



Informe 0317/2009

La consulta plantea si la Cátedra de Accesibilidad, Arquitectura y Diseño de la Universidad consultante puede solicitar a Universidades Públicas Españolas los datos de estudiantes con discapacidad matriculados en las mismas, con objeto de contactar con ellos para la realización de un estudio en relación con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante LOPD), y a su Reglamento de desarrollo, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre.

I

La comunicación de datos de alumnos de otras Universidades que refiere la consultante constituye una cesión de datos en los términos que la define el artículo 3.i) de la LOPD: “Toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado.”

Los datos personales que solicitaría la consultante se circunscriben a los alumnos que tengan la condición de minusválidos, por lo que el dato de minusvalía nos situaría ante un tratamiento de datos de salud, definidos en el artículo 5 g) del Reglamento 1720/2007 que desarrolla la LOPD como “las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo. En particular, se consideran datos relacionados con la salud de las personas los referidos al porcentaje de discapacidad y a su información genética.” Es criterio de esta Agencia, ratificado por la jurisprudencia de lo contencioso-administrativo, que la minusvalía es un dato de salud..

En cuanto a la comunicación o cesión de datos de salud, es preciso indicar que la Ley Orgánica 15/1999 establece un régimen especial para su tratamiento y, en su caso, comunicación, considerándolos datos especialmente protegidos, debiendo plantearse si existe algún supuesto en que la propia Ley Orgánica da cobertura a esa cesión.

Como regla general, el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999 dispone que “los datos de carácter personal que hagan referencia al origen racial, a la salud y a la vida sexual, sólo podrán ser recabados, tratados y cedidos cuando por razones de interés general, así lo disponga una Ley o el afectado consienta expresamente”. Este artículo determina el contenido esencial del derecho fundamental a la protección de datos de carácter personal debido a su carácter orgánico.



La especial protección conferida a los datos relacionados con la salud de las personas no es arbitraria, sino que resulta de lo dispuesto en las normas Internacionales y Comunitarias reguladoras del tratamiento automatizado de datos de carácter personal. En este contexto, tanto el artículo 8 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, así como el artículo 6 del Convenio 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, hecho en Estrasburgo el 28 de enero de 1981, ratificado por España en fecha 27 de enero de 1984, hacen referencia a los datos de salud como sujetos a un régimen especial de protección.

En este sentido, el artículo 8 de la Directiva 95/46/CE limita el tratamiento de datos a supuestos y finalidades concretos en los que será preciso el consentimiento, que además deberá ser expreso, del afectado o la necesidad del tratamiento con fines de asistencia sanitaria o atención de un interés vital del afectado. Esta cuestión ha sido especialmente analizada por el Grupo de Autoridades de Protección de Datos creado por el artículo 29 de la citada Directiva en su Documento de trabajo sobre el tratamiento de datos personales relativos a la salud en los historiales médicos electrónicos (Documento EP131), en el que se indica expresamente que “todos los datos contenidos en documentos médicos, en historiales médicos electrónicos y en sistemas de HME son “datos personales sensibles”. Por tanto, no sólo están sujetos a todas las normas generales sobre protección de datos personales de la Directiva, sino también a las normas sobre protección de datos especiales que rigen el tratamiento de la información sensible, contenidas en el artículo 8 de la Directiva”.

Establecida ya por el artículo 7.3 la regla general del consentimiento expreso para el tratamiento de los datos de salud, el artículo 7.6 establece en su párrafo primero que “podrán ser objeto de tratamiento los datos de carácter personal a que se refieren los apartados 2 y 3 (datos de salud) de este artículo, cuando dicho tratamiento resulte necesario para la prevención o para el diagnóstico médicos, la prestación de asistencia sanitaria o tratamientos médicos o la gestión de servicios sanitarios, siempre que dicho tratamiento de datos se realice por un profesional sanitario sujeto al secreto profesional o por otra persona sujeta asimismo a una obligación equivalente de secreto”.

Igualmente, conforme al párrafo segundo del propio artículo 7.6, “También podrán ser objeto de tratamiento los datos a que se refiere el párrafo anterior cuando el tratamiento sea necesario para salvaguardar el interés vital del afectado o de otra persona, en el supuesto de que el afectado esté física o jurídicamente incapacitado para dar su consentimiento”.



Respecto de lo dispuesto en el artículo 7.6, el documento WP131 del Grupo creado por el artículo 29 de la Directiva 95/46/CE recuerda que “Puesto que el artículo 8, apartado 3, de la Directiva (que transpone el citado artículo 7.6)) constituye una excepción a la prohibición general de tratar datos sensibles, esta excepción deberá interpretarse de forma restrictiva”. De este modo, señala que:

“Esta excepción cubre solamente el tratamiento de datos personales para el propósito específico de proporcionar servicios relativos a la salud de carácter preventivo, de diagnóstico, terapéutico o de convalecencia, y a efectos de la gestión de estos servicios sanitarios.”

No se cubre el tratamiento posterior que no sea necesario para la prestación directa de tales servicios.

En el mismo sentido se pronuncia la SAN de 31-05-2002 al señalar “ (...) La excepción del artículo 7.6 debe ser interpretada restrictivamente. Será preciso atender en cada caso concreto a que el tratamiento se dirija específicamente a la prevención y diagnóstico.”

Por otra parte, el artículo 8 de la Ley Orgánica 15/1999 establece respecto a los datos de salud que “Sin perjuicio de lo que se dispone en el artículo 11 respecto de la cesión, las instituciones y los centros sanitarios públicos y privados y los profesionales correspondientes podrán proceder al tratamiento de los datos de carácter personal relativos a la salud de las personas que a ellos acudan o hayan de ser tratados en los mismos, de acuerdo con lo dispuesto en la legislación estatal o autonómica sobre sanidad”.

Por último, el artículo 11.2 f) de la Ley Orgánica establece la licitud de la cesión de determinados datos relacionados con la salud si la misma es “necesaria para solucionar una urgencia que requiera acceder a un fichero o para realizar los estudios epidemiológicos en los términos establecidos en la legislación sobre sanidad estatal o autonómica”.

La Agencia Española de Protección de Datos ha puesto reiteradamente de manifiesto que la aplicación del artículo 7.3 implica, por mor del principio de especialidad, la imposible aplicación a los datos referidos en el mismo de cualquiera de las causas legitimadoras del tratamiento previstas en el artículo 11.2 de la Ley Orgánica, quedando limitados los supuestos habilitantes del tratamiento y cesión de estos datos a los establecidos en la norma especial o a aquéllos en los que la norma general se refiere expresamente a tales datos (como sucede en relación con los datos de salud en el artículo 11.2 f) de la Ley Orgánica 15/1999).

II



El apartado segundo del artículo 11.2 de la LOPD contempla una serie de supuestos en que las cesiones de datos no requieren el consentimiento de los interesados, entre los que se encuentra, en lo que ahora interesa, el recogido en el apartado 2.e), esto es, que la cesión se produzca entre Administraciones Públicas y tenga por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos.

Analizando concretamente el supuesto esto es, que la cesión se efectúe para el tratamiento posterior de los datos con fines científicos, la cesión de datos entre Administraciones Públicas y en el seno de una misma Administración, tiene sin embargo un régimen específico establecido en el artículo 21 de la Ley Orgánica 15/1999, precepto que se ha visto afectado por la Sentencia del Tribunal Constitucional 292/2.000, de 30 de noviembre, indicando la redacción resultante de la anulación parcial del mismo como consecuencia de la comentada Sentencia que “los datos de carácter personal recogidos o elaborados por las Administraciones Públicas para el desempeño de sus atribuciones no serán comunicados a otras Administraciones Públicas para el ejercicio de competencias diferentes o de competencias que versen sobre materias distintas, salvo cuando la comunicación tenga por objeto el tratamiento posterior de los datos con fines históricos, estadísticos o científicos”.

Ello implicaría que tanto el cedente como el cesionario tuviesen encaje en el concepto jurídico de Administración Pública, supuesto que no plantea problemas en este caso, pues se trataría de una Universidad Pública que solicita los datos a otras Universidades Públicas.

En el supuesto objeto de consulta, desconocemos si el desarrollo de un estudio sobre la accesibilidad en las Universidades Públicas va a desarrollarse a título personal por una serie de investigadores o es un proyecto institucional a realizar en el marco de algún programa de investigación en concreto. Lo anterior es importante, a efectos de valorar si nos encontramos en presencia de un auténtico estudio científico y en consecuencia amparado por el supuesto de cesión contemplado en el artículo 11. 2 e) y 21. 1 de la Ley 15/1999, cuando aluden al fin científico del tratamiento de los datos personales como supuesto que al excluir el consentimiento previo a la cesión de los mismos.

En este sentido, el Título VII de la Ley Orgánica 6/2001, de 21 de diciembre, de Universidades, dedicado a la investigación en la Universidad, considerándola como una función esencial de la Universidades, asumiendo como uno de sus objetivos el desarrollo de la investigación científica. A su vez, el artículo 40 regula la investigación como un derecho y un deber del profesorado universitario al establecer:

“1. La investigación es un derecho y un deber del personal docente e investigador de las Universidades, de acuerdo con los fines generales de la Universidad, y dentro de los límites establecidos por el ordenamiento jurídico.



2. La investigación, sin perjuicio de la libre creación y organización por las Universidades de las estructuras que, para su desarrollo, las mismas determinen y de la libre investigación individual se llevará a cabo, principalmente, en grupos de investigación, Departamentos e Institutos Universitarios de Investigación.
3. La actividad y dedicación investigadora y la contribución al desarrollo científico, tecnológico o artístico del personal docente e investigador de las Universidades será criterio relevante, atendida su oportuna evaluación, para determinar su eficiencia en el desarrollo de su actividad profesional.
4. Las Universidades fomentarán la movilidad de su personal docente e investigador, con el fin de mejorar su formación y actividad investigadora, a través de la concesión de los oportunos permisos y licencias, en el marco de la legislación estatal y autonómica aplicable y de acuerdo con las previsiones estatutarias consignadas al efecto.”

A modo de conclusión, únicamente en el supuesto de que el trabajo que tiene como finalidad identificar las condiciones de accesibilidad y un análisis de la opinión de los estudiantes minusválidos al respecto, que puedan estar afectando a la salud de dichos alumnos, se desarrollase por el Departamento o Cátedra a título institucional y en el marco de algún proyecto de investigación en concreto, podría ser de aplicación el artículo 21. 1 (y 11.2 e) de la Ley en lo que respecta a la cesión de datos que no guarden relación con la salud de los estudiantes, siendo en caso contrario (desarrollo del mismo a título personal por personal docente universitario, adscrito o no al mismo) de aplicación el artículo 11.1 Ley.

De acuerdo con el texto del artículo 4.2 de la Ley 15/1999, “Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos”. En el presente caso, con independencia de que se trate de un estudio realizado por la Universidad y para la misma, consideramos que la finalidad descrita sería incompatible con la finalidad que motivó su recogida, toda vez que los datos fueron recogidos y tratados para el adecuado cumplimiento de la relación jurídica existente entre la Universidad y quienes se matricularon en ella para recibir formación académica, sin que pueda considerarse, que dicha finalidad incluye, directa o indirectamente, la realización de los estudios que se plantean por lo que será preciso el consentimiento expreso de los afectados.

En el supuesto objeto de consulta, donde la cesión tendría una finalidad de estudio y desarrollo de un trabajo de investigación, no sería aplicable la excepción a dicho consentimiento establecida en el artículo 11. 2 f) que citábamos con anterioridad. Cabe así concluir que la cesión planteada, en cuanto contenga datos de salud, debe quedar sometida, al consentimiento expreso del interesado, con independencia de que el trabajo a desarrollar se inserte o no en el marco de un proyecto institucional.



Todo ello en aplicación de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal.