

Dictamen en relación con una consulta sobre la solicitud de información que un diputado del Parlamento de Cataluña formula a una Administración pública

Se presenta ante la Agencia Catalana de Protección de Datos un escrito de una Administración pública competente en materia de protección de menores, en el que se solicita la opinión de la Agencia en relación con la solicitud de determinada información que ha formulado un diputado del Parlamento de Cataluña.

La consulta se refiere, en síntesis, a si la petición, por parte de un diputado, de información que contiene datos personales genera la obligación de facilitar el acceso a dichos datos. Concretamente, el acceso se refiere a los datos contenidos en los expedientes referidos a expedientes de tutela de menores de edad.

Analizada la consulta, que se acompaña del escrito de petición de información del diputado del Parlamento de Cataluña, dirigido al Muy Honorable Presidente del Parlamento, y teniendo en cuenta la normativa vigente aplicable, y visto el informe de la Asesoría Jurídica, se dictamina lo siguiente:

I

[...]

II

La consulta de la Administración pública competente en materia de protección de menores (en adelante, la Administración) plantea los límites que puede implicar la normativa de protección de datos de carácter personal para el ejercicio del derecho de acceso de un diputado a determinada información de la que dispone la Administración, y que afecta tanto a menores de edad como a terceras personas familiares de dichos menores.

En el escrito del diputado en cuestión, se hace referencia a la pregunta parlamentaria escrita, que se formuló siguiendo el procedimiento previsto en el artículo 144 del Reglamento del Parlamento de Cataluña. En dicha pregunta se solicitaba a la Administración responder por escrito sobre el número de peticiones para ocupar una plaza en un centro residencial de acción educativa que no han sido atendidas y el tiempo de espera medio.

En respuesta a dicha pregunta escrita, según se explica en el escrito del diputado, se afirmó que 153 menores tienen diagnosticado acceder a una plaza de Centro Residencial de Acción Educativa (CRAE) y que se encuentran en lista de espera. Se añade que en la misma respuesta se manifestó que el tiempo de espera puede llegar a los seis meses.

Se añade en el escrito del diputado, en síntesis, que el ingreso en un centro residencial requiere una resolución de desamparo y que esta resolución significa, de acuerdo con la

normativa aplicable, la asunción automática, por parte del organismo competente, de las funciones tutelares sobre el menor.

Y el escrito añade que, dado que estos menores continúan en su entorno familiar y no acceden a un CRAE, según reconoce la propia Administración, de acuerdo con los artículos 5 y 6 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, el diputado insta la petición de copia de los expedientes de los 153 menores en cuestión.

III

El adecuado planteamiento de la cuestión sometida a dictamen de esta Agencia exige, en primer lugar, determinar la aplicabilidad del régimen previsto en la normativa de protección de datos.

Dado que en los expedientes relativos a menores de edad que están bajo la tutela de la Administración se contienen, evidentemente, datos de carácter personal, tanto de los propios menores como de sus familiares, hay que tener en cuenta los principios y garantías de la legislación de protección de datos y, concretamente, lo que establece la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (en adelante, LOPD), como se concreta a continuación, especialmente en relación con la comunicación de datos. Por otro lado, dada la especial naturaleza de muchos de los datos que serán tratados en estos expedientes, relativos especialmente a datos de salud de los menores, pero también datos relativos a otras situaciones que revelan datos especialmente sensibles (p. ej., en relación con la religión o las creencias o con actos de violencia doméstica u otros hechos constitutivos de delitos o faltas), también se deberá tener en cuenta el régimen especial de protección que la normativa de protección de datos otorga a estos tipos de datos.

La normativa de protección de datos define la cesión o comunicación como «toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado» (artículo 3.i) de la LOPD). Teniendo esto en cuenta, el ejercicio del derecho de acceso a datos personales contenidos en los expedientes de tutela de menores tramitados por la Administración se traduce, a efectos de la LOPD, en una cesión o comunicación de datos personales, sometida, por consiguiente, al régimen general del artículo 11 de la LOPD. Por ello, debemos referirnos al régimen aplicable a las cesiones o comunicaciones de datos personales.

Según dispone el artículo 11 de la LOPD:

- «1. Los datos de carácter personal objeto del tratamiento sólo podrán ser comunicados a un tercero para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y del cesionario con el previo consentimiento del interesado.
2. El consentimiento exigido en el apartado anterior no será preciso:
 - a. Cuando la cesión está autorizada en una ley. [...]

Como vemos, el principio general exige el consentimiento del afectado o interesado (es decir, a efectos de lo que establece el artículo 3.e) de la LOPD, la persona física titular de los datos que sean objeto de tratamiento) o, si procede, tratándose de menores de 14 años, de sus padres, tutores o responsables legales (artículo 13.1 del Reglamento de desarrollo de la LOPD (RLOPD), aprobado por el Real Decreto 1720/2007, de 21 de

diciembre). En este caso, en la medida en que nos encontramos ante supuestos de menores de edad efectivamente tutelados por la Administración, el consentimiento lo tendría que dar, en su caso, la propia Administración pública competente.

De cualquier modo, aparte de las consideraciones que establezca LOPD respecto al otorgamiento del consentimiento por el propio interesado o por terceros, el artículo 11 dispone que el consentimiento no es necesario cuando, entre otros supuestos, existe una norma con rango de ley que habilita la cesión o comunicación de los datos personales. Dicho de otra forma, la propia LOPD prevé determinadas excepciones a la necesidad de contar con el consentimiento de los titulares de los datos.

En el caso que nos ocupa, el diputado ha solicitado información que contiene datos personales en base a lo que disponen los artículos 5 y 6 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, a los que nos hemos referido. Por ello, hay que ver si dichos artículos dan una cobertura suficiente para proceder a la comunicación de todos los datos que forman parte de los expedientes mencionados.

IV

Es criterio jurisprudencial consolidado por parte del Tribunal Constitucional que el derecho de los diputados de los Parlamentos a solicitar información de los respectivos Gobiernos y Administraciones forma parte del denominado *ius in officium*, que según lo establecido en el artículo 23.2 de la Constitución Española hay que reconocer a los parlamentarios. En este sentido, el derecho fundamental reconocido en dicho 23.2 abarcaría no sólo el acceso al cargo y la permanencia en el mismo, sino también las condiciones de ejercicio del cargo (STC 32/1985 o 161/1988). En este sentido, una buena información es una base necesaria para que tanto los parlamentarios como la propia Cámara puedan desarrollar correctamente sus funciones. Pero se trata de un derecho de configuración legal (STC 181/89), por lo que deberemos tener en cuenta lo que establezcan las leyes o, en este caso, el Reglamento de la Cámara correspondiente, como norma con rango asimilable a la ley (STC 118/1988), para determinar el alcance concreto de este derecho a la solicitud de información.

Sin embargo, ya hay que avanzar que este derecho de los diputados a obtener información, igual que los demás derechos fundamentales, no es un derecho absoluto, por lo que se tendrá que poner en relación y hacerlo compatible con otros derechos fundamentales y libertades públicas que se puedan ver afectados en su ejercicio. En este sentido, la STC 161/1988 (FJ 9) ya apunta a la necesidad de que la Administración vele, cuando recibe una solicitud de información, por los derechos constitucionales de terceras personas que se puedan ver afectadas. Sí que es cierto que el derecho a la intimidad o el derecho a la protección de datos no pueden servir de título para vaciar de contenido un acto normal de relación entre los poderes ejecutivo y legislativo, pero no es menos cierto que la esfera de los derechos y libertades individuales no puede quedar anulada por el ejercicio de facultades políticas, sean gubernamentales o parlamentarias, en tanto que constituye el círculo de libertad y seguridad del ser humano, necesario para el pleno desarrollo de su personalidad. De ahí se deriva la necesidad de conciliar ambos derechos, como veremos a continuación, de modo que ninguno de los dos se sacrifique de forma absoluta en beneficio del otro.

El reconocimiento concreto de este derecho a obtener información lo encontramos en el artículo 73.2 del Estatuto de Autonomía y en los artículos 5 y 6 del Reglamento del Parlamento de Cataluña que regulan el derecho de acceso a documentación o el derecho a obtener información por parte de los diputados y diputadas del Parlamento.

El artículo 73.2 del Estatuto establece:

«2. El Parlamento puede requerir al Gobierno y a sus miembros la información que considere necesaria para el ejercicio de sus funciones. También puede requerir su presencia en el Pleno y en las Comisiones, en los términos que establece el Reglamento del Parlamento.»

Como se puede ver, este artículo, en la línea de lo establecido en el artículo 109 de la Constitución Española, refiere a la posibilidad de solicitar información no a los diputados individualmente, sino al propio Parlamento. Sin embargo, el Reglamento del Parlamento establece este derecho como un derecho individual de los diputados. Según el artículo 5 del Reglamento citado:

«[...] 2. Los diputados, en el ejercicio de su función, tienen derecho a obtener información de la Administración de la Generalitat y de sus organismos, empresas y entidades dependientes, y pueden solicitarla directamente, después de comunicarlo al presidente o presidenta, o por medio de éste.

3. Las autoridades o la Administración requeridas, en un plazo no superior a los quince días, han de facilitar al diputado o diputada, directamente o mediante la presidencia del Parlamento, la información solicitada o bien deben permitirle el acceso libremente para que la estudie y tome las notas que crea oportunas, si, dada la índole de la documentación o según la normativa vigente, no pueden facilitarle copia de la misma; en su caso, han de manifestar al presidente o presidenta del Parlamento, para que las comunique a quien lo solicita, las razones fundamentadas en derecho que les impiden hacerlo. Una vez transcurrido dicho plazo, el presidente o presidenta del Parlamento, a requerimiento del diputado o diputada que ha solicitado la información, ha de instar a la Administración o a las autoridades requeridas a cumplir esta obligación.

[...]»

Estas estipulaciones sobre el derecho de acceso a la información de los diputados se completan en el artículo 6 del Reglamento del Parlamento de Cataluña, del que destacamos el apartado 1, según el cual:

«Los diputados, de conformidad con la Ley, tienen derecho a acceder a todos los datos y la información de las Administraciones y las instituciones públicas, respetando las limitaciones de la legislación sobre protección de datos de carácter personal. Los datos que hayan sido declarados de carácter secreto, según la legislación vigente, quedan excluidos. El Parlamento ha de suscribir los correspondientes convenios para que esta disposición sea efectiva.»

Vistas las estipulaciones del Reglamento del Parlamento de Cataluña que habilitan el derecho de acceso a la información por parte de los diputados, parece claro que, en principio, se puede considerar satisfecha la necesidad de cobertura legal requerida por el artículo 11 de la LOPD antes expuesta.

Por consiguiente, con carácter general, la comunicación de datos personales a los parlamentarios que hayan solicitado determinada información a la Administración se encuentra prevista y amparada en una norma con rango legal, el Reglamento del

Parlamento de Cataluña, por lo que se da cumplimiento al artículo 11 de la LOPD, aunque no se cuente con el consentimiento de las personas interesadas o afectadas.

Sin embargo, hay que tener en cuenta, como hemos apuntado previamente, que las mismas estipulaciones del artículo 6.1 citado hacen una remisión expresa, en cuanto al acceso a datos personales que obren en poder de las Administraciones e instituciones públicas, a la legislación sobre protección de datos y, concretamente, a las limitaciones que se puedan establecer en la misma.

En este sentido, el propio escrito del diputado del Parlamento de Cataluña, dirigido al Muy Honorable Presidente del Parlamento, menciona la necesidad de implementar las medidas necesarias para dar cumplimiento a la normativa de protección de datos personales. Así, se menciona que la Administración implementará las medidas oportunas de modo que, al tener acceso a la información solicitada, se haga compatible la consulta del diputado con la preservación de los datos de carácter personal.

Las limitaciones a las que se refiere el artículo 6.1 del Reglamento deben entenderse referidas a:

- a) El cumplimiento del principio de calidad de los datos (artículo 4 de la LOPD).
- b) Las garantías adicionales derivadas de la naturaleza de determinados datos (artículo 7 de la LOPD y normativa específica reguladora de los menores y de los datos de salud).
- c) El deber de secreto respecto a los datos de carácter personal de los que se tenga conocimiento en el ejercicio del derecho a obtener información (artículo 10 de la LOPD)

Al análisis de estas cuestiones dedicaremos los epígrafes siguientes.

V

En primer lugar hay que recordar que, según lo establecido en el artículo 4 de la LOPD, que regula el principio de calidad, los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sea adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido. El apartado 2 del mismo artículo 4 añade que los datos personales objeto de tratamiento no podrán usarse para finalidades incompatibles con aquellas para las que se hayan obtenido. Además, tienen que ser exactos (artículo 4.3).

De este precepto se derivan, a efectos de lo que ahora nos interesa, como mínimo, dos principios: por un lado, el principio de proporcionalidad, y por otro, el principio de finalidad.

Desde el punto de vista del principio de proporcionalidad, sólo tendrá cabida en la habilitación otorgada por los artículos 5 y 6 del Reglamento del Parlamento, aquella información que sea estrictamente necesaria para el ejercicio de la función de control que corresponde a los diputados del Parlamento de Cataluña (artículo 55.2 del EAC). Aunque, en principio, la solicitud de información por parte de los diputados no está sometida a un especial deber de motivación, desde la perspectiva de la protección de datos de carácter personal resulta recomendable que en la solicitud se concrete, en la mayor medida

posible, tanto la información requerida como la necesidad de la misma para ejercer la función de control, a fin de permitir una ponderación adecuada de la proporcionalidad

En segundo lugar, y desde el punto de vista del principio de finalidad, la habilitación legal para la cesión de los datos personales en el caso que examinamos, y que hemos fundamentado en el Reglamento del Parlamento de Cataluña, se refiere al cumplimiento de las funciones que en dicho Reglamento se atribuyen a los diputados del Parlamento, y que en este caso se han traducido en la petición de información que nos ocupa.

Por consiguiente, el tratamiento de los datos personales objeto de la consulta para cualquier otra finalidad que difiera de la del ejercicio de la actividad parlamentaria del diputado que realiza la consulta, requeriría, por aplicación del régimen general del artículo 11 de la LOPD, el consentimiento de los titulares de los datos (o de sus representantes legales) o bien la concurrencia de la correspondiente cobertura o habilitación en norma con rango legal que permita destinarlos a otra finalidad sin el consentimiento de los interesados.

Esta cuestión, relativa al principio de finalidad, se ha puesto de manifiesto por parte del Tribunal Constitucional en la STC 292/2000, concretamente, en el Fundamento Jurídico 13, según el cual:

«[...] el derecho a consentir la recogida y el tratamiento de los datos personales (artículo 6 de la LOPD) no implica en modo alguno consentir la cesión de talos datos a terceros, pues constituye una facultad específica que también forma parte del contenido del derecho fundamental a la protección de talos datos. Y, por tanto, la cesión de los mismos a un tercero para proceder a un tratamiento con fines distintos de los que originaron su recogida, aun cuando puedan ser compatibles con éstos (artículo 4.2 de la LOPD), supone una nueva posesión y uso que requiere el consentimiento del interesado. Una facultad que sólo cabe limitar en atención a derechos y bienes de relevancia constitucional y, por tanto, esté justificada, sea proporcionada y, además, se establezca por Ley, pues el derecho fundamental a la protección de datos personales no admite otros límites.»

En tercer lugar, aún hay que hacer otra consideración vinculada al principio de calidad de los datos, en este caso referida a la exactitud de los datos. Desde la doctrina especializada, se ha señalado que la solicitud de información por parte de los diputados sólo resulta procedente respecto a procedimientos en los que ya se haya tomado la decisión correspondiente, y no, en cambio, respecto a procedimientos que todavía se estén tramitando. El motivo que se alega se basa en la necesidad de evitar interferencias en el proceso de decisión por parte de los órganos competentes. Pues bien, desde el punto de vista de la protección de datos, parece que se puede llegar a las mismas conclusiones, como consecuencia del principio de exactitud de los datos. La comunicación de datos que consten en documentos preparatorios en el respectivo procedimiento, antes de que se haya adoptado la decisión correspondiente, puede llevar a revelar datos que sean inexactos. Una de las finalidades del procedimiento es precisamente la comprobación de la exactitud de los datos recogidos. Y precisamente por ello resulta recomendable que, en principio, la comunicación de información se produzca cuando ya se haya tramitado el procedimiento.

El segundo elemento que hay que considerar para determinar las limitaciones derivadas de la normativa de protección de datos emana de la especial naturaleza de algunos de los datos personales que, razonablemente, se puede deducir que forman parte o están incluidos en los expedientes relativos a los menores que tienen diagnosticado acceder a una plaza de un Centro Residencial de Acción Educativa (CRAE) y que se encuentran en lista de espera. Concretamente, nos referimos a que se trata de datos que en muchos casos tendrán la consideración de datos especialmente sensibles, en especial los datos de salud, pero también otros, y que, además, harán referencia a personas menores.

Se trata, en cualquier caso, de consideraciones referidas a la solicitud que se está examinando y que, por tanto, no serían extrapolables a otras solicitudes que se puedan formular y que no afecten a datos que tengan este carácter especialmente sensible.

Las consideraciones formuladas en los epígrafes precedentes permitirían, con carácter general, el acceso por parte de los diputados del Parlamento de Cataluña a la información de la que dispone Administración y que resulte relevante para el ejercicio de las funciones de control que tienen atribuidas. Ahora bien, cuando los datos afectados tienen un régimen especial de protección, como pasa en el caso que nos ocupa, también hay que tener en cuenta los límites derivados de esta circunstancia.

En la consulta de la Administración remitida a esta Agencia, en relación con la obligación de facilitar al diputado el acceso a los datos contenidos en los expedientes de los menores de edad tutelados por la Administración, se menciona que hay que tener en cuenta que se trata de expedientes, en soporte papel, que contienen informes técnicos y valoraciones de los equipos de atención a la infancia y la adolescencia, y de los equipos de atención social primaria. En relación con estos expedientes, se añade que contienen multitud de datos de carácter personal de los menores y de su entorno familiar, así como valoraciones necesarias para determinar la posible situación de riesgo de maltrato o desamparo de cada menor, que dan lugar a su tutela.

En relación con la normativa aplicable al ámbito de la protección de menores, hay que hacer referencia, en síntesis, a lo estipulado en la Ley Orgánica 1/1996, de Protección del Menor; y en el ámbito de Cataluña, hay que citar especialmente lo que dispone la Ley 37/1991, de 30 de diciembre, sobre medidas de protección de los menores desamparados y de la adopción.

La especial problemática de la situación de los menores en riesgo de desamparo, y sus implicaciones en relación con la normativa de protección de datos, es una cuestión que ha sido abordada anteriormente por esta Agencia en el Dictamen 1/2006, al que nos remitimos.

La Administración tiene una serie de competencias relativas a la toma de decisiones en relación con la situación de los menores desamparados. Concretamente, le corresponde tomar las medidas necesarias para lograr la protección efectiva de los menores desamparados, tal como se desprende de la Ley 37/1991 citada. El propio escrito del diputado, al que ya nos hemos referido, cita el artículo 3 de esta ley, según el cual:

«1. La resolución de desamparo por las causas determinadas en el artículo 2 comporta la asunción automática por parte del organismo competente de las funciones tutelares sobre el menor, mientras no se proceda a la constitución de la tutela por las reglas ordinarias o el menor no sea adoptado, no sea reintegrado a quien tenga la potestad

del padre y de la madre o la tutela del mismo, no se emancipe o no llegue a la mayoría de edad.

2. Esta asunción de las funciones tutelares implica la suspensión de la potestad del padre y de la madre o de la tutela ordinaria durante el tiempo de aplicación de la medida.»

Visto lo que dispone la normativa aplicable a los menores en situación de riesgo o desamparados (Ley 37/1991), a la que volveremos a referirnos seguidamente, hay que concluir que en los expedientes objeto de consulta puede haber datos que la LOPD considera como especialmente protegidos.

Efectivamente, la LOPD establece en su artículo 7 una categoría especial de datos, que reciben una especial protección por parte del ordenamiento jurídico. Concretamente, este artículo establece, en sus apartados 2 y 3, que:

«2. Sólo con el consentimiento expreso y por escrito del afectado podrán ser objeto de tratamiento los datos de carácter personal que revelen la ideología, afiliación sindical, religión y creencias. Se exceptúan los ficheros mantenidos por los partidos políticos, sindicatos, iglesias, confesiones o comunidades religiosas y asociaciones, fundaciones y otras entidades sin ánimo de lucro, cuya finalidad sea política, filosófica, religiosa o sindical, en cuanto a los datos relativos a sus asociados o miembros, sin perjuicio de que la cesión de dichos datos precisará siempre el previo consentimiento del afectado.

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.»

Hay que tener en cuenta que si la normativa de protección de datos protege de forma reforzada ciertas tipologías de datos es, entre otros motivos, porque la gravedad de las consecuencias de una utilización de datos personales contraria a los principios y garantías de la LOPD es directamente proporcional a la sensibilidad de la información.

A efectos ilustrativos, podemos recordar que esta especial protección de varias tipologías de datos personales ha sido una constante en la normativa europea de protección de datos, no sólo en la Directiva 95/46/CE, relativa a la protección de las personas físicas en cuanto al tratamiento de datos personales, y en su transposición a través de la LOPD, sino ya en el Convenio 108 para la protección de las personas en cuanto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal de 1981. En el artículo 6 de este Convenio ya se precisa que:

«Los datos de carácter personal que revelen el origen racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas u otras, así como los datos de carácter personal relativos a la salud o la vida sexual, no se podrán tratar automáticamente salvo que el derecho interno establezca garantías apropiadas [...].»

De acuerdo con lo establecido en la Ley 37/1991, y la normativa que la desarrolla, concretamente, el Decreto 2/1997, de 7 de enero, por el que se aprueba el Reglamento de protección de los menores desamparados y de la adopción, la Administración pública competente tiene que evaluar la situación de los menores. En concreto, en los artículos 8 y siguientes de dicho decreto, se regula el procedimiento para la asunción de funciones tutelares. Se parte de que cuando la Administración competente tiene conocimiento de la situación de desamparo en la que se encuentra o se puede encontrar un menor, hay que incoar el expediente oportuno, de acuerdo con lo que dispone esta norma.

De los factores de riesgo que hay que tener en cuenta para evaluar la situación del menor (artículo 9 del Decreto 2/1997), se deduce que hay que considerar circunstancias relativas al propio menor y al entorno del menor, como pueden ser determinados problemas que afecten a la salud o el bienestar de los menores, o que se den situaciones de drogodependencia de personas del entorno familiar, o situaciones de desatención o imprudencia que afecten a la integridad psíquica o física del menor, o de escolarización, o relacionadas con actos de violencia doméstica o la comisión de delitos, e incluso de la raza o la religión de los menores, entre otras circunstancias, que pueden ser relevantes en el marco de los expedientes que hay que incoar para tomar medidas en relación con los menores de edad en situación de riesgo o desamparo.

Así pues, en los expedientes que son objeto de la consulta, es previsible que se trate todo un conjunto de información personal, que incluye datos especialmente sensibles, no sólo del menor, sino de terceras personas relacionadas con éste, a fin de que la Administración pueda valorar qué medidas hay que tomar en cada caso.

Respecto a los datos de salud, debemos tener en cuenta que la normativa de protección de datos parte de una concepción amplia. Se consideran datos de carácter personal relacionados con la salud «las informaciones concernientes a la salud pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo» (artículo 5.1.g) del RLOPD). Es decir, se refiere tanto a los problemas físicos de salud como a los psíquicos o psicológicos.

Para este tipo de datos relacionados con la salud, aparte del régimen especial previsto en la LOPD (artículos 7 y 8) también debemos tener en cuenta que en el ámbito de Cataluña se encuentran regulados y protegidos por lo que establece la Ley 21/2000, de 29 de diciembre, sobre los derechos de información concernientes a la salud y la autonomía del paciente, y la documentación clínica.

Esta ley define el contenido y los usos de la historia clínica (artículo 10). Concreta las estipulaciones de la normativa de protección de datos en cuanto a la historia clínica, y dispone qué datos pueden ser utilizados y en relación con qué usos, y define qué colectivos profesionales pueden acceder a la información, según la tipología de datos de que se trata.

Las finalidades para las que se podrá utilizar determinada información contenida en la historia clínica vienen determinadas en el artículo 11 de dicha ley, según el cual:

«1. La historia clínica es un instrumento destinado fundamentalmente a ayudar a garantizar una asistencia adecuada al paciente. A dicho efecto, los profesionales asistenciales del centro que están implicados en el diagnóstico o el tratamiento del enfermo deben tener acceso a la historia clínica.

2. Cada centro debe establecer el mecanismo que haga posible que, mientras se presta asistencia a un paciente concreto, los profesionales que le atienden puedan, en todo momento, tener acceso a la historia clínica correspondiente.

3. Se puede acceder a la historia clínica con finalidades epidemiológicas, de investigación o docencia, con sujeción a lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal, y la Ley del Estado 14/1986, de 25 de abril, General de Sanidad, y las disposiciones concordantes. El acceso a la historia clínica con estas finalidades obliga a preservar los datos de identificación personal del paciente separados de los de carácter clínico-asistencial, salvo si éste ha dado antes el consentimiento.

4. El personal que se ocupa de las tareas de administración y gestión de los centros sanitarios puede acceder sólo a los datos de la historia clínica relacionados con las mencionadas funciones.
5. El personal al servicio de la Administración sanitaria que ejerce funciones de inspección, debidamente acreditado, puede acceder a las historias clínicas, a fin de comprobar la calidad de la asistencia, el cumplimiento de los derechos del paciente o cualquier otra obligación del centro en relación con los pacientes o la Administración sanitaria.
6. Aquel personal que accede en uso de sus competencias a cualquier clase de datos de la historia clínica queda sujeto al deber de guardar el secreto de los mismos.»

Si bien es cierto que, en principio, la Ley 21/2000 no prevé que los datos contenidos puedan ser tratados en relación con otras finalidades más allá de las establecidas expresamente, la normativa citada sobre protección de menores establece, como hemos visto, que la Administración tiene que poder tratar datos de salud tanto de los propios menores como de terceros.

El derecho a la obtención de información derivado de las funciones de los diputados del Parlamento comporta que éstos tienen un derecho de acceso a documentación sobre las competencias ejercidas por la Administración en materia de atención a los menores y los expedientes que se llevan a cabo en relación con éstos, pero en la medida en que se afecte a datos especialmente sensibles, hay que adoptar medidas de cautela.

En cuanto a los supuestos en los que se trate alguno de los datos a que se refiere el artículo 7.2 de la LOPD (como sería el caso, p. ej., de los datos relativos a la religión o las creencias), hay que contar con su consentimiento, o el de quien ostente la patria potestad o la tutela. En caso contrario, se deberá proceder a la anonimización o disociación de los datos antes de llevar a cabo la comunicación de los éstos.

Asimismo, y dados los términos en que se pronuncian tanto el artículo 6 del Reglamento del Parlamento como el artículo 7.3 de la LOPD y el artículo 11 de la Ley 21/2000, cuando se trate de datos de salud, lo que sucederá previsiblemente en todos los expedientes, también será necesario contar con el consentimiento, de acuerdo con dicha Ley 21/2000. Esta ley exige, con carácter general, o bien el consentimiento del paciente titular de los datos, o bien que los datos se anonimicen, para poder acceder a la historia clínica para finalidades que no estén propiamente relacionadas con la prestación de asistencia sanitaria (como pueden ser las finalidades de investigación o docencia, según el artículo 11.2 de la Ley 21/2000).

Por otro lado, por la información de que se dispone, no parece que, en el caso que nos ocupa, el ejercicio de la función de control de la Administración por parte del diputado tenga que requerir el conocimiento de la identidad concreta de los menores afectados, ya que, recordémoslo, de lo que se trata es de controlar a la Administración, y no a las personas afectadas por los expedientes. Según parece, su función de control se podría satisfacer examinando los diferentes expedientes sin identificarlos con una persona concreta.

Por consiguiente, teniendo en cuenta que, en el caso que nos ocupa, no parece que se cuente con el consentimiento de las personas afectadas o de sus representantes, a fin de hacer compatibles estas exigencias con el derecho a acceder a la documentación, sería necesario proceder a la anonimización o disociación de los datos, de modo que el

diputado pueda conocer los datos relevantes de cada expediente, pero sin vincularlos a una persona concreta.

Esta solución se ajusta plenamente, por otro lado, a otro principio jurídico específico que rige la materia que nos ocupa, presente en la Ley Orgánica 1/1996 de Protección del Menor (artículo 11.a)), así como en la Ley catalana 8/1995, de atención y protección de los niños y adolescentes (artículo 3), que consiste en la necesidad de atender y priorizar el interés superior, que es el propio bienestar del niño o adolescente.

Por otro lado, este planteamiento es coherente con las propias estipulaciones del Reglamento del Parlamento de Cataluña, que, como hemos visto, exigen que el derecho de acceso de los diputados sea compatible con las posibles limitaciones que se deriven de la normativa de protección de datos (artículo 6.1 del Reglamento) e, incluso, con la propia solicitud del diputado, que ya manifiesta en su escrito que la Administración implementará las medidas oportunas de modo que en el momento de tener acceso a la información solicitada se haga compatible la consulta formulada como diputado con la preservación de los datos de carácter personal.

VII

Visto que, por los motivos expuestos, la Agencia considera exigible que el acceso a la información personal contenida en los expedientes de los menores, en el caso examinado, por parte del diputado en cuestión, se haga de forma anonimizada, conviene precisar las cuestiones siguientes:

De entrada, que esta exigencia de anonimización no resulta exigible con carácter general para cualquier petición de información, sino sólo para aquellos supuestos en los que la especial naturaleza de los datos tratados así lo requiera.

En segundo lugar, hay que señalar que este proceso de desvinculación de la información respecto a la persona concreta a la que afecta se puede llevar a cabo no sólo con una anonimización completa, sino también a través de una disociación, es decir, atribuyendo un código a cada expediente que permita relacionar en un futuro la información entregada con la evolución de los diferentes expedientes. En este caso, será necesario velar para que la clave que permita relacionar los expedientes con la persona que sea titular de los datos esté debidamente custodiada por parte del personal de la Administración responsable del expediente.

De este modo se satisface el adecuado cumplimiento de la finalidad legítima de acceder a la información por parte del diputado, a fin de conocer, con toda la concreción necesaria, la actuación de la Administración en el tema que nos ocupa, y también queda asegurada la confidencialidad respecto a una información que debemos calificar como especialmente sensible.

La Agencia es consciente de que la solución defendida en este dictamen —de facilitar el acceso del diputado a los expedientes de los menores, en el caso objeto de consulta, habiendo anonimizado previamente los expedientes— supone un cierto coste para la Administración que realiza la consulta, a nivel del esfuerzo que ésta tiene que realizar para anonimizar los expedientes, y a nivel del coste en tiempo que esta medida puede implicar, especialmente si la misma no es objeto de tratamiento automatizado; pero el

carácter especialmente sensible de la información a la que se refiere esta consulta exige esta medida.

Respecto a la valoración del sistema concreto que sea más pertinente para desvincular la información personal y especialmente sensible incluida en los expedientes de los menores titulares de la información, e incluso de las terceras personas citadas, esta valoración corresponde a la propia Administración, que deberá ponderar las diferentes posibilidades de anonimización, en relación con el adecuado cumplimiento del ejercicio del derecho de acceso a la documentación por parte del diputado.

Aunque es la Administración la que tiene que plantear la opción más apropiada para el acceso a la documentación en los términos apuntados en este dictamen, desde la perspectiva de la protección de datos personales, se citan a continuación varias disposiciones que pueden resultar relevantes.

Según dispone la LOPD (artículo 3.a), es dato personal cualquier información referente a personas físicas identificadas o identificables. Complementariamente, el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento de despliegue de la LOPD (en adelante, RLOPD), dispone en su artículo 5.1.f) que es dato de carácter personal cualquier información numérica, alfabética, gráfica, fotográfica, acústica o de cualquier otro tipo concerniente a personas físicas identificadas o identificables. El apartado e) del mismo artículo 5.1 del RLOPD define el «dato disociado» como aquel que no permite la identificación del afectado o interesado.

Además, puede ser relevante tener en cuenta, a los efectos que nos ocupan, el Dictamen 4/2007 sobre el concepto de datos personales, del Grupo de Trabajo del artículo 29 de la Directiva Europea 95/46/CE, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales.

En este dictamen, el Grupo de Trabajo interpreta el sentido de los «datos anónimos», los cuales:

«(...) pueden definirse como cualquier información relativa a una persona física que no permita su identificación por el responsable del tratamiento de los datos o por cualquier otra persona, teniendo en cuenta el conjunto de medios que puedan razonablemente ser utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona, para identificar a esa persona. "Datos anonimizados" serán, por tanto, los datos anónimos que con anterioridad se referían a una persona identificable, y cuya identificación ya no es posible.»

De la interpretación que se hace, por parte del Grupo de Trabajo, de la cuestión que nos ocupa, y del contenido del considerando 26 de la Directiva 95/46/CE citada, que mencionamos a efectos ilustrativos y explicativos, podemos desprender lo siguiente:

En materia de protección de datos personales, se considera que los principios de la protección de datos se deberán aplicar a cualquier información relativa a una persona identificada o identificable, y que para determinar si una persona es identificable hay que considerar el conjunto de los medios que pueda utilizar razonablemente el responsable del tratamiento o cualquier otra persona, para identificar al titular de los datos. También hay que añadir, de acuerdo con dicho considerando 26, que sólo dejan de aplicarse los principios de la protección de datos a aquellos datos anonimizados de modo que ya no sea posible identificar al interesado. En el caso que nos ocupa, no hay que descartar que,

sin esfuerzos desproporcionados, sea posible llegar a identificar al menor relacionado con un expediente concreto en el que se haya aplicado un mecanismo de disociación a través de un código, o incluso en supuestos de anonimización total, por lo que nos parece descartable que los datos personales, en el caso que nos ocupa, lleguen a poder ser considerados datos hechos anónimos de manera irreversible y para todo el mundo.

Sin embargo, la implementación de sistemas de codificación o, en definitiva, de «desvinculación» del expediente respecto a la identidad del menor afectado —hay que insistir en ello— parece una opción que ofrece suficientes garantías desde la perspectiva de la protección de datos personales.

VIII

La Agencia considera que también hay que tener en cuenta lo establecido en el Reglamento del Parlamento de Cataluña en relación con el sistema concreto de dar acceso a documentación a un diputado que lo solicita.

Sobre esta cuestión, el artículo 5.3 del Reglamento del Parlamento de Cataluña da varias opciones en relación con la manera concreta de hacer efectivo el derecho de acceso a información por parte de los diputados.

Concretamente, se menciona que «las autoridades [...] han de facilitar al diputado o diputada, directamente o mediante la presidencia del Parlamento, la información solicitada o bien deben permitirle acceder libremente para que la estudie y tome las notas que crea oportunas, si, dada la índole de la documentación o según la normativa vigente, no pueden facilitarle copia de la misma [...]».

Así pues, la norma aplicable prevé, alternativamente, facilitar la información o permitir un acceso libre (y debemos entender que directo) para estudiar la documentación y tomar notas. Esta parece la opción propuesta por la norma para el caso en que, según la normativa vigente, no se pueda facilitar copia.

En el caso que nos ocupa, de los argumentos expuestos se desprende que hay que hacer compatible el legítimo derecho de acceso de los diputados, que cumplen las finalidades y funciones que les son propias dentro del marco constitucional y, en el ámbito de Cataluña, del Estatuto de Autonomía de Cataluña (artículo 59) y el Reglamento del Parlamento, con la protección de los derechos fundamentales de los menores y otras personas relacionadas con los expedientes examinados, principalmente el derecho al honor, la intimidad personal y familiar o la propia imagen (artículo 18.1 de la Constitución Española) y, obviamente, el derecho a la protección de datos de carácter personal.

Ya se ha expuesto, asimismo, que las consecuencias para el derecho fundamental a la protección de datos pueden ser más exigentes en función de la especial sensibilidad de la información personal tratada.

Dicho esto, y aunque, obviamente, el acceso a la información sobre los menores se mantiene, en el caso objeto de consulta, dentro de los márgenes de una finalidad legítima y habilitada por norma con rango legal, es decir, el Reglamento del Parlamento de Cataluña, hay que considerar que el propio Reglamento del Parlamento da la opción de sustituir el envío de la copia del expediente por la consulta directa del mismo, con

posibilidad de hacer anotaciones. Esta última es, a criterio de la Agencia y en base a las argumentaciones expuestas en este dictamen, la opción más recomendable desde la perspectiva de la protección de datos personales y de los demás derechos fundamentales implicados, dados los riesgos que se podrían derivar de una pérdida de la información fotocopiada. Hay que recordar al respecto, por ejemplo, que aunque la información pueda resultar anónima para el diputado, una pérdida de esta información, incluso si está anonimizada, podría hacer reconocibles a las personas afectadas por parte de las personas del entorno de dichas personas afectadas.

IX

Finalmente, hay que abordar la última de las limitaciones a las que nos hemos referido en el Fundamento Jurídico IV, es decir, el deber de secreto. Complementariamente a las consideraciones formuladas en este dictamen, hay que recordar el especial deber de secreto que la normativa de protección de datos impone a todas las personas que tratan datos personales. Este deber de secreto, que resulta complementario al cumplimiento de los demás principios y garantías de la LOPD, se encuentra especialmente establecido en el artículo 10 de la LOPD, según el cual:

«El responsable del fichero y quienes intervengan en cualquier fase del tratamiento de los datos de carácter personal están obligados al secreto profesional respecto de los mismos y al deber de guardarlos, obligaciones que subsistirán aun después de finalizar sus relaciones con el titular del fichero o, en su caso, con el responsable del mismo.»

En este sentido, el artículo 10 del Reglamento del Parlamento también establece el deber de los diputados de «guardar secreto sobre las actuaciones y las resoluciones que tienen este carácter».

De acuerdo con esto, el acceso por parte de cualquier persona, ya sea en el marco de actuación de la Administración en materia de gestión y elaboración de los expedientes referidos a menores de edad que están bajo su tutela, ya sea en el marco del ejercicio del derecho de acceso fundamental en el Reglamento del Parlamento de Cataluña, por parte de diputados y diputadas del Parlamento, así como la participación en cualquier fase de lo que a efectos de protección de datos se ha calificado como «tratamiento», queda vinculado por este deber de secreto.

Dicho deber de secreto también está presente en la normativa examinada en este dictamen, concretamente y en cuanto a los datos de salud contenidos en la historia clínica de personas físicas, algunos de los cuales pueden ser objeto de tratamiento con motivo de la elaboración de los expedientes que examinamos, en la Ley 21/2000 citada.

De todo ello se deriva que ante un eventual incumplimiento de este deber de secreto podrían entrar en juego no sólo el mecanismo de declaración de infracciones previsto en la normativa de protección de datos (artículos 46 y 44.4.b) de la LOPD), sino también los mecanismos para exigir la responsabilidad de los miembros del Parlamento, o los establecidos en la Ley 1/1982, de 5 de mayo, para los casos en que la información revelada pueda afectar de forma ilegítima a su derecho a la intimidad (artículo 7.4), incluyendo incluso responsabilidades penales (artículo 417 del Código Penal) cuando aquellos datos sean revelados en actuaciones que no formen parte del ejercicio de su cargo.

De acuerdo con las consideraciones efectuadas hasta ahora en relación con la consulta planteada acerca de la solicitud de información que un diputado del Parlamento de Cataluña hace a la Administración, se formulan las siguientes

Conclusiones

Hay que hacer compatible el legítimo derecho de acceso para obtener la información de la que disponen las Administraciones y las instituciones públicas, ejercido por los diputados del Parlamento de Cataluña, con las exigencias derivadas de la normativa de protección de datos de carácter personal.

El artículo 11 de la LOPD establece, en el marco del régimen general de cesión o comunicación de datos, que en ciertos casos el consentimiento del titular no es necesario cuando, entre otras cosas, existe una norma con rango de ley que habilita la cesión o comunicación de los datos personales.

El Reglamento del Parlamento de Cataluña constituye, con carácter general, la habilitación legal necesaria para la cesión, sin el consentimiento de las personas interesadas, de datos personales por parte de una Administración a los diputados que lo hayan solicitado para el ejercicio de sus funciones, sin perjuicio del necesario cumplimiento de las obligaciones que se derivan del principio de calidad de los datos y del deber de reserva de los destinatarios de la información.

Dada la información contenida en los expedientes objeto de consulta, y considerando que la normativa de protección de datos establece una protección reforzada para determinadas tipologías de datos, se considera exigible, en el caso examinado, proceder a la disociación o anonimización de la información de forma previa a la comunicación de la información a los diputados del Parlamento que la hayan solicitado, a fin de no permitir la identificabilidad de personas físicas concretas.

La determinación del sistema concreto de codificación o anonimización del expediente respecto a la identidad del menor afectado, o de terceras personas, así como la determinación del sistema empleado para dar acceso y la determinación de los documentos concretos necesarios para dar satisfacción a la solicitud de información, corresponden a la Administración que realiza la consulta, sin perjuicio de que esta Agencia considera recomendable que se haga mediante la consulta directa de dicho expediente, por parte del diputado que hace la solicitud, y si procede, sus asesores, con la posibilidad de hacer las anotaciones oportunas.