



## Resolución: RDA029/2024

**Nº Expediente de la Reclamación:** RDACTPCM264/2023

**Reclamante:** [REDACTED]

**Administración reclamada:** Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid.

**Información reclamada:** Datos sobre lista de espera.

**Sentido de la resolución:** Retroacción de actuaciones.

### ANTECEDENTES

**PRIMERO.** El 13 de octubre de 2023 se recibe en este Consejo reclamación Don [REDACTED] ante la falta de respuesta a su solicitud de información formulada en fecha 18/08/2023 a la Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid relativa datos sobre los lisados de espera para consultas externas. En concreto, el interesado señaló en su escrito de reclamación lo siguiente:

*“La solicitud se presentó el 18 de agosto. El 23 de agosto me notifican el inicio de la tramitación. El 14 de septiembre me informan de la ampliación del plazo. Transcurrido mas de 40 días, reclamo la falta de respuesta a la solicitud de información presentada y solicito la intervención del Consejo. “*

**SEGUNDO.** El 13 de octubre de 2023, este Consejo admitió a trámite la reclamación y dio traslado de la misma a Consejería de Sanidad de la Comunidad de Madrid, solicitándole la remisión de las alegaciones que



considere convenientes y, en general, toda la información o antecedentes que puedan ser relevantes para resolver la citada reclamación.

**TERCERO.** El 12 de enero de 2024, se recibió por este Consejo el escrito de alegaciones presentado por la administración requerida. En dicho escrito, se indica lo siguiente:

*“Una vez revisada la reclamación efectuada se formulan las siguientes alegaciones:*

*En el servicio de consulta de la página de Lista de Espera de la Comunidad de Madrid se publica la situación de lista de espera para primera consulta externa de cada especialidad, en cada hospital, para un intervalo semanal y mensual, desde enero de 2020.*

*Los indicadores que se publican son: el número de pacientes activos en lista de espera y la demora media (en días naturales) para ser atendidos en consulta de cada especialidad de cada hospital, que se extraen de la base de datos SICYT (Sistema de Información sobre Consultas y Técnicas).*

*Los datos semanales de lista de espera para la primera consulta externa de psiquiatría en el Hospital Universitario Fundación Jimenez Díaz, publicados a fecha 11 de agosto son los datos de SICYT extraídos a fecha de corte de lunes 7 de agosto, en los que constan 16 pacientes citados pendientes de primera consulta, con una demora media a fecha de corte de 1.75 días. NO se pueden dar datos de los 16 registros de los pacientes citados, ya que, aunque se anonimizaran se podría identificar a las personas afectadas, siendo una causa de límite de acceso a la información según el artículo 35.3 de la Ley 10/2019 de 10 de abril, de Transparencia y de Participación de la Comunidad de Madrid relativo a la Protección de Datos Personales.”*

**CUARTO.** El 17 de enero de 2024, se remite al reclamante el escrito de la administración, concediéndole un plazo de 10 días para que formulase las



alegaciones que considerase convenientes El 31 de enero de 2024, se recibió por este Consejo el escrito de alegaciones presentado por el reclamante. En dicho escrito, se indica lo siguiente:

*“Por tanto, sería necesario conocer la ponderación que hubieren realizado para concluir en la denegación del acceso a los datos. Además, sería imprescindible que demuestren cómo se podría producir esa identificación con el tipo de datos que contendría el cálculo solicitado (como el centro sanitario, la especialidad médica, las fechas o los tiempos de espera).*

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

*a) El menor perjuicio a los afectados, derivado del transcurso de los plazos establecidos en el artículo 57 de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español.*

*b) La justificación por los solicitantes de su petición en el ejercicio de un derecho o el hecho de que tengan la condición de investigadores y motiven el acceso en fines históricos, científicos o estadísticos.*

*c) El menor perjuicio de los derechos de los afectados en caso de que los documentos únicamente contuviesen datos de carácter meramente identificativo de aquéllos.*

*d) La mayor garantía de los derechos de los afectados en caso de que los datos contenidos en el documento puedan afectar a su intimidad o a su seguridad, o se refieran a menores de edad.*

*Así que, como resolución, la afirmación genérica de la Directora General Asistencial invocando un límite a la protección de datos carece de la motivación suficiente para entender que cumple el requisito legal de justificar adecuadamente por qué motivos se limita la solicitud de información. Como ha manifestado repetidamente el CTYBG, así como numerosas resoluciones judiciales, la motivación puede ser sucinta, pero debe contener todos los elementos necesarios para conocer por qué se no se concede el acceso.*



*Además, el apartado 15.4) dice que “no será aplicable lo establecido en los apartados anteriores si el acceso se efectúa previa disociación de los datos de carácter personal de modo que se impida la identificación de las personas afectadas.” En este caso, En este caso, si se escudan en que es protección de datos porque son pocas personas, pide la información de los pacientes en lista de espera en un periodo de tiempo más amplio. Quizás de esta forma no puedas contestar a tu pregunta sobre qué ocurría esa semana concreta, pero si darte pistas sobre lo mal que está funcionando el programa.*

*Sin embargo, no podemos obviar que el objeto de mi solicitud no va en relación con las 16 personas a las que se refiere la reclamada, y que estarían en lista de espera esa semana para la especialidad solicitada. Muy al contrario, la información que se requiere son los datos y los cálculos (la fórmula) mediante la que se obtiene ese resultado (el de los 16 pacientes en lista de espera). Por lo tanto, esas personas son, en todo caso, el resultado de los datos que se solicitan, pero no la información solicitada, por lo que la respuesta de la Directora General Asistencial ni siquiera se ajusta a lo realmente solicitado.*

*Abundando en lo anterior, si valoramos el expediente completo, se pone de manifiesto que la motivación de la solicitud no está relacionada con una eventual identificación de datos personales sino con el control de la actividad de las administraciones y los responsables públicos a la hora de ejercer sus funciones con la debida diligencia (en este caso, las listas de espera para consultas externas).*

*Se ha acotado a una semana en concreto, por dos motivos fundamentales; Por un lado, precisamente para poner facilidades al reclamado el cumplimiento de sus obligaciones de transparencia sin incurrir en labores de reelaboración o carga de trabajo excesiva. A la vista de que no han valorado esto último, sino que han alegado la posible identificación o reidentificación de esas 16 personas, no hay problema por mi parte en recibir la información de un período de tiempo más amplio. Si conocer los datos de lista de espera de esa*



*semana para dicha especialidad no cumplierse con la protección de datos, me pueden facilitar la lista completa de todo el mes o incluso del año. Por otro lado, es incuestionable el especial interés de esta petición al comparar las fechas reales para las que se ofrecía una primera cita en esa especialidad en el período seleccionado, y que están aportadas al procedimiento, en relación a las finalmente reportadas para las estadísticas. Y lo más importante, es que existe un reconocimiento explícito, por escrito, del director médico de la FJD de la falsedad de los datos, que atribuye a un fallo informático, y que se compromete a subsanar. Pero, además, esa subsanación nunca se ha llegado a materializar, puesto que siguen publicados los mismos resultados.*

*En ese sentido, como ha señalado en sus resoluciones el CTYBG, “se une la existencia de un interés público en conocer la base y fundamentación de las decisiones públicas que, como podemos observar por la materia sobre la que versan, tienen una destacable relevancia pública.”*

*Por último, respecto a la fuente en la que figurarían los datos solicitados, la reclamada menciona al SICYT.*

*El SICYT es el sistema que recoge la información de consultas y pruebas diagnósticas y está basado en un registro antiguo del INSALUD. El SICYT, recoge los datos que se detallan, sin ánimo de exhaustividad, en el anexo 1. Para el caso que nos ocupa, es de utilidad el manual de exportación del sistema de información de asistencia especializada que se encuentra en dicho registro del INSALUD (anexo 2).*

*Estos ficheros han sido frecuentemente anonimizados y fácilmente anonimizables, debido a que la estadística está sometida a secreto estadístico de acuerdo con la Ley de la Función Estadística Pública de 9 de mayo de 1989 que establece que la unidad estadística informante no puede ser identificada individualmente. Para ello, se han utilizado técnicas de agrupamiento cuando ha sido necesario, para preservar el secreto estadístico sin perder el valor intrínseco de la información que se presenta.*



*En la misma línea, el CTYBG ha señalado que el tratamiento de información voluminosa o la anonimización que resulte necesaria, no integra la noción de reelaboración que justifica la aplicación de lo previsto en el artículo 18.1.c) LTAIBG.”*

## FUNDAMENTOS JURÍDICOS

**PRIMERO.** La Ley 10/2019, de 10 de abril, de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid (en adelante, “LTPCM”) reconoce en su artículo 30 que todas las personas tienen derecho a acceder a la información pública en los términos previstos en esta Ley y en el resto del ordenamiento jurídico. El artículo 5.b) de la misma entiende por información pública “los contenidos o documentos que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley y que hayan sido elaborados, adquiridos o conservados en el ejercicio de sus funciones”. El derecho de acceso, por tanto, se ejerce sobre una información existente y en posesión del organismo que recibe la solicitud, ya sea porque él mismo la ha elaborado o bien porque la ha obtenido en el ejercicio de las funciones que tiene encomendadas.

**SEGUNDO.** El artículo 47 y siguientes y el 77 de la LTPCM reconocen la competencia del Consejo de Transparencia y Protección de Datos para resolver las reclamaciones que se presenten en el ámbito del derecho de acceso a la información. A su vez, la Disposición Transitoria Única de la Ley 16/2023, de 27 de diciembre, de medidas para la simplificación y mejora de la eficacia de instituciones y organismos de la Comunidad de Madrid, que modifica parte del articulado de la LTPCM, mantiene la competencia temporal de este Consejo para resolver las reclamaciones que se presenten en el ámbito del derecho de acceso a la información hasta que se efectúe el nombramiento del presidente del Consejo de Transparencia y Protección de Datos.



**TERCERO.** El artículo 2 de la LTPCM establece que las disposiciones de esa ley se aplicarán a: *“a) La Administración pública de la Comunidad de Madrid”* mientras que la Disposición Adicional Octava señala que *“Corresponde al Consejo de Transparencia y Participación la resolución de las reclamaciones que se interpongan contra los actos expresos o presuntos resolutorios de las solicitudes de acceso a la información de los ayuntamientos de la Comunidad, de las universidades públicas de la Comunidad de Madrid, y de las entidades vinculadas o dependientes de los mismos.*

**CUARTO.** El derecho de acceso a la información pública se reconoce en el artículo 105 b) de la Constitución, con arreglo al cual: *“la Ley regulará: el acceso de los ciudadanos a los archivos y registros administrativos, salvo en lo que afecte a la seguridad y defensa del Estado, la averiguación de los delitos y la intimidad de las personas.”*

El ámbito objetivo de la aplicación del derecho de acceso a la información se delimita de manera muy amplia en el artículo 5 de la LTPCM, de manera casi idéntica al artículo 13 de la LTAIBG:

*“Se entiende por información pública los contenidos o documentos que obren en poder de alguno de los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de la ley y que hayan sido elaborados, adquiridos o conservados en el ejercicio de sus funciones.”*

En función de lo anterior, el Tribunal Supremo recuerda que, *“esta delimitación objetiva del derecho de acceso se entiende de forma amplia, más allá de los documentos y la forma escrita, a los contenidos en cualquier formato o soporte, cuando concurren los presupuestos de que dichos documentos o contenidos se encuentren en poder de las Administraciones y demás sujetos obligados por la LTAIBG por haber sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus*



*funciones.*” (STS de 2 de junio de 2022, recurso de casación C-A núm. 4116/2020).

Por lo tanto, ambas Leyes y la doctrina del Tribunal Supremo, definen el objeto de una solicitud de acceso a la información en relación con información que ya existe, por cuanto debe de estar en posesión del sujeto al momento de recibir la solicitud, bien porque el mismo la ha elaborado, bien porque la ha conservado o bien porque la ha obtenido en el ejercicio de sus funciones y competencias encomendadas.

En el caso que nos ocupa, la información requerida debe considerarse información pública dado que estamos ante datos sobre las listas de espera de la Comunidad de Madrid, que son datos recogidos por una administración pública, que obran en su poder, y han sido obtenidos en el ejercicio de sus funciones y competencias.

Una vez sentada la naturaleza de la información solicitada, corresponde analizar si se debe conceder acceso a la información solicitada, esto es, si se trata de información pública susceptible de ser concedida, o si, por el contrario, resulta de aplicación algún límite o causa de inadmisión que impida su acceso.

**QUINTO.** La administración requerida concede el acceso parcial a la información solicitada salvo aquella relativa al listado de pacientes que se encontraba en lista de espera en el periodo determinado por el interesado ya que considera que concurre el límite regulado en el artículo 15.1 de la LTAIBG. Partiendo de las cuestiones alegadas por la administración y como han establecido tanto el Tribunal Supremo como el Tribunal Constitucional, el derecho de acceso a la información pública no es ilimitado o absoluto. Así, y en el caso que nos ocupa, este derecho no garantiza el acceso a toda la información pública a cualquier persona, ni sobre cualquier materia; sino que está sometido a límites que se desarrollan en la LTAIBG y la LTPCM.

Respecto del deber legal de protección de datos personales, el Tribunal Constitucional en el FJ 4º de su sentencia 119/2022, de 29 de septiembre,



recuerda que: *“la protección de datos en el consiste en un poder de disposición y de control sobre los datos personales que faculta a la persona para decidir cuáles de esos datos proporcionar a un tercero, sea el Estado o un particular, o cuáles puede este tercero recabar, y que también permite al individuo saber quién posee esos datos personales y para qué, pudiendo oponerse a esa posesión o uso. Estos poderes de disposición y control sobre los datos personales, que constituyen parte del contenido del derecho fundamental a la protección de datos se concretan jurídicamente en la facultad de consentir la recogida, la obtención y el acceso a los datos personales, su posterior almacenamiento y tratamiento, así como su uso o usos posibles, por un tercero, sea el Estado o un particular. Y ese derecho a consentir el conocimiento y el tratamiento, informático o no, de los datos personales, requiere como complementos indispensables, por un lado, la facultad de saber en todo momento quién dispone de esos datos personales y a qué uso los está sometiendo, y, por otro lado, el poder oponerse a esa posesión y usos”. Resulta así que los elementos que definen el derecho a la protección de datos son el consentimiento y la información para, en su caso, ejercer el derecho de oposición.”*

En este mismo sentido, el Tribunal Supremo en su Sentencia n.º 572/2018, señala que *"con arreglo al art. 6.1 LOPD, el tratamiento de los datos personales requerirá el consentimiento inequívoco del afectado, salvo que la ley disponga otra cosa. De este modo, se parte del principio general de la exigibilidad del consentimiento del afectado [...]".*

La categoría de datos que ha sido solicitada por el reclamante se subsume dentro de los datos especialmente sensibles al venir referidos a la salud psiquiátrica de aquellas personas que aparecen en el listado de espera.

De este modo, se debe estar a lo dispuesto en artículo 9.1 del Reglamento 2016/679, de 27 de abril, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, que establece: *“Quedan prohibidos el tratamiento de*



*datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, y el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o la orientación sexual de una persona física.”*

Esta disposición establece el concepto legal de datos de categoría especial, y que, por su naturaleza, reciben una protección cualificada con respecto de otras categorías de información personal, entre los que se encuentran los “*datos relativos a la salud o datos relativos a la vida o la orientación sexuales de una persona física.*”. Y la prohibición del tratamiento general solo puede ser exonerada cuando concurren las circunstancias que se regulan en el apartado segundo de la disposición analizada.

Cabe afirmar que el tratamiento de los datos personales de aquellas personas que acceden a consultas psiquiátricas queda circunscrito única y exclusivamente a garantizar la correcta prestación de los servicios sanitarios que precisen, sin que se pueda proceder a la entrega de información que hagan identificable en ningún modo a dichas personas sin su expreso consentimiento.

Esta protección se ve incrementada por lo dispuesto en el artículo 15.1 de la LTPCM, que señala: “*Si la información incluyese datos personales que hagan referencia al origen racial, a la salud o a la vida sexual, incluyese datos genéticos o biométricos o contuviera datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevasen la amonestación pública al infractor, el acceso solo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquel estuviera amparado por una norma con rango de ley.*”

Al respecto de la posibilidad de recabar el consentimiento de las personas afectadas, dado que no se trata de un elevado número de pacientes, este Consejo considera que procede aplicar el criterio seguido en casos similares al que nos ocupa, acordando la retroacción de actuaciones al fin de



que la Consejería recabe el consentimiento de las 16 personas que aparecen en el listado de espera por el período señalado por el interesado para proceder a su entrega anonimizada.

## RESOLUCIÓN

En atención de todos los antecedentes y fundamentos jurídicos expuestos, el Consejo de Transparencia y Participación de la Comunidad de Madrid ha decidido,

**PRIMERO. Retrotraer** las actuaciones al momento posterior a la presentación de la solicitud al fin de que la Consejería de Sanidad pueda recabar el consentimiento expreso de las 16 personas que aparecen en la lista de espera para la primera consulta externa de psiquiatría en el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz, publicados a fecha 11 de agosto, conforme lo establece el artículo 24.3 de la LTAIBG.

**SEGUNDO.** Instar a la Consejería de Sanidad a que, en el plazo de 20 días hábiles a contar desde el día siguiente al que se haya concluido el trámite de audiencia las personas afectadas, entregue al reclamante la información solicitada relativa lista de espera anonimizada para la primera consulta externa de psiquiatría en el Hospital Universitario Fundación Jiménez Díaz, publicados a fecha 11 de agosto o en su caso, le informe de la imposibilidad de dicha entrega al consta la ausencia de consentimiento expreso de las personas afectadas, remitiendo al Consejo testimonio de las actuaciones llevadas a cabo para la ejecución del contenido de la presente resolución.



De acuerdo con el artículo 50 de la Ley 10/2019, de 10 de abril, esta resolución tiene carácter ejecutivo y será vinculante para los sujetos obligados establecidos en dicha norma. Asimismo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 112.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, esta resolución pone fin a la vía administrativa.

Madrid, en la fecha que figura en la firma.

Rafael Rubio Núñez. Presidente.

Responsable del Área de Publicidad Activa y Control.

Ricardo Buenache Moratilla. Consejero.

Responsable del Área de Participación y Colaboración Ciudadana.

Antonio Rovira Viñas. Consejero.

Responsable del Área de Acceso a la información.

**Conforme a la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa y en un plazo de dos meses desde el día siguiente a la notificación de esta, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid.**