

Expediente N° 66/2021
Resolución N° 285/2021

**CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA
Y BUEN GOBIERNO DE LA COMUNITAT VALENCIANA**

COMISIÓN EJECUTIVA

Presidente: D. Ricardo García Macho

Vocales:

D^a. Emilia Bolinches Ribera

D. Lorenzo Cotino Hueso

D. Carlos Flores Juberías

D^a. Sofía García Solís

En València, a 26 de noviembre de 2021

Reclamante: Dña. [REDACTED]

Sujeto contra el que se formula la reclamación: Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón.

VISTA la reclamación número **66/2021**, interpuesta por Dña. [REDACTED] formulada contra el Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón, y siendo ponente el presidente del Consejo D. Ricardo García Macho, se adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES

Primero. - Según se desprende de la documentación obrante en el expediente, Dña. [REDACTED] presentó el 12 de febrero de 2021 un escrito ante el Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón, en el que exponía lo siguiente:

Que: el día 3 de febrero, de 2021 se me cita en el Servicio de Salud Laboral para ponerme la segunda dosis de la vacuna de Pfizer-BioNTech, el día 3 por la noche empiezo a tener efectos secundarios de la vacuna (fiebre, cefalea, aturdimiento) pero el jueves día 4 acudo al trabajo, y lo comunico al Enfermero de Salud Laboral ya que no se encontraba en ese momento el Médico del Servicio.

El día 5 continuo con fiebre; malestar general y rigidez en el cuello, por lo que llamo al Supervisor de Salud Mental Agudos y a la Jefa de Admisiones para informarles que no acudiré al trabajo (ya que estoy en la cama con fiebre, malestar y cuello rígido), por lo que llamo a mi centro de salud y me atiende telefónicamente mi Médica de Cabecera.

El lunes día 8 me incorporo a mi trabajo ya recuperada y comunico los efectos secundarios que me ha producido la vacuna al Médico de Salud Laboral, el cual toma nota.

El día 10 me llama el Responsable de Calidad, [REDACTED] preguntándome si podía entrar en mi historia clínica, lo cual me sorprende en gran medida, y puesto que yo he actuado correctamente comunicando mi situación por la que no he acudido al trabajo a mis superiores, al negociado de personal tanto verbalmente como por escrito (hoja solicitud de permisos y licencias), considero una irregularidad que un facultativo que, ni es mi médico de cabecera ni me lleva ningún seguimiento clínico me pidiera acceder a mi historia clínica, sin embargo en ese momento de forma verbal le digo que sí, ya que como he indicado anteriormente considero que yo he actuado correctamente ante la situación descrita.

Por lo anteriormente expuesto, [REDACTED] solicitaba al Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón:

- Saber si éste es el sistema habitual que se utiliza en el hospital y en lugar de pedir un justificante al trabajador por falta justificada al trabajo (me consta que a algunos trabajadores/as no se les ha pedido justificante en las mismas circunstancias), se accede a su historia clínica para verificar las

circunstancias de ausencia justificada al trabajo, o si por el contrario se ha actuado así excepcionalmente conmigo y los motivos de tal actuación.

- Saber si la decisión de entrar en mi historia ha sido del Responsable de Calidad o atendiendo a alguna orden emitida por otra persona, y en ese caso saber de quien ha partido dicha orden.

- Solicito copia de las entradas de los últimos 15 días en los datos de mi historia clínica.

Segundo. - El 17 de marzo de 2021 [REDACTED] presentó en el registro de entrada de la Generalitat Valenciana, con número de registro 2205, una reclamación ante el Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno. En ella exponía como motivo la falta de respuesta del Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón a su solicitud de información de 12 de febrero de 2021, con registro de entrada nº 21/1437, en la que pedía información relativa al acceso a su historia clínica.

Tercero.- En fecha 23 de marzo de 2021, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno remitió al Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón escrito, recibido por el Consorcio el mismo día 23 de marzo, tal como consta en el correspondiente acuse de recibo telemático, por el que se le otorgaba trámite de audiencia por un plazo de quince días, para que pudiera formular las alegaciones que considerase oportunas, así como aportar cualquier información sobre la reclamación que considerara relevante.

En respuesta a dicho escrito, el Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón remitió un escrito de alegaciones, de fecha 7 de abril de 2021, en el que manifestaba lo siguiente:

Al objeto de dar cumplimiento a nuestro compromiso respecto al requerimiento de información por el Consejo de Transparencia relativa al acceso a la historia clínica de [REDACTED]. Queremos destacar que, a pesar de lo manifestado por la reclamante, desde el Consorcio estamos comprometidos con cumplir toda la legislación de protección de datos y con los derechos de acceso a la historia de los usuarios de la sanidad. Recabando información del responsable de calidad del Consorcio y de nuestro consultor de gobierno y seguridad en las TICs podemos responder que en el Consorcio hemos respetado la normativa de la ley de Autonomía del paciente respecto al derecho al acceso a su historia por un paciente. Dicha normativa refiere “Salvo que una ley lo permita expresamente, el derecho de acceso no incluye la identificación de los profesionales sanitarios que acceden a la historia clínica”. Además, desde el Consorcio, dado que la reclamante afirma que ella dio permiso al facultativo para acceder a su historia, consideramos que no se ha vulnerado la protección de sus datos ni se ha accedido ilícitamente a los mismos.

Efectuada la deliberación del asunto en la sesión del día de la fecha esta Comisión Ejecutiva, se adopta la presente resolución bajo los siguientes

FUNDAMENTOS JURÍDICOS

Primero. - Conforme al art. 24.1 en relación con el 42.1 de la Ley 2/2015 de Transparencia, Buen Gobierno y Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana (en adelante Ley 2/2015 valenciana), el órgano competente para resolver las reclamaciones que se presenten en el marco de un procedimiento de acceso a la información, es la Comisión Ejecutiva con carácter previo a su impugnación en la jurisdicción contencioso-administrativa.

Segundo. - Asimismo, la administración destinataria de la solicitud de acceso a la información pública objeto del presente recurso –el Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón– se halla sujeta a las exigencias de la citada Ley, en virtud de lo dispuesto en su art. 2.1.d), que se refiere de forma expresa a “las entidades integrantes de la Administración local de la Comunitat Valenciana y las entidades de su sector público vinculadas o dependientes”.

Tercero.- En cuanto a la reclamante, se reconoce el derecho de [REDACTED] a acogerse a lo previsto en el artículo 24 de la Ley 2/2015, de 2 de abril, de Transparencia, Buen Gobierno y

Participación Ciudadana de la Comunitat Valenciana, toda vez que el art. 11 de dicha Ley garantiza el derecho a la información pública de cualquier ciudadano o ciudadana, a título individual o en representación de cualquier organización legalmente constituida, sin que sea necesario motivar la solicitud ni invocar la ley.

Cuarto. - Por último, la información solicitada constituye en principio información pública, de acuerdo con lo establecido en el artículo 13 de la Ley 19/2013 de 9 de diciembre, de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, según el cual se entiende por información pública los contenidos o documentos, cualquiera que sea su formato o soporte, que obren en poder de la Administración y que hayan sido elaborados o adquiridos en el ejercicio de sus funciones.

Quinto. - En primer lugar, hemos de tener en cuenta el hecho de que quien reclama tiene a su vez la condición de interesada, condición que la hace merecedora de un derecho privilegiado de acceso tal y como ha manifestado este Consejo en numerosas resoluciones entre otras en la Res. 48/2017 (Exp. 66/2016), en la que manifestó que *“la concurrencia del derecho de acceso a la información con el derecho de acceso al expediente del interesado también intensifica la posición jurídica de quien solicita la información, al tiempo de que el interesado goza de la garantía que brinda la legislación de acceder al órgano de garantía como lo es este Consejo”*.

Sexto. – Pasamos a continuación a analizar con detalle el contenido de la solicitud de acceso, que agruparemos en dos bloques:

En un primer apartado la reclamante solicita que se le dé respuesta a dos cuestiones:

1º Saber si el sistema habitual que se utiliza para justificar una ausencia de los trabajadores es acceder a su historia clínica, o si por el contrario se ha actuado así excepcionalmente con la reclamante y los motivos de tal actuación.

2º Saber si la decisión de entrar en su historia ha sido del Responsable de Calidad o si éste atendía alguna orden emitida por otra persona, y en ese caso saber de quién había partido dicha orden.

Conviene aclarar que este CTCV ha entendido en numerosas resoluciones que emitir una respuesta sencilla, afirmativa o negativa a una cuestión concreta debe ser considerado información pública, por tanto lo procedente será estimar la reclamación en cuanto a facilitar una respuesta sobre ambas cuestiones (si el sistema utilizado para el control de ausencias laborales es habitual o excepcional y también se debe considerar información pública que se dé respuesta a la cuestión formulada en segundo lugar, relativa a quien tomó la decisión de entrar en la historia clínica de la reclamante).

No podemos olvidar que los datos obrantes en la historia clínica pertenecen a la categoría de datos especialmente protegidos y tampoco que la reclamante autorizó dicho acceso. Ahora bien, entendemos que debe obrar en poder del consorcio un protocolo que regule la forma y circunstancias bajo las que está permitido el acceso a la historia clínica de los pacientes en el que constaran los motivos que lo justifican. Por tanto si el Consorcio se apartó de dicho protocolo en este caso concreto debió motivar la adopción de una decisión de tal calado, por lo que entendemos que debe obrar en poder del consorcio información justificativa relativa a las circunstancias excepcionales que propiciaron dicho acceso, cuya copia deberá ser facilitada a la reclamante o, en defecto de dicha documentación, deberá facilitarse la copia del protocolo que regula el acceso a las historias clínicas, al objeto de que pueda comprobarse por la reclamante si el acceso a su historia clínica se realizó o no de forma excepcional.

Para finalizar con este primer apartado de la reclamación también consideramos que resulta procedente facilitar los datos de la persona que dio la orden de acceso a la historia clínica, en aplicación de lo establecido en el artículo 15.2 de la ley 19/2013, “ Con carácter general y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales y otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación que lo impida, se concederá el acceso a información que contenga datos meramente identificativos, relacionados con la organización, funcionamiento o actividad pública del órgano”. En este mismo sentido el CTCV en su Informe N.º 5/2021 del expediente N.º 26/2021

consideró que, “visto que lo que se solicita incluye datos meramente identificativos, no parece a priori que el acceso a dicha información pueda afectar a derechos e intereses de terceros, sino que dicha información está directamente relacionada con el funcionamiento de la institución sanitaria y no afecta a la esfera de la intimidad de los mismos (STC). En la misma línea, y en cuanto a la posible aplicación de límites al derecho de acceso traemos a colación el Criterio C2_2015 del CTBGE, que establece en su apartado III “Si los datos de carácter personal no fueran datos especialmente protegidos valorar si son o no datos meramente identificativos relacionados con la organización, el funcionamiento o la actividad pública del órgano o entidad correspondiente...”

Séptimo. – Respecto del segundo apartado de la reclamación y que es relativo a las entradas a la historia clínica de los últimos 15 días y teniendo en cuenta lo manifestado por el consorcio que ha considerado que el derecho de acceso no incluye la identificación de los profesionales sanitarios que acceden a la historia clínica y que dado que la reclamante dio permiso al facultativo para acceder a su historia, consideran que no se ha vulnerado la protección de sus datos ni se ha accedido ilícitamente a los mismos.

Pues bien, este CTCV considera que el hecho de que la reclamante diera permiso para que se llevara a cabo el acceso a su historia clínica, como bien dice el Consorcio, no impide que la reclamante pueda ejercer el derecho de acceso a la información relativa al registro personal de accesos a su propia historia clínica, no vislumbrando este consejo que pueda limitarse en modo alguno dicho derecho.

Nos remitimos nuevamente a la consideraciones realizadas por el CTCV en su informe 5/2021 en el que concluyó respecto del derecho de acceso a los datos de quienes accedieron a la historia clínica: *“Pues bien en el caso que nos ocupa, entendemos que formará parte de la historia clínica un consentimiento informado del paciente, respecto a la cesión de los datos de su historia clínica y que dicha cesión y el acceso a los datos, cuyo tratamiento ha sido consentido, estará limitado por determinadas circunstancias y requisitos que hemos venido mencionado en la fundamentación jurídica precedente, así como por los procedimientos de acceso establecidos por el centro sanitario o por la administración sanitaria. Dicho lo cual, para conocer si los accesos a la historia cumplen con lo establecido o, por el contrario, el derecho a la intimidad ha quedado afectado, es necesario que el paciente tenga conocimiento de quiénes acceden a su historia clínica. Por tanto, y por lo que respecta al derecho de acceso a los datos de los profesionales que han accedido a la historia clínica, resulta aplicable el artículo 15.2 de la LTBG: “Con carácter general y salvo que en el caso concreto prevalezca la protección de datos personales u otros derechos constitucionalmente protegidos sobre el interés público en la divulgación que lo impida, se concederá el acceso a la información que contenga datos meramente identificativos, relacionados con la organización funcionamiento o actividad pública del órgano.”*

Por tanto, en el caso que nos ocupa hay que tener en cuenta que la reclamante manifestó su consentimiento al acceso a su historia clínica por parte del responsable de calidad, pero desconoce si se han producido otros accesos, siendo incuestionable que tiene derecho a conocer quiénes han accedido a su historia clínica, tal y como hemos ido argumentando en la fundamentación jurídica de esta resolución.

Octavo. - Así mismo, cabe añadir a la reclamación planteada, que no es descartable el hecho de que dicha información sea solicitada porque el paciente sospecha que se ha llevado a cabo un acceso ilegítimo a su historia clínica, en cuyo caso, el derecho de acceso podría estar conectado con el derecho de acceso a la justicia. Esta conexión no es extraña en el ámbito del TEDH y el CTCV ha afirmado el efecto de *“potenciación e intensificación de la protección de este derecho al tiempo que la reducción de los límites o restricciones al mismo”*. Desde la perspectiva de la cesión de datos que implica reconocer al solicitante el acceso a los datos personales de un tercero, el CTCV ha apuntado en diversas resoluciones Res. 48/2017 (Exp. 66/2016) que *“la conexidad del acceso a la información pública con el acceso a la justicia (art. 24 CE) puede implicar que sea directamente el artículo 24 CE la ley que habilita a la cesión de datos. También que el acceso a la justicia es un «interés legítimo» que puede legitimar dicha cesión de datos (art. 7 f) de la Directiva 95/46/CE en razón de la STJUE de 24 de noviembre de 2011 y las SSTS de 8 de febrero de 2012; art. 6. 1º f) Reglamento (UE) 2016/679”*.

Noveno. - Por último, valorada la necesidad de dar trámite de audiencia a los terceros que pudieran resultar afectados, es decir aquellas personas que accedieron a la historia clínica nos remitimos de nuevo al informe sobre esta materia que consideró que *“la necesidad de dar trámite de audiencia a los terceros afectados establecida en el artículo 19.3 de la LTAIBG está subordinada al hecho de que la divulgación de la información solicitada (en este caso los accesos al historial clínico del paciente) pudiera afectar a los derechos o intereses de dichos terceros, circunstancia que no parece darse en el caso que nos ocupa, puesto que los registros de acceso incluyen datos meramente identificativos (nombre y apellidos del profesional y datos relativos al departamento del que forma parte, o fecha y horas de acceso), máxime cuando la práctica habitual y la regla general es que el profesional con el que trata el paciente esté perfectamente identificado. De hecho, consultadas las páginas webs de diversos centros hospitalarios de la Comunitat Valenciana, en ellas, se halla publicada información identificativa del personal médico, así como el puesto que desempeña”*. Por todo ello, y en virtud de lo anteriormente expuesto, no se considera necesaria la realización de dicho trámite.

RESOLUCIÓN

En atención a los antecedentes y fundamentos jurídicos descritos, la Comisión Ejecutiva del Consejo de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno, acuerda

Primero. – Estimar la reclamación [REDACTED] en fecha 17 de marzo de 2021 y con número de registro 2205 contra el Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón de conformidad con lo expuesto en los fundamentos jurídicos sexto a noveno de esta resolución.

Segundo. – Instar al Consorcio Hospitalario Provincial de Castellón a que facilite a la reclamante la información solicitada en el plazo de un mes desde la notificación de la presente resolución.

Tercero. - Invitar al reclamante a que comunique a este Consejo cualquier incidencia que surja respecto de la ejecución de esta resolución y que pueda perjudicar sus derechos e intereses.

Contra la presente Resolución, que pone fin a la vía administrativa, se podrá interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente a su notificación, de conformidad con lo establecido en los artículos 10 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa.

**EL PRESIDENTE DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA, ACCESO
A LA INFORMACIÓN PÚBLICA Y BUEN GOBIERNO**

Ricardo García Macho