

Dictamen en relació amb la consulta efectuada per un Consorci Sanitari sobre la publicació al web de dades personals dels seus treballadors.

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'un Consorci Sanitari (en endavant el Consorci), per mitjà del qual exposa que al web del Consorci es publiquen les dades del personal adscrit al seu servei assistencial, tant personal sanitari com no sanitari, relatives a nom, cognoms, professió i centre de treball, i sol·licita un dictamen d'aquesta Autoritat, per tal de conèixer si s'està procedint de conformitat amb la normativa de protecció de dades.

El Consorci també exposa que no s'ha sol·licitat l'autorització dels professionals per publicar les seves dades al web, si bé en el contracte de treball s'adjunta una clàusula de protecció de dades i un full d'informació i consentiment, que han de signar. (...)

Analitzada la consulta, i vist l'informe de l'Assessoria Jurídica, es dictamina el següent:

I

(...)

II

El Consorci, en base als fets exposats als antecedents, demana un dictamen d'aquesta Autoritat per tal de conèixer si està procedint amb aquesta actuació de conformitat amb la normativa en matèria de protecció de dades, qüestió que s'analitza en els següents apartats.

Partim de la base que tota la informació sobre persones físiques identificades o identificables, -en aquest cas, les dades personals dels treballadors del Consorci -, es troba protegida per la LOPD, així com pel Reial decret 1720/2007, de 21 de desembre, pel qual s'aprova el Reglament de desplegament de la LOPD (en endavant, RLOPD). Cal recordar que dada personal és qualsevol informació referent a persones físiques identificades o identificables article 3.1 LOPD, ja sigui "numèrica, alfabètica, gràfica, fotogràfica, acústica o de qualsevol altre tipus" (article 5.1.f) del RLOPD).

Del conjunt de la informació que segons l'escrit de consulta es difondrà al web, dades relatives a nom i cognoms, professió i centre de treball del personal adscrit a cada servei assistencial del Consorci, es constata que es tracta de dades identificatives i dades d'ocupació laboral. En tractar-se entre d'altres de professionals sanitaris, en moltes ocasions la dada relativa a la professió ens pot donar també informació sobre les dades acadèmiques del titular.

Les dades objecte de consulta són, com ja s'ha exposat, dades del personal adscrit als serveis assistencials del Consorci, és a dir, que els professionals dels quals es donaria informació al web es trobarien, sembla, integrats en la plantilla del Consorci, -tot i que aquesta Autoritat no té suficient informació per conèixer si existeixen altres tipus de vinculacions entre els professionals i el Consorci-, i en aquest sentit caldrà doncs tenir en compte el que disposa l'article 2.2 del RLOPD en relació a l'aplicació del RLOPD a les dades de les persones físiques que presten els seus serveis a persones jurídiques que estableix que:

“2. Este reglamento no será aplicable a los tratamientos de datos referidos a personas jurídicas, ni a los ficheros que se limiten a incorporar los datos de las personas físicas que presten sus servicios en aquéllas, consistentes únicamente en su nombre y apellidos, las funciones o puestos desempeñados, así como la dirección postal o electrónica, teléfono y número de fax profesionales.”

El RLOPD quan estableix la no aplicació a les dades relacionades en el seu article 2.2 únicament fa referència a l'àmbit d'aplicació del mateix RLOPD, en no poder disposar sobre l'àmbit d'aplicació de la llei, en aquest cas, la LOPD, que segueix sent d'aplicació.

Així, si bé el RLOPD exclou l'aplicació de la seva regulació a les dades previstes al seu article 2.2, la LOPD segueix sent d'aplicació, i especialment si les dades recollides van més enllà de les que estableix l'article 2.2 esmentat. Per tant, la interpretació que es faci de l'article 2.2 del RLOPD, no ha de contradir el que es pugui desprendre de la pròpia LOPD, i caldrà fer una interpretació restrictiva de l'article 2.2 esmentat per tal d'evitar que determinats supòsits de tractament de dades de caràcter personal quedin fora del control de la normativa de protecció de dades.

En conseqüència, a l'hora d'analitzar la qüestió plantejada, caldrà tenir en compte els principis i garanties de la legislació de protecció de dades, especialment en relació amb la comunicació de dades. Ara bé, atès que la consulta es refereix a les dades del personal d'un Consorci sanitari, caldrà tenir en compte també la normativa sectorial aplicable al cas.

III

Als efectes que ens ocupen, cal entendre per tractament de dades, tal i com es desprèn de l'article 3.c) de la LOPD, les operacions i procediments tècnics de caràcter automatitzat o no, que permetin recollir, gravar, conservar, elaborar, modificar, bloquejar i cancel·lar, així com les cessions de dades que derivin de comunicacions, consultes, interconnexions i transferències. Així, la difusió de dades s'ha de considerar com tractament de dades, tal i com es desprèn també de l'article 2.b) de la Directiva 95/46/CE.

La normativa de protecció de dades defineix la cessió o comunicació com “tota revelació de dades realitzada a una persona diferent de l'interessat” (art. 3.i) de la LOPD). Per tant, la possible posada en coneixement de les dades del personal del Consorci, requerirà donar compliment al règim de comunicació de dades previst a la LOPD.

En concret, l'article 11 LOPD preveu que només es pot procedir a la comunicació de dades de caràcter personal per a fins directament relacionats amb les funcions legítimes del cedent i el cessionari i amb el previ consentiment de la persona interessada.

Segons es desprèn de l'apartat 2 del mateix article, el consentiment que s'exigeix amb caràcter general no és necessari quan es dona alguna de les circumstàncies previstes en aquest apartat, entre d'altres, que la cessió de dades es trobi autoritzada en una llei.

En aquest cas, i en tractar-se de la difusió de dades personals a través de web corporatiu, es farà esment al contingut de la Recomanació 1/2008, sobre la difusió d'informació que contingui dades de caràcter personal a través d'Internet, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades. Tal com es recull en aqueixa Recomanació, en el seu apartat 5, la difusió de dades de caràcter personal a través d'internet, tot i no tenir destinataris concrets, ha de ser considerada com una comunicació de dades en el sentit de l'article 11 de la LOPD.

Davant la manca de consentiment de la persona afectada per a dur a terme la comunicació, caldrà veure doncs si la comunicació de dades a què es refereix la consulta troba cabuda en alguna de les excepcions del segon apartat de l'article 11 de la LOPD.

IV

En tractar-se de dades del personal del Consorci, entitat dedicada a la prestació de serveis sanitaris entre d'altres, caldrà tenir en compte que l'Estatut d'Autonomia de Catalunya estableix que les persones usuàries de la sanitat pública tenen dret al respecte de les seves preferències pel que fa a l'elecció de metge i centre sanitari, en els termes i les condicions que estableixin les lleis. D'altra banda, la normativa sectorial, a la que el mateix Consorci fa referència, essencialment la Ley 44/2003 de ordenación de las profesiones sanitarias, estableix que els centres sanitaris disposaran d'un registre de personal mèdic a través del qual es posarà en coneixement dels usuaris el nom, titulació, especialitat, categoria i funció dels professionals, amb la finalitat de fer possible l'elecció de metge i centre, i així donar compliment a l'article 13 de la Llei 41/2002.

L'article 8.4 de la Llei 44/2003 estableix:

“Para hacer posible la elección de médico que prevé el artículo 13 de la Ley 41/2002, (...) y de acuerdo con lo establecido en el artículo 5.2 de esta Ley, los centros sanitarios dispondrán de un registro de su personal médico, del cual se pondrá en conocimiento de los usuarios el nombre, titulación, especialidad, categoría y función de los profesionales”.

L'article 13 de la Llei 41/2002 estableix el dret a la informació per a l'elecció de metge i de centre:

“Los usuarios y pacientes del Sistema Nacional de Salud, tanto en la atención primaria como en la especializada, tendrán derecho a la información previa correspondiente

para elegir médico, e igualmente centro, con arreglo a los términos y condiciones que establezcan los servicios de salud competentes”.

D'aquesta manera, la Llei regula el dret dels ciutadans a conèixer el personal mèdic dels centres sanitaris, obligant a aquests centres a disposar d'un registre del seu personal mèdic amb una determinades dades que assenyala la mateixa llei i que es podran posar en coneixement dels usuaris amb la finalitat de poder exercir un dret que li reconeix la llei 41/2002 esmentada, com és la tria del metge i del centre sanitari.

Tenint en compte que la pròpia LOPD preveu a l'article 11.2 que no és necessari el consentiment per a la cessió de dades personals quan aquesta està prevista per una norma amb rang de llei i un cop exposada la normativa que regula el dret d'informació de l'usuari dels serveis de salut, res sembla impedir o restringir l'accés de tercers a conèixer la informació que es vol difondre, relativa al personal mèdic adscrit als serveis assistencials del Consorci en el web del mateix.

En aquest sentit, les lleis esmentades donen cobertura a la comunicació de dades del personal mèdic del Consorci als usuaris de salut del mateix, relatives a nom, titulació, especialitat i lloc d'exercici, dades considerades per aquesta llei com a públiques amb la finalitat de donar compliment a un dret, i que per tant, legitimen aquesta difusió. L'eina utilitzada pel Consorci, en el cas de la publicació al seu web de les dades dels professionals sanitaris, podria ésser considerada com un mitjà eficaç per donar compliment a aquest deure públic.

Cal fer però una precisió: d'acord amb l'article 6 de la llei 44/2003, haurem d'entendre per personal mèdic, els llicenciats en medicina a qui correspon la indicació i la realització de les activitats dirigides a la promoció i manteniment de la salut, a la prevenció de les malalties i al diagnòstic, tractament, terapèutica i rehabilitació dels pacients, així com l'enjudiciament i pronòstic dels processos objecte d'atenció.

Ara bé, l'habilitació referida, continguda a la Llei 41/2002 i 44/2003, no afectaria la totalitat del personal mèdic sinó només aquell al qual li sigui aplicable la possibilitat d'elecció de metge.

V

Un cop analitzada l'habilitació existent per la publicació de les dades relatives a nom, cognoms, professió i centre de treball del personal adscrit a cada servei assistencial en relació al personal mèdic sanitari, caldrà analitzar si existeix habilitació legal per a la publicació de les dades en relació al personal sanitari que no es vegi afectat per la possibilitat d'elecció referida, i al personal no sanitari del Consorci.

El Consorci, com s'exposa en la consulta, compta amb personal sanitari i personal no sanitari.

Pel que fa al personal sanitari, s'engloba en aquesta categoria no només el personal mèdic, sinó també, farmacèutics, dentistes, infermers, fisioterapeutes, terapeutes ocupacionals,

podòlegs, òptics-optometristes, logopedes i dietistes nutricionistes (arts. 6 i 7 de la Llei 44/2003).

Pel que fa al personal no sanitari, La *Ley 55/2003, de 16 de diciembre, del Estatuto Marco del personal estatutario de los servicios de salud* (en endavant Llei 55/2003), en el seu article 7 el defineix de la forma següent:

1. Es personal estatutario de gestión y servicios quien ostenta tal condición en virtud de nombramiento expedido para el desempeño de funciones de gestión o para el desarrollo de profesiones u oficios que no tengan carácter sanitario.

2. La clasificación del personal estatutario de gestión y servicios se efectúa, en función del título exigido para el ingreso, de la siguiente forma:

a) Personal de formación universitaria. Atendiendo al nivel del título requerido, este personal se divide en:

1. Licenciados universitarios o personal con título equivalente.

2. Diplomados universitarios o personal con título equivalente.

b) Personal de formación profesional. Atendiendo al nivel del título requerido, este personal se divide en:

1. Técnicos superiores o personal con título equivalente.

2. Técnicos o personal con título equivalente.

c) Otro personal: categorías en las que se exige certificación acreditativa de los años cursados y de las calificaciones obtenidas en la Educación Secundaria Obligatoria, o título o certificado equivalente.”

Les lleis 41/2002 i 44/2003, com ja s'ha exposat, habiliten la comunicació de les dades del personal mèdic per part dels centres per donar compliment al dret del pacient d'escollir metge i centre però no fa cap referència a la resta de personal dels centres sanitaris.

La Llei 55/2003, de forma similar a com ho fa l'article 35.b) de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, del règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, estableix en el seu article 19 l'obligació del personal estatutari dels serveis de salut, sense distingir entre el personal sanitari i el que no ho és, d'identificar-se pel seu nom i categoria professional davant els usuaris del Sistema Nacional de Salut.

La Carta de drets i deures dels ciutadans elaborada pel Departament de Sanitat i Seguretat Social de la Generalitat de Catalunya el març de 2002, també recull aquests drets de l'usuari i en el seu article 9.4 estableix també que l'usuari té dret a saber el nom i la titulació dels professionals sanitaris que porten a terme l'atenció sanitària així com també que el personal s'identifiqui de forma clara i visible.

Ara bé, que existeixi la obligació per part del personal estatutari, ja sigui sanitari o de gestió de serveis, d'identificar-se davant dels usuaris, no implica necessàriament que la informació relativa a les seves dades s'hagi de difondre a través del web corporatiu. L'obligació d'identificar-se ha de permetre a les persones usuàries del servei identificar la persona que l'ha atès o a la qual s'adreça. No sembla que la publicació en una web sigui un mitjà idoni per assolir aquesta finalitat, atès que normalment no permetrà al ciutadà identificar la persona que l'ha atès.

Per tal d'analitzar si en aquests casos la difusió pretesa té o no cobertura caldrà tenir en compte les funcions encomanades a cada professional o grup de professionals.

Cal recordar aquí la doctrina del Tribunal Constitucional, el qual manté que *“el contracte de treball no pot considerar-se com a títol legitimador de retallades en l'exercici dels drets fonamentals que incumbeixen al treballador com a ciutadà, el qual no perd la seva consideració com a tal per inserir-se en l'àmbit d'una organització privada”*. Si bé, alhora, reconeix que no es pot obviar que *“la inserció en l'organització aliena modula aquests drets, en la mesura estrictament imprescindible per al correcte i ordenat desenvolupament de l'activitat productiva”* (STC 88/1985)

El Tribunal Constitucional considera que *“existeixen activitats que porten implícites, amb una relació de connexió necessària, una restricció en el dret a la imatge de qui les ha de realitzar, per la pròpia naturalesa d'aquestes, com ho són totes les activitats en contacte amb el públic, o accessibles a ell. Quan això succeeixi, qui va acceptar prestar tasques d'aquesta índole, no pot després invocar el dret fonamental per eximir-se de la seva realització, si la restricció que se li imposa no resulta agreujada per lesionar valors elementals de dignitat de la persona (article 10 CE) o d'intimitat d'aquesta”* (STC 99/1994).

En aquest sentit cal recordar, que de forma similar a l'article 20 de l'estatut dels treballadors (precepte aplicable en els supòsits a que es refereixen les sentències citades), l'article 19 de la Llei 55/2003 estableix que el personal estatutari dels serveis de salut està obligat a exercir la professió o portar a terme el conjunt de les funcions que corresponguin al seu nomenament, plaça o lloc de treball amb lleialtat, eficàcia (lletra b) i a complir amb diligència les instruccions rebudes dels superiors jeràrquics en relació amb les funcions pròpies del seu nomenament i col·laborar lleialment i activament en el treball en equip.

Així doncs, admesa constitucionalment la possibilitat de què els drets fonamentals dels treballadors poden modular-se d'acord amb les exigències organitzatives de l'empresa quan sigui estrictament necessari per al manteniment i compliment de la relació laboral. Caldrà veure si les funcions atribuïdes a un determinat professional o grup professional requereixen que sigui identificable a través de la web corporativa. Així, per exemple pot resultar plenament justificat en el cas d'un professional que ocupi un càrrec de direcció o al qual els usuaris del centre es puguin adreçar, però en principi no semblaria justificat en el cas d'un professional que ocupi un lloc en el laboratori.

Per tant, el mateix Consorci haurà de valorar en atenció a les funcions que tinguin atribuïdes la pertinença de la difusió de les seves dades al web del consorci, tenint en compte la finalitat de la difusió i el principi de qualitat i proporcionalitat de les dades (art. 4 LOPD).

VI

Amb independència que les dades de determinats professionals es puguin publicar d'acord amb els arguments exposats al llarg d'aquest dictamen, hi ha altres aspectes de la normativa de protecció de dades que aquesta difusió haurà de respectar.

Així, caldrà tenir en compte el principi d'exactitud i actualització de les dades difoses, tal com es recull a l'apartat 7 de la Recomanació 1/2008, referida. Caldrà verificar que les dades personals difoses són correctes. En aquest sentit, es podria considerar la implantació d'algun sistema de revisió periòdica de la informació difosa, per tal d'evitar que la informació relativa al personal assistencial del Consorci que es publiqui pugui ser incompleta o desactualitzada, per tal d'evitar confusions que podrien perjudicar a tercers que consulten la informació del personal del Consorci esmentada, i fins i tot als propis titulars de les dades. En aquest sentit, es recomana que la publicació de dades al web del Consorci s'acompanyi de la data d'actualització d'aquesta informació.

D'altra banda, convé també donar compliment al deure d'informació als interessats o afectats, entenent per tals les persones físiques titulars de les dades que són objecte de tractament (article 3.e) LOPD), en aquest cas, el personal adscrit als serveis assistencials del Consorci. El deure d'informació es configura en l'article 5 de la LOPD, segons el qual, en sol·licitar dades personals, els interessats han de ser prèviament informats de manera expressa, precisa i inequívoca de l'existència d'un fitxer o tractament de dades, de la finalitat de la recollida de dades, dels destinataris de la informació o de l'exercici dels drets ARCO (drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició) de la LOPD, entre d'altres informacions que es descriuen en aquest article.

Finalment cal tenir present la possibilitat d'exercici dels drets reconeguts en la LOPD als titulars de les dades de caràcter personal, en concret, els drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició, l'exercici dels quals es troba configurat en la LOPD (art.15 i ss). En la clàusula informativa que s'adjunta al contracte el Consorci dóna la possibilitat d'exercitar aquests drets si bé la redacció d'aquesta clàusula pot donar lloc a confusió per ésser en alguns punts incompleta, com s'exposa en el proper fonament jurídic.

En relació amb aquests drets, atès que, en el cas que ens ocupa, la difusió de dades personals es realitzaria a través del web del Consorci consultant, podria ser especialment rellevant la possibilitat d'exercir el dret d'oposició per part d'aquells treballadors que tinguin algun motiu justificat per oposar-se a la divulgació. D'acord amb l'article 6.4 de la LOPD:

“En els casos en què no sigui necessari el consentiment de l'afectat per al tractament de les dades de caràcter personal, i sempre que una llei no disposi el contrari, aquest pot oposar-se al seu tractament quan hi hagi motius fonamentals i legítims relatius a una situació personal concreta. En aquest supòsit, el responsable del fitxer ha d'excloure del tractament les dades relatives a l'afectat.”

VII

En l'escrit de consulta, el Consorci informa a aquesta Autoritat que en el contracte de treball dels seus professionals s'adjunta una clàusula de protecció de dades i un full d'informació i consentiment que han de signar, i s'adjunta el mateix. Doncs bé, analitzat el full esmentat, cal assenyalar diverses qüestions.

Si bé s'ha de valorar positivament que en el moment d'iniciar la relació de treball s'informi els treballadors del tractament que es farà amb les seves dades, i especialment que es recordi l'obligació de confidencialitat a través de la signatura del compromís relatiu al secret professional, el document presenta algunes deficiències significatives.

La clàusula informativa que s'adjunta conté en la seva redacció un excés d'informació no requerida per l'article 5.1 de la LOPD, i en contraposició, hi manca informació essencial per donar compliment amb l'article esmentat, com ara qui és el responsable del fitxer davant del qual es podran exercir els drets ARCO.

L'article 5 LOPD requereix que, amb caràcter previ al tractament, s'informi de manera precisa i inequívoca sobre:

- a) L'existència d'un fitxer o un tractament de dades de caràcter personal, de la finalitat de la recollida de les dades i dels destinataris de la informació.
- b) El caràcter obligatori o facultatiu de la resposta a les preguntes que els siguin plantejades.
- c) Les conseqüències de l'obtenció de les dades o de la negativa a subministrar-les.
- d) La possibilitat d'exercir els drets d'accés, rectificació, cancel·lació i oposició.
- e) La identitat i la direcció del responsable del tractament o, si s'escau, del seu representant.

D'altra banda, i centrant-nos en la difusió de dades a través de la web, al marge que, en tractar-se de personal estatutari, no sembla que aquest document pugui ser una part del contracte de treball, un cop analitzada la clàusula informativa que conté el full que s'adjunta, no existeix cap apartat que informi sobre la possibilitat de publicar aquestes dades al web i per tant, aquestes dades seran accessibles a tothom.

La informació que es dóna al titular de les dades fa referència únicament a la publicació a la intranet de les seves dades, relatives a nom, cognoms, telèfon, empresa i càrrec, amb la finalitat de dur a terme la gestió de recursos humans. Al marge que tampoc sembla clar en quina mesura la gestió dels recursos humans pugui requerir aquesta publicació a la intranet, es tracta d'un supòsit diferent al que és objecte de consulta.

Per tant, es recomana revisar aquesta clàusula per tal de donar-li una redacció més clara que s'ajusti al que estableix l'article 5.1 LOPD i que faci referència a l'apartat de destinataris a la difusió al web, quan les funcions del personal ho justifiquin.

Conclusions

1. La difusió d'informació a través d'internet de les dades del personal adscrit als serveis assistencials del Consorci, en adreçar-se a una pluralitat indeterminada de destinataris, constitueix una cessió de dades, i per tant la seva publicació requereix el consentiment de les persones afectades, o en el seu defecte, una norma amb rang de llei que l'habiliti.

2. La difusió al web corporatiu de les dades relatives a nom i cognoms, professió i centre de treball del personal mèdic adscrit als serveis assistencials del Consorci, trobaria la seva

habilitació en les lleis 41/2002 i 44/2003, amb la finalitat de fer possible l'elecció de metge i centre.

3. En el cas del personal estatutari sanitari no afectat per la possibilitat d'elecció de metge, i del personal estatutari no sanitari, el Consorci haurà de valorar en atenció a les funcions que tinguin atribuïdes, la pertinença de la difusió de les seves dades al web del consorci, sempre tenint en consideració el principi de qualitat i proporcionalitat de les dades.

4. Amb caràcter previ a la difusió, cal donar compliment de forma precisa i inequívoca al deure d'informació previst a l'article 5 LOPD, que ha incloure, entre d'altra, la informació relativa a la possibilitat de divulgació posterior de les dades, en aquells casos en que així es prevegi, com també la possibilitat d'exercir els drets d'accés, rectificació i cancel·lació, i oposició.

Barcelona, 20 de maig de 2011