



DICTAMEN QUE SE EMITE EN RELACIÓN A LA CONSULTA PLANTEADA EN RELACION AL DERECHO DE ACCESO A UN EXPEDIENTE TRAMITADO POR LA DIPUTACION FORAL DE XXXXX.

ANTECEDENTES

PRIMERO: Con fecha 13 de julio de 2009 tiene entrada en esta Agencia Vasca de Protección de Datos escrito firmado por XXXXX, por el que se eleva consulta en relación con el asunto más arriba referenciado

SEGUNDO: En dicho escrito de remisión de la consulta se expresa que:

"Mi difunto XXXXX falleció el 3 de enero de 2009. No tenía herederos forzosos (ni padres ni hijos, sólo XXXXX). No he sido designada como XXXXX. Teniendo constancia (un informe emitido por Hospital XXXXX, conseguido previa solicitud al amparo de la Ley del Paciente) de que mi XXXXX tenía muy mermadas su capacidad volitiva y cognoscitiva a la hora de redactar el testamento, me gustaría tener acceso a un expediente que se ha tramitado en la Diputación Foral de Gipuzkoa (solicitado por escrito el 20 de marzo al servicio de att. Y acceso a los Servicios Sociales del Departamento de Política Social, con acuse de recibo). Me explico. Durante los años 2005, 2006 y 2007 XXXXX fue objeto de unas valoraciones médicas a efectos de ser incluido en una "lista de espera" para acceder de forma "subvencionada" a una Residencia (Geriátrico). A tal efecto he efectuado una solicitud para acceder a dichas valoraciones médicas (el referido escrito de 20 de marzo). ¿Para qué? Pues si bien el informe médico del Hospital XXXXX es demoledor (a falta de un informe pericial), me gustaría tener más información para decidirme si impugnar o no el testamento. En la Diputación me han comentado que si bien me van a contestar por escrito, que están estudiando el tema para que están más por la labor de denegar la solicitud que de aceptarla (han transcurrido tres meses y todavía no me han contestado nada). Entiendo que siendo XXXXX (y no un periódico que va a divulgar a los cuatro vientos la información privada que solicito), tengo derecho al acceso de dicha información (de hecho, en el Hospital XXXXX, a través del servicio de atención al paciente –Sra. XXXXX- me han trasladado todo el historial médico obrante en el Hospital).

Por todo esto solicito en la medida de lo posible, y dentro de sus competencias, la opinión que les merece el caso (en el sentido de si tengo o no derecho a acceder a dicha información), y en su caso, intercedan ante la propia Diputación, pues ya ha



expirado el plazo obligatorio de toda administración para resolver una solicitud.”

TERCERO: El artículo 17.1 de la Ley 2/2004, de 25 de febrero, de Ficheros de Datos de Carácter Personal de Titularidad Pública y de Creación de la Agencia Vasca de Protección de Datos, en su apartado n) atribuye a la Agencia Vasca de Protección de Datos la siguiente función:

“Atender a las consultas que en materia de protección de datos de carácter personal le formulen las administraciones públicas, instituciones y corporaciones a que se refiere el artículo 2.1 de esta Ley, así como otras personas físicas o jurídicas, en relación con los tratamientos de datos de carácter personal incluidos en el ámbito de aplicación de esta Ley”.

Corresponde a esta Agencia Vasca de Protección de Datos, en virtud de la normativa más arriba citada, la emisión del informe en respuesta a la consulta formulada.

CONSIDERACIONES

I

La cuestión objeto de la presente consulta versa sobre la posibilidad de acceso a datos de salud de un paciente fallecido. La consultante solicita acceder a “valoraciones médicas” obrantes en un expediente administrativo tramitado por XXXXX la Diputación Foral de XXXXX, concretamente, a las valoraciones médicas realizadas a efectos de ser incluido en una lista de espera para acceder de forma subvencionada a un geriátrico.

La Diputación Foral de XXXXX tiene declarado el fichero “centros de tercera edad” cuya finalidad declarada es el conocimiento y control de las personas ingresadas en las diferentes residencias de la tercera edad. En la estructura de datos de dicho fichero encontramos datos de naturaleza diversa, incluyéndose entre ellos, datos de salud.

La denominada “historia social”, como establece el artículo 3 del Código Deontológico de los Trabajadores Sociales, es un instrumento documental en el que se registran exhaustivamente los datos personales, familiares, sanitarios, de vivienda, económicos, laborales, educativos, y cualesquiera otros significativos de la situación socio-familiar de un usuario, la demanda, el diagnóstico y la subsiguiente intervención y la evolución de su situación personal.

En el caso que nos ocupa, se pretende tener acceso a parte de la historia social de una persona fallecida, la parte correspondiente a valoraciones médicas realizadas ante la demanda de servicios, siendo el acceso pretendido por la hermana del paciente fallecido.



II

A la vista de la consulta, se pone de manifiesto que el interés de la solicitante se centra en la documentación referente a valoraciones médicas, por tanto se trata de datos de salud de XXXXX fallecido.

En la Recomendación 1/2005, de 5 de agosto, de la Agencia de Protección de Datos de la Comunidad de Madrid se define la historia social como “*un instrumento documental en el que se registran exhaustivamente los datos personales, familiares, sanitarios, de vivienda, económicos, laborales, educativos y cualesquiera otros significativos de la situación sociofamiliar de un usuario, así como la demanda, el diagnóstico y la subsiguiente intervención en la evolución de su situación personal.*” De esta definición, extraída del Código Deontológico de la profesión de Diplomado en Trabajo Social, claramente advertimos la naturaleza heterogénea de los datos que contiene.

Tal y como se señala en el prólogo de la guía de protección de datos personales para servicios sociales públicos publicada por la mencionada Agencia, “*a diferencia de lo que ocurre con la Historia Clínica, que cuenta con una regulación concreta (Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, Tratado de Oviedo, etc.) de cuál es su contenido y estructura, los usos legítimos y aplicaciones de la misma, quién y cómo tiene acceso a la misma, tiempos de obligada conservación, etc., no existe regulación legal sobre la Historia Social que nos indique qué contenido ha de tener, cuáles son sus usos legítimos, qué tiempo de permanencia ha de tener, quién puede acceder a los datos contenidos en la misma, etc.*

En cualquier caso, la misma se halla plenamente sometida a la legislación sobre protección de datos y sus principios y en el caso de historias sociales informatizadas le es de aplicación el mismo régimen que a cualquier otro fichero automatizado, debiéndose considerar, además, que dada la naturaleza de los datos que la misma suele contener (salud, origen étnico o racial, creencias, etc.) normalmente la historia social será un fichero con nivel de seguridad alto, al contener datos especialmente protegidos.”

Estamos por tanto hablando sobre la posibilidad de facilitar copia de gran cantidad de datos de carácter personal, sometidos por ello a las prescripciones de la Ley Orgánica 15/99 de Protección de Datos de Carácter Personal, pudiendo contenerse en las copias datos de muy diversa naturaleza, incluidos los datos de salud.

III

La petición de la consultante se concreta en datos de salud de XXXXX. Los datos de salud tienen una consideración especial dentro de la LOPD, pues se incluyen dentro de los datos especialmente protegidos del artículo 7, regulándose su régimen en el apartado 3:



“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.”

El acceso a datos de salud de personas fallecidas, tiene un régimen propio que se encuentra regulado en el artículo 18.3 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, en cuyo apartado 4 recoge lo siguiente:

“Los centros sanitarios y los facultativos de ejercicio individual sólo facilitarán el acceso a la historia clínica de los pacientes fallecidos a las personas vinculadas a él, por razones familiares o de hecho, salvo que el fallecido lo hubiese prohibido expresamente y así se acredite. En cualquier caso el acceso de un tercero a la historia clínica motivado por un riesgo para su salud se limitará a los datos pertinentes. No se facilitará información que afecte a la intimidad del fallecido ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales, ni que perjudique a terceros.”

Con respecto a la historia clínica, hasta el momento actual, la Agencia Española de Protección de Datos en varios expedientes de tutela de derechos, ha dado acceso a los familiares del fallecido a la historia clínica del mismo. Señala la Agencia Española que *“una interpretación del artículo 18.3 de la Ley Orgánica 41/2002 coherente con el contexto normativo en el que la misma fue aprobada permitiría el ejercicio del derecho de acceso a la historia clínica del fallecido por parte de su cónyuge o persona vinculada con aquél por una relación de hecho similar, ascendientes y descendientes, así como las personas que hubieran sido designadas por el fallecido para ejercer las acciones a las que se refiere la ley Orgánica 1/1982 y, en última instancia, sus herederos que además se encontrasen vinculados a aquél por relaciones familiares o de hecho análogas a la familiar.”*

También la Agencia de la Comunidad de Madrid se ha manifestado en el mismo sentido en un informe publicado en el boletín nº 29 de septiembre de 2007 afirmando que resulta conforme con lo dispuesto por la normativa sobre protección de datos el acceso del hijo de la persona fallecida a los datos obrantes en el expediente de servicio de ayuda a domicilio.

Desde la perspectiva de protección de datos por tanto, las autoridades de control no ven obstáculo alguno al acceso del familiar respecto a los datos sanitarios del fallecido, salvo que se acredite una prohibición expresa de éste, y siempre que dicho acceso no vulnere la intimidad del fallecido, no afecte a las anotaciones subjetivas de los profesionales participantes, ni perjudique a terceros.

Estas últimas precisiones son establecidas por el artículo 18.3 de la Ley 41/2002:

“El derecho al acceso del paciente a la documentación de la historia clínica no puede ejercitarse en perjuicio del derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en ella recogidos en interés terapéutico del paciente, ni en perjuicio del derecho de los profesionales



participantes en su elaboración, los cuales pueden oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas.”

En nuestro caso, no encontramos razón alguna para apartarnos del criterio de las autoridades de control citadas.

Teniendo en cuenta las consideraciones jurídicas formuladas, por parte del Director de la Agencia Vasca de Protección de Datos se formula la siguiente

CONCLUSIÓN

La comunicación de los datos de salud contenidos en la historia social de un usuario de los servicios sociales ya fallecido, realizada por la Diputación Foral de XXXXX a XXXXX, no se opone a lo establecido en la Ley Orgánica de Protección de Datos, en los términos recogidos en el presente informe.

En Vitoria-Gasteiz, a 26 de octubre de 2009