



Fecha: 3 de diciembre de 2020

DICTAMEN 4/2020

Relativo a la consulta efectuada por parte del Delegado de Protección de Datos de la Consejería de Salud y Familias en relación con la solicitud, por parte de un Ayuntamiento, de los datos de las personas del municipio fallecidas por COVID-19, a los efectos de tributarles un homenaje.

ANTECEDENTES (Síntesis)

- I. Tiene entrada en el Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía (en adelante, el Consejo) una consulta en materia de protección de datos personales formulada por el Delegado de Protección de Datos (en adelante, el DPD) de la Consejería de Salud y Familias, relativa a la petición por parte de un Ayuntamiento de los datos de fallecidos dentro de su término municipal como consecuencia del COVID-19, con la finalidad de rendirles un homenaje en dicho municipio.

Acompaña a su consulta copia del escrito remitido por el mencionado Ayuntamiento en el que solicita que se le facilite “el listado de personas oficialmente fallecidas por COVID-19 (apellidos, nombre, así como cualquier otro dato que pudiera facilitar el contacto con sus familias)”, al objeto de organizar un homenaje a las víctimas de común acuerdo con sus familiares.

- II. En su consulta, el DPD expone cómo el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, 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 (en adelante, Reglamento General de Protección de Datos o RGPD), en su Considerando 27 “deja someramente claro que el Reglamento no se aplica a la protección de datos personales de personas fallecidas, incluso en los casos de datos con fines de archivo o de investigación histórica, si bien, deja abierta la posibilidad de que los Estados miembros establezcan normas relativas al tratamiento de los datos personales de estas”.

Hace posteriormente referencia al artículo 2.2 b) de la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales (en adelante, LOPDGDD), que excluye de la aplicación de dicha norma a los tratamientos de datos de las personas fallecidas, así como a lo dispuesto en el artículo 3 LOPDGDD en relación con el acceso a dichos datos, y en su caso, su rectificación o supresión por parte de las personas vinculadas a los mismos por razones familiares o de hecho.

- III. Concluye el DPD su consulta indicando las dudas en relación con la posible comunicación de datos en cuanto existe un dato de salud íntimamente ligado al dato de la persona



fallecida, lo que pudiera dar lugar al ejercicio de derechos en materia de protección de datos por parte de familiares o allegados.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

Primera. De conformidad con lo establecido en los artículos 43.1 de la Ley 1/2014, de 24 de junio, de Transparencia Pública de Andalucía (en adelante, LTPA) y en el artículo 57 LOPDGDD, corresponde al Consejo de Transparencia y Protección de Datos de Andalucía, como autoridad autonómica de protección de datos personales, y dentro de su ámbito competencial, el ejercicio de las funciones y potestades establecidas en los artículos 57 y 58 RGPD.

Es función de la Dirección del Consejo, de acuerdo con el artículo 48.1 e) LTPA, “[r]esponder las consultas que en materia de transparencia o protección de datos le planteen las administraciones y entidades sujetas a esta Ley”, habiéndose planteado la consulta desde una de estas administraciones o entidades.

Segunda. El objeto de esta consulta reside en determinar si la Consejería de Salud y Familias puede atender la petición del [Ayuntamiento solicitante] de que se le facilite “el listado de personas oficialmente fallecidas por COVID-19 (apellidos, nombre, así como cualquier otro dato que pudiera facilitar el contacto con sus familias)” en dicho municipio, al objeto de organizar un homenaje a las víctimas de común acuerdo con sus familiares. Se trata, por tanto, de datos de carácter personal que la mencionada Consejería habría de comunicar al Ayuntamiento, tanto referentes a las personas fallecidas como, potencialmente, a los familiares con los que se pretenda contactar.

Pues bien, como atinadamente apunta el DPD, el Reglamento General de Protección de Datos “no se aplica a la protección de datos personales de personas fallecidas, incluso en los casos de datos con fines de archivo o de investigación histórica”.

Así es; su Considerando 27 establece en términos inequívocos sobre el particular: “*El presente Reglamento no se aplica a la protección de datos personales de personas fallecidas*”. Y, sin embargo, la circunstancia de que estos datos queden extramuros del RGPD no supone en modo alguno que la información sobre las personas fallecidas no resulte protegida por otros sectores del ordenamiento o, incluso, que la normativa nacional en materia de protección de datos decida brindarle una tutela específica¹. Y, de hecho, el propio Considerando 27 contempla expresamente esta última eventualidad, al añadir que “[l]os Estados miembros son competentes para establecer normas relativas al tratamiento de los datos personales de estas”.

Posibilidad que ha sido efectivamente utilizada por nuestro legislador orgánico, puesto que, como indica asimismo el DPD en su consulta, la LOPDGDD dedica específicamente su artículo 3 a la regulación de los “Datos de las personas fallecidas”. Según establece su apartado primero, “[l]as personas vinculadas al fallecido por razones familiares o de hecho así como sus herederos podrán dirigirse al responsable o encargado del tratamiento al objeto de solicitar el acceso a los

¹ Ya el Grupo de Trabajo del Artículo 29, en su Dictamen 4/2007, de 20 de junio, sobre el concepto de datos personales (WP 136), había señalado al respecto: “*Es posible que algún legislador nacional decida ampliar las disposiciones de la legislación nacional sobre protección de datos a algunos aspectos referentes al tratamiento de los datos de personas fallecidas, cuando exista un interés legítimo que lo justifique*” [III.4].



datos personales de aquella y, en su caso, su rectificación o supresión”, si bien se contempla también la excepción a este acceso, rectificación o supresión “cuando la persona fallecida lo hubiese prohibido expresamente o así lo establezca una ley”. En el apartado tercero se habilita igualmente, en caso de fallecimiento de menores o personas con discapacidad, a que las facultades mencionadas puedan ejercerse por representantes legales, por el Ministerio Fiscal (en el ámbito de sus competencias) o, en determinados casos, por quienes hubiesen sido designados para el ejercicio de funciones de apoyo.

Tercera. En relación con los datos de las personas fallecidas, al no ser aplicable la normativa de protección de datos para su tratamiento, no sería preciso -por lo tanto- justificar la comunicación de los mismos en aplicación de alguna de las condiciones que establece el artículo 6 RGPD, o, en su caso, el artículo 9 RGPD, con independencia de la posible aplicación de otra normativa distinta a la de protección de datos personales que pueda permitir o prohibir la misma.

En lo que respecta a los datos personales de los familiares que pudieran ser incluidos en una comunicación de datos, es preciso indicar que sobre ellos sí le es de aplicación la normativa de protección de datos personales, por lo que dicha comunicación ha de estar legitimada por una de las condiciones establecidas en el artículo 6.1 RGPD, a saber:

- “a) el interesado dio su consentimiento para el tratamiento de sus datos personales para uno o varios fines específicos;*
- b) el tratamiento es necesario para la ejecución de un contrato en el que el interesado es parte o para la aplicación a petición de este de medidas precontractuales;*
- c) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una obligación legal aplicable al responsable del tratamiento;*
- d) el tratamiento es necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física;*
- e) el tratamiento es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento;*
- f) el tratamiento es necesario para la satisfacción de intereses legítimos perseguidos por el responsable del tratamiento o por un tercero, siempre que sobre dichos intereses no prevalezcan los intereses o los derechos y libertades fundamentales del interesado que requieran la protección de datos personales, en particular cuando el interesado sea un niño”.*

Analizando el caso que nos ocupa, y a la vista de la finalidad del tratamiento, únicamente parece que fuera la primera de las condiciones (el consentimiento de la persona interesada, es decir, del familiar correspondiente) la que habilitara la comunicación de datos desde la Consejería de Salud y Familias al Ayuntamiento que solicita los datos. Y es obvio que este consentimiento solo podría recabarse, en su caso, desde la propia Consejería de Salud y Familias.

Cuarta. Así, pues, aunque el RGPD no sea de aplicación a las personas fallecidas, es evidente que el artículo 3 LOPDGDD otorga a sus familiares unas claras facultades en relación con la disposición sobre dichos datos, ya que pueden solicitar su acceso, rectificación y supresión.

Parece lógico, por tanto, que la posible comunicación de datos de las personas fallecidas, de no existir una normativa específica que lo permita, requiera también de la correspondiente



autorización de los familiares, que, a la postre, son las personas que ostentan las facultades mencionadas.

Quinta. Por otra parte, y con independencia de lo previsto en el artículo 3 LOPDGDD, debe asimismo tenerse presente que la comunicación de datos de los fallecidos puede incidir en algún modo en el propio derecho fundamental a la intimidad de los familiares (pues lo que garantiza el artículo 18.1 CE es el derecho *"a la intimidad personal y familiar"*). Así tuvimos ya ocasión de declararlo en la Resolución 121/2017 al abordar una reclamación en materia de derecho de acceso a la información pública, cuyo FJ 4º parece oportuno ahora recordar:

"[...] arguye la solicitante en su reclamación que no es dable fundamentar la denegación en el artículo 15.3 LTAIBG porque las personas fallecidas no pueden ser titulares del derecho fundamental a la protección de datos personales. Tiene razón en este punto la ahora reclamante, puesto que, como sucede con carácter general con los derechos de la personalidad, la muerte del sujeto conlleva la extinción de dicho derecho fundamental. De ahí que el 2.4 del Reglamento de desarrollo de la LOPD, aprobado mediante Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, establezca que el mismo *"no será de aplicación a los datos referidos a personas fallecidas..."*. Y ésta es asimismo la posición de la que parte el vigente Reglamento (UE) 2016/679, del Parlamento Europeo y del Consejo Europeo, de 27 de abril de 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales a la libre circulación de estos datos, que reiteradamente señala que sus previsiones no se aplican a la protección de datos personales de personas fallecidas (Considerandos 27, 158 y 160).

"Ahora bien, dicho lo anterior, no debe soslayarse que, aun cuando no entre en juego la protección de datos personales en cuanto derecho fundamental autónomo ex art. 18.4 CE, el texto constitucional puede brindar cierta tutela a los reiterados datos, habida cuenta su estrecha relación con otros derechos garantizados constitucionalmente, en especial con el derecho fundamental a la intimidad personal y familiar que el art. 18.1 CE consagra (SSTC 254/1993, FJ 6º y 292/2000, FFJJ 5º y 6º). Derecho este último del que, en determinadas circunstancias, pueden ser titulares los familiares respecto de los datos de los fallecidos, según viene sosteniendo una acrisolada jurisprudencia constitucional:

"[...] debe estimarse que, en principio, el derecho a la intimidad personal y familiar se extiende, no solo a aspectos de la vida propia y personal, sino también a determinados aspectos de la vida de otras personas con las que se guarde una especial y estrecha vinculación, como es la familiar; aspectos que, por la relación o vínculo existente con ellas, inciden en la propia esfera de la personalidad del individuo que los derechos del art. 18 de la C.E. protegen. Sin duda, será necesario, en cada caso, examinar de qué acontecimientos se trata, y cuál es el vínculo que une a las personas en cuestión; pero al menos, no cabe dudar que ciertos eventos que puedan ocurrir a padres, cónyuges o hijos tienen, normalmente, y dentro de las pautas culturales de nuestra sociedad, tal trascendencia para el individuo, que su indebida publicidad o difusión incide directamente en la propia esfera de su personalidad. Por lo que existe al respecto un derecho -propio, y no ajeno- a la intimidad, constitucionalmente protegible" (STC 231/1988, FJ 4º; asimismo, STC 197/1991, FJ 3º)."



Sexta. De acuerdo con todo lo expuesto, a juicio de este Consejo, la comunicación de los datos al Ayuntamiento peticionario solo debería realizarse con el consentimiento de personas vinculadas al fallecido por razones familiares o de hecho o de sus herederos, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 3 RGPD. Ese consentimiento debería ser recabado por quien conoce los datos de las personas fallecidas y pueda conocer, en consecuencia, los de las personas que habrían de dar dicho consentimiento, y que, lógicamente, se encuentra en el ámbito de la Consejería de Salud y Familias. La necesidad de este consentimiento afectaría no solo a la comunicación de datos de las personas fallecidas, sino a los de las personas con los que el Ayuntamiento tendría que ponerse en contacto.

Una alternativa, ajena ya a la propia Consejería de Salud y Familias, que se podría plantear ante el Ayuntamiento es que éste hiciera público el proyecto a realizar y solicitara que, de forma voluntaria y consentida, aquellas familias que quisieran adherirse al mismo facilitaran el nombre de la persona o personas fallecidas.

EL DIRECTOR DEL CONSEJO DE TRANSPARENCIA
Y PROTECCIÓN DE DATOS DE ANDALUCÍA

Manuel Medina Guerrero