

Resolución RT 0516/2020

N/REF: RT 0516/2020

Fecha: La de la firma

Reclamante [REDACTED]

Dirección: [REDACTED]

Administración/Organismo: Principado de Asturias/ Consejería de Salud

Información solicitada: Fallecimientos totales por cualquier causa, por covid-19 confirmado, y por sintomatología compatible con covid-19 desglosado por centros residenciales.

Sentido de la resolución: ESTIMATORIA

I. ANTECEDENTES

1. Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, el reclamante solicitó al amparo de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno¹(en adelante, LTAIBG) y con fecha 21 de julio de 2020 la siguiente información:

Quisiera conocer el número de fallecimientos registrados en cada uno de los centros residenciales de servicios sociales (tanto las residencias de mayores como los de personas con discapacidad o salud mental) entre el 8 de marzo y el 31 de mayo (o la fecha más reciente posible).

Quisiera dicha información desglosada por cada uno de los centros residenciales. Más en concreto, quisiera conocer el número total de fallecidos en cada residencia (por cualquier causa) en este periodo; el número de fallecidos con covid-19 confirmada y el número de fallecidos con sintomatología compatible a covid-19 en cada centro.

2. Con fecha 4 de septiembre de 2020, se adopta Resolución del Consejero de Salud con sentido parcialmente estimatorio. En concreto, se afirma no disponer de información sobre el total de

¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887>

fallecidos por residencia, puesto que esa cifra se calcula con un decalaje de medio año según los datos del Registro Poblacional de Mortalidad. Asimismo, se afirma no disponer del número de fallecimientos con sintomatología compatible con COVID-19 al haberse realizado una contabilización solamente de los residentes con diagnóstico de COVID-19 que posteriormente fallecieron siendo su domicilio un centro residencial. La información se ofrece en una tabla de dos columnas donde se recogen los 86 centros identificados numéricamente por razones de confidencialidad y el número de fallecidos con diagnóstico previo de COVID-19.

3. Disconforme con la respuesta, el 7 de septiembre de 2020 el reclamante presenta reclamación potestativa ante el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno (CTBG), al amparo de lo dispuesto en el artículo 24² de la LTAIBG. Centra su disconformidad en que la información que se le ha aportado no está realmente desglosada por centro residencial ya que la identificación de cada centro se hace con un número por razones de confidencialidad que a juicio del reclamante no han quedado argumentadas en la resolución. En apoyo de sus argumentos aporta dos resoluciones autonómicas en las que se ha dado acceso a la información solicitada desglosada por centro residencial identificado, en concreto aporta la Resolución de 20 de julio de 2020 de la Dirección General de Autonomía Personal y Discapacidad de la Generalitat de Cataluña; y Resolución de 28 de julio de 2020 del Secretario General Técnico de la Consejería de Políticas Sociales, Familias, Igualdad y Natalidad de la Comunidad de Madrid.
4. El 7 de septiembre de 2020 la Oficina de Reclamaciones de Administraciones Territoriales de este Consejo remite la reclamación al Director General de Gobernanza Pública, Transparencia, Participación Ciudadana y Agenda 2030 de la Consejería de Presidencia del Principado de Asturias y a la Secretaría General Técnica de la Consejería de Salud, para que a la vista de la documentación que obra en el expediente se formulen por el órgano competente las alegaciones que se estimen convenientes en el plazo de 15 días hábiles.
5. El 29 de septiembre de 2020 tiene entrada en el CTBG Informe de Alegaciones de la Secretaria General Técnica de la Consejería de Salud. Se alega que la omisión del dato de la denominación de los centros residenciales no pretende preservar los intereses de las entidades titulares de los mismos, sino de las personas fallecidas y sus familias.

A dicha conclusión se llega argumentando que en relación con aquellos establecimientos en que se hayan producido pocos fallecimientos en el periodo de tiempo al que se refiere la solicitud, inferior a tres meses, si se hace público que un determinado número de personas que fallecieron por infección de COVID-19 (o una sola persona), sería posible, en el entorno social de ese centro, identificar a las personas fallecidas y conocer, en consecuencia, la causa de su

² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a24>

muerte. En los centros residenciales más pequeños, con implantación en pequeñas poblaciones o barrios, el riesgo de identificación de los fallecidos por COVID-19 es muy alto.

Si bien al tratarse de personas fallecidas no sería de aplicación la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, la Consejería alega que se podría ver afectado el derecho al honor o la intimidad de los familiares de una persona fallecida como consecuencia de la publicidad de datos que afectan a la intimidad del fallecido, en particular de la causa del fallecimiento. Las alegaciones se apoyan con cita en las Sentencias del Tribunal Constitucional 231/1988 y 190/1996.

Finalmente, se alega que, aunque en ningún caso se aportan los nombres de los fallecidos, la anonimización del centro residencial donde fallecieron resulta necesaria por el alto riesgo de identificabilidad en entornos sociales pequeños. Dicho riesgo se pondera con el interés público de la divulgación de la información, alegando la Consejería que el interés informativo que tendría la divulgación de los datos se ve solo parcialmente afectado, dado que con la información ya facilitada es posible evaluar el impacto de la pandemia en los centros residenciales de esta Comunidad Autónoma.

II. FUNDAMENTOS JURÍDICOS

1. De conformidad con lo dispuesto en el artículo 24 de la LTAIBG, en relación con el artículo 8 del *Real Decreto 919/2014, de 31 de octubre, por el que se aprueba el Estatuto del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno*³, la Presidencia de este Organismo es competente para resolver las reclamaciones que, con carácter previo a un eventual y potestativo Recurso Contencioso-Administrativo, se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información.
2. En virtud del apartado 2 de la disposición adicional cuarta de la LTAIBG⁴, las Comunidades Autónomas pueden atribuir la competencia para la resolución de las reclamaciones al Consejo de Transparencia y Buen Gobierno mediante la celebración del correspondiente convenio con la Administración General del Estado. En desarrollo de esta previsión, han suscrito convenio⁵ con este Organismo las Comunidades Autónomas de Asturias, Cantabria, La Rioja, Extremadura, Comunidad de Madrid y Castilla-La Mancha, así como las Ciudades Autónomas de Ceuta y Melilla.

³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2014-11410&tn=1&p=20141105#a8>

⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&p=20181206&tn=1#dacuaa>

⁵ [https://www.consejodetransparencia.es/ct Home/transparencia/portal transparencia/informacion econ pres esta/convenios/conveniosCCAA.html](https://www.consejodetransparencia.es/ct/Home/transparencia/portal%20transparencia/informacion%20econ%20pres%20esta/convenios/conveniosCCAA.html)

En este caso resulta de aplicación el Convenio de 27 de diciembre de 2019 entre el Consejo de Transparencia y Buen Gobierno y la Comunidad Autónoma del Principado de Asturias para el traslado del ejercicio de la competencia para la resolución de las reclamaciones previstas en el artículo 24 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, publicado por Resolución de 9 de enero de 2020, de la Presidencia del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno. Todo ello hasta que se produzca la constitución del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno del Principado de Asturias previsto en el artículo 63⁶ de la Ley 8/2018, de 14 de septiembre, de Transparencia, Buen Gobierno y Grupos de Interés.

3. Precisadas las reglas generales sobre competencia orgánica para dictar la presente resolución, se debe partir de la base que la LTAIBG tiene por objeto *“ampliar y reforzar la transparencia de la actividad pública, regular y garantizar el derecho de acceso a la información relativa a aquella actividad y establecer las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias derivadas de su incumplimiento”*. A estos efectos, su artículo 12⁷ reconoce el derecho de todas las personas a acceder a la *“información pública”*, en los términos previstos en el artículo 105.b) de la Constitución⁸ y desarrollados por dicha norma legal. Por su parte, en el artículo 13 de la LTAIBG⁹ se define la *“información pública”* como

“los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones”.

La LTAIBG reconoce y regula el derecho a acceder a información pública que esté en posesión del organismo al que se dirige bien porque él mismo la ha elaborado, bien porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas con el requisito de que se trate de un sujeto incluido en el ámbito de aplicación de la propia Ley.

Por lo que se refiere al ámbito subjetivo, la Consejería de Salud, en tanto que integrante de la administración autonómica, es un sujeto obligado a los efectos del ejercicio de acceso a la información de acuerdo con el artículo 2.1.a)¹⁰ de la LTAIBG y el artículo 2.1.a)¹¹ de la Ley 8/2018 de 14 de septiembre.

⁶ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2018-14293#ar-63>

⁷ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a12>

⁸ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229&tn=1&p=20110927#a105>

⁹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a13>

¹⁰ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a2>

¹¹ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2018-14293#ar-2>

Por lo que se refiere a la información solicitada, se trata de información sobre el número de fallecimientos totales por cualquier causa, por COVID-19 confirmado, y por sintomatología compatible con COVID-19 desglosado por centros residenciales. Se trata de información pública a los efectos del artículo 13 LTAIBG ya que en caso de existir se encuentra en poder de un sujeto incluido en el ámbito de aplicación de la ley, habiéndola obtenido en el ejercicio de sus funciones.

4. La controversia en esta reclamación radica en la disconformidad del reclamante con la anonimización realizada por la Consejería en el desglose de los fallecidos por centro residencial. En particular, procede examinar la ponderación realizada por la Consejería de Salud sobre el interés público en la divulgación de la información y los derechos de los afectados.

La Consejería alega que ofrecer los datos de fallecidos con el nombre del centro residencial incidiría sobre el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar reconocido en el artículo 18 de la Constitución. En particular, se argumenta que en los centros residenciales más pequeños, con implantación en pequeñas poblaciones o barrios, el riesgo de identificación de los fallecidos por COVID-19 es muy alto porque si se hace público que un determinado número de personas fallecieron por infección de COVID-19 (o una sola persona), sería posible, en el entorno social de ese centro, identificar a las personas fallecidas y conocer, en consecuencia, la causa de su muerte.

En apoyo de sus argumentos se cita el Informe jurídico 365/2006 de la Agencia Española de Protección de Datos (AEPD), donde se argumenta que la normativa de protección de datos no resulta aplicable, al ser el derecho fundamental a la protección de datos un derecho personalísimo que, en consecuencia, se extingue por la muerte de las personas.

Sin embargo, el Informe argumenta que si bien el derecho a la protección de datos desaparecería como consecuencia de la muerte de las personas, no sucede así con el derecho de determinadas personas para ejercitar acciones en nombre de las personas fallecidas, con el fin de garantizar otros derechos constitucionalmente reconocidos como los citados. En este sentido la AEPD concluye que *“será preciso que por la entidad que trata los datos se adopten medidas que impidan el conocimiento por terceros a otro tipo de datos de los fallecidos, toda vez que dicho conocimiento pudiera dar lugar al ejercicio de acciones por las personas legalmente habilitadas en defensa de otros bienes jurídicamente protegidos que no se extinguen como consecuencia de la muerte de las personas.”*

Además, en apoyo de sus argumentos se cita la Sentencia del Tribunal Constitucional 231/1988 sobre intimidad de un fallecido, que por su repercusión moral es también un derecho de sus familiares. Sin embargo, la citada sentencia no ha sido considerada aplicable a este caso dado que hace referencia a la divulgación de imágenes de una persona en el momento de su

fallecimiento, lo cual no guarda relación con esta reclamación, que lo que busca es conocer el número de fallecidos por residencia.

Por su parte, el reclamante, aportando los casos de otras CCAA, entiende que no hay problemas de confidencialidad; sino que más bien se trata de información valiosa para la opinión pública debiendo prevalecer el interés público en la publicación de la información sobre la confidencialidad alegada.

Este CTBG entiende las razones esgrimidas por la Consejería sobre la afección en la esfera de los derechos del artículo 18 CE, con la posibilidad de que en esos entornos concretos los familiares de las personas fallecidas puedan ver cómo se identifica la causa de fallecimiento por COVID-19. Sin embargo, esta posible afección puede entenderse en términos hipotéticos, del contexto sociodemográfico que presupone y plantea el Principado podría existir ese riesgo de identificación, como lo denomina la Consejería de Salud, pero no deja de ser un evento incierto e hipotético que también podría no ocurrir.

Mientras que la afección a los derechos alegados no pasa de mero riesgo hipotético, el perjuicio que se genera por la no divulgación de la información sí resulta, a juicio de este Consejo, real y actual a la vista de la solicitud de información del reclamante. En este sentido, se considera que la argumentación sobre la afección al interés público en la divulgación de la información está insuficientemente razonada por parte de la Consejería de Salud.

La Consejería alega que *“el interés informativo que tendría la divulgación de los datos se ve solo parcialmente afectado, dado que con la información ya facilitada es posible evaluar el impacto de la pandemia en los centros residenciales de esta Comunidad Autónoma”*. Efectivamente, conocer el dato agregado para todos los centros residenciales permite hacerse una idea general del impacto de la COVID-19 en los centros residenciales de la Comunidad, sin embargo, la solicitud plantea de manera expresa conocer el impacto concreto de aquélla en los diferentes centros residenciales.

Deben tenerse en cuenta las especiales circunstancias que se han originado con ocasión de la pandemia, con particular incidencia en el objeto de la solicitud del reclamante: las residencias de mayores. De este modo, los centros residenciales están siendo objeto de un escrutinio reforzado que ofrezca información relevante tanto para los usuarios de estos centros y sus familias, como información en general que permita la rendición de cuentas.

Esta tendencia se aprecia tanto en la constitución de comisiones de investigación parlamentaria en algunas CCAA, como en la actuación de oficio del Defensor del Pueblo en sus Recomendaciones de 23 de abril de 2020 (Queja 20007285 en el caso del Principado de Asturias). En definitiva, a la hora de llevar a cabo la ponderación entre el interés público en la divulgación de la información y los derechos alegados, no puede ignorarse este interés público reforzado, tanto por la actualidad de la información solicitada como por su relevancia para la

rendición de cuentas. No cabe duda de que ofrecer esa información de forma agregada solo ofrece una panorámica general desdibujando la posibilidad de conocer cómo se ha actuado en los diferentes centros residenciales, individualizando las responsabilidades y permitiendo conocer si hay algunos en los que se ha procedido mejor que en otros; información que resulta relevante para la rendición de cuentas.

A mayor abundamiento, este CTBG ha tenido ocasión de pronunciarse en reclamaciones de objeto análogo a la que ahora se estudia. Así, en las Resoluciones RT/0265/2020, RT/0387/2020 y RT/0402/2020 se estimaron las solicitudes de acceso a los mismos datos solicitados desglosados por centro residencial identificado con su nombre, no alegando ninguna de las CCAA instadas límite ni causa de inadmisión alguna, a pesar de que su situación poblacional y los datos que ofrecían eran similares a los del Principado de Asturias.

En conclusión, una vez examinada la ponderación realizada por el Principado, este CTBG entiende que prevalece el interés en la divulgación de la información en el actual contexto de crisis sanitaria y social sobre la hipotética afección a los derechos alegada. De este modo, la reclamación debe ser estimada al tratarse de información pública y no resultar de aplicación causa de inadmisión ni límite alguno de la LTAIBG.

III. RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y Fundamentos Jurídicos descritos, procede

PRIMERO: ESTIMAR la reclamación de 7 de septiembre de 2020 por entender que su objeto se trata de información pública a los efectos de la LTAIBG.

SEGUNDO: INSTAR a la Consejería de Salud del Principado de Asturias, a que en el plazo de veinte días hábiles, traslade al interesado la siguiente información:

- Número de fallecidos por COVID-19 desglosado por cada uno de los 87 centros residenciales aportados en la Resolución inicial, identificando el nombre oficial de cada centro que se había ofrecido con un número identificativo.

TERCERO: INSTAR a la Consejería de Salud del Principado de Asturias, a que en el mismo periodo de tiempo remita a este Consejo de Transparencia y Buen Gobierno copia que acredite el cumplimiento de la presente resolución

De acuerdo con el artículo 23, número 1, de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno¹², la Reclamación prevista en el artículo 24 de la misma tiene la consideración de sustitutiva de los recursos administrativos, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas¹³.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses, ante los Juzgados Centrales de lo Contencioso-Administrativo de Madrid, de conformidad con lo previsto en el artículo 9.1 c) de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa¹⁴.

EL PRESIDENTE DEL CTBG

José Luis Rodríguez Álvarez

¹² <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2013-12887&tn=1&p=20181206#a23>

¹³ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-10565&tn=1&p=20181206#a112>

¹⁴ <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1998-16718&tn=1&p=20181206#a9>