/2017, de 16 de octubre (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera):

“La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información. [...] Asimismo, la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración o entidad a la que se solicita información, pues aquél es un derecho reconocido de forma amplia y que sólo puede ser limitado en los casos y en los términos previstos en la Ley...” (Fundamento de Derecho Sexto).



3. Los límites al derecho de acceso están contenidos en el artículo 14 LTAIBG, y al igual que las causas de inadmisión, deben ser interpretados restrictivamente y el supuesto de hecho de su concurrencia debe ser acreditado por el órgano reclamado en cada caso concreto.

Cuarto. Consideraciones de este Consejo sobre el objeto de la reclamación:

1. El objeto de la solicitud fue:

"solicito todas las declaraciones de niños, padres docentes y equipo directivo así como pedagogos inspección y demás participes en el estudio de la denuncia de acoso sufrida por [...], alumno del colegio [...], situado en el municipio de [...] (Jaén) en el curso pasado [nnnnn], así como los informes generados."

La entidad reclamada resolvió denegar el acceso a la información solicitada, invocando de manera genérica lo previsto en los artículos 24 y 25 LTPA, y en la Orden de la Consejería de Educación de 20 de junio de 2011, por la que se adoptan medidas para la promoción de la convivencia en los centros docentes sostenidos con fondos públicos y regula el derecho de las familias a participar en el proceso educativo de sus hijos e hijas, en tanto que *"se informará a las familias del alumnado implicado de las medidas y actuaciones de carácter individual, así como las medidas de carácter organizativo y preventivo propuestas para el grupo, nivel y centro educativo, observando en todo momento confidencialidad absoluta en el tratamiento del caso"*.

La citada Orden prevé en su anexo I el protocolo de actuación en supuestos de acoso escolar. El paso 11 del protocolo prevé la *"Comunicación a las familias o responsables legales del alumnado"*, que es al que hace referencia la resolución reclamada.

Por último, se indica en la resolución reclamada que *"ello implica la restricción de la información solicitada, cuyo conocimiento puede suponer un perjuicio para la garantía de confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión, al afectar a menores y a terceras personas"*.

A la vista de la respuesta ofrecida y de las alegaciones presentadas, no parece quedar claro si la entidad reclamada denegó el acceso con base en el artículo 14.1. k) LTAIBG (la garantía de confidencialidad en el proceso de toma de decisiones) o en la protección de los datos personales de terceras personas por aplicación del artículo 15 LTAIBG.

Procedemos por tanto a analizar la posible aplicación de ambos en nuestro supuesto.

2. Respecto al límite referido a la confidencialidad del proceso de toma de decisiones, según el cual el derecho de acceso podrá ser limitado cuando acceder a la información suponga un perjuicio para la *"garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión"*, el artículo 14.1. k) LTAIBG, que autoriza a retener la información cuando su divulgación *"suponga un perjuicio"* para *"La garantía de la confidencialidad..."*. A este respecto, ha de tenerse presente que el artículo 25.3 LTPA se circunscribe a transcribir en idénticos términos lo establecido en el apartado 2 del art. 14 LTAIBG: *"La aplicación de los*



límites será justificada y proporcionada a su objeto y finalidad de protección y atenderá a las circunstancias del caso concreto, especialmente a la concurrencia de un interés público o privado superior que justifique el acceso”.

Esta confidencialidad se ve igualmente reconocida en el contenido del Anexo I de la Orden de 20 de junio de 2011, por la que se adoptan medidas para la promoción de la convivencia en los centros docentes sostenidos con fondos públicos y se regula el derecho de las familias a participar en el proceso educativo de sus hijos e hijas. Concretamente, el Paso 1 del Protocolo de actuación en supuesto de acoso escolar, indica que:

“Se informará a las familias del alumnado implicado de las medidas y actuaciones de carácter individual, así como las medidas de carácter organizativo y preventivo propuestas para el grupo, nivel y centro educativo, observando en todo momento confidencialidad absoluta en el tratamiento del caso.”

Según viene sosteniendo de forma ininterrumpida este Consejo, de la lectura conjunta de tales preceptos (art. 14.1 y 2 LTAIBG y art. 25.3 LTPA) se desprende que la aplicación de los límites se articula como un proceso argumentativo que se despliega en tres fases o momentos sucesivos:

“[...] la aplicación de los límites previstos en el art. 14.1 LTAIBG ha de efectuarse en el curso de un proceso integrado por los siguientes pasos: en primer término, debe constatarse que los “contenidos o documentos” [art. 2.a) LTPA] a los que se quiere acceder inciden realmente en la materia definitoria del límite en cuestión (...); acto seguido, ha de identificarse el riesgo de un perjuicio “concreto, definido y evaluable” en el supuesto de concederse el acceso, así como argumentarse la existencia de una relación de causalidad entre el perjuicio y la divulgación de la información solicitada; y finalmente, una vez superado este test, aún habría de determinarse, atendiendo a las circunstancias concurrentes en el caso concreto, si los beneficios derivados de la evitación del perjuicio han de prevalecer sobre los intereses públicos o privados que pueda conllevar la difusión de la información” (así, entre otras, las Resoluciones 81/2016, FJ 6º; 120/2016, FJ 3º; 31/2017, FJ 4º; 52/2017, FJ 4º; 143/2019, FJ 5º; 300/2020, FJ 4º).

Por su parte, este criterio es el que asimismo comparten los órganos jurisdiccionales, como lo ponen de manifiesto las Sentencias del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección Tercera) n.º 1547/2017, de 16 de octubre; Sentencia 344/2020, de 10 de marzo y 748/2020, de 11 de junio: *“La formulación amplia en el reconocimiento y en la regulación legal del derecho de acceso a la información obliga a interpretar de forma estricta, cuando no restrictiva, tanto las limitaciones a ese derecho que se contemplan en el artículo 14.1 de la Ley 19/2013 como las causas de inadmisión de solicitudes de información que aparecen enumeradas en el artículo 18.1, sin que quepa aceptar limitaciones que supongan un menoscabo injustificado y desproporcionado del derecho de acceso a la información”.* Viniendo a añadir la Sentencia n.º 748/2020, de 11 de junio, que *“la posibilidad de limitar el derecho de acceso a la información no constituye una potestad discrecional de la Administración y solo resulta posible cuando concorra uno de los supuestos legalmente establecido, que aparezca debidamente acreditado*



por quien lo invoca y resulte proporcionado y limitado por su objeto y finalidad”.

También debe ser tenida en cuenta la doctrina casacional establecida en la Sentencia del Tribunal Supremo 3909/2022, de 24 de octubre, sobre la aplicación de las declaraciones de confidencialidad previstas en normas distintas a la de transparencia:

“La respuesta de la Sala a tal cuestión, de acuerdo con lo razonado en esta sentencia, es que la confidencialidad a que se refiere el artículo 7 del Real Decreto 1591/2009 constituye una regulación parcial sobre acceso a la información que resulta aplicable en el sector del ordenamiento al que se refiere el indicado real decreto, de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional primera, apartado 2 de la LTAIBG, manteniendo ésta ley su aplicación supletoria en todo lo demás, y entendido el principio general de confidencialidad del artículo 7 del RD de acuerdo con nuestra jurisprudencia; jurisprudencia que señala que no puede ser entendido dicho principio en el sentido de que imponga una confidencialidad absoluta de cualquier información que los sujetos afectados por el real decreto hayan podido obtener en el marco de las actuaciones contempladas en el mismo, sino que la previsión de confidencialidad habrá de ponderarse en atención a los intereses públicos y privados que pueda poseer la información controvertida y con sujeción al principio de proporcionalidad, como establecimos en la sentencia de esta Sala de 8 de marzo de 2021. “

Procede pues analizar si concurren estos requisitos en la aplicación de los límites invocados. La inclusión de este límite en la LTBG deriva de la redacción del artículo 3.1 k) del Convenio del Consejo de Europa sobre el Acceso a los Documentos Públicos, de 18 de junio de 2009, que contempla como un límite del acceso “*las deliberaciones dentro o entre autoridades públicas en lo referente al examen de un asunto*”. Un límite que, según la Memoria Explicativa del citado Convenio, persigue “*proteger la confidencialidad de los procedimientos dentro o entre autoridades públicas*”, y cuya finalidad reside -como precisa a continuación- en “*preservar la calidad del proceso de toma de decisiones al permitir un cierto libre `espacio para pensar´” (`space to think´*). Y, tomando en consideración este precedente, ya tuvimos ocasión de señalar a propósito del límite del artículo 14.1 k) LTAIBG que, con su instauración, ha sido “*objetivo del legislador básico preservar el normal desenvolvimiento del proceso de toma de decisiones*” (Resolución 112/2017, FJ 4º).

Teniendo en cuenta el bien jurídico a proteger, y la necesidad de acreditar un daño real, efectivo y evaluable al mismo, este Consejo no puede estar de acuerdo con la aplicación de este límite para denegar el acceso a la información solicitada, ya que el órgano no ha concretado los posibles efectos negativos en los procesos vigentes o futuros de toma de decisiones que pudieran verse afectados por el acceso.

La entidad reclamada no ha presentado ningún dato que permita entender aplicable este límite a la documentación solicitada, por lo que no puede entenderse que su aplicación esté debidamente justificada y motivada. La Delegación Territorial, en el Fundamento Jurídico II de la resolución “*Pertinencia y límites de acceso a la información pública*”, tras reproducir el contenido de los artículos 24 y 25 de la LTPA, se limita a indicar que:



“En relación con dicha información, la Orden de 20 de julio de 2011, por la que se adoptan medidas para la promoción de la convivencia en los centros docentes sostenidos con fondos públicos y se regula el derecho a las familias a participar en el proceso educativo de sus hijos e hijas, dispone en lo referente a la comunicación a las familias o responsables legales del alumnado, que «se informará a las familias del alumnado implicado de las medidas y actuaciones de carácter individual, así como las medidas de carácter organizativo y preventivo propuestas para el grupo, nivel y centro educativo, observando en todo momento confidencialidad absoluta en el tratamiento del caso».

Ello implica la restricción de la información solicitada, cuyo conocimiento puede suponer un perjuicio para la garantía de confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión, al afectar a menores y a terceras personas”,

Sin embargo, no concreta los perjuicios ni a quién se le causaría en el caso de facilitar la información solicitada

Y es que, en relación con la referencia genérica a los artículos 24 y 25 LTPA, se debe indicar que la mera invocación de un límite no puede servir para limitar el acceso a la información solicitada, pues su falta de justificación impiden que puedan ser aplicadas, dada la necesaria interpretación restrictiva de los motivos de inadmisión exigida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo.

No procedería pues la aplicación de este límite a nuestro supuesto.

3. Respecto a la posible aplicación del artículo 15 LTAIBG, al entender que el acceso supondría el tratamiento de datos personales de terceras personas, debemos indicar lo siguiente.

Este Consejo no ha tenido acceso a la información solicitada ya que no ha sido remitida por la entidad reclamada. Por lo tanto, desconoce el contenido de la información solicitada. Sin embargo, sí ha podido comprobar a la vista del contenido del Protocolo de actuación en supuestos de acoso escolar que tras una denuncia, se genera cierta información relacionada con el procedimiento. Así, el Paso 6 se denomina “Recogida de información de distintas fuentes”, que indica que *“Una vez recogida toda la información, el director o directora del centro realizará un informe con los datos obtenidos, para lo que contrastará la información aportada por las diferentes fuentes”*. El Paso 6 también indica que el proceso de recogida debe considerar los siguientes aspectos, entre otros: *Garantizar la protección de los menores o las menores; Preservar su intimidad y la de sus familias o responsables legal; Recoger todo tipo de pruebas e indicadores*. El Paso 7 indica que *“Una vez recogida y contrastada toda la información, se procederá por parte del director o directora del centro a la adopción de correcciones a las conductas contrarias a la convivencia o de medidas disciplinarias al alumnado agresor implicado, en función de lo establecido en el plan de convivencia del centro...”*. Los Pasos 8 y 9 establecen la obligación de comunicar el informe a la Comisión de Convivencia del centro y al Servicio Provincial de Inspección. El Paso 10 incluye como medida a adoptar *“Actuaciones con las familias: orientaciones sobre cómo ayudar a sus hijos o hijas, sean víctimas o agresores, actuaciones para una mejor coordinación y comunicación sobre el proceso socioeducativo de sus hijos o hijas, información sobre posibles apoyos externos y seguimiento de los mismos, así como*



establecimiento de compromisos de convivencia. El Paso 12 establece que *“El inspector o inspectora de referencia realizará un seguimiento de las medidas y actuaciones definidas y aplicadas, así como de la situación escolar del alumnado implicado.”*

Existen por tanto diversos pasos que implican la generación de determinada información que encajaría con lo inicialmente solicitado. Y a la vista de la naturaleza del procedimiento, esta contendría datos de carácter personal.

Como es sabido, las relaciones entre el derecho de acceso a la información y el derecho fundamental a la protección de datos se regulan en el artículo 15 LTAIBG.

El referido artículo configura un régimen más o menos estricto de acceso a la información en función del mayor o menor nivel de protección del que disfruta el específico dato cuya divulgación se pretende. El máximo nivel de tutela se proporciona a las categorías especiales de datos mencionadas en el primer párrafo del artículo 15.1 LTAIBG -ideología, afiliación sindical, religión y creencias-, toda vez que *“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”*. Inmediatamente después en lo relativo a la intensidad de la garantía se encuentran los datos especialmente protegidos a los que se refiere el segundo párrafo del artículo 15.1 LTAIBG (origen racial, salud, vida sexual, datos genéticos o biométricos, o relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevasen la amonestación pública al infractor), ya que *“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”*.

En un segundo nivel de protección, el artículo 15.2 LTAIBG incluye los datos personales meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano interpelado, para lo que establece una regla general de accesibilidad, salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación.

Para el resto de datos personales (artículo 15.3 LTAIBG), la Ley establece una regla general de ponderación de los intereses en juego, a la que añade cuatro criterios de interpretación para aplicar a esa ponderación.

Por su parte, el artículo 4.1 del Reglamento General de Protección de Datos (RGPD) define dato personal 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”.



Igualmente, el Considerando 26 afirma:

"(...) Para determinar si una persona física es identificable, deben tenerse en cuenta todos los medios, como la singularización, que razonablemente pueda utilizar el responsable del tratamiento o cualquier otra persona para identificar directa o indirectamente a la persona física. Para determinar si existe una probabilidad razonable de que se utilicen medios para identificar a una persona física, deben tenerse en cuenta todos los factores objetivos, como los costes y el tiempo necesarios para la identificación, teniendo en cuenta tanto la tecnología disponible en el momento del tratamiento como los avances tecnológicos. (...)."

Y el artículo 15.4 de la LTAIBG indica que *No será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.*

La información contenida en el expediente incluiría datos personales tanto del menor acosado, hijo de la persona reclamante -según la información remitida por la entidad reclamada-, como de terceras personas incluidas en la investigación, tanto menores como mayores de edad.

Respecto a la información que contuviera exclusivamente datos del menor, este Consejo entiende que no existiría limitación al acceso, dado que, si la entidad lo estima suficientemente acreditado, la persona reclamante es el representante legal del menor según lo previsto en el artículo 154 del Código Civil.

Y respecto al resto de datos personales, estos podrían encajarse tanto en la previsión del apartado primero como del tercero.

Respecto a la información que contuviera datos personales de terceras personas incluidos en el artículo 15.1 LTAIBG (salud, orientación sexual, etc.), y a la vista de que no parece existir consentimiento expreso y por escrito de las personas afectadas, procedería denegar el acceso.

Respecto a la información que contuviera datos personales de terceros incluidos en el artículo 15.3 LTAIBG, procedería ponderar los intereses en juego. Y a la vista de estos, este Consejo considera que en este caso primaría el derecho a la protección de datos de las personas afectadas, por lo que indicamos a continuación. En primer lugar, porque el propio artículo 15.3 reconoce *"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"*, lo que implicaría una mejor consideración del derecho de los menores identificados o identificables a partir de la información. En segundo lugar, porque la protección de los datos personales de terceras personas no menores de edad también primaría frente al derecho de acceso, dada la naturaleza de los hechos relacionados con la información solicitada (presunto acoso) y su vinculación al centro educativo. Y en tercer lugar, porque el citado Protocolo ya establece medidas destinadas a informar a las familias de la tramitación del procedimiento, con las necesarias garantías de confidencialidad, por lo que al menos parcialmente se garantizaría el acceso a la información.



Lo indicado justificaría por tanto la denegación del acceso a parte de la información solicitada.

4. Sin embargo, la entidad reclamada denegó el acceso a toda la información solicitada, por los motivos transcritos anteriormente. Descartada la aplicación del límite previsto en el artículo 14.1. k) LTAIBG, procede analizar si la respuesta ofrecida – la denegación de toda la información solicitada- estaba justificada con base en el artículo 15 LTAIBG.

Y la respuesta debe ser negativa por los motivos que indicamos a continuación.

Según venimos sosteniendo desde una de nuestras primeras decisiones, *“cuando un operador jurídico afronte un eventual conflicto entre el derecho fundamental a la protección de datos personales y el derecho al acceso a la información pública, no puede decantarse apriorísticamente por uno de ellos, atribuyéndole así una primacía casi automática. Antes de acordarse una precipitada realización de uno de ellos a costa del otro, debe procurarse la armonización entre los derechos que colisionan a fin de que ambos alcancen la máxima efectividad posible. Es en este sentido en el que ha de realizarse la ponderación a la que alude el artículo 15.3 LTAIBG”* (Resolución 42/2016, FJ 6º; doctrina constantemente reiterada desde entonces).

La entidad reclamada no podría amparar su negativa a ofrecer cualquier tipo de información en la confidencialidad de la información por contener datos personales de terceras personas sin justificar debidamente la aplicación del artículo 15 LTAIBG. En primer lugar, porque el propio Protocolo obliga a informar a las familias de determinados aspectos (*“medidas y actuaciones de carácter individual, así como medidas de carácter organizativo y preventivo propuestas para el grupo, nivel y centro educativo”*), información que no contendrá datos personales y que puede estar incluida en alguno de los informes u otros documentos generados en el procedimiento; y que será puesta a disposición de esta familias *“observando en todo momento la confidencialidad absoluta en el tratamiento del caso”*. Y en segundo lugar porque parte de la información contendrá datos personales del menor afectado e hijo de la persona reclamante, por lo que la entidad no puede denegar el acceso a esta información al ser el solicitante su representante legal.

Por lo tanto, la entidad debió conceder el acceso a aquella información solicitada que estuviera incluida en alguna de las medidas informativas a la familia del menor afectado en el citado Protocolo, con las indicadas garantías, así como de cualquier otra que contuviera exclusivamente datos personales del hijo de la persona reclamante, si es que considera debidamente acreditada su condición de tutor legal.

Igualmente la entidad podría haber concedido el acceso a la información que contuviera datos personales de terceras personas previa disociación de datos personales en aplicación del artículo 15.4 LTAIBG, si bien debería tener en cuenta que la información concedida no debería permitir la identificación de las personas afectadas. Entiende por tanto este Consejo que el acceso a estos datos sería posible si se garantizara la disociación de datos personales, esto es, se garantizara que la identidad de los menores y resto de personas afectadas queda fuera del conocimiento de la persona reclamante.



Por ello, la entidad estaba legitimada a denegar el acceso únicamente a aquella información que contuviera datos personales de terceras personas implicadas en el procedimiento y cuya disociación no pudiera quedar garantizada.

5. Procedería por tanto estimar parcialmente la reclamación e instar a la entidad reclamada a que conceda un acceso parcial a la información solicitada, en los términos del apartado anterior. La entidad deberá por tanto poner a disposición la información solicitada que:

- a) Contuviera exclusivamente datos personales del menor afectado, si la entidad reclamada considerara acreditado que la persona solicitante tiene la patria potestad o tutela del menor.
- b) Contuviera datos personales de terceras personas si queda totalmente garantizada la disociación de datos personales.
- c) No contuviera datos personales de terceras personas ni permitiera identificar a ninguna persona física.

Quinto. Cuestiones generales sobre la formalización del acceso.

En la hipótesis de que no exista alguna de la información solicitada, la entidad reclamada deberá transmitir expresamente esta circunstancia a la persona reclamante.

La información obtenida podrá usarse sin necesidad de autorización previa, con las únicas limitaciones de las que se deriven de la LTPA y otras leyes, según lo previsto en el artículo 7 d) LTPA.

Asimismo, según el artículo 8 a) LTPA, las personas que accedan a información pública en aplicación de la normativa de transparencia deberán ejercer su derecho con respeto a los principios de buena fe e interdicción del abuso del derecho.

En el caso de que la información a la que se concede el acceso contuviera datos personales, el artículo 15.5 LTAIBG establece que la normativa de protección de datos será de aplicación al tratamiento posterior de los obtenidos a través del ejercicio del derecho de acceso.

En virtud de los Antecedentes y Fundamentos Jurídicos citados se dicta la siguiente

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar parcialmente la Reclamación presentada, en cuanto a la solicitud de:

“... todas las declaraciones de niños, padres docentes y equipo directivo así como pedagogos inspección y demás partícipes en el estudio de la denuncia de acoso sufrida por [...], alumno del colegio [...], situado en el municipio de [...] (Jaén) en el curso pasado [nnnnn], así como los informes generados.”



La entidad reclamada deberá poner a disposición de la persona reclamante la información que:

- a) Contuviera exclusivamente datos personales del menor afectado, si la entidad reclamada considerara acreditado que la persona solicitante tiene la patria potestad o tutela del menor.
- b) Contuviera datos personales de terceras personas si queda totalmente garantizada la disociación de datos personales.
- c) No contuviera datos personales de terceras personas ni permitiera identificar a ninguna persona física.

La puesta a disposición se realizará en los términos del Fundamento Jurídico Cuarto y Quinto, todo ello en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución.

Segundo. Instar a la entidad reclamada a que remita a este Consejo en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, las actuaciones realizadas, incluyendo la acreditación del resultado de las notificaciones practicadas.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Sevilla que por turno corresponda en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente al de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 8.3 y 46.1, respectivamente, de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

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

Jesús Jiménez López

Esta resolución consta firmada electrónicamente.