



Examinada su solicitud de informe, remitida a este Gabinete Jurídico, referente al Proyecto de Orden por la que se modifica la Orden de 2 de noviembre de 2000, por la que se determina la composición, organización y funciones de los equipos de valoración y orientación dependientes del Instituto de Mayores y Servicios Sociales y se desarrolla el procedimiento de actuación para la valoración del grado de discapacidad dentro del ámbito de la Administración General del Estado, solicitado de esta Agencia Española de Protección de Datos de conformidad con lo dispuesto en los artículos 37 h) de la Ley Orgánica, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, y 5 b) del Estatuto de la Agencia, aprobado por Real Decreto 428/1993, de 26 de marzo, cúmpleme informarle lo siguiente:

Antes de entrar a analizar el texto sometido a informe es preciso señalar que, habida cuenta de la fundamentación legal del informe que inmediatamente va a evacuarse y su carácter preceptivo, a tenor de lo dispuesto en las normas que acaban de señalar, debería indicarse en la Exposición de Motivos de la norma que la misma ha sido sometida al previo informe de la Agencia Española de Protección de Datos.

Tal y como indica la Memoria de impacto normativo del Proyecto sometido a informe, el mismo tiene por objeto el establecimiento de un sistema de información en los procesos de inserción sociolaboral de las personas con discapacidad, coordinado entre los equipos de valoración y orientación de la discapacidad dependientes del Instituto de Mayores y Servicios Sociales y las Oficinas del Servicio Público de Empleo Estatal en Ceuta y Melilla, así como garantizar que las personas con discapacidad optimicen el proceso de inserción laboral, poniendo de manifiesto sus capacidades y necesidades de apoyo.

A tal fin, el apartado uno del artículo único del Proyecto establece modifica el apartado tercero de la Orden de 2 de noviembre de 2000, incorporando como función de los equipos de valoración y orientación de la discapacidad “efectuar la valoración de las situaciones de capacidad de la persona con discapacidad, con su consentimiento expreso y previo o el de su representante legal, mediante la elaboración de un informe de aptitudes, previsto en el anexo II de esta orden, con el fin de objetivar y destacar las capacidades, habilidades y competencias funcionales y potenciales de la persona con discapacidad, para la elaboración del itinerario individual y



personalizado de empleo y los procesos de intermediación laboral oportunos a elaborar por las oficinas de empleo del Servicio Público de Empleo Estatal”. Añade el precepto que “dicho informe, que se elaborará conforme a las instrucciones establecidas en el citado anexo, contendrá información básica de la idoneidad, aptitudes y competencias de los demandantes de empleo con discapacidad, así como de los posibles riesgos para el desempeño de puestos de trabajo y barreras que puedan encontrar en los entornos que frecuentan y de los ajustes razonables que puedan precisar”.

En consecuencia, se amplían las competencias de los equipos de valoración con la finalidad de que, además de las ya previstas en el apartado tercero de la Orden, relacionadas todas ellas con del reconocimiento, declaración y calificación del grado de minusvalía por el Real Decreto 1971/1999, de 23 de diciembre, en los términos previstos por el artículo 1 de la citada Orden.

Desde el punto de vista de la aplicación de la normativa reguladora del derecho fundamental a la protección de datos, recogida esencialmente en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, y su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, el Proyecto sometido a informe implica el tratamiento de los datos de carácter personal de las personas cuya discapacidad sea declarada por los equipos de valoración, incorporando, tal y como se deriva del Anexo II de la Orden, introducido por el Proyecto, así como del inciso segundo de la nueva letra e) del apartado tercero, datos relacionados con su salud.

Ello supone dos consecuencias a tomar en consideración: en primer lugar la finalidad que justifica el tratamiento de los datos, lo que afecta al papel de los citados equipos de valoración y del IMSERSO en el que los mismos se integran en el citado tratamiento, y en segundo lugar, si concurre causa legitimadora del mencionado tratamiento.

En cuanto a la primera de las cuestiones mencionadas, el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999 establece que “Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido”, añadiendo el apartado 2 de dicho precepto que “Los datos de carácter personal objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que los datos hubieran sido recogidos”. Ello plantea el problema del papel de los equipos de valoración y del IMSERSO



en el tratamiento de los datos, dado que a diferencia de los recogidos en el ámbito del resto de las competencias establecidas en el vigente apartado tercero de la Orden de 2 de noviembre de 2000, en el supuesto planteado en el Proyecto la recogida de los datos tendrá por objeto su transmisión al Servicio Público de Empleo Estatal, a fin de que por el mismo se elabore el itinerario personalizado de empleo del trabajador en situación de discapacidad.

Dentro del Catálogo de servicios a la ciudadanía de los Servicios Públicos de Empleo, el artículo 19 quater de la Ley 56/2003, de 16 de diciembre, de Empleo incluye el “diseño, elaboración y realización de un itinerario individual y personalizado de empleo que podrá incluir servicios de orientación e información para el empleo y el autoempleo, de mejora de su cualificación profesional y de su empleabilidad, y contactos con las empresas, entidades y organismos públicos para facilitar su inserción laboral”

A su vez, el artículo 19 septies.1 de la citada Ley dispone que “El itinerario individual y personalizado de empleo contemplará, a partir de una entrevista de diagnóstico individualizada, las acciones del catálogo de servicios, y servicios específicos, que ofrece el Servicio Público de Empleo a la persona demandante de empleo, acordes a sus necesidades, sus requerimientos y al objetivo a conseguir, añadiendo en el apartado 2 que “para la realización del itinerario individual y personalizado de empleo será necesaria la suscripción y firma de un acuerdo personal de empleo. Mediante este acuerdo, por una parte, la persona beneficiaria del itinerario se compromete a participar activamente en las acciones para la mejora de su empleabilidad y de búsqueda activa de empleo, o la puesta en marcha de una iniciativa empresarial, y, por otra parte, el Servicio Público de Empleo se compromete a la asignación y planificación de las acciones y medidas necesarias. En el caso de personas beneficiarias de prestaciones y subsidios por desempleo, este acuerdo personal de empleo formará parte del compromiso de actividad establecido en el artículo 27”.

Por último, el artículo 19 octies establece en su apartado 1 la creación de programas específicos destinados a fomentar el empleo de las personas con especiales dificultades de integración en el mercado de trabajo, entre los que se incluye expresamente a las personas con discapacidad o en situación de exclusión social. A su vez, el apartado 2 añade que “teniendo en cuenta las especiales circunstancias de estos colectivos, los Servicios Públicos de Empleo asegurarán el diseño de itinerarios individuales y personalizados de empleo que combinen las diferentes medidas y políticas, debidamente ordenadas y ajustadas al perfil profesional de las personas que los integran y a sus necesidades específicas. Cuando ello sea necesario, los servicios públicos de



empleo valorarán la necesidad de coordinación con los servicios sociales para dar una mejor atención a estas personas”.

De todo lo antedicho se desprende que la Ley habilita el tratamiento de los datos del demandante de empleo con la finalidad de diseñar su itinerario profesional a los Servicios Públicos de Empleo, que será los que se encontrarán dotados de legitimación para el tratamiento de los datos para la mencionada finalidad.

En este sentido, el artículo 38.1 del Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social, aprobado por Real Decreto Legislativo 1/2013, de 29 de noviembre, dispone que “corresponde a los servicios públicos de empleo, bien directamente o bien a través de entidades colaboradoras, y a las agencias de colocación debidamente autorizadas, la orientación y colocación en igualdad de condiciones de las personas con discapacidad que se encuentren en situación de búsqueda de empleo”.

Añade el artículo 38.2 que “a los efectos de aplicación de beneficios que esta ley y sus normas de desarrollo reconozcan tanto a los trabajadores con discapacidad como a las empresas que los empleen, se confeccionará, por parte de los servicios públicos de empleo y con el consentimiento previo de dichos trabajadores, un registro de trabajadores con discapacidad demandantes de empleo, incluidos en el registro de trabajadores desempleados”. Finalmente, el artículo 38.3 dispone que “para garantizar la eficaz aplicación de lo dispuesto en los dos apartados anteriores y lograr la adecuación entre las condiciones personales de la persona con discapacidad y las características del puesto de trabajo, se establecerá, reglamentariamente, la coordinación entre los servicios públicos de empleo y las agencias de colocación debidamente autorizadas y los equipos multiprofesionales de calificación y reconocimiento del grado de discapacidad previstos en esta ley”.

De este modo, la recogida de los datos que tendrá lugar dentro de la actuación de los equipos deberá entenderse producida dentro del marco de coordinación establecido en el artículo 38.3, actuando dichos equipos por cuenta de los Servicios Públicos de Empleo.

Quiere todo ello decir que el papel de los Equipos de valoración en cuanto al tratamiento de los datos contenidos en el Anexo II y que no resulten necesarios para el cumplimiento por aquellos de las restantes competencias establecidas en el apartado tercero de la Orden de 2 de noviembre de 2000, sería el de encargado del tratamiento de los Servicios Públicos de Empleo,



quedando su régimen sometido a lo establecido en el artículo 12 de la Ley Orgánica 15/1999 y sus disposiciones de desarrollo.

Por este motivo, la letra e) del apartado tercero de la Orden, en la redacción dada por el Anteproyecto, debería clarificarse, a fin de especificar que en el tratamiento de los datos a los que el mismo se refiere, los Equipos actuarán por cuenta del Servicio Público de Empleo estatal, que será el que ostente la condición de responsable del tratamiento, conforme a las normas que se han examinado con anterioridad.

La segunda cuestión que debe ser examinada en el presente informe es la relativa a la legitimación para el tratamiento, dado que el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999 establece 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”.

Ciertamente, el Proyecto sometido a informe parte del hecho de que el interesado habrá de manifestar su consentimiento expreso y previo para que pueda procederse a la recogida de los datos contenidos en el Anexo II que introduce el Proyecto. No obstante, debe plantearse si dicho consentimiento reúne todos los requisitos establecidos en el artículo 3 h) de la Ley Orgánica, que define el mismo como “Toda manifestación de voluntad, libre, inequívoca, específica e informada, mediante la que el interesado consienta el tratamiento de datos personales que le conciernen”.

El problema se ciñe esencialmente a determinar si dicho consentimiento podrá ser considerado como libre, por cuanto si la prestación del mismo deviene en condición necesaria para el cumplimiento de la finalidad de inserción de la norma, no podría considerarse que el consentimiento reúne todos los requisitos previstos en la Ley, por lo que sería preciso buscar una nueva legitimación para el tratamiento.

Ahora bien, como se ha indicado, el artículo 38.2 del Texto refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social somete al consentimiento previo de los trabajadores su inclusión en el registro de trabajadores con discapacidad demandantes de empleo.

A su vez, la elaboración del itinerario profesional al que se refiere la Ley 56/2003 queda siempre sometida a la decisión voluntaria del trabajador demandante de empleo, que habrá de suscribir el correspondiente compromiso, en los términos establecido por el artículo 27 de la propia Ley.



Quiere todo ello decir que las normas con rango de Ley actualmente vigentes hacen depender el tratamiento de los datos a los que se refiere el Proyecto objeto del presente informe del consentimiento de los interesados, lo que resulta congruente con la habilitación establecida en la nueva letra e) del apartado tercero de la Orden, que exige el consentimiento para el tratamiento de los datos, siendo así dicha previsión conforme al artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999.

No obstante, podría ser conveniente vincular el consentimiento al que se refiere el apartado con el que el demandante de empleo en situación de discapacidad deberá prestar para que se proceda a la elaboración del correspondiente itinerario profesional, en los términos previstos en la Ley 56/2003.