



Procedimiento Nº: TD/01984/2015

RESOLUCIÓN Nº.: R/01120/2016

Vista la reclamación formulada el 23 de noviembre de 2015, ante esta Agencia por D. **A.A.A.**, contra la entidad CONCELLO DE MONFORTE DE LEMOS, por no haber sido debidamente atendido el derecho de acceso a los datos contenidos en los ficheros los Servicios Sociales Básicos Comunitarios (historia clínica) relativos a su hija menor de edad, D^a. **B.B.B.**.

Realizadas las actuaciones procedimentales previstas en el artículo 117 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, se han constatado los siguientes.

HECHOS

PRIMERO: Con fecha 25 de septiembre de 2015, D. **A.A.A.** (en lo sucesivo, el reclamante) ejerció derecho de acceso a los datos relativos a su hija menor de edad contenidos en los ficheros de los Servicios Sociales Básicos Comunitarios (historia clínica) frente a la entidad CONCELLO DE MONFORTE DE LEMOS (en adelante, el Ayuntamiento reclamado).

SEGUNDO: Trasladas sucesivamente la reclamación y los escritos de descargos que se produjeron en la tramitación del presente expediente, y por lo que a efectos de la resolución de la presente reclamación interesa, se realizaron, en síntesis, las siguientes alegaciones:

- ✓ El ayuntamiento reclamado alega que denegó la solicitud del reclamante mediante Resolución de fecha 24 de noviembre de 2015, al considerar la documentación requerida es un expediente administrativo y no una historia clínica.
- ✓ El reclamante manifiesta que:
 - o Que el objeto de este procedimiento es solicitar que se le faciliten los datos que consten en los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Monforte de Lemos relativos a la intervención realizada por los psicólogos de los Servicios Sociales Municipales, con ocasión de las consultas, valoraciones y terapia que han venido llevando a cabo con su hija, respecto de la cual ostenta la patria potestad. Dichas intervenciones se vienen desarrollando, cuando menos, desde el pasado 6 de Agosto de 2014.



- o Que el art. 15 de la LOPD ampara su pretensión de acceso al atribuir a los interesados el derecho a solicitar y obtener los datos de carácter personal. La calidad de progenitor de la menor y la ostentación de la patria potestad le confiere la condición de interesado y legitimado para conocer toda la información que conste en los archivos del Concello sobre su hija menor.
 - o La separación de los progenitores y la atribución de la custodia a uno de ellos no es motivo para que al progenitor no custodio se le niegue el derecho a conocer cualquier cuestión que afecte a la salud de su hija. En este sentido, el Concello parece obviar que la patria potestad es compartida y le convierte en legitimado para acceder a la documentación solicitada, ya que solo de ese modo podrá ejercer la patria potestad de manera plena y correcta, siempre en beneficio de la menor, pues solo teniendo conocimiento del posible problema o conflicto que tenga podrá colaborar en la obtención de una solución.
 - o Que no ha solicitado información personal de terceros sino, única y exclusivamente, acceso a la documentación relativa a la terapia, intervenciones, evaluaciones o valoraciones realizadas a su hija menor de edad.
- ✓ El ayuntamiento reclamado se reitera en lo manifestado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Es competente para resolver la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos, conforme a lo establecido en el artículo 37.d) en relación con el artículo 36, ambos de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en lo sucesivo LOPD).

SEGUNDO: El artículo 18.1 de la LOPD señala que:

“Las actuaciones contrarias a lo dispuesto en la presente Ley pueden ser objeto de reclamación por los afectados ante la Agencia Española de Protección de Datos, en la forma que reglamentariamente se determine”.

TERCERO: El artículo 15 de la LOPD dispone que:

“1.- El interesado tendrá derecho a solicitar y obtener gratuitamente información de sus datos de carácter personal sometidos a tratamiento, el origen de dichos datos, así como las comunicaciones realizadas o que se prevén hacer de los mismos.

2.- La información podrá obtenerse mediante la mera consulta de los datos por



medio de su visualización, o la indicación de los datos que son objeto de tratamiento mediante escrito, copia, telecopia o fotocopia, certificada o no, en forma legible e ilegible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

3.- El derecho de acceso a que se refiere este artículo sólo podrá ser ejercitado a intervalos no inferiores a doce meses, salvo que el interesado acredite un interés legítimo al efecto, en cuyo caso podrán ejercitarlo antes."

CUARTO: El artículo 27 del Reglamento de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre (en lo sucesivo Reglamento de la LOPD), regula el derecho de acceso en los siguientes términos:

"1. El derecho de acceso es el derecho del afectado a obtener información sobre sí sus propios datos de carácter personal están siendo objeto de tratamiento, la finalidad del tratamiento que, en su caso, se está realizando, así como la información disponible sobre el origen de dichos datos y las comunicaciones realizadas o previstas de los mismos.

2. En virtud del derecho de acceso el afectado podrá obtener del responsable del tratamiento información relativa a datos concretos, a datos incluidos en un determinado fichero, o a la totalidad de sus datos sometidos a tratamiento.

No obstante, cuando razones de especial complejidad lo justifiquen, el responsable del fichero podrá solicitar del afectado la especificación de los ficheros respecto de los cuales quiera ejercitar el derecho de acceso, a cuyo efecto deberá facilitarle una realización una relación de todos ellos.

3. El derecho de acceso es independiente del que otorgan a los afectados las leyes especiales y en particular la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común."

QUINTO: El artículo 25 del Reglamento de la LOPD, determina:

"1. Salvo en el supuesto referido en el párrafo 4 del artículo anterior, el ejercicio de los derechos deberá llevarse a cabo mediante comunicación dirigida al responsable del fichero, que contendrá:

- a) Nombre y apellidos del interesado; fotocopia de su documento nacional de identidad, o de su pasaporte u otro documento válido que lo identifique y, en su caso, de la persona que lo represente, o instrumentos electrónicos equivalentes; así como el documento o instrumento electrónico acreditativo de tal representación. La utilización de firma electrónica identificativa del afectado eximirá de la presentación de las fotocopias del DNI o documento equivalente.*

El párrafo anterior se entenderá sin perjuicio de la normativa específica

aplicable a la comprobación de datos de identidad por las Administraciones Públicas en los procedimientos administrativos.

- b) Petición en que se concreta la solicitud.*
- c) Dirección a efectos de notificaciones, fecha y firma del solicitante.*
- d) Documentos acreditativos de la petición que formula, en su caso.*

2. El responsable del tratamiento deberá contestar la solicitud que se le dirija en todo caso, con independencia de que figuren o no datos personales del afectado en sus ficheros.

3. En el caso de que la solicitud no reúna los requisitos especificados en el apartado primero, el responsable del fichero deberá solicitar la subsanación de los mismos.

4. La respuesta deberá ser conforme con los requisitos previstos para cada caso en el presente título.

5. Corresponderá al responsable del tratamiento la prueba del cumplimiento del deber de respuesta al que se refiere el apartado 2, debiendo conservar la acreditación del cumplimiento del mencionado deber...”

SEXO: El artículo 29 del Reglamento de la LOPD, dispone lo siguiente:

“1. El responsable del fichero resolverá sobre la solicitud de acceso en el plazo máximo de un mes a contar desde la recepción de la solicitud. Transcurrido el plazo sin que de forma expresa se responda a la petición de acceso, el interesado podrá interponer la reclamación prevista en el artículo 18 de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre.

En el caso de que no disponga de datos de carácter personal de los afectados deberá igualmente comunicárselo en el mismo plazo.

2. Si la solicitud fuera estimada y el responsable no acompañase a su comunicación la información a la que se refiere el artículo 27.1, el acceso se hará efectivo durante los diez días siguientes a dicha comunicación.

3. La información que se proporcione, cualquiera que sea el soporte en que fuere facilitada, se dará en forma legible e inteligible, sin utilizar claves o códigos que requieran el uso de dispositivos mecánicos específicos.

Dicha información comprenderá todos los datos de base del afectado, los resultantes de cualquier elaboración o proceso informático, así como la información disponible sobre el origen de los datos, los cesionarios de los mismos y la especificación de los concretos usos y finalidades para los que se almacenaron los datos”.



SÉPTIMO: El artículo 18 de la Ley de Autonomía del Paciente (LAP), dispone, en relación con los “*Derechos de acceso a la historia clínica*”, lo siguiente:

“1. El paciente tiene derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella. Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos.

2. El derecho de acceso del paciente a la historia clínica puede ejercerse también por representación debidamente acreditada.

3. El derecho de 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”.

4. 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”.

OCTAVO: En el supuesto aquí analizado, ha quedado acreditado que el reclamante ejercitó el derecho de acceso a los datos relativos a su hija menor de edad contenidos en los ficheros de los Servicios Sociales Básicos Comunitarios (historia clínica) ante la entidad reclamada, y que la misma, tal y como se desprende de las alegaciones formuladas, denegó, fuera del plazo legalmente establecido, al considerar la documentación requerida es un expediente administrativo y no una historia clínica.

En primer lugar, en cuanto a la consideración de los informes psicosociales y pruebas correspondientes como datos relativos a la salud, conviene traer a colación el Informe Jurídico 445/2009 de esta Agencia, que determina lo siguiente:

“Según se describe en el contenido de la consulta, la actuación de la entidad consultante conlleva la evaluación psicotécnica de aptitudes, características de personalidad y preferencias profesionales de los alumnos. Por tanto se van a tratar datos psicológicos, el artículo 5.1 g) del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, define los datos de salud, como “las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo”, lo que nos permite concluir que nos encontramos en presencia de datos de salud.

Además este criterio de considerar los datos psicotécnicos y psicológicos como datos de salud se ha mantenido por la Agencia con anterioridad a la entrada en vigor del mencionado Reglamento, pues así se observa en el informe



de 20 mayo de 2002 en el que se establecía que;

“El apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa viene a definir la noción de “datos de carácter personal relativos a la salud”, considerando que su concepto abarca “las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo”, pudiendo tratarse de informaciones sobre un individuo de buena salud, enfermo o fallecido. Añade el citado apartado 45 que “debe entenderse que estos datos comprenden igualmente las informaciones relativas al abuso del alcohol o al consumo de drogas”.

En este mismo sentido, la Recomendación nº R (97) 5, del Comité de Ministros del Consejo de Europa, referente a la protección de datos médicos afirma que “la expresión datos médicos hace referencia a todos los datos de carácter personal relativos a la salud de una persona. Afecta igualmente a los datos manifiesta y estrechamente relacionados con la salud, así como con las informaciones genéticas”.

A la vista del concepto anteriormente perfilado, resulta evidente que los datos objeto de consulta referentes a la evaluación médico psicológica para determinar la aptitud o no de...., son datos relacionados con la salud de las personas, debiendo imponerse sobre los ficheros que contengan tales datos las medidas de seguridad de nivel alto, tal y como exige el artículo 4.3 del Reglamento de Seguridad.” (el subrayado es de la Agencia).

En consecuencia, conforme establece el apartado 45 de la Memoria Explicativa del Convenio 108 del Consejo de Europa, los datos relativos a la evaluación psicosociales son datos de salud, por lo que el titular de los mismos, en el caso que nos ocupa su representante, podrá acceder a los mismos conforme establece los artículo 18.1 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD, arriba transcritos.

En segundo lugar, el acceso a la historia clínica se encuentra regulado de manera específica en el art. 18 de la LAP, incardinado con los arts. 15 de la LOPD, 27 y 29 del Reglamento que la desarrolla, cuyo tenor literal es el siguiente: “El paciente tiene derecho de acceso, con las reservas señaladas en el apartado 3 de este artículo, a la documentación de la historia clínica y a obtener copia de los datos que figuran en ella. Los centros sanitarios regularán el procedimiento que garantice la observancia de estos derechos” y “El derecho de acceso del paciente a la historia clínica puede ejercerse también por representación debidamente acreditada”.

Asimismo, el apartado 3, del meritado art. 18 de la LAP, establece que el acceso del paciente a su historia clínica tiene dos límites:

- El primero, el derecho de terceras personas a la confidencialidad de los datos que constan en el documento y que se hubieran recogido en interés terapéutico del enfermo.
- En segundo término, el derecho de los profesionales que han participado en la elaboración del historial, de retirar sus anotaciones subjetivas, si así lo estiman



oportuno.

Se entiende por "anotaciones subjetivas" las valoraciones personales sobre el paciente, su entorno, actitud, comportamiento, reacciones... no sustentadas objetivamente en datos clínicos. En el caso que nos ocupa, el reclamante tiene derecho a obtener copia íntegra de la documentación clínica requerida. Ahora bien, los profesionales participantes en la elaboración de la misma pueden oponer al derecho de acceso la reserva de sus anotaciones subjetivas. De tal forma que a la hora de fotocopiar el referido historial clínico se impida la reproducción de dichas anotaciones, siendo entregado copia del resto del documento que las contiene.

A este respecto, se ha de traer a colación la Sentencia de la Audiencia Nacional de fecha 14 de julio de 2015, que se extracta a continuación, relativa a una cuestión similar a la tratada en esta resolución:

"El tratamiento de la menor efectuado por el Equipo Técnico del Servicio "Mercedes Reyna", según se desprende del informe de 21 de noviembre de 2011, hace referencia a datos de carácter personal de la menor relacionados con la salud, teniendo en cuenta el amplio concepto que de dicho datos ofrece el artículo 5.1.g) del RLOP, al conceptuar como tales: "Las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo..."

Estos datos de carácter personal relacionados con la salud, en un supuesto como el presente, se encuentran sujetos a un estatuto jurídico especial, conformado tanto por las normas comunes establecidas por la LOPD, como por la normativa específica y sectorial que se ocupa de los mismos, en particular la 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 (LAP), citada por la propia resolución impugnada.

Es decir, el recurrente tiene derecho a que se le proporcione información sobre dichos datos de su hija menor y en concreto, a que se le facilite el acceso a los informes emitidos por dicho Equipo en relación con la citada menor. Ahora bien, ello sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 18.3 de la citada LAP, que deber tomarse también en consideración, según el cual "El derecho 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".

Vinculado con lo anteriormente expuesto, el Informe jurídico 01148/2008 de la Agencia de Protección de Datos concluye:

"Dicho esto, el artículo 154 del Código Civil dispone que "Los hijos no emancipados están bajo la potestad del padre y de la madre", añadiendo que "La patria potestad se ejercerá siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y comprende los siguientes deberes y facultades (...) Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una



formación integral". En consecuencia, disponer de la información sanitaria de los hijos es fundamental para poder velar adecuadamente por la salud de los mismos, por ello, entendemos que el Código Civil habilita la cesión de la información sanitaria a quienes ostenten la patria potestad. Por otra parte, como se ha venido indicando, la habilitación se refiere a los titulares de la patria potestad y no a cualesquiera familiares, que únicamente podrían obtener los datos en caso de ejercer la tutela, dado que el artículo 269 del Código Civil establece una habilitación legal similar, al disponer que "El tutor está obligado a velar por el tutelado y, en particular (...) educar al menor y procurarle una formación integral"

En conclusión, el progenitor no custodio que ostente la patria potestad sobre un menor, y así lo acredite, tiene derecho a obtener copia de los datos relativos a la salud de su hijo, y así disponer de la información sanitaria necesaria para poder velar adecuadamente por su salud, por ello, esta Agencia entiende que el Código Civil habilita la cesión de la información sanitaria a quienes ostenten la patria potestad. Siendo los datos relativos a la evaluación psicosocial datos de salud, por lo que el titular de los mismos, en el caso que nos ocupa su representante, podrán acceder a los mismos conforme establece los artículos 18 de la LAP, incardinado con los artículos 15.1 de la LOPD y 27.1 del RLOPD, arriba transcritos.

Por todo ello, procede estimar la reclamación que originó el presente procedimiento de tutela de derechos e instar al Ayuntamiento reclamado a atender el derecho de acceso, al tener el reclamante derecho a acceder a los datos de salud relativos a su hija, de quien ostenta la representación, y a obtener copia de los mismos. Dicho acceso deberá llevarse a cabo con la diligencia debida de no proporcionarse datos de terceras personas y teniendo en cuenta las restricciones que establece el art. 18.3 de la LAP.

El resto de las cuestiones planteadas por las partes, no resultan de la competencia de esta Agencia, debiéndose dirimir y resolver por las instancias correspondientes.

Vistos los preceptos citados y demás de general aplicación,

La Directora de la Agencia Española de Protección de Datos **RESUELVE:**

PRIMERO: ESTIMAR la reclamación formulada por D. **A.A.A.** e instar a la entidad CONCELLO DE MONFORTE DE LEMOS para que, en el plazo de los diez días hábiles siguientes a la notificación de la presente resolución, remita al reclamante certificación en la que se facilite el acceso completo a los datos relativos a la salud de su hija que consten en los Servicios Sociales del Ayuntamiento reclamado, de conformidad con lo expuesto en la presente resolución, pudiendo incurrir en su defecto en una de las infracciones previstas en el artículo 44 de la LOPD. Las actuaciones realizadas como consecuencia de la presente Resolución deberán ser comunicadas a esta Agencia en idéntico plazo.

SEGUNDO: NOTIFICAR la presente resolución a la entidad CONCELLO DE



MONFORTE DE LEMOS y a D. **A.A.A.**

De conformidad con lo establecido en el apartado 2 del artículo 37 de la LOPD, en la redacción dada por el artículo 82 de la Ley 62/2003, de 30 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y del orden social, la presente Resolución se hará pública, una vez haya sido notificada a los interesados. La publicación se realizará conforme a lo previsto en la Instrucción 1/2004, de 22 de diciembre, de la Agencia Española de Protección de Datos sobre publicación de sus Resoluciones y con arreglo a lo dispuesto en el artículo 116 del reglamento de desarrollo de la LOPD aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 diciembre.

Contra esta resolución, que pone fin a la vía administrativa (artículo 18.4 de la LOPD), y de conformidad con lo establecido en el artículo 116 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, los interesados podrán interponer, potestativamente, recurso de reposición ante la Directora de la Agencia Española de Protección de Datos en el plazo de un mes a contar desde el día siguiente a la notificación de esta resolución, o, directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa (en lo sucesivo LJCA), en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

Sin embargo, el responsable del fichero de titularidad pública, de acuerdo con el artículo 44.1 de la LJCA, sólo podrá interponer directamente recurso contencioso administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional con arreglo a lo dispuesto en el artículo 25 y en el apartado 5 de la disposición adicional cuarta de la LJCA, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la notificación de este acto, según lo previsto en el artículo 46.1 del referido texto legal.

Mar España Martí.
Directora de la Agencia Española de Protección de Datos.