



Reclamación 32/2020

Resolución 8/2022, de 28 de febrero, del Consejo de Transparencia de Aragón, por la que se resuelve la reclamación presentada al amparo del artículo 36 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón, frente a una resolución del Departamento de Sanidad por la que se concede acceso parcial a la información pública solicitada

VISTA la reclamación en materia de acceso a la información pública presentada por _____, el Pleno del Consejo de Transparencia de Aragón ha adoptado la siguiente resolución,

I. ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 4 de mayo de 2020, _____ presentó una petición de información pública dirigida al Departamento de Ciudadanía y Derechos Sociales del Gobierno de Aragón, mediante el formulario disponible en el Portal de Transparencia, en la que solicita:

«En relación con la epidemia del Covid-19 y su impacto en las residencias de mayores de la Comunidad, se pide conocer los siguientes datos:

a. Número de personas contagiadas en las residencias, entre el 1 de marzo y el 30 de abril de 2020, desglosado por residencias.



b. Número de personas fallecidas en las residencias, entre el 1 de marzo y el 30 de abril de 2020, desglosado por residencias e indicando en cuántos casos existió positivo por Covid-19 y en cuántos casos se produjo el deceso con sintomatología compatible.

c. Del número total de fallecidos de cada residencia, entre el 1 de marzo y el 30 de abril, con positivo confirmado o con sintomatología compatible, enumerar cuántos decesos se produjeron en la residencia y cuántos en el hospital».

La solicitud de información pública se remite al Departamento de Sanidad del Gobierno de Aragón —competente para resolverla— el 1 de junio de 2020, fecha en la que se levanta la suspensión de plazos administrativos derivada del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declaró el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 (artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo).

SEGUNDO.- Por Orden de 25 de junio de 2020, de la Consejera de Sanidad, se resuelve conceder acceso parcial a la información pública solicitada, en los siguientes términos:

«a. Los casos confirmados de Covid-19 en residencias de la Comunidad Autónoma de Aragón hasta el 30 de abril de 2020 fueron 2.023, a los que hay que añadir 367 como casos posibles. El total (confirmados + posibles) a esa fecha fue de 2.390, y en él se incluyen tanto residentes como trabajadores. A esa fecha, el número de residencias en investigación por posible presencia de casos fue de 124.



b. El número de residentes fallecidos a 30 de abril de 2020, tanto confirmados como con sintomatología, compatible fue de 589.

c. No está disponible la información desagregada sobre el número de fallecidos por Covid-19 o con sintomatología compatible con la enfermedad que fallecieron en hospital o en residencia».

TERCERO.- El 17 de julio de 2020, el solicitante presentó reclamación ante el Consejo de Transparencia de Aragón (en adelante CTAR) en la que expone, en síntesis:

- a) Que pese a que Gobierno de Aragón asegura que “estima parcialmente” la solicitud de información planteada, considera que lo más exacto sería afirmar que la desestima totalmente.

Respecto a lo solicitado como apartado a), lo único que aporta el Departamento es el número global de personas contagiadas. Sin embargo, esta información no se desglosa por residencias, tal y como se pedía en la solicitud de acceso a la información pública.

En cuanto a lo solicitado como letra b) el único dato que facilita el Gobierno de Aragón es una cifra global. Sin embargo, esta información no se desglosa por residencias y tampoco se indica en cuántos casos existió positivo por Covid-19 y en cuántos casos de produjo el deceso con sintomatología compatible, tal y como se pedía en la solicitud de acceso a la información pública.



Respecto a lo solicitado como letra c) lo que responde el Gobierno aragonés es que no tiene ese dato "desagregado". Señala a estos efectos que cualquier dato "agregado", por definición, se compone de la suma de diferentes datos "desagregados". Destaca que de ser cierto lo que afirma el Gobierno de Aragón, habría incumplido de forma flagrante las obligaciones de recogida de información establecidas por el Gobierno central en la Orden SND 275/2020, de 23 de marzo. Y, en consecuencia, también habría incumplido la obligación de enviar dicha información al Gobierno de la Nación dos veces a la semana durante el tiempo que se prolongó el estado de alarma.

- b) Recuerda la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto a la formulación amplia y expansiva con que aparece configurado el derecho a la información en la Ley 19/2013, en la que el TS determina que sólo son aceptables las limitaciones que resulten justificadas y proporcionadas y que en ningún caso estamos ante una potestad discrecional de la Administración, para concluir que se ha desestimado la solicitud sin ofrecer justificación alguna de la decisión adoptada, o aportando una completamente inverosímil, a su juicio.

CUARTO.- El 21 de julio de 2020, el CTAR solicitó al Departamento de Sanidad que, en el plazo de quince días hábiles contados a partir del día siguiente al de la recepción de la comunicación, informara acerca de los fundamentos de la decisión adoptada y realizara las alegaciones oportunas.



QUINTO.- El 31 de agosto de 2020, el Departamento de Sanidad remitió informe en relación con el objeto de la reclamación, en el que expone lo siguiente:

«En relación a la petición de los resultados detallados sobre número de contagios y de fallecidos de todas y cada una de las residencias de personas mayores de Aragón, cabe informar que dichos datos no se encuentran trasladados a ninguna base de datos con referencia singularizada para cada residencia, porque dicha tarea de singularización exigiría una acción previa de reelaboración, recogida como causa de inadmisión de la solicitud en el artículo 18 de la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, y 30 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo.

En relación con la disociación del número de decesos entre residencias y hospitales, que se corresponde con la petición de derecho de acceso contenida en la letra c) de la solicitud del interesado, en puridad debe ser inadmitida a trámite. Esa información, como ya se indicó en la resolución, no existe, ya que no se dispone de un registro de personas fallecidas por lugar de deceso, ya sea ocurrido en un hospital o en una residencia.

En cuanto a la alegación sobre el incumplimiento por la autoridad sanitaria de la Comunidad Autónoma de Aragón de lo dispuesto en el artículo segundo de la Orden SND/275/2020, de 23 de marzo, por la que se establecen medidas complementarias de carácter organizativo, así como de suministro de información en el ámbito de los centros de servicios sociales de carácter residencial en relación con la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19. Cabe apuntar sobre la plantilla que figura en el Anexo – "Información sobre actuaciones en



centros de servicios sociales de carácter residencial en relación con la crisis sanitaria por el COVID-19”- que la misma se solicita sea remitida en números totales y no desglosados por residencia. Por tanto, en base a esa sistemática, la Comunidad Autónoma de Aragón no ha incumplido la obligación de rendir la información solicitada por el Ministerio, sino que la ha remitido adaptada al formato establecido».

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El artículo 36 de la Ley 8/2015, de 25 de marzo, de Transparencia de la Actividad Pública y Participación Ciudadana de Aragón (en adelante Ley 8/2015) atribuye al CTAR la función de resolver las reclamaciones que se interpongan contra las resoluciones en materia de acceso a la información pública, con carácter potestativo y previo a su impugnación en vía contencioso administrativa, estando sometidas a su competencia las actuaciones en la materia del Departamento de Sanidad.

SEGUNDO.- La Ley 8/2015 reconoce, en su artículo 25, el derecho de todas las personas a acceder, mediante solicitud previa, a la información pública, en los términos previstos en el artículo 105 b) de la Constitución Española, en la normativa básica en materia de transparencia y en esa Ley. Por su parte, el artículo 13 de la Ley 19/2013, 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno (en adelante Ley 19/2013) —y el artículo 3



h) de la Ley 8/2015 en idénticos términos— 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 la norma y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

Sobre la condición de información pública de lo solicitado (número de contagiados y fallecidos por covid 19 en las residencias autonómicas de personas mayores) se han pronunciado ya los Comisionados de Transparencia en España en varias ocasiones, ante solicitudes idénticas a la que ha dado origen a esta Resolución (entre otras, Resoluciones RT271/2020, RT387/2020, RT402/2020, RT413/2020 o RT 507/2021, del Consejo de Transparencia y Buen Gobierno —en adelante CTBG—, Resolución 180/2020, del Consejo de Transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno de la Comunidad Valenciana y Resoluciones 171/2020, 172/2020 y 175/2020 de la Comisión de Transparencia de Castilla y León).

Hay que advertir que en el caso de la Junta de Castilla y León se habían proporcionado —en respuesta a una solicitud idéntica— todos los datos relativos a los centros residenciales de titularidad de la Junta y se había denegado el acceso a la información desagregada de cada uno de los centros residenciales que no eran de su titularidad, por entender que dichos centros no habían dado "*su consentimiento expreso para hacer públicos los datos solicitados*", de acuerdo con la interpretación que hace del artículo 14.1 h) de la Ley 19/2013, el informe de los Servicios Jurídicos de la Junta de Castilla y León DSJ-28-2020, de 15 de abril.



TERCERO.- Sentado el carácter de información pública de lo solicitado —que no fue cuestionado por el Departamento de Sanidad, salvo en el extremo relativo al lugar de fallecimiento de los residentes, al afirmar que se trataba de una información inexistente— de la doctrina emanada de la Comisión de Transparencia de Castilla y León sobre la cuestión, que comparte este Consejo de Transparencia de Aragón, se concluye:

- a) En cuanto a que los datos generales fueran proporcionados de forma desagregada por centros, el Comisionado analiza las exigencias contenidas en la Orden SND/275/2020, de 23 de marzo, por la que se establecen medidas complementarias de carácter organizativo, así como de suministro de información en el ámbito de los centros de servicios sociales de carácter residencial en relación con la gestión de la crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 y la Orden SND/322/2020, de 3 de abril, que modificó la anterior, para concluir que entre la información que debe ser remitida por las autoridades competentes de las Comunidades Autónomas se encuentra la correspondiente al “N.º total de fallecimientos por COVID-19 confirmados en centros de servicios sociales de carácter residencial”; “N.º total de fallecimientos con sintomatología compatible con COVID-19 (no confirmados) en centros de servicios sociales de carácter residencial”; y “N.º total de residentes en centros de servicios sociales de carácter residencial con expediente de intervención por COVID-19” (en todos los casos desde el 8 de marzo hasta la fecha de remisión de la información).



Por tanto, afirma el Comisionado, *“no cabe duda de que la información relativa a la mortalidad relacionada con la COVID-19 y a la incidencia de la enfermedad en centros residenciales de personas mayores y de personas con discapacidad, es una información que se encuentra en poder de la Administración autonómica y que ha sido obtenida por esta, de forma desagregada para cada centro, en el ejercicio de sus funciones”*.

- b) A juicio de la Comisión, en la decisión impugnada no se realiza la ponderación exigida entre el perjuicio causado a los *“intereses económicos y comerciales”* de los titulares de los centros, por la divulgación de la información que ha sido denegada y el interés público de su divulgación, sino que únicamente se tiene en cuenta el primero (exponiendo su materialización en términos generales a través de su vinculación con el derecho a la propia imagen y al honor de aquellos), y se presume, simplemente, que el segundo sólo alcanza al conocimiento de los datos agregados, pero no al de la información desagregada por centros.
- c) Asume el Comisionado la ponderación no realizada, para concluir que sí concurre un interés público en la divulgación de la información desagregada que se ha denegado, atendiendo a algunas de las pautas que se contienen en el Criterio Interpretativo 1/2019, de 24 de septiembre, del CTBG:

“Así, en primer lugar, la importancia de la información solicitada desagregada para la sociedad es alta, considerando la



problemática a la que se refiere y la extrema gravedad del contexto sanitario en la que tiene lugar. En este sentido, la relevancia del derecho de acceso a la información pública en una situación como la generada por la crisis de la covid-19 ha sido reconocida, por ejemplo, en la Declaración Conjunta del Representante de la OSCE sobre Libertad de Prensa y de los Relatores sobre Libertad de Expresión de la ONU y la CIDH, de 19 de marzo de 2020, donde se señala que "el derecho a la libertad de expresión, que incluye el derecho a buscar, recibir e impartir información e ideas de todo tipo, independientemente de las fronteras, a través de cualquier medio, se aplica a todos, en todas partes, y solo puede estar sujeto a restricciones estrictas"; o por la Conferencia Internacional de Comisionados de la Información que el pasado 14 de abril recordaron que "la importancia del derecho de acceso a la información se mantiene" en el contexto de un estado de pandemia global.

En segundo lugar, el interés público en obtener la información desagregada también se encuentra relacionado con la importancia que tiene conocer la distribución de la mortalidad, no solo por titularidad de los centros sino también por localización geográfica, para poder realizar una valoración de la aplicación de las medidas y decisiones adoptadas por las administraciones públicas competentes durante la declaración del estado de alarma, facilitando de esta forma la rendición de cuentas de éstas ante la ciudadanía en un momento donde esta rendición es más importante, quizás, que nunca. No es baladí constatar que, según la información publicada por esa



Administración autonómica, con fecha 15 de septiembre de 2020 de los 1.539 residentes en residencias de mayores, centros de personas con discapacidad y viviendas tuteladas en Castilla y León fallecidos con covid-19 confirmada, únicamente 135 eran residentes en residencias de mayores y centros de personas con discapacidad propios de la Junta de Castilla y León (si el dato se refiere a fallecidos con síntomas compatibles, fueron 1.105 en el primer caso y 117 en el segundo). Es decir, un amplio porcentaje de la mortalidad sobre la que se pide información se ha dado en centros de titularidad no autonómica, lo cual resulta coherente con el peso que los 25 centros de este tipo cuya titularidad corresponde a la Administración autonómica (cuyos datos sí se publican de forma desagregada) tienen sobre el número total de centros de la Comunidad. A este respecto, sin perjuicio de que la mayor parte de los centros cuyos datos de mortalidad desagregados han sido denegados sean de titularidad privada, no se pueden olvidar las competencias en el sector que corresponden a la Administración.

En tercer lugar, esta información desagregada podría aportar conocimiento sobre la aplicación de las decisiones administrativas que, indudablemente, han afectado a las vidas y a la salud de muchas personas y, por tanto, permitiría el cuestionamiento por la ciudadanía de tales decisiones y de la forma en la que aquellas se han llevado a la práctica.

Ponderado así el interés público en la divulgación de los datos desagregados solicitados y considerando además el amplio



reconocimiento del derecho de acceso a la información pública al que antes hemos hecho referencia, parece prevalecer aquel, en términos generales, sobre el daño que supondría la divulgación de tal información sobre los intereses económicos y comerciales de los titulares de los centros”.

- d) Respecto a la imposibilidad de garantizar la veracidad de los datos de mortalidad vinculados a la COVID-19 en centros que no sean de titularidad autonómica, el Comisionado considera que en virtud de las dos Órdenes ministeriales citadas en el apartado a) *“son los titulares de los centros los que tienen la obligación primaria de garantizar la puesta a disposición de información veraz y ajustada al sistema de información vigente, si bien la autoridad competente de la comunidad autónoma debe remitir la información agregada al Ministerio de Sanidad. Por tanto, en cierto modo, también es responsable la Comunidad de que la información remitida al Ministerio de Sanidad integrada por la agregación de la proporcionada por los centros responda a la realidad.*

En todo caso, la información solicitada en este caso coincide con una parte de la utilizada por la Administración autonómica para la elaboración de los datos agregados que son objeto de publicación, y esta es la que es proporcionada por los titulares de los centros. El incumplimiento por parte de estos de su obligación de garantizar la veracidad de esta información tendrá, en el caso de constatarse, las consecuencias jurídicas que correspondan, pero la posibilidad de que aquel



incumplimiento tenga lugar no opera como impedimento para que se pueda divulgar la información”.

- e) Reconoce el Comisionado que la información desagregada cuya denegación se impugna puede afectar a derechos e intereses de terceros, considerando como tales a las personas jurídicas titulares de los centros y, por tanto, con carácter previo a la adopción de una decisión relativa al acceso a aquella, debía realizarse el trámite de audiencia recogido en el artículo 19.3 de la Ley 19/2013. Como la Orden fue adoptada sin que tuviera lugar el trámite de audiencia impuesto (se presumió una negativa general de este consentimiento) se ordena retrotraer el procedimiento de acceso a la información pública al momento en el cual tuvo lugar el vicio formal, de forma tal que se realice el trámite de audiencia a todos los titulares, públicos y privados, de centros residenciales de personas mayores y de personas con discapacidad de esa Comunidad, concediendo un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones oportunas e informando de esta circunstancia al solicitante.

CUARTO.- En el caso objeto de reclamación, la Orden de 25 de junio de 2020, de la Consejera de Sanidad, se limita a señalar *“de acuerdo con la información actualmente disponible relacionada con esa solicitud, consultada la Dirección General de Salud Pública”* y a proporcionar los datos, sin desagregación por centro, recogidos en el Antecedente de hecho Segundo de esta Resolución. En cuanto a la información requerida en la letra c) se indica que no está disponible.



Es decir, respecto de los apartados a) y b) no se motiva el acceso parcial concedido, como exige con claridad el artículo 20.2 de la Ley 19/2013; acceso parcial que solo puede basarse en la concurrencia de alguno de los límites recogidos en los artículos 14 y 15, o en una causa de inadmisión de las previstas en el artículo 18 de la legislación básica de transparencia.

No es hasta la emisión del informe a la reclamación cuando se acude a la necesidad de reelaboración como causa de inadmisión, prevista en el artículo 18.1. c) de la Ley 19/2013 y 30. 1. c) de la Ley 8/2015, al afirmar que dichos datos no se encuentran trasladados a ninguna base de datos con referencia singularizada para cada residencia, y que dicha tarea de singularización exigiría una acción previa de reelaboración.

Debe señalarse, en primer lugar, que esta supuesta causa de inadmisión ha sido invocada por el Departamento en el informe emitido a raíz de la reclamación y no en la resolución de acceso parcial, por lo que este argumento no ha sido trasladado al reclamante.

A estos efectos, como señaló el CTBG en su Resolución 132/2015 y este Consejo en sus Resoluciones 1/2017, de 27 de febrero, y 17/2017, de 27 de julio —y puede extenderse a las causas de inadmisión de las solicitudes— *«los límites al derecho de acceso no pueden ser alegados, por vez primera y sin que hayan constituido el fundamento para denegar la información en el marco de la solicitud, en la tramitación de la reclamación que se presente al amparo del artículo 24 de la LTAIBG»*, por lo que no procedería el análisis de la



conurrencia, o no, en el caso concreto de la causa de inadmisión alegada en el informe a la reclamación.

Pese a ello, y a efectos únicamente didácticos, conviene recordar que la correcta aplicación de esta causa de inadmisión ha sido ya abordada por este Consejo de Transparencia en varias de sus Resoluciones. Por citar una de las más recientes y en la que también se analizaba un supuesto en el que se proporcionaban datos globales pero no el desglose de éstos, la Resolución 37/2021, de 20 de septiembre, en la que se aborda el alcance del concepto “reelaboración” y los factores que han de tenerse en cuenta según la doctrina de los Comisionados, para concluir —como en el caso ahora analizado— que se trata de información de la que el Departamento reclamado ha de disponer para el ejercicio adecuado de sus competencias. Departamento que, por otra parte, no ha acreditado la concurrencia de alguno de los supuestos de tarea compleja de elaboración que se recogen en la doctrina, habiéndose limitado a señalar que los datos desglosados de contagiados y fallecidos requieren reelaboración porque no se encuentran trasladados a ninguna base de datos con referencia singularizada para cada residencia.

QUINTO.- En todo caso, como señala el Comisionado de Transparencia de Castilla y León en su Resolución 171/2020, la información desagregada no entregada puede afectar a derechos o intereses de terceros — en nuestro caso todos los titulares, públicos y privados, de centros residenciales de personas mayores en Aragón—, por lo que debe verificarse el trámite de alegaciones previsto en el artículo 19.3 de la Ley 19/2013, que dispone «*si la información*



solicitada pudiera afectar a derechos o intereses de terceros, debidamente identificados, se les concederá un plazo de quince días para que puedan realizar las alegaciones que estimen oportunas. El solicitante 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». Este trámite omitido es esencial a fin de asegurar que las personas o entidades susceptibles de verse afectadas por el acceso puedan presentar las alegaciones que tengan por conveniente con carácter previo a la resolución, o, en su caso, puedan manifestar que no se oponen u objetan en modo alguno el acceso a la información.

En consecuencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 119.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC), se ordena la retroacción del procedimiento al momento de la adopción de aquel trámite. Una vez realizado y a la vista de las alegaciones formuladas, se debe adoptar la decisión que corresponda, ponderando adecuadamente el interés público en la divulgación de la información, la amplitud del derecho de acceso a la información pública reconocido en la legislación de transparencia y el carácter estricto cuando no restrictivo con el que deben ser interpretados sus límites.

El vicio formal señalado, la necesidad de retrotraer el procedimiento y el tiempo transcurrido desde la interposición de la reclamación — achacable únicamente a este Consejo de Transparencia—, están generando un retraso temporal en el acceso a la información, caso de



que éste, finalmente, deba tener lugar, por lo que el trámite de alegaciones debe realizarse por el Departamento de forma inmediata.

Este Consejo es consciente de las dificultades que conlleva dar trámite de alegaciones a un número importante de centros, por lo que el Departamento de Sanidad deberá valorar la conveniencia de comunicación electrónica individual a los titulares (artículo 14.2 a) LPAC) o mediante publicación por aconsejarlo así razones de interés público que deben ser apreciadas por el órgano competente (artículo 45.1 LPAC).

La resolución que se adopte será recurrible directamente ante la Jurisdicción Contencioso-administrativa y ante este Consejo de Transparencia de Aragón en los términos previstos en el artículo 20.5 de la Ley 19/2013 y si en la misma se reconociera el derecho de acceso a la información, éste se encontrará sujeto al límite previsto en el artículo 22.2 de la Ley 19/2013.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 37.3. a) de la Ley 8/2015, el Consejo de Transparencia de Aragón:

III. RESUELVE

PRIMERO.- Retrotraer el procedimiento de resolución de la solicitud de información pública planteada por al momento de realizar el



trámite de audiencia exigido por el artículo 19.3 de la Ley 19/2013 a todos los titulares, públicos y privados, de centros residenciales de personas mayores en Aragón, y a la vista de las alegaciones formuladas por éstos, adoptar por el Departamento la decisión que corresponda.

SEGUNDO.- Notificar esta Resolución a todos los interesados en este procedimiento, y acordar su publicación en la sede electrónica del Consejo de Transparencia de Aragón, previa disociación de los datos de carácter personal, y comunicarla al Justicia de Aragón.

Esta Resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva, y contra la misma solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo en el plazo de dos meses, a contar desde la notificación de ésta, ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Aragón (artículos 10.1 m) y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa).

EL PRESIDENTE DEL CONSEJO

Jesús Colás Tenas

LA SECRETARIA

Ana Isabel Beltrán Gómez