RESOLUCIÓN 312/2020, de 21 de octubre
Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX contra la Delegación Territorial de Educación, Deporte, Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación en Málaga por denegación de información pública (Reclamación núm. 224/2019).

ANTECEDENTES

Primero. La ahora reclamante presentó, el 7 de abril de 2019, escrito dirigido a la Delegación Territorial de Educación, Deporte, Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación en Málaga por el que solicita:

> "SOLICITAR COPIAS DE LAS ACTAS DE SESION *[sic]* DE EVALUACIÓN (EQUIPOS DOCENTES)
>
> "INFORMACIÓN: Copia cotejada de las actas de sesiones de evaluación que están subidas en el programa informático Séneca del curso 2017/2018 (4 años B) las cual realicé yo y no tengo acceso a ellas por estar de baja, y copia cotejada de las actas de sesiones de evaluación que se hayan realizado este curso (5 años B)".

Segundo. El 8 de mayo de 2019 la Delegada Territorial de Educación, Deporte, igualdad, Políticas Sociales y Conciliación en Málaga resuelve conceder el acceso.

Tercero. Con fecha 12 de mayo de 2019 la persona interesada dirige nuevo escrito a la Delegación Territorial por el que solicita:

> "SESIONES DE EVALUACIÓN 1 Y 2 DEL PRESENTE CURSO ESCOLAR 2018/19
>
> "Las sesiones de evaluación 1 y 2 del presente curso escolar 2018/2019 del CEIP Los Llanos de Álora, dado que tengo acceso a ellas como me indica la Sra. Delegada en su resolución de fecha 09/05/2019. Además solicite copia cotejadas de que son copia fiel de las que hay en el programa informático Séneca y ninguna vienen cotejadas
>
> "MOTIVACIÓN (Opcional)
>
> "De nuevo se equivocan en mandarme la información, ya no se que pensar, si es algo fortuito o es algo que se me quiere ocultar por parte del CEIP Los Llanos, en cuanto a las sesiones de evaluación correspondientes al curso 2018/2019 solo se me envían la sesión nº 3 y 4, ¿donde están las sesiones nº 1 y 2. En cambio me mandan las sesiones de evaluación correspondiente al curso 2017/2018 por duplicado (En color y en blanco y negro). Además como pueden observar en el escrito que adjuntan que me enviaron el pasado 5 de febrero de 2019 con número de salida 84, me dicen claramente que las actas de equipo docentes que yo realice *[sic]* no se rectificaron, y dicen que solo pueden ser rectificadas por el docente titular. ¿Entonces porque *[sic]* están pendiente de rectificación ahora?.

Cuarto. El 29 de mayo de 2019 la Delegada Territorial de Educación, Deporte, igualdad, Políticas Sociales y Conciliación en Málaga resuelve:

> "Inadmitir el acceso a la información, siendo de aplicación el art.18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, dado que la documentación requerida es una información que tiene carácter auxiliar o de apoyo, como establece el artículo 9 de la Orden de 4 de noviembre de 2015, por la que se establece la ordenación de la evaluación del proceso de aprendizaje del alumnado de Educación Primaria en la Comunidad Autónoma de Andalucía, al señalar que «Las sesiones de evaluación son reuniones del equipo docente responsable de la evaluación de cada grupo de alumnos y alumnas, coordinadas por el maestro tutor o la maestra tutora con la finalidad de intercambiar información sobre el rendimiento del alumnado y adoptar decisiones de manera colegiada, orientadas a la mejora sobre los procesos de enseñanza y aprendizaje y sobre la propia práctica docente» siendo el único documento relevante el acta de evaluación final, como indica el articulo 11 de la citada Orden".

Quinto. El 6 de junio de 2019 tuvo entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) reclamación contra la resolución de 9 de mayo de 2019, en la que la persona interesada expone lo siguiente:

> "Me dirijo a este consejo y me remito a lo descrito en el artículo 33 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía, frente a toda resolución expresa o presunta en materia de acceso, podrá interponerse reclamación ante el Consejo de Transparencia y la Protección de Datos de Andalucía, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso-administrativa.
>
> "Considero que tengo derecho a que se me proporcione la documentación que solicité ya que tengo una resolución firmada por la Delegada en la que me concede el acceso a la información solicitada de fecha 09/05/2019. Detecto un fallo en la documentación que acompaña a la resolución ya que me han enviado dos veces la misma documentación (sesiones nº 1, 2 y 3 del curso 2017/2018) y sin embargo me han omitido parte de la documentación solicitada (las sesiones de evaluación 1 y 2 del curso 2018/2019). Comunico el incidente a través de email al mismo correo de la unidad de transparencia y me hacen caso omiso. En vista de que no me envían la documentación que solicitaba, me pongo en contacto con la delegación de Málaga y me dicen por tlf. que vuelva a hacer la solicitud pidiendo lo que me habían omitido. Realizo de nuevo la solicitud y sorprendentemente me deniegan el acceso a la información (resolución de fecha 30/05/2019) que días antes me habían resuelto favorablemente.
>
> "Es por lo que solicito a ese Consejo tome las medidas oportunas y se proceda a la subsanación del error, y me proporcionen a la documentación a la cual tengo derecho a acceder por ser parte interesada".

Sexto. Con fecha 28 de junio de 2019 el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio de procedimiento para la resolución de la reclamación. El mismo día se solicitó al órgano reclamado 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 fecha 2 de julio de 2019 a la Unidad de Transparencia correspondiente.

Séptimo. El 27 de noviembre de 2019 tiene entrada en el Consejo escrito de la Delegación Territorial en el que informa de lo siguiente:

"Primero. Se adjunta el expediente completo del procedimiento, compuesto por la siguiente documentación:

"1. Solicitudes de información pública de fechas 07/04/2019 y 12/05/2019.

"2. Resoluciones de la Delegada Territorial de fechas 08/05/2019 y 29/05/2019 y documentación adjunta.

"3. Formulario de reclamación ante el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía.

"Segundo. En relación con la petición de remisión de información o alegaciones oportunas en referencia a la reclamación interpuesta por denegación de información pública por *XXX*, se informa lo siguiente:

"Se presenta solicitud con número 2019/503, en la fecha 07/04/2019 en la que se requiere «copias cotejadas de las actas de sesiones de evaluación que están subidas en el programa informático Séneca del curso 2017/2018 (4 años 8) las cual realicé yo y no tengo acceso por estar de baja, y copia cotejadas de las actas de las sesiones de evaluación que se hayan realizado durante este curso (5 años B)».

"El 08/05/2019 se emite resolución de la Delegada Territorial concediendo el acceso a la información solicitada y se adjunta la documentación requerida.

"Con fecha 12/05/2019 tiene entrada la misma petición con número de solicitud 2019/648 donde se indica que desea «las sesiones de evaluación 1 y 2 del presente curso escolar 2018/2019 del CEIP Los Llanos de Álora, dado que tiene acceso a ellas como me indica la Sra. Delegada en su resolución de fecha 09/05/2019. Además solicité copia cotejadas de que son copia fiel de las que hay en el programa informático Séneca y ninguna vienen cotejadas».

"La resolución de 29/05/2019 indica que resuelve que inadmite el acceso a la información, siendo de aplicación el art. 18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la información pública y buen gobierno, dado que la documentación requerida es una información que tiene carácter auxiliar o de apoyo, como establece el artículo 9 de la Orden de 4 de noviembre de 2015, por la que se establece la ordenación de la evaluación del proceso de aprendizaje del alumnado de Educación Primaria en la Comunidad Autónoma de Andalucía, al señalar que «Las sesiones de evaluación son reuniones del equipo docente

responsable de la evaluación de cada grupo de alumnas y alumnos, coordinadas por el maestro tutor o la maestra tutora con la finalidad de intercambiar información sobre el rendimiento del alumnado y adoptar decisiones de manera colegiada, orientadas a la mejora sobre los procesos de enseñanza y aprendizaje y sobre la propia práctica docente» siendo el único documento relevante el acta de evaluación final, como indica el artículo 11 de la citada Orden.

"Junto a la argumentación señalada también se podría haber considerado que la información tiene limitado el acceso según el articulo 15 de la Ley de Transparencia por tratarse de documentación que recoge el desarrollo y resultados del alumnado y contiene datos personales del alumnado menor de edad, en este caso de 4 y 5 años de edad, donde se incluyen informes psicopedagógicos, información sobre la salud física y mental del alumnado y relativa a la religión y las creencias y por ello no podrán usarse para fines diferentes al educativo (función docente y orientadora) (art. 5 LOPDGDD).

"Hay que señalar que efectivamente se procedió a conceder el acceso inicialmente a la solicitante a pesar de que no tuviera derecho debido a haberse producido en un momento en el que no se disponía de técnicos Jurídicos que estudiaran los casos en esta administración".

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. La competencia para la resolución de la reclamación interpuesta reside en el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48.1.b) de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA).

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. 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.

Efectivamente, tal y como tuvimos oportunidad de declarar ya en la Resolución 42/2016 y venimos desde entonces reiterando (así, por ejemplo, Resolución 451/2018, FJ 5º), nuestro régimen de acceso a la información pública se asienta sobre la siguiente premisa:

> *"Este acceso se configura como un verdadero derecho, que en su vertiente procedimental lleva a establecer la regla general del acceso a dicha información. Constituye pues la excepción la denegación o limitación del acceso" (Exposición de Motivos, II, de la LTPA). Se presume, pues, la publicidad de los 'contenidos o documentos' que obren en poder de las Administraciones y 'hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones' [art. 7 b) de la LTPA], de tal suerte que, en línea de principio, ha de proporcionarse la información solicitada por la ciudadanía. [...] Por consiguiente, recae sobre la Administración —y sobre el tercero afectado que se oponga a la solicitud de información— la carga de argumentar la pertinencia de aplicar algún límite que justifique la denegación del acceso a la misma"* (Fundamento Jurídico Tercero).

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 concurra uno de los supuestos legalmente establecido, que aparezca debidamente acreditado por quien lo invoca y resulte proporcionado y limitado por su objeto y finalidad".

Tercero. En el presente caso, según consta en el expediente, la interesada solicitó en su escrito inicial copia de las actas de sesiones de evaluación correspondientes al "curso 2017/2018 (4 años B)", así como de "las actas de sesiones de evaluación que se hayan realizado este curso (5 años B)". En respuesta a dicha solicitud el órgano ahora reclamado responde concediendo el acceso a la información solicitada.

Sin embargo, la persona interesada solicita a la Delegación, nuevamente, que le proporcione las copias referidas a las sesiones de evaluación 1 y 2 del curso 2018/2019, puesto que no se las habían remitido aun habiéndose concedido el acceso a las mismas.

Petición que sería denegada por la Delegación arguyendo que resulta de aplicación la causa de inadmisión prevista en el art. 18.1.b) de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante, LTAIBG), según el cual se inadmitirán a trámite las solicitudes referidas a "*información que tenga carácter auxiliar o de apoyo como la contenida en notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos o entre órganos o entidades administrativas*".

Y en el trámite de alegaciones concedido a la Delegación Territorial por este Consejo insiste en no ofrecer las actas de evaluación 1 y 2 del curso 2018 y 2019, basándose tanto en el mencionado art. 18.1.b LTAIBG como en el art. 15 LTAIBG (al incluirse datos personales de menores).

Pues bien, según define el art. 2 a) LTPA, se considera "información pública" sujeta a las exigencias de la legislación de 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".

Y no cabe albergar la menor duda de que las actas solicitadas constituyen inequívocamente "información pública" a los efectos del transcrito art. 2 a) LTPA.

Cuarto. El órgano reclamado, sin embargo, como hemos adelantado, acuerda no atender la pretensión de la interesada al considerar que la información se halla bajo el ámbito de cobertura del art. 18.1.b) LTAIBG. Según argumenta la Delegación, se trata de una información "auxiliar o de apoyo, como establece el artículo 9 de la Orden de 4 de noviembre de 2015, por la que se establece la ordenación de la evaluación del proceso de aprendizaje del alumnado de

Educación Primaria en la Comunidad Autónoma de Andalucía, al señalar que «Las sesiones de evaluación son reuniones del equipo docente responsable de la evaluación de cada grupo de alumnas y alumnos, coordinadas por el maestro tutor o la maestra tutora con la finalidad de intercambiar información sobre el rendimiento del alumnado y adoptar decisiones de manera colegiada, orientadas a la mejora sobre los procesos de enseñanza y aprendizaje y sobre la propia práctica docente» [...]".

Pues bien, en la delimitación del alcance de este motivo de inadmisión, hemos recurrido con alguna frecuencia como apoyo hermenéutico al Criterio Interpretativo del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno 6/2015, de 12 de noviembre, en el que, como es sabido, se asume una lectura antiformalista del artículo 18.1.b) LTAIBG, de tal modo que lo sustantivo no es la denominación del documento (notas, borradores, opiniones, resúmenes e informes...), sino si el contenido de esa información puede considerarse materialmente como auxiliar o de apoyo (así, ya en la Resolución 48/2016, FJ 3º). Como se sostiene atinadamente en el recién citado Criterio Interpretativo 6/2015, todo examen sobre la pertinencia de aplicar dicho precepto ha de estar presidido por la idea de que la finalidad de la LTAIBG es "*evitar que se deniegue información que tenga relevancia en la tramitación del expediente o en la conformación de la voluntad pública del órgano, es decir, que sea relevante para la rendición de cuentas, el conocimiento de la toma de decisiones públicas y su aplicación".*

De conformidad con esta pauta interpretativa, desde la Resolución 117/2016 venimos vinculando expresamente la aplicabilidad de esta causa de inadmisión con la relevancia que juega la información pretendida en el proceso de toma de decisiones de la Administración interpelada. En este sentido, en el FJ 2º de dicha Resolución, en la que se debatía el acceso a informes relativos a unos contratos efectivamente celebrados por la Administración reclamada, afirmamos al respecto: *"[...]en lo referente a los aludidos informes, nos hallamos claramente ante documentos que no pueden ser considerados como información auxiliar o de apoyo, en la medida en que forman parte del procedimiento, constituyen la ratio decidenci del órgano de contratación para adoptar la tramitación por urgencia y contribuyen, en fin, a la intelección de la decisión adoptada".* Y, en aplicación de esta línea doctrinal, venimos desestimando la aplicabilidad de este motivo de inadmisión en relación con la documentación que contribuye a la adopción material de una decisión (en esta línea, Resoluciones 228/2018, FJ 3º y 10/2020, FJ 3º); mientras que, por el contrario, consideramos pertinente su aplicación cuando la información objeto de la solicitud no produce efecto alguno (Resolución 241/2018, FJ 3º).

La aplicación de estas pautas doctrinales al presente caso no puede sino conducir derechamente a declarar la improcedencia de aplicar la causa de inadmisión sobre la que

la Delegación Territorial fundamentó su decisión denegatoria. En efecto, no cabe entender que la información relativa a las "actas de evaluación" pueda catalogarse como información auxiliar o de apoyo, ya que no sólo contribuye a la intelección de la decisión finalmente adoptada, sino que incluso cabe considerar que forma parte de la *ratio decidenci*. Pues, ciertamente, como recuerda la propia Delegación: "Las sesiones de evaluación son reuniones del equipo docente responsable de la evaluación de cada grupo de alumnas y alumnos, coordinadas por el maestro tutor o la maestra tutora con la finalidad de intercambiar información sobre el rendimiento del alumnado y adoptar decisiones de manera colegiada, orientadas a la mejora sobre los procesos de enseñanza y aprendizaje y sobre la propia práctica docente".

Quinto. Finalmente, alega la Delegación que no puede facilitarse el acceso a la información por existir datos personales de menores (art. 15 LTAIBG).

No obstante, debemos necesariamente tener presente que el propio artículo 15 LTAIBG ofrece soluciones para conciliar el ejercicio del derecho a saber de la ciudadanía con el respeto a los datos de carácter personal, habida cuenta de que el art. 15.4 LTAIBG contempla expresamente que los apartados anteriores no serán aplicables "*si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas*". Pues, en efecto, si una persona no resulta identificable en la documentación de que se trate, sencillamente no existe "dato personal" que proteger, quedando extramuros del ámbito de cobertura de la LOPD. Por consiguiente, la correcta anonimización de los datos contenidos en la información solicitada privaría de justificación a una denegación basada en el artículo 15 LTAIBG, resultando por lo demás inaplicable el régimen de la legislación en materia de protección de datos, y, por tanto, improcedente considerar que se produciría una cesión no permitida de datos de carácter personal.

En resumidas cuentas, a fin de satisfacer en la medida de lo posible el derecho de acceso a la información pública sin menoscabar el derecho a la protección de datos personales, ha de facilitarse al reclamante copia de las actas de las sesiones pretendidas, procediendo previamente a la disociación de los datos de carácter personal que aparezcan en las mismas.

Dicha anonimización no debe alcanzar, sin embargo, a los datos de carácter personal que se ciñan estrictamente a identificar a los miembros que conforman el órgano colegiado, toda vez que el artículo 15.2 LTAIBG establece la regla general de que "*se concederá el*

acceso a información que contenga datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano".

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

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar la reclamación presentada por *XXX* contra la Delegación Territorial de Educación, Deporte, Igualdad, Políticas Sociales y Conciliación en Málaga por denegación de información pública.

Segundo. Instar a la citada Delegación a que, en el plazo de veinte días a contar desde el día siguiente al de la notificación de la presente resolución, ofrezca a la persona reclamante la información según lo indicado en los Fundamentos Jurídicos Cuarto y Quinto, dando cuenta a este Consejo de lo actuado en el mismo plazo.

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

Manuel Medina Guerrero

Esta resolución consta firmada electrónicamente