



RESOLUCIÓN 813/2023

Artículos: 14.1.k), 15, 18.1.b) y 19.3 LTAIBG

Asunto: Reclamación interpuesta por XXXXXXXX (en adelante, la persona reclamante) contra la Empresa Pública para la Gestión del Turismo y del Deporte de Andalucía, S.A. (en adelante, la entidad reclamada) por denegación de información pública.

Reclamación: 500/2023 y 518/2023.

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 núm. 500/2023.

Mediante escrito presentado el 22 de julio de 2023 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 núm. 500/2023.

1. La persona reclamante presentó el 16 de junio de 2023, ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a información en los siguientes términos:

"Solicito copia del expediente informativo resultado de la instrucción por parte de [nombre y primer apellido de tercera persona] de la denuncia interpuesta por el trabajador [nombre y primer apellido de tercera persona]".

2. La entidad reclamada contestó la petición el 14 de julio de 2023 con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

"CUARTO.- El artículo 18 de la Ley 19/2013, de 09 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno determina las causas de inadmisión de las solicitudes de información, señalando en el apartado 1 que se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes:

"a) [.....]

"b) 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.

"La naturaleza jurídica de la información previa (expediente informativo), se configura como una actividad interna o estudio previo a la incoación, en su caso, de un expediente disciplinario



y está destinada al conocimiento de las circunstancias que rodean un caso concreto y la conveniencia o no de iniciar un procedimiento disciplinario (art. 55 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). Se trata, pues, de un proceso destinado al esclarecimiento de los hechos que pudieran alcanzar relevancia disciplinaria y la determinación, en su caso, de posibles responsables, pero que no reviste carácter de procedimiento sancionador, ni puede sustituir el expediente que debe instruirse para deducir responsabilidades.

"La citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, limita en el artículo 53 a) el acceso a los expedientes y a obtener copia de los mismos a los "interesados en el procedimiento" condición de interesado que no se da en el supuesto del solicitante de información, y a más abundamiento el art. 70.4 de la Ley 39/2015, extiende esta limitación aún más al limitar el acceso incluso a los propios interesados en el expediente al indicar que esa información auxiliar o de apoyo "no formará parte del expediente administrativo". Adicionalmente, siguiendo la interpretación del artículo 18.1.b) realizada el 12 de noviembre de 2015 por el Consejo de Transparencia excluye también del expediente "los juicios de valor emitidos por las Administraciones Públicas, salvo que se trate de informes preceptivos y facultativos solicitados antes de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento". Esta redacción ya ha sido aplicada por distintos órganos administrativos entre los que cabe señalar al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en Resolución 318, 2016, de 29 de abril, denegando a un licitador descartado su derecho a acceder al informe preliminar de una comisión técnica por no ser finalmente aprobado por la Mesa. Toda la casuística indicada en el párrafo anterior es de aplicación al caso que nos ocupa.

"Por otra parte, señalar que en el expediente informativo (información previa) constan declaraciones de las personas señaladas como testigos y al no estar dicho expediente informativo revestido de las garantías de un procedimiento disciplinario no podrán ser tenidas en cuenta en el expediente que, en su caso, de ellas se derive, al no ser que las pruebas -en este caso, declaraciones de posibles testigos- sean practicadas de nuevo o ratificadas en el marco del procedimiento disciplinario, y en este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia en innumerables ocasiones, a saber, Sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de julio de 2004, Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de Mayo de 2011, por ello las declaraciones de los testigos no podrán tener más consideración que la de opiniones personales que se expresan por parte de los testigos con garantía de confidencialidad.

"La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno contempla entre los límites del derecho al acceso (art. 14.1.k) la "garantía de confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisiones"; garantía de confidencialidad en el tratamiento de la información de que dispongan las administraciones públicas y que necesariamente debe operar en relación con las declaraciones de los testigos en el marco de un expediente informativo.

"En todo caso con la garantía de confidencialidad, también, se persigue preservar el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal de testigos y de otros participantes en el expediente informativo; protección de datos de carácter personal ya contemplada en el artículo 18.4 de la CE y que constituye uno de los límites establecidos en el artículo 15.3 de la LTAIBG que señala que «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) [...]

b) 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».

(...)

"Por ello, tras el análisis de la solicitud y a la vista de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho indicados anteriormente el Director Gerente

RESUELVE

"Inadmitir el acceso a la información solicitada, en base a lo señalado en los fundamentos de derecho".

Tercero. Sobre la reclamación presentada

En la reclamación núm. 500/2023 se indica, en lo que ahora interesa:

"Me ha negado, siendo yo XXXXXXX, la empresa pública en cuestión y con el fin de poder asistir como indica nuestro marco normativo una copia del extraño expediente informativo que ha generado una gravísima denuncia realizado por uno de los trabajadores de dicha empresa pública y que además es uno de nuestros afiliados. (hechos relacionados con el expediente informativo)

"Llama la atención, también, que no se ha recabado las oportunas alegaciones de nuestro afiliado y el expediente informativo se ha realizado de una forma extraña y oscura, sin ningún interés verdadero en aclarar los hechos denunciado.

"Yo, y como xxxxxx he solicitado en repetidas ocasiones que se me faciliten informaciones sobre la instrucción del expediente y siempre he tenido el silencio como respuesta.

"Por todos los motivos anteriores, me encuentro incapacitado para asesorar a nuestro afiliado y es por este motivo por lo que solicito a este Consejo De Transparencia que me ayude en conseguir la información indicada con el fin de poder hacer y exigir justicia.

"Por otro lado, y seguramente mucho mas importante que lo dicho anteriormente está el derecho sagrado a la defensa, derecho recogido en el marco jurídico máximo de nuestras leyes como es la constitución española. SI NO CONSEGUIMOS LA INFORMACIÓN SOLICITADA A TRAVÉS DE ESTA VÍA NUESTRO AFILIADO SE VERA IMPOSIBILITADO DE LLEVAR A CABO SU JUSTO DERECHO A LA DEFENSA, DERECHO QUE NO HA PODIDO EJERCER POR LA NEGACIÓN DE LA EMPRESA PÚBLICA A FACILITARLE CUALQUIER INFORMACIÓN OBTENIDA EN EL PROCESO DE INSTRUCCIÓN DEL EXTRAÑO EXPEDIENTE INFORMATIVO QUE HA DADO LUGAR SU GRAVÍSIMA DENUNCIA.



"Adjunto a esta reclamación, los siguientes documentos: [...]"

Cuarto. Tramitación de la reclamación 500/2023.

1. El 2 de agosto de 2023 el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El 8 de agosto de 2023 se recibió por la entidad reclamada la solicitud de 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 agosto de 2023 a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. El 8 de septiembre de 2023 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, en el que se incluye cierta documentación relacionada con la petición de información. En concreto, se remite informe de la entidad reclamada en el que se manifiesta, en lo que ahora interesa, que:

"QUINTO.- El fondo del asunto objeto de la solicitud de información es la apertura por el Director Gerente de un expediente informativo (información reservada) por la denuncia de un trabajador de la empresa contra otros trabajadores de la misma. La información reservada tenía como objetivo realizar las averiguaciones pertinentes para determinar si existían conductas que pudieran ser constitutivas de alguna de las faltas tipificadas en el Estatuto de los Trabajadores y en el Convenio Colectivo de aplicación. El expediente informativo concluyó con el archivo de la denuncia al entender que los hechos denunciados no eran constitutivos de ninguna de las infracciones recogidas en el Convenio Colectivo. El archivo de la denuncia no fue recurrido por el trabajador denunciante.

"En relación con el expediente informativo del que, como se ha indicado, trae causa esta reclamación nos gustaría señalar que el solicitante -amén de la solicitud cuya reclamación es objeto de este informe- ha presentado diversas solicitudes de información y en todos los casos reclamación ante ese CTPDA, a saber

[...]

"La respuesta de la empresa en todos los supuestos ha tenido la misma fundamentación, esto es, inadmisión en aplicación del artículo 18.1.b) de la LTAIBG, al entender que el expediente informativo es un informe interno, amén de otras cuestiones relacionadas como la confidencialidad (art. 14.1.k) LTAIBG) o con la protección de datos de carácter personal (art. 15 LTAIBG), así como en otra normativa relacionada.

[...]

"En base a lo indicado, consideramos que la solicitud de información fue contestada en tiempo y forma, entendemos que no ha lugar a la reclamación presentada por el ciudadano y solicitamos su desestimación y archivo".

3. El 19 de octubre de 2023 el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía dicta Acuerdo por el que se amplía el plazo máximo de resolución del procedimiento de esta reclamación en 3 meses a contar desde el día siguiente a la fecha máxima de resolución.

Dicho acuerdo es notificado a la persona reclamante y a la entidad reclamada los días 20 y 23 de octubre de 2023, respectivamente.



Quinto. Presentación de la reclamación núm. 518/2023

Mediante escrito presentado el 05 de julio de 2023 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), que fue registrada con el número 518/2023.

Sexto. Antecedentes a la reclamación núm. 518/2023.

1. La persona reclamante presentó el 1 de junio de 2023, ante la entidad reclamada, solicitud de acceso a información en los siguientes términos:

“Solicito copia de las alegaciones realizadas por los testigos que se proponen en la denuncia que realiza en este empresa pública el trabajador de mantenimiento de Sevilla [nombre y apellido del trabajador denunciante].

TESTIGOS: [nombre y apellidos de testigo 1], [nombre, apellidos y puesto de testigo 2], [nombre y apellidos de testigo 3] [nombre y apellidos de testigo 4] [nombre de empresa y de testigo 5 (me hizo los videos y las fotos)] [nombre y apellido de testigo 6] [nombre y apellidos de los testigos 7, 8 y 9] “

2. La entidad reclamada contestó la petición mediante resolución de 29 de junio de 2023 con el siguiente contenido, en lo que ahora interesa:

"CUARTO.- El artículo 18 de la Ley 19/2013, de 09 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno determina las causas de inadmisión de las solicitudes de información, señalando en el apartado 1 que se inadmitirán a trámite, mediante resolución motivada, las solicitudes:

a) (...)

"b) 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.

"La naturaleza jurídica de la información previa (expediente informativo), se configura como una actividad interna o estudio previo a la incoación, en su caso, de un expediente disciplinario y está destinada al conocimiento de las circunstancias que rodean un caso concreto y la conveniencia o no de iniciar un procedimiento disciplinario (art. 55 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas). Se trata, pues, de un proceso destinado al esclarecimiento de los hechos que pudieran alcanzar relevancia disciplinaria y la determinación, en su caso, de posibles responsables, pero que no reviste carácter de procedimiento sancionador, ni puede sustituir el expediente que debe instruirse para deducir responsabilidades.

"La citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, limita en el artículo 53 a) el acceso a los expedientes y a obtener copia de los mismos a los "interesados en el procedimiento" condición de interesado que no se da en el supuesto del solicitante de información, y a más abundamiento el art. 70.4 de la Ley 39/2015, extiende esta limitación aún más al limitar el acceso incluso a



los propios interesados en el expediente al indicar que esa información auxiliar o de apoyo "no formará parte del expediente administrativo". Adicionalmente, siguiendo la interpretación del artículo 18.1.b) realizada el 12 de noviembre de 2015 por el Consejo de Transparencia excluye también del expediente "los juicios de valor emitidos por las Administraciones Públicas, salvo que se trate de informes preceptivos y facultativos solicitados antes de la resolución administrativa que ponga fin al procedimiento". Esta redacción ya ha sido aplicada por distintos órganos administrativos entre los que cabe señalar al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en Resolución 318, 2016, de 29 de abril, denegando a un licitador descartado su derecho a acceder al informe preliminar de una comisión técnica por no ser finalmente aprobado por la Mesa. Toda la casuística indicada en el párrafo anterior es de aplicación al caso que nos ocupa.

QUINTO. Amén de lo anterior, en la solicitud de información se reclama "copia de las alegaciones reafeadas por los testigos que se proponen en la denuncia que realiza en esta empresa pública ...", a este respecto indicar que no existe el documento señalado esto es "copia de las alegaciones..... ", dado que los testigos declararan sobre unos determinados hechos o acontecimientos de los que pueden tener o no conocimiento de algún tipo, pero no presentan alegaciones; alegaciones que están reservadas a los denunciados o imputados, en su caso, en un procedimiento,

En todo caso, las pruebas practicadas en el marco de un expediente informativo a! no estar revestidas de las garantías de un procedimiento disciplinario, no podrán ser tenidas en cuenta en el expediente que, en su caso, de ellas se derive, a no ser que las pruebas -fin este caso declaraciones de posibles testigos- sean practicadas de nuevo o ratificadas en el marco del procedimiento disciplinario, y en este sentido se ha pronunciado la jurisprudencia en innumerables ocasiones, a saber, Sentencia de la Audiencia Nacional de 22 de julio de 2004, Sentencia de la Audiencia Nacional de 25 de Mayo de 2011, por ello las declaraciones de los testigos no podrán tener más consideración que la de opiniones personales; opiniones personales que se expresan por parte de los testigos con garantía de confidencialidad.

La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia acceso a la información pública y buen gobierno contempla entre los límites del derecho de acceso (art. 14.U) la "garantía de confidencialidad o ef secreto requerido en procesos de toma de decisiones"; garantía de confidencialidad en el tratamiento de la información de que dispongan las administraciones públicas y que necesariamente debe operar en relación con las declaraciones de los testigos en el marco de un expediente informativo.

"En todo caso con la garantía de confidencialidad, también, se persigue preservar el derecho a la intimidad y a la protección de datos de carácter personal de testigos y de otros participantes en el expediente informativo; protección de datos de carácter personal ya contemplada en el artículo 18.4 de la CE y que constituye uno de los límites establecidos en el artículo 15.3 de la LTAIBG que señala que «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) [...]

b) *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».*

(...)

"Por ello, tras el análisis de la solicitud y a la vista de los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho indicados anteriormente el Director Gerente

RESUELVE

"Inadmitir el acceso a la información solicitada, en base a lo señalado en los fundamentos de derecho".

Séptimo. Sobre la reclamación 518/2023.

En la reclamación núm. 518/2023 se indica, en lo que ahora interesa:

"Siendo xxxxxxxx he solicitado las alegaciones que hacen los testigos en un expediente informativo público en la empresa pública y causado por una gravísima denuncia de un trabajador que se ha visto obligado a coger una baja médica a raíz de los hechos que relata en su denuncia, denuncia que la empresa pública a [sic] rechazado indicando que no hay hechos justificativos para ser tratadas, como la vulneración del disfrute de sus vacaciones, un accidente laboral, situación de hostigamiento laboral, etc., y la empresa pública contesta en su resolución que no me facilita esa información por considerar que es una INFORMACIÓN INTERNA O AUXILIAR. SORPRENDENTE. Apelo a este consejo de transparencia a que apoye mi petición con el fin DE PODER EJERCER LOS DERECHOS DE DEFENSA DE NUESTRO AFILIADO Y TRABAJADOR [sic] DE NUESTRO SINDICATO EN LA EMPRESA PÚBLICA Y A MI CON EL FIN DE QUE MI SINDICATO PUEDA HACER LAS ALEGACIONES QUE CONSIDERE OPORTUNAS. Si no accedo a dicha información NO PODREMOS EJERCER EL DERECHO A LA DEFENSA Y A TENER UN EXPEDIENTE JUSTO".

Octavo. Tramitación de la reclamación 518/2023.

1. El 24 de julio de 2023 el Consejo dirige a la persona reclamante comunicación de inicio del procedimiento para la resolución de la reclamación. El 28 de julio de 2023 se recibió por la entidad reclamada la solicitud de 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 24 de julio de 2023 a la Unidad de Transparencia respectiva.

2. El 3 de agosto de 2023 la entidad reclamada presenta escrito de respuesta a este Consejo, en el que se incluye cierta documentación relacionada con la petición de información. En concreto, se remite informe de la entidad reclamada en el que se manifiesta, en lo que ahora interesa, que:

"SEXTO. - El fondo del asunto objeto de la solicitud de información es la apertura por el Director Gerente de un expediente informativo (información reservada) por la denuncia de un trabajador de la empresa contra otros trabajadores de la misma. La información reservada



tenía como objetivo realizar las averiguaciones pertinentes para determinar si existían conductas que pudieran ser constitutivas de alguna de las faltas tipificadas en el Estatuto de los Trabajadores y en el Convenio Colectivo de aplicación. El expediente informativo concluyó con el archivo de la denuncia al entender que los hechos denunciados no eran constitutivos de ninguna de las infracciones recogidas en el Convenio Colectivo. El archivo de la denuncia no fue recurrido por trabajador denunciante.

"En relación con señalado expediente informativo en el que, como se ha indicado, trae causa esta reclamación nos gustaría señalar que el solicitante, amén de la que es objeto de este informe, ha presentado diversas solicitudes de información sobre el expediente informativo referenciado y en la mayoría de los casos reclamación ante ese CTPDA, a saber:

[...]

"La respuesta de la empresa en todos los supuestos ha tenido la misma fundamentación, esto es, inadmisión en aplicación del artículo 18.1.b) de la LTAIBG, al entender que el expediente informativo es un informe interno, amén de otras cuestiones relacionadas con la confidencialidad (art. 14.1.k LTAIBG) o con la protección de datos de carácter personal (art. 15 LTAIBG}

"SÉPTIMO. - Por lo que respecta a la SOL-2023-00006755-PID@, objeto de la reclamación que nos ocupa en este informe, esto es reclamación 518/2023, inadmitida por aplicación del artículo 18 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, se le pueden aplicar igualmente todos los fundamentos de derecho contemplados en las resoluciones señaladas en los párrafos anteriores al hacer todas las resoluciones y las reclamaciones referencia al mismo expediente informativo.

"OCTAVO. - Por último, en relación con las cuestiones y preguntas realizadas por el reclamante en los motivos de su reclamación, nos gustaría concluir lo siguiente:

"1.No existen alegaciones de testigos.

"2. El expediente informativo no es público y debe ser tramitado con absoluta discreción, salvaguardando el principio de presunción de inocencia de los imputados y respetando escrupulosamente el derecho al honor e intimidad personal de personas denunciadas.

"3. En modo alguno el archivo de la denuncia que, como se he señalado, no fue recurrido por el denunciante, ha supuesto vulneración del derecho a la legítima defensa del denunciante ya que de nada se le ha acusado, es el quien acusa a un número indeterminado de compañeros de la empresa.

"4. Tampoco se ha impedido al denunciante hacer alegaciones, ya que ha podido ejercer todos los derechos que la legislación laboral contempla: recurrir el archivo de la denuncia, denuncia ante el correspondiente Juzgado de lo Social, denuncia ante la Inspección de Trabajo y Seguridad Social, etc., sin que ninguno de esos derechos se vea limitado o coartado por el archivo de su denuncia; tampoco se ha vulnerado ningún derecho del reclamante, en su condición de delegado sindical de la sección sindical del sindicato CSIF en esta empresa pública, que no de representante legal de los trabajadores de la empresa dado que no tiene esa condición, al no ser elegido por los trabajadores de la empresa para del desempeño de esas funciones.



"En base a lo indicado, consideramos que la solicitud de información fue contestada en tiempo y forma, entendemos que no ha lugar a la reclamación presentada por el ciudadano y solicitamos su desestimación y archivo".

3. El 27 de septiembre de 2023 el Director del Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía dicta Acuerdo por el que se amplía el plazo máximo de resolución del procedimiento de esta reclamación en 3 meses a contar desde el día siguiente a la fecha máxima de resolución.

Dicho acuerdo es remitido a la persona reclamante y a la entidad reclamada el día 27 de septiembre de 2023.

Noveno. Acumulación de reclamaciones.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 57 de la LPAC, se acuerda la acumulación de las Reclamaciones 500/2023 y 518/2023.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

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.i) LTPA, al ser la entidad reclamada una sociedad mercantil del sector público andaluz, 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 a la que se refiere la Reclamación 500/2023 fue respondida el 14 de julio de 2023 y la reclamación fue presentada el 22 de julio de 2023, 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.

3. La solicitud a la que se refiere la Reclamación 518/2023 fue respondida el 30 de junio de 2023 y la reclamación fue presentada el 5 de julio de 2023, 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. Debemos aclarar que tomamos como fecha de recepción de la respuesta la fecha de envío del correo electrónico con la respuesta. No podemos tomar la indicada por la persona reclamante (3 de mayo de 2023), ya que a todas luces debe ser un error al ser una fecha anterior a la de la presentación de la solicitud de información.

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 las solicitudes de información a las que se refieren las reclamaciones 500/2023 y 518/2023, respectivamente, fue:

"Solicito copia del expediente informativo resultado de la instrucción por parte de [nombre y primer apellido de tercera persona] de la denuncia interpuesta por el trabajador [nombre y primer apellido de tercera persona]".

"Solicito copia de las alegaciones realizadas por los testigos que se proponen en la denuncia que realiza en este empresa pública el trabajador de mantenimiento de Sevilla..."

Respecto a ambas solicitudes de información, la entidad reclamada resolvió *"inadmitir el acceso a la información solicitada, en base a lo señalado en los fundamentos de derecho"*.

Como quiera que las declaraciones testificales solicitadas forman parte integrante del expediente informativo cuya copia también se solicita, debemos aclarar que las consideraciones que a continuación se realizan sobre el acceso a la copia de dicho expediente informativo son aplicables a ambas peticiones de información.

También debemos advertir que este Consejo ya ha examinado anteriormente otras reclamaciones presentadas por la misma persona reclamante contra la misma entidad reclamada (reclamaciones núm. 443 y 444/2023) en las que se debatía el acceso solicitado a determinada información del mismo expediente informativo al que se refieren las reclamaciones objeto de la presente Resolución. Este Consejo estimó parcialmente dichas reclamaciones concediendo el acceso a copia del nombramiento de la persona instructora del expediente informativo, de lo que se desprende que la persona reclamante ya debe de tener en su poder parte de la información del expediente cuya copia ahora reclama.

2. La entidad reclamada argumenta en la contestación a la solicitud de información como causa de inadmisión, que la información solicitada tiene la consideración de auxiliar o de apoyo, y por lo tanto le resultaría de aplicación lo previsto en el artículo 18.1. b) LTAIBG.

Con carácter previo al análisis de la causa de inadmisión invocada, debemos advertir que en las reclamaciones anteriores formuladas por la persona reclamante (reclamaciones núm 443 y 444/2023), en las que también se debatía la inadmisión del acceso solicitado a la información existente en el expediente informativo, la entidad reclamada fundamentó dicha inadmisión argumentando también que la información solicitada tenía la consideración de auxiliar o de apoyo, al amparo del artículo 18.1.b) LTAIBG. Sin embargo, este Consejo no compartió tal



criterio, y en la Resolución núm. 582/2023, de 14 de septiembre, concluyó que no cabía considerar aplicable la causa de inadmisión indicada a los informes resultantes de las actuaciones previas reguladas en el artículo 55 de la LPAC por cuanto dichos informes no tienen, con carácter general, un verdadero carácter auxiliar o de apoyo. Por tanto, refiriéndose las resoluciones ahora reclamadas al mismo expediente informativo, la solución que este Consejo debe mantener respecto a la causa de inadmisión invocada es la misma que se mantuvo en el previo antecedente.

Como ya indicamos en el Fundamento Jurídico Cuarto, apartado 2, de la Resolución núm. 582/2023, en la delimitación del alcance del motivo de inadmisión invocado 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 se asume una lectura antiformalista del artículo 18.1.b) LTAIBG, de tal modo que lo sustantivo no es la denominación del documento solicitado (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 en el 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 decidendi 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).

En definitiva, y como también razona el Auto de 13 de junio de 2018, del Tribunal Supremo, Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo: *“El expediente administrativo, tal y como el propio art. 70.1 dispone, debe estar conformado por los documentos y actuaciones que “sirven de antecedente y fundamento a la resolución administrativa”. La previsión contenida en el apartado 4 de dicho precepto, que permite excluir del expediente la “información que tenga carácter auxiliar o de apoyo”, debe recibir una interpretación restrictiva, evitando que datos y elementos relevantes que sirvieron para conformar la decisión administrativa queden fuera del expediente remitido al órgano judicial, impidiendo a los afectados conocer datos o actuaciones que limiten su derecho de defensa y, por tanto, puedan generar indefensión”*.



Además, sobre la aplicación de las causas de inadmisión, debemos tener también presente la ya consolidada doctrina del Tribunal Supremo sobre la necesidad de que el órgano justifique debidamente su aplicación. Así, en la Sentencia del Tribunal Supremo 1547/2017, de 16 de octubre, antes citada, afirma expresamente respecto a la causa de inadmisión (en este caso la prevista en el artículo 18.1. c) LTAIBG):

"...no opera cuando quien invoca tal causa de inadmisión no justifique de manera clara y suficiente que resulte necesario ese tratamiento previo o reelaboración de la información".

3. La aplicación de las pautas doctrinales expuestas en el punto anterior supone declarar la improcedencia de aplicar la causa de inadmisión invocada a la presente solicitud de información.

La entidad reclamada deniega el acceso a la información solicitada e indica en Resolución reclamada y en las alegaciones remitidas a este Consejo que *"la naturaleza jurídica de la información previa (expediente informativo), se configura como una actividad interna o estudio previo a la incoación, en su caso, de un expediente disciplinario y está destinada al conocimiento de las circunstancias que rodean un caso concreto y la conveniencia o no de iniciar un procedimiento disciplinario"*.

En relación con estas alegaciones conviene comenzar recordando que el objeto del derecho de acceso reconocido en la LTAIBG no abarca sólo las informaciones que formen parte de expedientes administrativos. La LTAIBG, en su artículo 12, reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la información pública, entendiéndose por tal, según se dispone en el artículo 2.a) de la LTPA, *"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"*. De este modo, la Ley delimita el ámbito material del derecho a partir de un concepto amplio de información, que abarca tanto documentos como contenidos específicos, y que se extiende a todo tipo de *"formato o soporte"*, siempre que se encuentren *"en poder"* de alguno de los sujetos obligados por la ley, y hayan sido elaborados u obtenidos *"en el ejercicio de sus funciones"*. Por tanto, la noción de *"información pública"*, que configura el objeto del derecho de acceso no incluye solo la contenida en documentos ni se limita a la incorporada a los expedientes administrativos, sino que comprende cualquier tipo de información de la que dispongan los sujetos obligados, a condición de que la hubiesen elaborado ellos mismos o adquirido en el ejercicio de sus funciones. En el caso que nos ocupa, se deriva claramente que la información controvertida obra en poder de un sujeto obligado y que la ha elaborado en el ejercicio de sus funciones, por tanto, es indubitado que se trata de información pública en el sentido del artículo 2.a de la LTPA.

Este Consejo no comparte el criterio de la entidad reclamada de que documentos que forman parte de un expediente informativo, que puede concluir con la incoación de un expediente disciplinario, tenga la consideración de un mero informe interno, *"como una actividad interna o estudio previo a la incoación, en su caso, de un expediente disciplinario"*.

En el Convenio Colectivo de la Empresa Pública de Deporte Andaluz, S.A. que figura en la página web de la entidad reclamada se indica que las diligencias preliminares o expediente informativo tendrán por objeto la realización de las averiguaciones y comprobaciones necesarias para, aún sin obtener una certeza total acerca del posible incumplimiento del presunto infractor y su alcance, conseguir ciertos indicios que permitan fundamentar la decisión de incoar o no el expediente contradictorio; así como la verificación de presupuestos de licitud de la actuación empresarial, tales como la existencia



de factores enervantes o exculpatorios de la responsabilidad del imputado, o el transcurso de los plazos de prescripción.

En este caso en las propias alegaciones remitidas al Consejo se informa que *"el expediente informativo concluyó con el archivo de la denuncia al entender que los hechos denunciados no eran constitutivos de ninguna de las infracciones previstas en el Convenio Colectivo. El archivo de la denuncia no fue recurrido por trabajador denunciante"*, por tanto no puede decirse que el expediente informativo sea información auxiliar que no tiene relevancia en la tramitación del expediente o en la conformación de la voluntad pública del órgano, ya que como se deduce del precepto reproducido del Convenio Colectivo, su finalidad es valorar y objetivar los aspectos que han de servir de base a la decisión de incoar o no el procedimiento. No estamos por tanto ante una mera actividad preparatoria con trascendencia exclusivamente interna, sino ante actuaciones de las que se derivan elementos determinantes de actos administrativos concretos: la incoación de un procedimiento sancionador o el archivo de una denuncia.

El interés público en el acceso a la información viene marcado por su utilidad para conocer cómo se toman por los correspondientes órganos las decisiones relativas al ejercicio de una potestad como la disciplinaria, y, más en concreto, cómo se adopta la decisión de archivar una denuncia o iniciar un procedimiento sancionador.

De todo ello se deriva que no cabe considerar aplicable la cláusula de inadmisión prevista en la letra b) del artículo 18.1 LTAIBG con carácter general a la documentación resultante de las actuaciones previas reguladas en el artículo 55 LPACAP por cuanto dichos informes no tienen como regla verdadero "carácter auxiliar o de apoyo". Procedería pues estimar la reclamación en este punto.

4. En la Resolución reclamada se indica que *"La Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia acceso a la información pública y buen gobierno contempla entre los límites del derecho de acceso (art. 14.1.k) la «garantía de confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisiones»; garantía de confidencialidad en el tratamiento de la información de que dispongan las administraciones públicas y que necesariamente debe operar en relación con las declaraciones de testigos en el marco de un expediente informativo"*.

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"*.

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 consiguiente, el primer paso que el operador jurídico ha de emprender para valorar adecuadamente la aplicabilidad de los límites a los casos concretos reside en comprobar si cabe identificar *“el riesgo de un perjuicio «concreto, definido y evaluable» en el supuesto de concederse el acceso”*, así como la existencia de *“una relación de causalidad entre el perjuicio y la divulgación de la información solicitada”* (Resoluciones 81/2016, 120/2016, 31/2017 y 52/2017).

Según viene puntualizando de modo constante la jurisprudencia acuñada en el marco de la Unión Europea, para que pueda legítimamente restringirse el derecho de acceso ha de invocarse el riesgo de un menoscabo al interés protegido por el límite que *“debe ser razonablemente previsible y no puramente hipotético”* [Sentencia de 15 de septiembre de 2016 (Herbert Smith Freehills/Consejo), apartado 33; Sentencia de 17 de octubre de 2013 (Consejo/Access Info Europe), apartado 31; Sentencia de 21 julio de 2011 (Suecia/ MyTravel y Comisión), apartado 76; Sentencia de 1 de julio de 2008 (Suecia y Turco/Consejo), apartado 43; asimismo, la Sentencia de 13 de abril de 2005 (Verein für Konsumenteninformation/Comisión), apartado 69]. O para decirlo en los términos que ya empleó este Consejo en la Resolución 42/2016, *“la aplicación de este límite exige que se argumente la existencia de un riesgo real, actual y concreto para tales intereses, no bastando la exposición de meras conjeturas ni la mención de remotas o hipotéticas posibilidades de que se irrogue un perjuicio con motivo de la divulgación de la información”* (FJ 9º).

En relación con la aplicación del límite *“la garantía de la confidencialidad o el secreto requerido en procesos de toma de decisión”*, nos reiteramos en los argumentos expuestos e la Resolución 54/2022, de 25 de enero. La LTAIBG se inspiró en el 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 estas consideraciones, este Consejo considera que el acceso a la información solicitada no supone un riesgo real, actual y concreto para el bien jurídico a proteger a través del artículo 14.1. k) LTAIBG (test de daño), 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. Y es que, como ya se ha indicado con anterioridad en la presente Resolución, y tal y como el Tribunal Supremo y otros órganos judiciales han reconocido, la aplicación los límites debe estar debidamente motivada para poder afectar al reconocido derecho de acceso, además de ser interpretada restrictivamente (STS 1547/2017 de 16 de octubre):



«[...] 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».

Este Consejo considera pues que el citado límite no resultaba de aplicación al supuesto concreto.

5. Por otro lado, la entidad reclamada motiva también la inadmisión en el derecho a la intimidad y en la protección de los datos personales de los testigos y otras personas participantes en el expediente informativo.

Es de suponer que, por su propia naturaleza, un expediente informativo resultado de la instrucción de una denuncia interpuesta por un trabajador de la entidad reclamada debe contener información relacionada con la imputación de algún tipo de infracción o falta sancionable en materia disciplinaria. Además de información personal no sólo de la persona investigada, sino también de otras personas, como serían la persona denunciante, los testigos y las personas que han intervenido en la tramitación del expediente por su condición de personal al servicio de la entidad reclamada. Toda esa información tiene la calificación jurídica de datos de carácter personal con arreglo a la definición de los mismos establecida en el artículo 4.1 del Reglamento (UE) 2016/679, de 27 de abril de 2016 (RGPD), y por tanto el tratamiento consistente en el acceso de terceros a dichas informaciones habrá de otorgarse o denegarse conforme a lo previsto en el artículo 15 de la LTAIBG, que, como es sabido, regula las relaciones entre el derecho de acceso a la información pública y el derecho fundamental a la protección de datos personales.

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 conlleven 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.



En el caso que nos ocupa, hay que poner de manifiesto que este Consejo no ha tenido acceso a la documentación que forma parte del expediente informativo solicitado; pero teniendo en cuenta la naturaleza de la información reservada previa, donde se investiga la imputación de una infracción o falta disciplinaria a la persona denunciada, debemos advertir que si el expediente informativo contiene datos personales pertenecientes a alguna de las categorías mencionadas en el apartado primero del artículo 15 de la LTAIBG, la concesión del acceso a la información que los contenga está sujeta a condiciones muy estrictas: el consentimiento expreso y por escrito del afectado si revelan ideología, afiliación sindical, religión o creencias (salvo que él mismo los haya hecho manifiestamente públicos); o el consentimiento expreso o el amparo en una norma con rango de ley si contiene datos que hagan referencia al origen racial, a la salud o la vida sexual, o incluye datos genéticos, biométricos o relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conlleven amonestación pública. Sólo cuando se cumpliesen tales condiciones sería posible dar acceso a dicha información.

Si la información contenida en el expediente informativo no contuviera datos especialmente protegidos, habría que distinguir entre los datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano y el resto de los datos personales.

Así, con carácter general, la información relativa a los empleados públicos que han intervenido en la tramitación del expediente informativo por su condición de personal al servicio de la entidad pública reclamada, como sería el caso de la persona instructora o la que acuerde el inicio o el archivo del expediente informativo, estaría comprendida en el ámbito del artículo 15.2 de la LTAIBG, que establece la regla general de acceso a los datos personales meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano interpelado, salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación. En estos supuestos, podría concederse el acceso limitado a los datos meramente identificativos de estas personas que no obre ya en poder de la persona reclamante, siempre y cuando, como se ha indicado, no concurran en este caso concreto datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos que gocen de mayor protección que el interés público en la divulgación.

Para el resto de datos personales que puedan estar recogidos en el expediente informativo, se 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, deberán tomarse particularmente en consideración los criterios establecidos en el artículo 15.3 de la LTAIBG, que hacen referencia, entre otros, al menor perjuicio de los derechos de los afectados en caso de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativo de aquéllos (letra c) y a 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 (letra d).

Pues bien, debemos tener en cuenta en la realización de dicha ponderación, por un lado, que el interés público en el acceso a la información viene marcado en este caso por su utilidad para conocer cómo se toman por los órganos administrativos las decisiones relativas al ejercicio de una potestad reglada como es la disciplinaria, y, más en concreto, cómo se adopta la decisión de archivar una denuncia, controlando que tales decisiones no han sido adoptadas con carácter discrecional. Por otro lado, la divulgación de determinadas informaciones generadas en el marco de las actuaciones previas (habida cuenta del contenido que les es propio) comporta generalmente una afectación a los



derechos de las personas concernidas, no solo de su derecho fundamental a la protección de datos personales sino también de otros derechos de la esfera personal (así como, eventualmente, de determinados intereses particulares). El hecho de facilitar información de una persona que ha sido investigada por unos hechos que podrían ser constitutivos de una falta disciplinaria, con independencia de que la denuncia haya sido archivada, podría ocasionar un perjuicio en la privacidad de los afectados dependiendo de la naturaleza y gravedad de los hechos que le hayan sido imputados.

A estos efectos debe traerse a colación el artículo 51 del Convenio Colectivo de la Empresa Pública de Deporte Andaluz, S.A, que regula el procedimiento sancionador, señala en su apartado 5 que las actuaciones de las diligencias previas o expediente informativo *“...deberán llevarse a cabo con la más absoluta discreción, salvaguardando el principio de presunción de inocencia del imputado y respetando escrupulosamente su derecho al honor e intimidad personal”*.

Asimismo, respecto a las personas que hayan declarado como testigos en el expediente informativo, este Consejo entiende que, dada la naturaleza de los hechos relacionados con la información solicitada (falta disciplinaria), la vinculación de los testigos con la entidad reclamada y las relaciones que puedan mantener - eventualmente de subordinación jerárquica- con las personas investigada y denunciante, debería primar su derecho a la protección de datos frente al derecho de acceso. Vista la naturaleza del expediente informativo, a juicio de este Consejo debe mantenerse la reserva y confidencialidad del contenido de los testimonios que hayan emitido los testigos propuestos en la denuncia. Y es que en caso contrario, ello podría coartar su libertad o influir en futuras expedientes informativos que llegaran a tramitarse si saben que sus testimonios pueden ser conocidos por el presunto infractor o por el denunciante. El propio Convenio Colectivo de aplicación prevé la posibilidad de que este riesgo concurra y en establece en el artículo 51.6 permite que durante la tramitación del expediente informativo se puedan adoptar medidas cautelares para que el presunto infractor no pueda influir sobre otros empleados.

Lo anterior, obviamente, no es aplicable al testimonio que, en su caso, pudiera haber prestado la persona reclamante, que consta entre los testigos propuestas por la persona denunciante.

Por todo lo expuesto, y en resumen, este Consejo considera que para atender al interés público antes descrito en conocer cómo se ejerce una potestad administrativa y cumplir con los fines de transparencia a los que responde la LTPA no es necesario un acceso generalizado por parte de cualquier tercero a una información personal cuya divulgación podría ocasionar, como se ha apuntado, una grave injerencia en la privacidad de los afectados. Con objeto de armonizar el derecho de acceso a la información pública con la debida protección de los datos de carácter personal de los afectados, podría haberse resuelto conceder el acceso parcial a la información disociándola de los datos de carácter personal obrantes en el expediente informativo. Sin embargo, en la resolución dictada la entidad reclamada argumenta, acertadamente, que en este caso es del todo imposible impedir la identificación de las personas involucradas ya que la persona solicitante es empleada de la misma y conoce la identidad de todos ellos y los puestos de trabajo que desempeñan en la empresa.

En consecuencia, no estando garantizado que en este caso pueda otorgarse el acceso a la información del expediente informativo solicitado *“previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas”* según lo previsto en el artículo 15.4 LTAIBG, deben desestimarse las reclamaciones planteadas, excepto en lo que se refiere a la información que conste en el expediente sobre los hechos susceptibles de motivar la incoación del



procedimiento, las circunstancias relevantes que concurren y la motivación en la que se apoya la decisión de archivo, siempre y cuando esta información no contenga datos personales ni permita identificar a las personas afectadas, o contenga únicamente datos meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano interpelado. Y es que para estos datos el artículo 15.2 LTAIBG establece una regla general de accesibilidad, salvo que en este caso concreto se justifique la prevalencia de la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación (integridad física o moral, intimidad, etc.). Si fuera este caso, la entidad reclamada deberá dar trámite de alegaciones a las terceras personas cuyos derechos o intereses puedan verse afectados por el acceso a la información solicitada, tal y como establece el artículo 19.3 LTAIBG, y concederles *“un plazo de quince días para que pueda(n) realizar las alegaciones que estime(n) oportunas”*. Además, la persona reclamante *“deberá ser informado de esta circunstancia, así como de la suspensión del plazo para dictar resolución hasta que se hayan recibido las alegaciones o haya transcurrido el plazo para su presentación”*.

En su caso, la resolución que ponga fin a dicho procedimiento, o la ausencia de respuesta transcurrido el plazo máximo de resolución una vez concedido el trámite de alegaciones, podrá ser reclamada potestativamente ante este Consejo, circunstancia que deberá ponerse de manifiesto en su notificación en aplicación de lo previsto en el 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del procedimiento administrativo común de las Administraciones públicas.

6. En resumen, la entidad deberá:

a) Dar acceso a la información que obre en el *“expediente informativo resultado de la instrucción por parte de [nombre y primer apellido de tercera persona] de la denuncia interpuesta por el trabajador [nombre y primer apellido de tercera persona]”* que no contenga datos personales ni permita identificar a las personas afectadas, o que contenga únicamente datos personales meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano interpelado, y cuyo acceso no resulte afectado por lo indicado en el Fundamento Jurídico Cuarto, apartado quinto.

O bien

b) Retrotraer el procedimiento respecto a la información que obre en el *“expediente informativo resultado de la instrucción por parte de [nombre y primer apellido de tercera persona] de la denuncia interpuesta por el trabajador [nombre y primer apellido de tercera persona]”* que únicamente contenga datos personales meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano interpelado, cuando se considere prevalente la protección de los datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación, dando trámite de alegaciones a las terceras personas cuyos derechos o intereses puedan verse afectados por el acceso a la información solicitada, concediéndoles un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas, de conformidad con el artículo 19.3 LTAIBG.

Quinto. Cuestiones generales sobre la formalización del acceso.

La entidad reclamada ha de ofrecer a la persona reclamante la información a la que se concede el acceso, previa disociación de los datos personales que pudiera contener (art. 15.4 LTAIBG) que excedan lo previsto anteriormente. La entidad reclamada deberá tener en cuenta que la disociación



de datos personales implica no solo la supresión de la identificación concreta de las personas físicas o aquellos otros datos que pudieran permitir la misma (DNI, dirección, número de teléfono...), sino también de otra información que permitiera igualmente la identificación de alguna persona física. En este sentido, el artículo 4.1 del Reglamento General de Protección de Datos 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”.

En el caso de que en algunos de los documentos solicitados ni siquiera la supresión u ocultación de información llegara a impedir la identificación de la persona, la entidad reclamada no pondrá a disposición de la persona reclamante aquellos documentos afectados por dicha circunstancia.

A los efectos de la adecuada disociación u ocultación de los datos que puedan aparecer en los documentos, es preciso reseñar que la firma manual también se considera un dato personal y está sujeta a lo expresado anteriormente. Por otra parte, el código seguro de verificación (CSV) de los documentos firmados electrónicamente deberá ser ocultado en caso de que se haya suprimido algún dato del documento en cuestión cuya copia se facilite como respuesta a la solicitud de acceso a la información, o bien cuando el acceso a la correspondiente verificación pueda permitir la consulta de algún dato personal, no revelado en el documento, de la persona firmante, como puede ser, por ejemplo, el DNI.

Y 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 en cuanto a la solicitud de:

“copia del expediente informativo resultado de la instrucción por parte de [nombre y primer apellido de tercera persona] de la denuncia interpuesta por el trabajador [nombre y primer apellido de tercera persona]”



La entidad deberá:

a) Dar acceso a la información que obre en el "*expediente informativo resultado de la instrucción por parte de [nombre y primer apellido de tercera persona] de la denuncia interpuesta por el trabajador [nombre y primer apellido de tercera persona]*" que no contenga datos personales ni permita identificar a las personas afectadas, o que contenga únicamente datos personales meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano interpelado, y cuyo acceso no resulte afectado por lo indicado en el Fundamento Jurídico Cuarto, apartado quinto.

O bien

a) Retrotraer el procedimiento respecto a la información que obre en el "*expediente informativo resultado de la instrucción por parte de [nombre y primer apellido de tercera persona] de la denuncia interpuesta por el trabajador [nombre y primer apellido de tercera persona]*" que únicamente contenga datos personales meramente identificativos relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano interpelado, cuando se considere prevalente la protección de los datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación, dando trámite de alegaciones a las terceras personas cuyos derechos o intereses puedan verse afectados por el acceso a la información solicitada, concediéndoles un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas, de conformidad con el artículo 19.3 LTAIBG.

Todo ello en el plazo de diez días a contar desde el día siguiente al que se le notifique esta Resolución, y teniendo en cuenta lo previsto en los Fundamentos Jurídicos Cuarto y Quinto.

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

Esta resolución consta firmada electrónicamente.