



RESOLUCIÓN 329/2018, de 5 de septiembre, del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía

Asunto: Reclamación interpuesta por XXX contra el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Sevilla por denegación de información (Reclamación 347/2017).

ANTECEDENTES

Primero. El ahora reclamante presentó, el 13 de mayo de 2017, una solicitud de información dirigida al Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Sevilla, (en adelante COAAT-SE) del siguiente tenor:

“Que como afectado legítimo en procedimiento por demanda de juicio declarativo ordinario en la adquisición de vivienda de nueva construcción con elementos estructurales de carácter ruinógeno cuya dirección de obra fue otorgada al Arquitecto Técnico Colegiado XXX del COAAT-SE, XXX, titular del DNI: XXX, con Visado de 31 de mayo de 2004 bajo número de protocolo: XXX, para la ejecución del proyecto de construcción de 117 viviendas unifamiliares pareadas y aisladas en el plan parcial residencial XXX.

“Que en base a las garantías del procedimiento antes referenciado y a la normativa que le es de aplicación como entidad de derecho público según sus estatutos y la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las



Administraciones Públicas en su artículo: 2 apartado 4, y especialmente en su artículo: 53 apartados 1 a) y 1 f), es por lo que SOLICITO:

“Pueda informar conforme a la Ley 10/2003, de 27 de noviembre Reguladora de los colegios profesionales de Andalucía, en su artículo 27, apartado c) sobre la COMPAÑÍA ASEGURADORA, de XXX, en la fecha en que le fue otorgada la dirección de obras para la ejecución del proyecto básico y ejecución antes referenciado; para lo que se pretende dar debida justicia como parte afectada y consumidor final con el propósito de salvaguardar los intereses del que respetuosamente suscribe”.

Segundo. El 29 de mayo de 2017, el COAAT-SE le remite comunicación al ahora reclamante indicándole que “en relación al correo electrónico recibido el pasado 13 de mayo, en el que solicita datos referentes a entidad aseguradora de XXX, debo indicarle que en atención a la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, no podemos ofrecerle información al respecto”.

Tercero. Con fecha 13 de julio de 2017, tiene entrada en este Consejo reclamación ante la denegación de la información solicitada.

Cuarto. Con fecha 26 de julio de 2017 se comunica al reclamante la iniciación del procedimiento de resolución de la reclamación. En la misma fecha 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.

Quinto. El 4 de agosto de 2017 tiene entrada, en el Consejo, informe y expediente solicitados. En cuanto a las alegaciones referidas al acceso a la información objeto de esta reclamación, el órgano reclamado comunica que “el pasado 29 de mayo de 2017 [...] se le informaba de la imposibilidad de ofrecerle la información solicitada relativa al aseguramiento de XXX. Debido que el solicitante no acreditaba suficientemente el interés legítimo en su petición, y en el entendimiento de que se trataba de datos personales que podrían estar amparados por la confidencialidad establecida en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal”.

Sexto. Con fecha 10 de julio de 2018 el Consejo concede al afectado por la difusión de la información, el colegiado XXX, un trámite de audiencia conforme a lo dispuesto en el artículo 24.3 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. Resultando infructuosa la notificación personal



en el domicilio consignado en el expediente, en virtud de lo dispuesto en el artículo 44 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Común de las Administraciones Públicas, se procedió a la notificación por medio de anuncio en el *Boletín Oficial del Estado*, que fue publicado el 28 de julio de 2018. Hasta la fecha, no se ha registrado en este Consejo ningún escrito del afectado.

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.

Segundo. La presente reclamación se dirige contra el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Sevilla, por cuanto denegó la pretensión del solicitante de conocer la compañía aseguradora de uno de sus colegiados con base en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal.

No es la primera vez que este Consejo ha de pronunciarse sobre la aplicabilidad de la legislación de transparencia a una Corporación de Derecho Público, como sucede en este caso en relación con el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Sevilla. Pues bien, según dispone expresamente el art. 3.1 h) LTPA, estas Corporaciones están incluidas en el ámbito subjetivo de la LTPA, aunque solamente en lo relativo a sus actividades sujetas al Derecho administrativo. Por otra parte, debe notarse que, en virtud de lo previsto en el artículo 2.c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, este orden jurisdiccional conocerá de las cuestiones que se susciten en relación con los actos y disposiciones de las Corporaciones de Derecho público adoptados en el ejercicio de funciones públicas.

Tal y como sostuvimos en la Resolución 31/2016, de 1 de junio, es el doble carácter público y privado que ostentan estas Corporaciones lo que hace que el régimen de aplicación de la LTPA no sea tan intenso como el aplicado para las Administraciones Públicas, de modo que quedaría al margen de esta Ley el conjunto de actividades no sometidas al Derecho administrativo. No obstante, por las finalidades preeminentemente públicas que ostentan, por la no menos importante función de las prerrogativas públicas que ejercen y por el



carácter de actos administrativos que se derivan de la actividad colegial en sus decisiones sujetas al derecho administrativo, se justifica el hecho de que se vean sometidas a las exigencias en materia de transparencia.

Tercero. Por otro lado, hay que recordar que el Colegio Profesional viene obligado a una gestión transparente en virtud de lo previsto en la propia Ley 2/1974, de 15 de febrero, de Colegios Profesionales, después de la importante modificación operada por la *Ley Ómnibus* 25/2009, de 22 de diciembre. Un plus de transparencia que se suma a la que propiamente le sería exigible por la LTPA en sus actos sujetos al derecho administrativo. En este sentido, el artículo 11.1 de dicha Ley 2/1974 declara categóricamente que “[l]as organizaciones colegiales estarán sujetas al principio de transparencia en su gestión”; y, más específicamente, el aludido art. 11 exige que la Memoria Anual se haga pública a través de la página web en el primer semestre de cada año, y que contenga, como mínimo, la siguiente información:

“a) Informe anual de gestión económica, incluyendo los gastos de personal suficientemente desglosados y especificando las retribuciones de los miembros de la Junta de Gobierno en razón de su cargo.

“b) Importe de las cuotas aplicables desglosadas por concepto y por el tipo de servicios prestados, así como las normas para su cálculo y aplicación.

“c) Información agregada y estadística relativa a los procedimientos informativos y sancionadores en fase de instrucción o que hayan alcanzado firmeza, con indicación de la infracción a la que se refieren, de su tramitación y de la sanción impuesta en su caso, de acuerdo, en todo caso, con la legislación en materia de protección de datos de carácter personal.

“d) Información agregada y estadística relativa a quejas y reclamaciones presentadas por los consumidores o usuarios o sus organizaciones representativas, así como sobre su tramitación y, en su caso, de los motivos de estimación o desestimación de la queja o reclamación, de acuerdo, en todo caso, con la legislación en materia de protección de datos de carácter personal.

“e) Los cambios en el contenido de sus códigos deontológicos, en caso de disponer de ellos.



“f) Las normas sobre incompatibilidades y las situaciones de conflicto de intereses en que se encuentren los miembros de las Juntas de Gobierno.

“g) Información estadística sobre la actividad de visado.”

Así pues, incluso con anterioridad a la legislación de transparencia, en virtud de su normativa específica, los Colegios Profesionales estaban ya obligados a difundir en sus correspondientes sedes electrónicas la información contenida en su Memoria Anual.

Cuarto. Pero antes de entrar directamente a examinar el caso bajo la óptica de la legislación reguladora de la transparencia -que es la que corresponde abordar a este Consejo-, conviene comenzar señalando que el artículo 27 c) de la Ley 10/2003, de 6 de noviembre, de Colegios Profesionales de Andalucía, establece que es un deber de los colegiados *“[t]ener cubierto mediante un seguro los riesgos de responsabilidad civil en que puedan incurrir como consecuencia del ejercicio profesional.”* Y esta Ley, al delimitar su ámbito funcional, asigna a los Colegios importantes tareas para garantizar el cumplimiento de esta obligación. Así, el artículo 18.2 i) contempla entre las funciones de los Colegios profesionales: *“Crear y mantener un registro actualizado de personas colegiadas en el que conste, al menos, testimonio auténtico del título académico oficial, la fecha de alta en el colegio, el domicilio profesional, la firma actualizada y cuantas circunstancias afecten a su habilitación para el ejercicio profesional, así como el aseguramiento al que se refiere el artículo 27.c) de esta ley.”* Y más adelante añade específicamente la siguiente función: *“q) Adoptar las medidas necesarias para garantizar que sus personas colegiadas cumplan con el deber de aseguramiento al que se refiere el artículo 27.c) de esta ley”*

En el mismo sentido, el artículo 24.s).bis) de la Orden de 21 de septiembre de 2009, por la que se aprueban los Estatutos del Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Sevilla y se dispone su inscripción en el Registro de Colegios Profesionales de Andalucía, reitera que es un deber del colegiado *“[t]ener cubierto mediante un seguro los riesgos de responsabilidad civil en los que puedan incurrir como consecuencia del ejercicio profesional.”* Y añade en su artículo 105 en relación con el régimen disciplinario:

“1. Los aparejadores, arquitectos técnicos e ingenieros de edificación están sujetos a responsabilidad disciplinaria en el caso de infracción de sus deberes profesionales, colegiales o deontológicos.



"2. El ejercicio de la facultad disciplinaria corresponde a la Junta de Gobierno del Colegio, extendiéndose su competencia a la sanción de las infracciones de deberes profesionales, normas colegiales o normas éticas de conducta en cuanto afecten a la profesión y su ejercicio.

"3. El ejercicio de la potestad disciplinaria se ajustará, en todo caso, a los principios que rigen la potestad sancionadora y el procedimiento sancionador de las Administraciones Públicas."

Por consiguiente, el aseguramiento de la responsabilidad civil profesional constituye un deber del colegiado, establecido por ley, y corresponde a los Colegios Profesionales de Andalucía garantizar la observancia del mismo. Su eventual incumplimiento queda, por lo demás, sujeto a los principios que rigen la potestad sancionadora y el procedimiento sancionador de las Administraciones Públicas; de tal suerte que las decisiones que se adopten al respecto, por aplicación del artículo 2. c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, serán conocidas, en su caso, por este orden jurisdiccional, al tratarse de actos de las Corporaciones de Derecho público adoptados en el ejercicio de funciones públicas. En suma, se hace evidente que el presente caso se halla bajo el ámbito de cobertura de la legislación de transparencia de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 3.1 h) LTPA.

Quinto. Ahora bien, alega el Colegio reclamado que no ofrece la información "en el entendimiento de que se trataba de datos personales que podrían estar amparados por la confidencialidad establecida en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal".

A este respecto, hay que indicar que, según establece el art. 26 de la LTPA, "*para la resolución de las solicitudes de acceso a la información pública que contengan datos personales de la propia persona solicitante o de terceras personas, se estará a lo dispuesto en la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, y en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre*", de protección de datos de carácter personal (en adelante, LOPD). Y, más específicamente, es el artículo 15 LTAIBG el que se encarga de forma expresa de regular la relación entre el derecho de acceso a la información pública y la protección de datos de carácter personal, llegando a remitirse explícitamente a determinados preceptos de la LOPD con el alcance que más adelante veremos.

Antes, sin embargo, no puede dejar de señalarse que, a partir del 25 de mayo de 2018, ha devenido obligatorio en todos sus elementos y directamente aplicable el Reglamento



(UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, sin que hasta la fecha se haya procedido a la imprescindible acomodación de la aún vigente LOPD de 1999 a este nuevo marco normativo regulador del tratamiento de los datos personales. Por consiguiente, hasta que no se produzca su adaptación, en el caso de que se detecte alguna eventual contradicción o incongruencia de la LOPD con lo establecido en el Reglamento, el operador jurídico debe procurar interpretar la primera de conformidad con la norma europea, pero, cuando ello no sea posible, la LOPD ha de entenderse desplazada por el Reglamento, debiendo consiguientemente aplicarse lo dispuesto por éste.

En el caso ahora enjuiciado no se aprecia ningún problema interpretativo de esta índole. Efectivamente, el arriba citado artículo 15 LTAIBG establece 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. De acuerdo con el primer párrafo del art. 15.1 LTAIBG, el máximo nivel de tutela se proporciona a los datos especialmente protegidos mencionados en el art. 7.2 LOPD (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 art. 7.3 LOPD (origen racial, salud y vida sexual), 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”* (segundo párrafo del art. 15.1 LTAIBG).

Pues bien, por lo que hace a estas categorías especiales de datos personales, el Reglamento europeo (artículo 9) muestra un claro continuismo respecto de la derogada Directiva 95/46/CE y, por tanto, no viene a alterar de modo significativo los datos mencionados en el artículo 7 de la actual LOPD. Resulta evidente, pues, que la información relativa a la compañía de seguros contratada por un colegiado no puede reconducirse a ninguna de las categorías de datos que gozan de una especial tutela en el vigente marco normativo regulador de la materia.

Por consiguiente, la resolución del presente caso habrá de realizarse de conformidad con lo dispuesto en el artículo 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.

“Para la realización de la citada ponderación, dicho órgano tomará particularmente en consideración los siguientes criterios:

- a) El menor perjuicio a los afectados derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.*
- b) La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho o el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos.*
- c) El menor perjuicio de los derechos de los afectados en caso de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativo de aquéllos.*
- d) La mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, o se refieran a menores de edad.”*

Sexto. Como reza en los antecedentes, el Colegio respondió a la solicitud del interesado que “en atención a la Ley 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, no podemos ofrecerle información al respecto”. Y ya en el trámite de alegaciones se limitó a fundamentar su decisión “en el entendimiento de que se trataba de datos personales que podrían estar amparados por la confidencialidad establecida en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal”. La denegación del acceso se efectuó, por tanto, sin efectuar ninguna consideración en torno a la ponderación que el transcrito artículo 15.3 LTAIGB obliga a realizar antes de resolver la correspondiente solicitud de información.

De este modo, la entidad reclamada soslayó la carga de argumentar las decisiones denegatorias del acceso derivada de nuestro sistema de transparencia. Una vez más, hemos de recordar esta premisa esencial sobre la que se asienta nuestro régimen de acceso a la información pública:



“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” (entre otras muchas, y por citar una de las más recientes, la Resolución 206/2018, de 6 de junio, FJ 2º).

Y en ausencia de esta argumentación por la entidad que denegó el acceso, este Consejo no aprecia ninguna razón que permita sostener que en este caso deba prevalecer la tutela de los intereses del colegiado sobre el derecho a saber del solicitante. Por lo demás, a este resultado conduce inequívocamente la toma en consideración de los dos criterios aplicables al presente supuesto que, según establece la LTAIBG, deben barajarse para realizar la ponderación [artículo 15.3 c) y d)].

Por una parte, dado que la información solicitada se ciñe a conocer el nombre de la compañía aseguradora del colegiado en el momento en que le fue otorgada la dirección de obras para la ejecución de un concreto proyecto, se hace evidente que el acceso a tal información, a lo sumo, sólo incidiría por conexión con un dato meramente identificativo del afectado, entrañando por tanto, conforme al art. 15.3 c) LTAIBG, un *“menor perjuicio de los derechos”* de éste, lo que conlleva que deba soportar un mayor nivel de injerencia en el derecho a la protección de datos personales.

Y, por otro lado, a los efectos del criterio contenido en el art. 15.3 d) LTAIBG, ha de tenerse presente con carácter general que el grado de afectación de la esfera de privacidad es mínimo cuando la información versa sobre relaciones profesionales. Ciertamente, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos admite la posibilidad de que, en determinados casos, el ámbito materialmente protegido por el derecho a la intimidad se extienda a las actividades profesionales, pues, a su juicio, *“no hay ninguna razón de principio para justificar la exclusión de actividades de naturaleza profesional o empresarial de la noción de `vida privada`”* [Sentencia de 16 de febrero de 2000, *Amann c. Suiza*, § 65; en este sentido, asimismo, la Sentencia de la Gran Sala, de 27 de junio de



2017, *Satakunnan Markkinapörsi y Satamedia OY c. Finlandia*, §§ 130-133, y la Sentencia de 27 de junio de 2017, caso *Jankauskas c. Lituania (Nº 2)*, § 56]. Pero, como decíamos, la tutela que puede brindar el derecho a la intimidad es limitada o excepcional cuando de relaciones profesionales se trata. Así, en la STC 143/1994, aunque no se excluye categóricamente que el contenido constitucionalmente protegido por la privacidad de proyecte a dicha esfera, se rodea a esta eventualidad de ciertas cautelas: “[...] resulta, por lo menos, cuestionable que en abstracto pueda entenderse vulnerada [la] intimidad por la exigencia de transmitir información sobre actividades desenvueltas en el tráfico económico y comercial [...] de ahí que sólo con extremada dificultad puedan calificarse como reservadas [...] Podría sin embargo aceptarse, como hipótesis, que hubiera casos en que alguno de los extremos sobre los que ha versar la información puede incidir sobre el ámbito del derecho a la intimidad, pero tampoco sería por ello mismo rechazable a priori la imposición de estas cargas informativas” (FJ 6º).

Si a estas consideraciones sumamos el hecho de que el aseguramiento de la responsabilidad civil profesional constituye un deber del colegiado, establecido por ley, y que corresponde al Colegio Profesional garantizar su cumplimiento, resulta incuestionable a juicio de este Consejo que una adecuada ponderación de las circunstancias concurrentes en el caso debe conducir a la concesión del acceso a la información solicitada.

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

RESOLUCIÓN

Primero. Estimar la reclamación interpuesta por XXX contra el Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Sevilla por denegación de información.

Segundo. Instar al Colegio Oficial de Aparejadores y Arquitectos Técnicos de Sevilla a que, en el plazo de quince días a contar desde el siguiente al que se le notifique la presente resolución, ofrezca al reclamante la información objeto de la solicitud dando cuenta de lo actuado a este Consejo 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

Consta la firma

Manuel Medina Guerrero