

Reclamació: 291/2017

Informe jurídic emès a petició de la Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública en relació amb la reclamació contra un Departament de la Generalitat per la denegació de l'accés a la base de dades del Cost Humà de la Guerra Civil sol·licitat per una ciutadana.

La Comissió de Garantia del Dret d'Accés a la Informació Pública (GAIP) demana a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades (APDCAT) que emeti un informe sobre la reclamació 291/2017 presentada per una ciutadana contra un Departament per la denegació de l'accés a sol·licitat per una ciutadana.

Analitzada la sol·licitud, que s'acompanya d'una còpia de l'expedient administratiu tramitat davant la GAIP, i d'acord amb l'informe de l'Assessoria Jurídica emeto l'informe següent:

Antecedents

1. En data 24 de febrer de 2017, una ciutadana adreça a un Departament de la Generalitat un escrit en el qual manifesta que en data 23 de desembre de 2016 va sol·licitar a aquest departament, l'accés complet a la base de dades del Cost Humà de la Guerra Civil del Centre d'Història Contemporània de Catalunya, que actualment es pot consultar de forma individualitzada en la pàgina web de la Generalitat de Catalunya: <http://costhumàguerracivil.gencat.cat/>.

En el mateix escrit demanava una còpia en format reutilitzable, incloent-hi la referència a les fonts de la documentació original, així com el major nombre de camps possible de què consta la base de dades.

La persona sol·licitant destacava que el portal de la Generalitat ja permet accedir a gran part de les dades individualment, i per això considera que es tracta d'informació pública. A més, manifesta que tal com es dedueix del funcionament del propi cercador del portal web citat anteriorment, és imprescindible que existeixi una base de dades que agrupi tota la informació que sol·licita.

L'objectiu d'aquesta sol·licitud és, segons manifesta la interessada, l'elaboració d'una base de dades centralitzada amb el detall dels noms de les víctimes de la Guerra Civil i del franquisme, dels quals es disposa d'informació arreu, amb referència als arxius on s'hi troba.

2. En data 14 de març de 2017, el Departament comunica a la interessada que té el projecte d'unificar totes les bases de dades i la informació de que disposen sobre la memòria històrica en un sol portal temàtic i en un banc de dades integral en el qual s'inclourà la base de dades del Cost Humà de la Guerra Civil, que ja és pública i consultable des de fa gairebé 10 anys des del web del Centre d'Història Contemporània de Catalunya.

Quant a la possibilitat d'obtenir la base de dades en format reutilitzable que permeti analitzar-les i explotar-les el Departament comunica, en aquest mateix escrit que tenen previst que en el termini de dos mesos es pugui descarregar el fitxer des del portal de Dades Obertes i des del web del Cost Humà de la Guerra Civil.

3. En data 28 de juny de 2017, la interessada presenta reclamació a la GAIP en què demana l'accés a la Base de Dades pública i consultable des del web del Centre d'Història Contemporània de Catalunya, incloent la referència a les fonts de la documentació original, en format reutilitzable i amb el major nombre de camps possible.

Al·lega que tot i haver realitzat la primera sol·licitud al desembre del 2016, i rebre resposta positiva al març del 2017, encara no disposa de la informació. La interessada exposa que mentrestant s'ha creat l'Associació Innovació i Drets Humans (www.ihr.world), i que té, entre d'altres projectes crear una base de dades centralitzada de víctimes de la Guerra Civil i el franquisme.

4. Consten en l'expedient dues actes sobre les sessions del procediment de mediació celebrades en dates 27 de juliol i 8 de novembre de 2017, procediment que finalitzà sense que les parts arribessin a un acord.

5. En data 5 de desembre de 2017, la GAIP sol·licita a aquesta Autoritat que emeti informe en relació amb la reclamació presentada.

Fonaments Jurídics

I

De conformitat amb l'article 1 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, l'APDCAT és l'organisme independent que té per objecte garantir, en l'àmbit de les competències de la Generalitat, els drets a la protecció de dades personals i d'accés a la informació que hi està vinculada.

L'article 42.8 de la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern, que regula la reclamació contra les resolucions en matèria d'accés a la informació pública, estableix que si la denegació s'ha fonamentat en la protecció de dades personals, la Comissió n'ha de emanar informe a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, el qual ha de ser emès en el termini de quinze dies.

Per això, aquest informe s'emet exclusivament pel que fa a la valoració de la incidència que l'accés sol·licitat pot tenir respecte de la informació personal de les persones afectades, entesa com qualsevol informació numèrica, alfabètica, gràfica, fotogràfica, acústica o de qualsevol altre tipus relativa a persones físiques identificades o identificables sense esforços desproporcionats (arts. 5.1.f) i 5.1.o) del Reglament de desplegament de l'LOPD, (RLOPD), aprovat pel R. decret 1720/2007, de 21 de desembre). Per tant, queda fora de l'objecte d'aquest informe qualsevol altre límit o aspecte que no afecti les dades de caràcter personal que constin en la informació sol·licitada.

El termini transcorregut per a l'emissió d'aquest informe pot comportar una ampliació del termini per resoldre la reclamació, si així ho acorda la GAIP i es notifica a totes les parts abans que conclougui el termini per resoldre.

En conseqüència, el present informe s'emet en base a les esmentades previsions de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades i la Llei 19/2014, del 29 de desembre, de transparència, accés a la informació pública i bon govern .

D'acord amb l'article 17.2 de la Llei 32/2010, aquest informe es publicarà al web de l'Autoritat un cop notificat a les persones interessades, amb l'anonimització prèvia de les dades de caràcter personal.

II

D'acord amb l'article 3.i) de l'LOPD, qualsevol revelació de dades efectuada a una persona diferent de l'interessat, constitueix cessió o comunicació de dades personals. Amb caràcter general, les dades personals només poden ser comunicades a un tercer per al compliment de la finalitat directament relacionada amb les funcions legítimes del cedent i cessionari, amb el consentiment previ de l'interessat. No obstant això, l'article 11.2 a) l'LOPD habilita la cessió de dades personals sense comptar amb el consentiment de l'interessat quan aquesta estigui emparada en una norma amb rang de Llei.

La Llei 19/2014, de 29 de desembre de 2014, de transparència, accés a la informació i bon govern, té per objecte regular i garantir la transparència de l'activitat pública.

L'article 18 de la Llei 19/2014 estableix que "les persones tenen el dret d'accedir a la informació pública, a què fa referència l'article 2.b, a títol individual o en nom i representació de qualsevol persona jurídica legalment constituïda" (apartat 1). L'esmentat article 2.b) defineix "informació pública" com "la informació elaborada per l'Administració i la que aquesta té en el seu poder com a conseqüència de la seva activitat o de l'exercici de les seves funcions, inclosa la que li subministren els altres subjectes obligats d'acord amb el que estableix aquesta llei".

En termes similars es pronuncia la Llei 19/2013 en els seus articles 12 (dret d'accés a la informació pública) i 13 (informació pública).

La informació continguda en la base de dades objecte de reclamació és "informació pública", sotmesa al regim d'accés previst en la legislació de transparència. No obstant això, d'acord amb l'article 20 i s. de la Llei 19/2014, el dret d'accés a la informació pública pot ser denegat o restringit per les causes expressament establertes a les lleis. En concret i pel que fa a la informació que conté dades de caràcter personal, cal valorar si el dret a la protecció de dades de les persones afectades justificaria o no la limitació del dret d'accés a la informació pública regulat a la Llei 19/2014 que invoca la persona sol·licitant.

III

L'objecte de la reclamació consisteix en l'accés complet a la base de dades anomenada "Cost Humà de la Guerra Civil", i per tant caldrà veure i analitzar quin tipus d'informació consta en aquesta base de dades.

La Base de dades del Cost Humà de la Guerra Civil (segons la informació disponible al web de la Generalitat, que es pot consultar a l'enllaç <http://memoria.gencat.cat/ca/que-fem/cost-huma-de-la-guerra-civil/>), és una base d'accés públic que recopila la informació documental fruit de la investigació durant més de 30 anys duta a terme pel Centre d'Història Contemporània de Catalunya amb l'objectiu d'elaborar una relació nominal exhaustiva de tots els morts a Catalunya —catalans i no catalans, d'un i altre bàndol— esdevinguts durant aquell període.

En l'apartat "*objectius i metodologia*" s'exposa que la investigació es va plantejar inicialment amb la consulta de les fonts documentals i la recollida de testimonis, poble a poble, municipi a municipi, que permetessin establir la relació més aproximada de tots els soldats catalans morts. Posteriorment, aquesta investigació es va complementar amb l'estudi dels civils, víctimes d'accidents derivats de la guerra, sobretot per l'esclat de bombes abandonades pels exèrcits.

Últimament s'haurien incorporat nous àmbits a la recerca, com ara els refugiats i desplaçats de guerra morts, les víctimes per l'acció dels emboscats, els morts en els enfrontaments dels Fets de maig de 1937, les víctimes a les presons franquistes o els morts per l'acció guerrillera. També com a novetat, l'estudi incorpora totes les víctimes foranes que van morir a Catalunya, bé com a combatents, d'un i altre bàndol, en combat o en hospitals de rereguarda, o bé com a refugiats de guerra. Tota la recerca parteix d'un plantejament metodològic nou, basat en un exhaustiu treball de camp i utilitzant totes les possibilitats que la informàtica posa al seu abast.

Segons el que s'exposa en aquesta mateixa pàgina, la informació que poden oferir respecte de les víctimes conegudes es pot concentrar en quatre blocs: "*el de dades personals (nom, cognoms, lloc de naixement i de veïnatge, noms dels pares, data de naixement, estat civil, nom del cònjuge i dels fills, professió i càrrec); el de condició (civil, militar i maquis, i, dins de la condició de civil, esmentar si va ser presoner, exiliat, eclesiàstic, refugiat o desplaçat); el tercer bloc es refereix a les dades sobre les **circumstàncies de la mort o desaparició** de la víctima (en el primer cas, seguides del lloc i la data de la mort, la causa i el lloc d'enterrament); i finalment, el quart bloc tracta de les fonts documentals, tant orals com escrites, bibliogràfiques o electròniques que s'han utilitzat per a documentar la víctima.*"

Partint d'aquesta informació, el Centre d'Història Contemporània de Catalunya facilita l'accés públic a aquesta base de dades des del seu propi web. Convé però apuntar que tal i com s'exposa en la pagina web esmentada, aquest accés públic quedaria limitat a una part de la informació recollida. Hi hauria una altra part de la informació de caràcter complementari que només seria accessible als "*familiars o a persones especialment interessades i prèvia petició i justificació.*"

Tot i que en principi, per la descripció del contingut d'aquesta base de dades sembla que totes les persones identificades com a víctimes de la Guerra Civil serien persones mortes, el cert és que hi haurien també persones desaparegudes.

En aquest sentit, cal tenir en compte les consideracions fetes pel Departament en l'informe elaborat a petició de la Gaip al qual es refereix l'acta de la sessió de mediació entre les parts

celebrada el 27 de juliol de 2017. Així, d'acord amb el que consta en l'apartat “*resum*” acta de la sessió de mediació entre les parts celebrada el 27 de juliol de 2017 i als efectes que ens interessin, el Departament hauria informat del següent:

“... actualment hi ha identificades 39.893 persones mortes, 5.164 desaparegudes i 8.398 encara per validar. Falta fer el contrast final de la totalitat de les dades i la validació de tots els registres. (...) S’han de revisar tots els registres per evitar duplicitat dels noms, errors o dades incorrectes.(...) S’ha de tenir en compte que hi ha dades sensibles o que s’han adquirit compromisos amb qui les va proporcionar, o que fins i tot poden estar protegides (...) També s’ha de tenir en compte que hi ha un important nombre de desapareguts sense mort documentada que podrien estar vius.”

El concepte legal de persona desapareguda no equival al de persona morta. En el Dret Civil Espanyol, la consideració com a morta de la persona desapareguda requereix la prèvia declaració judicial de defunció o mort. Els articles 193 i 194 del Codi Civil regulen els supòsits en els que procedeix la declaració de mort. Aquesta qüestió és rellevant atès que les dades de les persones desaparegudes en relació amb les quals no existeixi una declaració judicial de defunció o mort són dades de persones físiques, i conseqüentment sotmeses a la protecció de la normativa de protecció de dades de caràcter personal.

Segons el Departament, entre les víctimes que hi constarien, hi hauria identificades 39.893 persones mortes, 5.164 desaparegudes i 8.398 persones que encara estarien pendents de validar. La revelació d'informació sobre aquest últim grup de persones podria provocar errors i que s'identifiquessin com a víctimes (mortes o desaparegudes) persones que no ho estan i que podrien estar vives.

Facilitar les dades sobre aquestes persones considerant que estan mortes, abans que siguin validades, seria contrari al principi d'exactitud de les dades que recull l'article 4.3 l'LOPD, segons el qual “3. Les dades de caràcter personal han de ser exactes i posades al dia de manera que responguin amb veracitat a la situació actual de l'afectat.” Per aquest motiu, es considera que respecte aquestes persones caldria limitar-ne l'accés fins que s'hagi pogut realitzar la necessària validació dels fets que es recullen.

En aquest context, i amb la informació de què es disposa es pot preveure que l'accés complet a la base de dades que reclama la interessada podria afectar a dos tipus víctimes:

- Primer. les persones sobre les quals hi ha constància documental de la seva mort i/o les persones desaparegudes sobre les quals existeix una declaració judicial de defunció o mort.
- Segon, les persones desaparegudes sobre les quals no hi ha declaració judicial de defunció o mort i que poden estar vives.

A banda de la informació sobre les víctimes cal tenir en compte que també poden constar dades dels cònjuges, i fills/es de les víctimes (segons es desprèn de la descripció dels blocs d'informació que es detallen en l'apartat “*objectius i metodologia*” del web esmentat formarien part de les dades recollides sobre la víctima), i també informació referida a terceres persones,

com les identificades com a testimonis dels fets i que serveixen de base per a documentar la víctima (informació que en principi hauria de formar part de les fonts documentals).

IV

Pel que fa a la informació sobre les persones en què hi ha constància documental sobre la seva mort, o desaparegudes amb declaració judicial de mort o defunció, cal precisar que l'objecte de la normativa de protecció de dades, en concret, la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD), així com el Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de l' LOPD, es refereix només a la protecció de qualsevol informació relativa a persones físiques (article 1 de la LOPD).

D'aquesta previsió es desprèn que la informació sobre persones mortes, per bé que pot trobar-se protegida per altra normativa, no constitueix el bé jurídic protegit per l'LOPD. Així es recull en l'article 2.4 del RLOPD en disposar expressament que *"aquest Reglament no és aplicable a les dades referides a persones mortes"*, si bé, en aquest mateix precepte, es reconeix un exercici puntual del dret a la cancel·lació de les dades del difunt per part de les persones vinculades a aquest, per raons familiars o anàlogues.

En aquest context, la normativa de protecció de dades no suposaria un impediment pel que fa a l'accés a la informació referida a les persones mortes, bé perquè existeix constància documental de la seva defunció, o bé perquè essent desaparegudes consta declaració judicial de defunció.

Menció apart cal fer respecte als casos en que constin identificades el cònjuge. i/ o els fills o filles de les víctimes, qüestió que serà analitzada en el fonament jurídic VII.

V

Pel que fa a les persones desaparegudes en relació amb les quals no existeixi una declaració judicial de defunció o mort, com s'ha apuntat, quedarien emparades per la normativa de protecció de dades personals.

De fet, d'acord amb la informació que consta en l'expedient, hi hauria un important nombre de persones desaparegudes sense mort documentada que podrien estar vives.

Segons el Departament, hi hauria un grup important de persones (8.398), la situació de les quals encara estaria pendent de validar. Mentre no es puguin tenir constància de la seva mort, caldria que disposessin de les mateixes garanties de protecció que aquelles que sobre les quals es troben en situació de desaparegudes i que podrien estar vives.

Respecte a aquest grup de persones, i pel que fa a les dades personals de caràcter especialment protegides que hi puguin constar, cal tenir en compte que d'acord amb l'article 23 LTC:

“Les sol·licituds d'accés a la informació pública han d'ésser denegades si la informació que es vol obtenir conté dades personals especialment protegides, com ara les relatives a la ideologia, l'afiliació sindical, la religió, les creences, l'origen racial, la salut i la vida sexual, i també les relatives a la comissió d'infraccions penals o administratives que no comportin l'amonestació pública a l'infractor, llevat que l'afectat hi consenti expressament per mitjà d'un escrit que ha d'acompanyar la sol·licitud”.

Per altra banda, l'article 15.1 de la Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública i buen gobierno estableix el següent:

“1. Si la información solicitada contuviera datos especialmente protegidos a los que se refiere el apartado 2 del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, el acceso únicamente se podrá autorizar en caso de que se contase con el consentimiento expreso y por escrito del afectado, a menos que dicho afectado hubiese hecho manifiestamente públicos los datos con anterioridad a que se solicitase el acceso.

Si la información incluyese datos especialmente protegidos a los que se refiere el apartado 3 del artículo 7 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, o datos relativos a la comisión de infracciones penales o administrativas que no conllevaran la amonestación pública al infractor, el acceso sólo se podrá autorizar en caso de que se cuente con el consentimiento expreso del afectado o si aquél estuviera amparado por una norma con rango de Ley.”

Aquest supòsit limita i deixa sense opció a fer cap ponderació en relació amb la informació personal mereixedora d'una especial protecció, com ara, la referida a la ideologia, l'afiliació sindical, la religió, les creences, la salut, l'origen racial, la salut i la vida sexual, així com la relativa a la comissió d'infraccions penals o administratives de les persones afectades.

Segons la informació facilitada pel Departament, la base de dades contindria dades sensibles o especialment protegides. Tenint en compte que aquest banc de dades recull informació sobre les circumstàncies de la mort o desaparició de la víctima (tercer bloc), podria ser que hi hagi informació referida a la filiació sindical, la ideologia o religió o a la salut de les persones afectades. Tampoc es pot descartar que es detalli informació relacionada amb la comissió d'infraccions penals o administratives de les persones afectades (el bloc segon d'informació sobre les víctimes que fa referència a la “condició civil, militar o maquis” i pel que fa al civils inclou també a les víctimes a les presons franquistes). Dins d'aquest supòsit, podria haver-hi informació qualitativa i quantitativament molt rellevant de persones empresonades durant la Guerra Civil sobre les seves idees polítiques, activitat sindical, creences religioses, etc., que es veuria afectada per la limitació d'accés de l'article 23 LTC.

Convé però apuntar, que d'acord amb la Disposició final primera de la Llei 11/2017, del 4 de juliol, de reparació jurídica de les víctimes del franquisme, “1. S'autoritza l'Arxiu Nacional de Catalunya perquè elabori i faci pública una llista dels processos instruïts i de les sentències adoptades d'acord amb el Ban del 28 de juliol de 1946, el Decret del 31 d'agost de 1936, el Decret número 55 de l'1 de novembre de 1936, la Llei del 2 de març de 1943, la Llei del 18 d'abril de 1947, el Decret 1794/1960, del 21 de setembre, i el Decret Llei 10/1975, del 26 d'agost, en què constin el número de procediment, **la persona física o jurídica encausada i la**

condemna imposada. *La llista s'ha de publicar el mateix dia de l'entrada en vigor d'aquesta llei.*”

Aquesta Llei habilita la publicació d'un llistat dels processos instruïts durant la Guerra i la Dictadura i autoritza la divulgació de la identitat de les persones, amb indicació del número de procediment, i la condemna imposada.

Tenint en compte aquesta previsió legal, en el cas que a la base de dades del Cost Humà de la Guerra Civil, hi constin persones processades en els termes previstos en la Llei 11/2017, no sembla que respecte a aquestes persones es pugui limitar l'accés a la informació que per altra banda hauria de ser publicada, i per tant, tot i ser informació referida a la comissió d'infraccions penals o administratives, entenem que la normativa de protecció de dades no impediria l'accés a les dades concretes previstes en aquesta Llei sobre els encausats.

L'article 15.1 Ley 19/2013, de transparencia, acceso a la información pública i buen gobierno (LT), preveu expressament que es pugui facilitar l'accés a dades especialment protegides sense disposar del consentiment exprés dels afectats, quan l'accés estigui emparat en una norma amb rang de Llei, supòsit que es produiria en el cas apuntat.

Més enllà d'aquest supòsit concret, i tret que es compti amb el consentiment exprés dels afectats o una altra llei que ho habiliti, d'acord amb el que preveuen els articles 23 LTC, i 15.1 de la Llei 19/2013, cal limitar l'accés a les dades mereixedores d'especial protecció referides a aquestes persones.

VI

Respecte a la resta d'informació que no té la consideració d'especialment protegida, cal fer una ponderació prèvia entre els diferents drets i interessos en joc, tot això d'acord amb l'article 24.2 LTC: *“...es pot donar accés a la informació, amb la prèvia ponderació raonada de l'interès públic en la divulgació i els drets de les persones afectades. Per a dur a terme aquesta ponderació s'ha de tenir en compte, entre altres, les circumstàncies següents:*

- a) El temps transcorregut.*
 - b) La finalitat de l'accés, especialment si té una finalitat històrica, estadística o científica, i les garanties que s'ofereixin.*
 - c) El fet que es tracti de dades relatives a menors d'edat.*
 - d) El fet que pugui afectar la seguretat de les persones.*
- (...).*”

Si partim dels blocs d'informació descrits a l'apartat *“objectius i metodologia”*, dins la informació personal de les víctimes conegudes s'inclourien: el nom, cognoms, lloc de naixement i de veïnatge, noms dels pares, data de naixement, estat civil, nom del cònjuge i dels fills, professió i càrrec, (primer bloc); la seva condició de civil, militar i maquis, i, dins de la condició de civil, esmentar si va ser presoner, exiliat, eclesiàstic, refugiat o desplaçat (segon bloc); les dades sobre les circumstàncies de desaparició de la víctima (tercer bloc), i finalment, les fonts documentals, tant orals com escrites, bibliogràfiques o electròniques que s'han utilitzat per a documentar la víctima (quart bloc).

Consultat el cercador de la base de dades del Cost Humà de la Guerra Civil disponible al web del Centre d'Història Contemporània, s'ha pogut comprovar que aquesta permet obtenir a partir de la introducció en l'aplicació informàtica d'un dels cognoms d'una persona escollit de manera aleatòria i un altre dels criteris de cerca (segon cognom, sexe (home o dona), lloc de naixement, data de naixement, etc., n'hi ha prou amb posar cognom i sexe), es desplega un llistat amb les persones que apareixen registrades amb aquesta coincidència. L'accés individualitzat a cada persona del llistat que apareix identificada amb el nom i cognoms sencers proporciona una mena de fitxa amb una sèrie dades bàsiques: un primer apartat de "*dades personals*" (nom i cognoms, lloc i data de naixement, condició de militar/civil, estat civil (casat o solter), últim veïnatge conegut, i un segon apartat amb dades sobre les circumstàncies de la mort o desaparició que és limiten al lloc, data i àmbit. Aquesta seria informació que estaria disponible al públic en general.

La persona reclamant demana que li sigui facilitada una còpia de la base de dades en format reutilitzable que li permeti analitzar i explotar les dades, la qual cosa li permetria l'accés global al nom i cognoms de les víctimes i resta d'informació que es pugui facilitar.

Justifica l'accés en la necessitat d'elaborar una base de dades centralitzada amb el detall dels noms de les víctimes de la Guerra Civil i del franquisme, (i per tant més àmplia), davant la dificultat d'investigadors i descendents de víctimes de la Guerra Civil, d'accedir a la informació sobre aquest període històric. Segons l'Associació Innovació i Drets Humans (HIR), de la qual forma part la reclamant, hauria creat la seva pròpia base de dades. Es tractaria per tant, d'una iniciativa civil que en certa manera comparteix objectiu amb el que perseguiria el cercador nominal de la base de dades que posa l'administració al servei de la ciutadania.

El Departament informa a la GAIP que al llarg del 2017 s'hauria creat un banc integral de la Memòria que permetrà a qualsevol persona consultar amb un cercador únic totes les bases disponibles del Departament i les entitats de memòria històrica adscrites, amb l'objectiu de fer accessible a la ciutadania tota la informació de què es disposa. Aquest cercador s'estaria elaborant per fases, atesa la necessitat d'homogeneïtzar prèviament les bases de dades afectades, tasca que seria complexa. La base de dades del Cost Humà de la Guerra Civil, seria una de les que cal incloure en aquest banc integral. Respecte aquesta, el Departament assegura que s'està treballant per fer una explotació més accessible i útil d'aquesta base de dades la qual estaria disponible en obert tant bon punt com estigui preparada.

El motiu pel qual interessa l'accés és, segons manifesta la reclamant, facilitar als descendents de les víctimes i als investigadors la recerca de les víctimes de la Guerra Civil i del Franquisme, mitjançant la incorporació de les dades en una base de dades pròpia més àmplia que s'hauria creat a l'efecte.

Conèixer quines són les víctimes, i les circumstàncies concretes de la seva desaparició és una informació que hauria d'anar destinada de manera principal als descendents i familiars. Però més enllà d'això cal veure si la legislació de transparència habilitaria l'accés generalitzat a aquesta informació, atès que la persona reclamant no acredita ser familiar i en realitat sol·licita accés a informació sobre totes les persones que consten a la base de dades. Sobre això, cal dir que si bé és inqüestionable l'interès públic que pot tenir per a la ciutadania el coneixement dels fets relacionats amb la Guerra Civil i les víctimes que aquesta va produir, el cert és que aquesta

finalitat en relació amb els ciutadans en general s'hauria de poder assolir sense necessitat de sacrificar injustificadament la privacitat de les persones que puguin resultar afectades.

El sistema d'accés a través del cercador nominal que posa l'Administració a l'abast de la ciutadania estaria justificat a efectes que els familiars de les persones desaparegudes puguin localitzar informació bàsica sobre les circumstàncies de la desaparició de les seves víctimes.

Com hem vist, tant el fet que es tracti d'informació relativa a persones mortes, com les previsions de la Llei 11/2017 esmentada justificarien la possibilitat d'accedir a determinada informació de la base de dades.

Una de les finalitats de la legislació de transparència és fomentar la participació de la ciutadania en els assumptes d'interès públic, i a priori no semblaria lògic limitar per la via de l'exercici del dret d'accés la informació personal sobre les víctimes que la mateixa Administració posa a disposició de qualsevol ciutadà. Això permetria als familiars o resta de persones interessades com podrien ser els investigadors localitzar la informació sobre les víctimes.

Ara bé, per l'accés a la part d'informació complementària que pugui constar en la base de dades cal tenir en compte també el que estableix l'article 36 de la Llei 10/2001, segons el qual:

“D'una manera general, les exclusions establertes legalment quant a la consulta de documents públics queden sense efecte al cap de trenta anys de la producció del document, llevat que la legislació específica disposi una altra cosa. Si es tracta de documents que contenen dades personals que puguin afectar la seguretat, l'honor, la intimitat o la imatge de les persones, com a norma general, i llevat que la legislació específica disposi una altra cosa, poden ésser objecte de consulta pública amb el consentiment dels afectats o quan hagin passat vint-i-cinc anys d'ençà de la seva mort o, si no se'n coneix la data, cinquanta anys d'ençà de la producció del document”.

No es pot descartar que entre la informació sobre les víctimes hi pugui constar informació que afecti la seva intimitat o el seu honor. Per això cal tenir en compte el que estableix el segon incís d'aquest article.

Aquest article parteix de deixar sense efecte les exclusions a la consulta de documents públics als 30 anys de la producció del document, *“llevat que la legislació específica disposi una altra cosa.”* S'afegeix, per a documents que contenen dades personals que puguin afectar la seguretat, l'honor, la intimitat o la imatge de les persones, que *“poden ser objecte de consulta pública amb el consentiment dels afectats o quan hagin passat vint-i-cinc anys d'ençà de la seva mort o, si no se'n coneix la data, cinquanta anys d'ençà de la producció del document.”*

Aquesta previsió, en connexió amb allò que disposa l'LOPD, ens ha de portar a considerar que el termini de 25 anys opera en cas de conèixer-se la data de la mort del titular de la informació, cas en el qual l'LOPD ja no resulta aplicable, per bé que la informació pugui resultar protegida per altra normativa; la mateixa norma preveu que *“si no se'n coneix la data”*, s'ha d'aplicar el termini de 50 anys. En aquest darrer cas, cal entendre que també estaríem referint-nos en qualsevol cas a persones mortes de les quals no se'n conegui la data de defunció, ja que si el document es pogués referir a persones vives, la plena aplicació de l'LOPD (norma amb rang orgànic) porta a excloure la possibilitat de difondre públicament dades personals especialment

protegides només en base al mer transcurs del temps des de l'elaboració del document, a menys que es disposi del corresponent consentiment.

Tal com ja vam manifestar en el Dictamen CNS 33/2010, no podem interpretar que la Llei 10/2001 permeti la difusió de dades personals de persones vives sense el corresponent consentiment, només perquè el document en el qual es contenen aquestes dades tingui una antiguitat de més de 50 anys, ja que això resultaria contrari als principis de protecció de l'LOPD, que s'estenen a qualsevol dada personal de persones físiques vives, independentment de l'antiguitat del suport documental en el qual es troben aquestes dades.

A més, amb el benentès que tot i que la informació relativa a persones mortes pot rebre protecció per altra normativa, en cap cas tindria sentit, des de la perspectiva de la protecció de dades, fer una interpretació que protegís de manera més reforçada la persona que ja ha mort (cas en el qual es seguiria protegint la informació 25 anys des de la seva mort), la informació que s'hi refereix i els drets o interessos que puguin sobreviure a aquesta persona, que no pas les persones físiques vives (incloent-hi les desaparegudes que no hagin estat declarades mortes) i els seus drets fonamentals.

En el cas de persones desaparegudes sobre les quals no consti declaració judicial de mort o defunció i que podrien estar vives, la normativa de protecció de dades no impediria l'accés a les dades sobre la identitat i altres dades que apareixen en la fitxa de dades bàsiques accessible al públic mitjançant el cercador nominal disponible al web de l'entitat responsable, però en canvi no permetria un accés generalitzat a la informació que pugui afectar l'honor, la intimitat o la pròpia imatge de les persones afectades. Cal tenir en compte però que no és el mateix obtenir informació sobre unes persones concretes a través d'un cercador, que obtenir una còpia del fitxer sencer i en format reutilitzable, la qual cosa suposaria una divulgació de les dades de manera global i indiscriminada sobre totes les persones que consten inscrites. El grau d'ingerència sobre la privacitat de les persones afectades és menor si per accedir a la informació cal identificar-les prèviament amb un dels cognoms. Per això, des d'aquesta Autoritat sembla recomanable facilitar l'accés només a través d'un sistema de consulta com el que actualment està implantat a la base de dades del Cost Humà de la Guerra Civil del Centre d'Història Contemporània de Catalunya.

No es pot descartar que determinada normativa pugui habilitar l'accés a aquesta informació per part de les persones familiars de les víctimes. Però no sembla que sigui aquest el cas, malgrat que la persona reclamant manifesta fer l'accés per facilitar que aquesta informació pugui arribar a les persones familiars, tenint en compte que ja existeix la base de dades i que precisament s'està treballant en la seva ampliació, no sembla que aquesta circumstància pugui justificar l'accés.

Tampoc no es pot descartar que la recerca històrica pugui justificar l'accés en determinats casos, però per la informació aportada en l'expedient, tampoc sembla que se li pugui reconèixer la condició d'investigadora a la persona sol·licitant. Els investigadors que estiguin interessats en obtenir informació més detallada respecte a les dades que puguin constar en la part accessible de la base de dades, haurien de ser els qui sol·licitessin l'accés a la informació concreta que volen obtenir. Sobre la base d'aquesta sol·licitud concreta, és l'Administració qui hauria de ponderar entre els diferents drets en joc, tenint en compte la finalitat històrica perseguida, i el

temps transcorregut, (criteris de ponderació previstos a l'article 24.2. a) i b) LTC), la conveniència de cedir la informació i/o la consulta de la documentació de la qual es disposi, tot això, tenint en compte les previsions contingudes en la Llei 19/2001, de 13 de juliol, d'arxius i gestió de documents.

En qualsevol cas, recordar que fins i tot en el cas que pogués resultar justificat l'accés, caldria tenir en compte que el tractament posterior que la reclamant faci d'aquestes dades s'hauria d'ajustar també a la normativa de protecció de dades, tal com preveu l'article 15.5 de la Llei 19/2013. Atesa la finalitat concreta que persegueix l'accés, caldria evitar la divulgació de les dades d'aquestes persones en obert a través d'internet.

VII

Pel que fa a les dades identificatives dels cònjuges i els fills o altres descendents de les víctimes que puguin constar registrades, cal tenir en compte que tot i que previsiblement no es tracti d'informació especialment protegida, ateses les finalitats al·legades no sembla que estigui justificada la seva divulgació.

Si el que es pretén en aquest cas es facilitar als descendents la recerca d'informació sobre els seus familiars víctimes de la Guerra Civil i del Franquisme, no sembla a priori que sigui rellevant conèixer la identitat dels fills o filles, néts o nétes o cònjuges. I això amb independència que la víctima hagi mort o no.

El coneixement sobre determinada informació relacionada amb una persona que ha resultat morta com a conseqüència de la Guerra Civil, no només és informació que afecta a la privacitat de la víctima, sinó que també constitueix informació personal del fill o filla, i si és el cas, del cònjuge viu. Cal tenir en compte que la divulgació d'informació sobre la ideologia, creences religioses o qualsevol altra informació sensible referida al pare o mare o cònjuge difunt, pot acabar afectant l'esfera privada d'aquesta persona. Tenint en compte això, i el fet que no es veu la necessitat d'accedir a la identitat dels familiars als efectes d'assolir la finalitat de transparència perseguida, considerem que hauria de prevaldre en aquest cas el dret a la protecció de dades dels familiars afectats, i conseqüentment caldria limitar-ne l'accés.

Per altra banda, com ja hem exposat al punt anterior, no sembla que es pugui justificar la finalitat de recerca quan no s'ha acreditat per la reclamant la seva condició d'investigadora.

VIII

Pel que fa a la informació sobre les referències de les fonts documentals on s'emparen els fets registrats relacionats amb les víctimes cal dir en la mesura que sigui facilitada la referència de la font, (ex. "Arxiu de l'Hospital de Sant Pau i de l'Hospital Clínic") l'accés a aquesta informació no hauria de suposar cap inconvenient des de la perspectiva de la normativa de protecció de dades de caràcter personal. De fet el Departament no ha mostrat cap objecció al respecte i es limita a al·legar motius tècnics que dificulten que aquestes referències a les fonts documentals es puguin facilitar en obert al web i que s'està treballant per a què això sigui així.

Es dona la circumstància però, que dins de les referències a les fonts es podria incloure informació sobre terceres persones que haurien pogut testimoniar els fets que es recullen i documenten. En el cas que sigui així, aquesta referència hauria de facilitar-se de manera que no sigui possible la identificació d'aquestes persones llevat que s'acrediti la necessitat de disposar d'aquesta informació per a una finalitat que en justifiqui el coneixement.

XIX

Per últim convé recordar que, d'acord amb el que disposa l'article 35.2 de la Llei 19/2014, *“No es pot adquirir per silenci administratiu el dret d'accés si concorre algun dels límits establerts per aquesta o altres lleis per a tenir accés a la informació pública.”*

Tenint en compte que la informació objecte de reclamació conté dades de caràcter personal i que concorre per tant una limitació legal que ha de ser tractada aplicant els criteris previstos en els articles 23 i 24 de la Llei 19/2014, i que podria suposar una denegació de l'accés a la informació sol·licitada, no es pot entendre adquirit per silenci administratiu el dret d'accés a la informació reclamada.

Conclusió

La normativa de protecció de dades no impedeix l'accés de la reclamant a la informació sobre les víctimes mortes o desaparegudes amb declaració judicial de mort o defunció que consten a la base de dades del Cost Humà de la Guerra Civil.

En el cas de persones desaparegudes sobre les quals no consti declaració judicial de mort o defunció i que podrien estar vives, la normativa de protecció de dades no impediria l'accés a les dades sobre la identitat i altres dades que apareixen en la fitxa de dades bàsiques accessible al públic mitjançant el cercador nominal disponible al web de l'entitat responsable.

En canvi, a la vista de les circumstàncies del cas, no es considera justificat l'accés generalitzat a la informació que pugui afectar l'honor la intimitat o la pròpia imatge que consti en la part d'informació complementària.

Caldria excloure per innecessàries les dades sobre la identitat dels fills/filles o cònjuges de les víctimes, així com les dades identificatives de terceres persones que puguin constar com a testimonis en les respectives referències de les fonts documentals.

Barcelona, 22 de gener de 2018