

"Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos (...)" Art. 1 de la Declaración Universal de los DD HH
"Tots els éssers humans naixen lliures i iguals en dignitat i drets (...)" Art. 1 de la Declaració Universal dels DD HH

Queja	2003131	
Fecha de inicio	07/10/2020	Ayuntamiento de Gandia
Promovida por	(...)	Sra. alcaldesa-presidenta Pl. de la Constitució, 1
Materia	Régimen jurídico	Gandia - 46700 (Valencia)
Asunto	Solicitud información empadronamiento hijos menores. Incumplimiento resolución 20200095.	
Trámite	Petición de informe. Resolución.	

Sra. alcaldesa-presidenta:

Conforme a lo que establece la Ley de la Generalitat Valenciana 11/1988, de 26 de diciembre, del Síndic de Greuges, en su Título III, formulamos la siguiente resolución:

1.- Relato de la tramitación de la queja y antecedentes.

Con fecha 7/10/2020 se presentó en esta institución escrito firmado por D. (...), con (...), (...) que quedó registrado con el número indicado más arriba.

Sustancialmente manifestaba que, a pesar de la aceptación por parte del Ayuntamiento de Gandía de la resolución dictada por esta institución en la queja nº 202000095, éste todavía no le ha facilitado la documentación relativa al empadronamiento de sus hijos.

Considerando que la queja reunía los requisitos establecidos en los artículos 12 y 17 de la Ley 11/1988, de 26 de diciembre, del Síndic de Greuges, fue admitida y se la trasladamos, de conformidad con lo determinado en el artículo 18.1 de la citada ley.

Con el objeto de contrastar la información expuesta en la queja, le requerimos para que en el plazo máximo de 15 días nos remitiera información suficiente sobre la realidad de los hechos y demás circunstancias concurrentes en el presente supuesto, y en concreto, nos informara de las razones por las que no se ha dado cumplimiento a la citada resolución, que literalmente, recomendaba a este Ayuntamiento:

«que, de acuerdo con el informe emitido por el servicio jurídico de la corporación, y lo dispuesto en la Resolución de 30 de enero de 2015, del Presidente del Instituto Nacional de Estadística y del Director General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, por la que se dictan instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre la gestión del Padrón municipal, previa la audiencia al progenitor que ostente la guarda y custodia de los menores, proceda a facilitar al interesado la información solicitada, incluida la copia de la hoja padronal y la documentación aportada para llevar a cabo los empadronamientos.»

El Ayuntamiento de Gandía nos remitió informe del Servicio de Información y Estadística en el que se dispone:

La legislación aplicable en torno al acceso a los datos contenidos en el Padrón municipal de habitantes, está formada por la Ley 7/1985 de 2 de abril Reguladora de las Bases del Régimen Local, por el Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial, por la Ley Orgánica 15/1999 de 13 de diciembre de Protección de datos (en adelante LOPD), puesto que el Padrón constituye un fichero a los efectos de la LOPD, y los apartados 2 y 6 de la Resolución de 21 de julio de 1997 de la Subsecretaría, por la que se dispone la publicación de la Resolución de 4 de julio de la Presidenta del Instituto Nacional de Estadística y del Director General de Cooperación Territorial, por la que se dictan instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre actualización del Padrón Municipal.

Antes de entrar a analizar la cuestión de fondo del asunto, es necesario exponer el régimen jurídico del acceso a los datos del padrón municipal.

Así, el artículo 16.3 LRRL establece que "Los datos del Padrón Municipal se cederán a otras Administraciones Públicas que lo soliciten sin consentimiento previo al afectado solamente cuando les sean necesarios para el ejercicio de sus respectivas competencias y exclusivamente para asuntos en los que la residencia o el domicilio sean datos relevantes. También pueden servir para elaborar estadísticas oficiales sometidas al secreto estadístico, en los términos previstos en la Ley 12/1989 de 9 de mayo, de la Función Estadística Pública y en las leyes de estadística de las comunidades autónomas con competencias en la materia. Fuera de estos supuestos, los datos del padrón son confidenciales y el acceso a los mismos se regirá por lo dispuesto en la Ley Orgánica 5/1992 de 29 de octubre de Regulación del Tratamiento Automatizado de los Datos de Carácter Personal y en la Ley 40/2015 de 26 de noviembre de Régimen jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

Además, y puesto que el padrón de habitantes es un fichero a efectos de la LOPD, su acceso y por tanto su cesión de datos a terceros se rige por la citada LOPD. El artículo 11 de la misma, establece un régimen de acceso a los datos personales, en el que con carácter general "sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado".

Las excepciones a este consentimiento, son según el artículo 11.2:

- a) Cesión autorizada en una ley.
- b) Cesión de datos recogidos de fuentes accesibles al público.
- c) Cesión consecuencia de la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros, siendo en este caso la comunicación sólo será legítima en cuanto se limite a la finalidad que la justifique.
- d) Cesiones al Defensor del Pueblo, el Ministerio Fiscal o los Jueces o Tribunales o el Tribunal de Cuentas, en el ejercicio de las funciones que tiene atribuidas e instituciones autonómicas equivalentes.
- e) Cesiones entre Administraciones públicas con fines históricos, estadísticos o científicos.
- f) Cesiones de datos de salud necesarios para solucionar una urgencia o para realizar estudios epidemiológicos en los términos establecidos en la legislación sanitaria.

Además, según el artículo 11.3 de la LOPD, será nulo el consentimiento para la comunicación de los datos de carácter personal a un tercero, cuando la información que se facilite al interesado no le permita conocer la finalidad a que destinarán los datos cuya comunicación se autoriza o el tipo de actividad de aquel a quien se pretenden comunicar.

En este sentido, el artículo 6 de la Instrucción Técnica a los Ayuntamientos sobre actualización del Padrón Municipal de 21 de julio de 1997, establece que sólo existen tres tipos de interesados legítimos:

- El propio vecino al que se refieren los datos padronales, pudiendo acceder el vecino a su información bien personalmente, o por medio de su representante, legal o voluntario.
- Las autoridades que estén al frente de alguna información pública que necesite información padronal en el ejercicio de sus competencias legales y para asuntos en los que la residencia o el domicilio sean datos relevantes.
- Los Jueces y Tribunales de Justicia.

Por lo que respecta a la cuestión planteada, debemos indicar que el artículo 54.2 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial, dispone que "Los menores de edad no emancipados y los mayores incapacitados, tendrán la misma vecindad que los padres que tengan su guarda o custodia o, en su defecto, de sus representantes legales, salvo autorización por escrito de éstos para residir en otro municipio".

En relación a esta materia, el punto 2 de las Instrucciones técnicas sobre actualización del Padrón de Habitantes de 4 de julio de 1997, publicadas por Resolución de 21 de julio de 1997, remite en cuanto a representación de menores a las normas generales del Derecho Civil, citando al efecto el artículo 162 del Código Civil que establece que "Los padres que ostenten la patria potestad tienen la representación legal de sus hijos menores no emancipados," indicando la citada Instrucción Técnica que en principio bastará con la presentación del Libro de Familia para reputar válida la representación de los hijos menores por cualquiera de sus padres. No obstante lo anterior, continúa estableciendo la Instrucción Técnica, que en los supuestos de separación o divorcio, corresponde la representación de los menores, a efectos padronales, a la persona que tenga confiada su guarda y custodia, lo que se deberá acreditar mediante copia de la correspondiente resolución judicial.

De lo expuesto, concluimos que, con carácter general bastará con que el padre presente el Libro de Familia para acreditar la representación del menor y solicitar un certificado de empadronamiento. No obstante lo anterior, en el caso de que el solicitante se encuentre en una situación de separación o divorcio, sólo ostentará la representación del menor emancipado a efectos padronales, y por tanto únicamente podrá obtener el certificado de empadronamiento de su hijo/a, si tiene confiada su guarda y custodia, lo que deberá acreditar presentando en el Ayuntamiento copia de la resolución judicial que establezca el régimen de la guarda y custodia del menor no emancipado.

Como ocurre en este caso, la guarda y custodia la ostenta la madre, presentándola ante este Ayuntamiento (Documento 1), por lo que los hijos menores son empadronados en el domicilio que acredita la madre, no pudiendo otorgarle al padre ningún dato referente a tal domicilio por no tener la guarda y custodia de los mismos.

Recibido el informe, le dimos traslado del mismo al interesado para que, si lo consideraba conveniente, formulara escrito de alegaciones, como así hizo, ratificándose en su escrito inicial.

Por otra parte, y a la vista del informe remitido por el Ayuntamiento de Gandía, nos dirigimos nuevamente a éste, a fin de que nos ampliara la información inicial en los siguientes términos:

En el informe de la Jefa del Servicio de Información y Estadística, remitido a esta institución el 18/11/2020 se señalaba que " (.../...) Como ocurre en este caso, la guarda y custodia la ostenta la madre, presentándola ante este Ayuntamiento (Documento 1), por lo que los hijos menores son empadronados en el domicilio que acredita la madre, no pudiendo otorgarle al padre ningún dato referente a tal domicilio por no tener la guarda y custodia de los mismos."

De acuerdo con la Resolución de 17 de febrero de 2020, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Cooperación Autonómica y Local, por la que se dictan instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre la gestión del Padrón municipal (punto 2.2.1.3.1), "en los supuestos de guarda y custodia de menores atribuida en exclusiva a un progenitor en virtud de resolución judicial, corresponderá a este instar las inscripciones de los menores en el Padrón o las modificaciones de sus datos, de acuerdo con el artículo 54.2 del Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales."

Sin embargo, el citado precepto sólo viene referido respecto a los actos de inscripción en el padrón o a las variaciones de éstos, pues respecto a la información padronal la misma resolución señala en su punto 8.1:

En el caso de menores no emancipados de padres separados o divorciados, en virtud de lo establecido en el artículo 156 del Código Civil, el progenitor no custodio que acredite mediante la oportuna resolución judicial que ejerce la patria potestad compartida de sus hijos podrá acceder a la información padronal de los mismos, previa audiencia al progenitor que ostente la guarda y custodia para que pueda realizar las alegaciones que estime oportunas, con el fin de preservar el secreto de la residencia en situaciones sensibles. No procederá el acceso a la información cuando de la propia resolución se derive que debe preservarse el citado secreto por carecer el progenitor no custodio del derecho de visita a sus hijos menores o sólo poder hacerlo bajo supervisión de terceros y en determinados lugares.

En el mismo sentido se pronunciaba el informe de la asesoría jurídica de ese Ayuntamiento, remitido a esta institución con fecha 20/1/2020, que al respecto, indicaba:

(.../...)

Pues, **en atención a la definición de patria potestad contenida en los mencionados preceptos del Código Civil, el progenitor no custodio que la conserva está facultado para representar a sus hijos menores, de manera que la denegación de un certificado de empadronamiento, a solicitud del padre o la madre que ostenta la patria potestad de su hijo menor de edad, supone una restricción de sus derechos en su condición de representante del mismo.**

Por su parte, **la Agencia Española de Protección de Datos** no deja dudas al respecto, al señalar en su Informe 512/2009 que " cuando hablamos de menores de edad sujetos a patria potestad , implica que aquellos que ostenten la patria potestad o tutela, que generalmente son los padres, son los representantes legales de los menores, con lo que actúan en nombre y cuenta de estos y podrán recabar los datos necesarios para la tramitación de cualquier procedimiento ". Concluyendo, así, que " **los padres que ostenten la patria potestad de los menores de 14 años podrán pedir el volante o certificado de empadronamiento de los mismos** ".

Cuestión distinta sería la modificación de los datos patronales de los menores de edad, para lo cual únicamente estaría facultada, en este caso, la madre como consecuencia de la atribución judicial, en su momento, de la guardia y custodia de los hijos de ambos, dado que la vecindad de aquel debe coincidir con la del progenitor que la ostente.

Así se desprende del Real Decreto 1690/1986, de 11 de julio, por el que se aprueba el Reglamento de Población y Demarcación Territorial de las Entidades Locales, en su art. 54.2 establece que " Los menores de edad no emancipados y los mayores incapacitados tendrán la misma vecindad que los padres que tengan su guarda o custodia o, en su defecto, de sus representantes legales, salvo autorización por escrito de éstos para residir en otro municipio. En todo caso, respecto a los mayores incapacitados se estará a lo dispuesto en la legislación civil."

Añade el art. 68 "Todos los vecinos deben comunicar a su Ayuntamiento las variaciones que experimenten sus circunstancias personales en la medida en que impliquen una modificación de los datos que deben figurar en el padrón municipal con carácter obligatorio. Cuando la variación afecte a menores de edad o incapacitados esta obligación corresponde a sus padres o tutores. "

Por todo lo anterior, únicamente en el caso de que el progenitor no custodio careciese de derecho de visitas a sus hijos menores o solo pudiera hacerlo bajo supervisión de terceros y en determinados lugares, establecido por resolución judicial, estaría justificada la denegación de acceso a los datos de los hijos menores obrantes en el padrón municipal, no siendo así en el caso que nos ocupa.

(.../...)

(los subrayados son nuestros).

En la resolución de la queja nº 20200095, aceptada por el Ayuntamiento, recomendábamos que, previa la audiencia al progenitor que ostente la guarda y custodia de los menores, proceda a facilitar al interesado la información solicitada, incluida la copia de la hoja padronal y la documentación aportada para llevar a cabo los empadronamientos.

Por todo ello, y dado que en el informe remitido no se hace referencia a los informes citados y a la recomendación aceptada, le solicito informe a esta institución, en un plazo máximo de 15 días, sobre si se ha dado audiencia a la madre de los menores (que ostenta la guardia y custodia) con carácter previo al acceso a los datos padronales solicitados por el interesado.

Transcurrido el plazo señalado sin haber recibido la información solicitada, le requerimos con fechas 3/2/2021 y 26/2/2021, recibiendo, con fecha 16/3/2021 informe del Ayuntamiento de Gandía en el que se indica:

En respuesta al escrito del Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana de fecha 30 de diciembre de 2020 (R.S. 35382), por el cual solicita informe sobre si se ha cumplimentado el trámite de audiencia a la madre de los menores (que ostenta la guarda y custodia) con carácter previo al acceso a los datos padronales solicitados por D. (...), adjunto le remito notificación enviada por la jefa del departamento municipal de Estadística, de fecha 4 de marzo de 2021, a la madre de los menores de edad, en virtud de la cual se le confiere trámite de audiencia a los efectos anteriormente expresados.

Recibido el informe, le dimos nuevamente traslado del mismo al interesado para que, si lo consideraba conveniente, formulara escrito de alegaciones, sin que hasta el momento conste que éste se haya presentado.

2.- Fundamentación legal.

Llegados a este punto, y tras la detenida lectura del escrito inicial de queja, de la información remitida y de las alegaciones presentadas, procedemos a resolver la queja con los datos obrantes en el expediente.

El objeto de la queja viene constituido por el incumplimiento, por parte del Ayuntamiento de Gandía, de la resolución emitida por esta institución en el expediente de queja nº 20200095, que recomendaba que "previa la audiencia al progenitor que ostente la guarda y custodia de los menores, proceda a facilitar al interesado la información solicitada, incluida la copia de la hoja padronal y la documentación aportada para llevar a cabo los empadronamientos. "

Tal como señalábamos en la citada resolución, resulta evidente que el Ayuntamiento de Gandía, de acuerdo con el mismo, ha de facilitar al interesado la información padronal solicitada, y todo ello teniendo en cuenta, además, la Resolución de 17 de febrero de 2020, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Cooperación Autonómica y Local, por la que se dictan instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre la gestión del Padrón municipal, en la que se dispone:

En el caso de menores no emancipados de padres separados o divorciados, en virtud de lo establecido en el artículo 156 del Código Civil, el progenitor no custodio que acredite mediante la oportuna resolución judicial que ejerce la patria potestad compartida de sus hijos podrá acceder a la información padronal de los mismos, previa audiencia al progenitor que ostente la guarda y custodia para que pueda realizar las alegaciones que estime oportunas, con el fin de preservar el secreto de la residencia en situaciones sensibles. No procederá el acceso a la información cuando de la propia resolución se derive que debe preservarse el citado secreto por carecer el progenitor no custodio del derecho de visita a sus hijos menores o sólo poder hacerlo bajo supervisión de terceros y en determinados lugares.

Debiendo señalar que la Instrucción Técnica a los Ayuntamientos sobre actualización del Padrón Municipal de 21 de julio de 1997 en la que se basa el informe emitido por el Servicio de Información y Estadística del Ayuntamiento de Gandía para llegar a la conclusión contraria fue derogado por la Resolución de 16 de marzo de 2015, de la Subsecretaría, por la que se publica la Resolución de 30 de enero de 2015, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Coordinación de Competencias con las Comunidades Autónomas y las Entidades Locales, sobre instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre gestión del padrón municipal.

A la vista de que por el Ayuntamiento se ha procedido a dar audiencia a la madre de los menores cuya información padronal se solicita, tal como se señala en la Resolución de 17 de febrero de 2020, una vez cumplido dicho trámite, deberá dictarse la resolución que proceda en relación con la solicitud del promotor de la queja.

3.- Consideraciones a la Administración

En virtud de todo cuanto antecede, y atendiendo a las consideraciones expuestas en punto a la defensa y efectividad de los derechos y libertades comprendidos en los Títulos I de la Constitución y del Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana, de conformidad con lo dispuesto en el art.29.1 de la Ley 11/1988, de 26 de diciembre, reguladora de esta Institución, estimamos oportuno **RECOMENDAR al Ayuntamiento de Gandía** que, de acuerdo con el informe emitido por el servicio jurídico de la corporación y lo dispuesto en la Resolución de 17 de febrero de 2020, de la Presidencia del Instituto Nacional de Estadística y de la Dirección General de Cooperación Autonómica y Local, por la que se dictan instrucciones técnicas a los Ayuntamientos sobre la gestión del Padrón municipal, una vez cumplido el trámite de audiencia al progenitor que ostenta la guarda y custodia de los menores, proceda a resolver la solicitud de información padronal formulada por el promotor de la queja.

Lo que se le comunica para que, en el plazo máximo de un mes, nos informe si acepta esta recomendación o, en su caso, nos ponga de manifiesto las razones que estime para no aceptarla, y ello, de acuerdo con lo prevenido en el artículo 29 de la ley 11/1988, reguladora de esta Institución.

Esta resolución se insertará en la página web de la Institución.

Atentamente,

Ángel Luna González
Síndic de Greuges de la Comunitat Valenciana