

Dictamen en relació amb la consulta d'un ens de l'àmbit de la salut, sobre l'oposició d'un pacient menor d'edat, de 16 anys, a l'accés a la seva història clínica per part de la seva mare.

Es presenta davant l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'un ens de l'àmbit de la salut, en què es demana informe a aquesta Autoritat sobre l'oposició d'un pacient menor d'edat, de 16 anys, a l'accés a la seva història clínica per part de la seva mare.

La consulta explica que el menor hauria sol·licitat que el seu pare pugui tenir accés a la seva història clínica, però no la seva mare.

La consulta diu desconèixer el motiu pel qual el menor fa aquesta sol·licitud, i afegeix que no consta que hi hagi cap tipus de relació conflictiva o de maltractaments. Per això, en la consulta es considera encertat que el centre sanitari demani al pacient el motiu pel qual s'oposa a aquest accés, per valorar si realment hi ha un perjudici per al pacient en cas de facilitar les dades, i demana dictamen al respecte.

Analitzada la petició, vista la normativa vigent aplicable, i d'acord amb l'informe de l'Assessoria Jurídica, es dictamina el següent.

I

(...)

II

La consulta explica que un usuari de 16 anys d'edat, hauria sol·licitat que únicament el seu pare tingui accés a la seva història clínica, però no així la seva mare.

Segons la consulta, es desconeix el motiu pel qual el pacient menor no vol permetre l'accés de la mare a la història clínica (HC), i afegeix que no consta que hi hagi cap tipus de relació conflictiva o de maltractaments.

La consulta afegeix que l'ens hauria recomanat al centre de salut que demani al titular de les dades que justifiqui el motiu pel què s'oposa a l'accés per part de la seva mare a les seves dades de salut per valorar si realment hi ha un perjudici si se li faciliten aquestes dades.

Situada la consulta en aquests termes, cal tenir en compte que, segons el Reglament (UE) 2016/679, de 27 d'abril, general de protecció de dades (RGPD), són dades de caràcter personal *“toda información sobre una persona física identificada o identificable («el interesado»); se considerará persona física identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un identificador, como por ejemplo un nombre, un*

número de identificación, datos de localización, un identificador en línea o uno o varios elementos propios de la identidad física, fisiológica, genética, psíquica, económica, cultural o social de dicha persona;”.

Per tant, el tractament de dades (art. 4.2 RGPD) de les persones físiques que reben assistència en centres sanitaris es troba sotmès als principis i garanties de la normativa de protecció de dades personals (RGPD i Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (LOPDGDD)).

Atès que, en el cas examinat, el titular de les dades personals contingudes a la història clínica (art. 9.1 de la Llei 21/2000, de 29 de desembre, sobre els drets d'informació concernent la salut i l'autonomia del pacient, i la documentació clínica) és un menor d'edat, cal recordar d'entrada la previsió de l'article 8 de l'RGPD:

“1. Cuando se aplique el artículo 6, apartado 1, letra a), en relación con la oferta directa a niños de servicios de la sociedad de la información, el tratamiento de los datos personales de un niño se considerará lícito cuando tenga como mínimo 16 años. Si el niño es menor de 16 años, tal tratamiento únicamente se considerará lícito si el consentimiento lo dio o autorizó el titular de la patria potestad o tutela sobre el niño, y solo en la medida en que se dio o autorizó.

Los Estados miembros podrán establecer por ley una edad inferior a tales fines, siempre que esta no sea inferior a 13 años.”

L'article 7 de l'LOPDGDD, preveu el següent:

“1. El tratamiento de los datos personales de un menor de edad únicamente podrá fundarse en su consentimiento cuando sea mayor de catorce años.

Se exceptúan los supuestos en que la ley exija la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela para la celebración del acto o negocio jurídico en cuyo contexto se recaba el consentimiento para el tratamiento.

2. El tratamiento de los datos de los menores de catorce años, fundado en el consentimiento, solo será lícito si consta el del titular de la patria potestad o tutela, con el alcance que determinen los titulares de la patria potestad o tutela.”

Així, si la normativa de protecció de dades ha reconegut als menors d'edat majors de 14 anys la possibilitat de consentir el tractament de les seves dades, en lògica conseqüència la mateixa normativa reconeix a aquests menors majors de 14 anys la capacitat d'exercir els drets d'autodeterminació informativa. Entre d'altres, l'RGPD preveu el dret d'accés (art. 15), el dret de rectificació (art. 16), el dret de supressió o “dret a l'oblit” (art. 17), i el dret d'oposició (art. 21), l'exercici dels quals correspon a la persona interessada, titular de la informació (art. 4.1 RGPD).

Als efectes de l'article 7.1 LOPDGDD, cal tenir en compte les previsions de la legislació d'autonomia del pacient, que dona als menors certa capacitat per prestar per ells mateixos el “consentiment informat” en relació amb les intervencions en l'àmbit de la seva salut (art. 6 Llei 21/2000).

Segons l'article 7.2.d) de la Llei 21/2000, referit a diferents supòsits d'atorgament del consentiment per substitució:

*“d) En el cas de menors, si aquests no són competents, ni intel·lectualment ni emocionalment, per a comprendre l'abast de la intervenció sobre la pròpia salut, el consentiment l'ha de donar el representant del menor, havent escoltat, en tot cas, la seva opinió si és major de dotze anys. En la resta de casos, i especialment en casos de menors emancipats i **adolescents de més de setze anys**, el menor ha de donar personalment el seu consentiment.”*

Aquesta previsió legal no es refereix pròpiament a la capacitat per consentir o per exercir el dret d'accés en matèria de protecció de dades personals, sinó a la prestació del consentiment informat, entès com el consentiment específic i lliure per a una determinada intervenció mèdica, havent estat el pacient prèviament informat, i no al consentiment per al tractament de dades personals, però d'acord amb el segon paràgraf de l'article, aquest límit d'edat seria d'aplicació en ser l'edat establerta per al *“negocio jurídico en cuyo contexto se recaba el consentimiento para el tratamiento”*.

En aquest àmbit, els menors que tinguin més de 14 anys poden prestar el consentiment informat si tenen suficient grau de maduresa o de competència. En conseqüència també poden accedir a les seves dades de salut per poder prendre decisions (exercir els seus drets d'autodeterminació informativa).

En cas que els menors majors de 14 anys no tinguin suficient grau de maduresa, cal entendre, als efectes de l'article 7.1 de l'LOPDGDD, que l'edat per consentir s'elevaria als 16 anys. Així, pel que fa als menors majors de 16 anys, han de poder accedir necessàriament a la seva pròpia informació de salut, i exercir els seus drets d'autodeterminació informativa, ja que la normativa sectorial preveu que han de prestar per ells mateixos el consentiment informat.

Atès que segons la consulta el menor té 16 anys, és clar que li correspon donar el consentiment informat per ell mateix i, per tant, no només ha de poder accedir a la seva pròpia informació de salut, sinó que pot exercir per sí mateix la resta de drets d'autodeterminació informativa que li corresponguin com a titular de la informació, específicament, el dret d'oposició (art. 21 RGPD), al que ens referirem més endavant.

III

Dit això, cal tenir en compte que els pares o representants legals d'un menor d'edat, independentment de l'edat del menor, també exercir els drets d'autodeterminació en nom i representació del menor i, en concret, han de poder exercir el dret d'accés en nom i representació del menor, i accedir a les dades personals d'aquest menor.

Segons disposa l'article 12 de l'LOPDGDD:

*“1. Los derechos reconocidos en los artículos 15 a 22 del Reglamento (UE) 2016/679, podrán ejercerse directamente o por medio de **representante legal** o voluntario.*

(...)

5. Cuando las leyes aplicables a determinados tratamientos establezcan un régimen especial que afecte al ejercicio de los derechos previstos en el Capítulo III del Reglamento (UE) 2016/679, se estará a lo dispuesto en aquellas.

6. En cualquier caso, los titulares de la patria potestad podrán ejercitar en nombre y representación de los menores de catorce años los derechos de acceso, rectificación, cancelación, oposición o cualesquiera otros que pudieran corresponderles en el contexto de la presente ley orgánica.

(...).”

L'article 12.6 de l'LOPDGDD preveu que “en qualsevol cas” els titulars de la potestat parental podran exercir els drets en relació amb menors de 14 anys. Ara bé, aquesta previsió normativa no exclou la possibilitat que aquests mateixos titulars puguin exercir els drets en relació amb menors d'edat majors de 14 anys, tenint en compte les previsions de la normativa sectorial aplicable.

Així, la normativa d'àmbit sanitari preveu expressament la possibilitat que el dret d'accés del pacient a la història clínica, es pugui exercir també per representació, sempre que estigui degudament acreditada (article 13.3 de la Llei 21/2000, de 29 de desembre, sobre els drets d'informació concernent la salut i l'autonomia del pacient, i la documentació clínica, i article 18.2 de la Llei 41/2002, de 14 de novembre, bàsica, reguladora de l'autonomia del pacient i de drets i obligacions en matèria d'informació i documentació clínica).

Com ha fet avinent aquesta Autoritat en ocasions anteriors (entre d'altres, els dictàmens CNS 33/2017, CNS 58/2017, CNS 10/2018, o CNS 9/2019, que es poden consultar al web de l'Autoritat, www.apdcat.cat), la normativa disposa que els progenitors són els titulars de la potestat parental respecte els fills menors no emancipats (article 236-1 del Llibre segon del Codi Civil de Catalunya, en endavant, CCC).

L'exercici de la potestat parental sobre els fills comporta la representació legal d'aquests (art. 236-18 CCC). L'apartat segon del mateix article 236-18, exclou de la representació legal dels fills, entre d'altres, “els actes relatius als drets de la personalitat, llevat que les lleis que els regulin estableixin una altra cosa.”

Per tant, els pares dels menors d'edat, en la mesura que exerceixen la representació legal d'aquests en base al que disposa la normativa, han de poder exercir els drets d'autodeterminació informativa en nom i representació dels menors i, en conseqüència, han de poder tenir accés a la informació de salut dels menors (HC) i, si escau, exercir la resta de drets previstos a la normativa.

En aquest sentit, la potestat parental és una funció inexcusable que s'exerceix en interès dels fills (art. 236-2 CCC), i justificaria l'accés a la informació del menor i, si escau, l'exercici de drets en nom i representació d'aquest.

A això cal afegir que l'article 236-17 CCC, que regula les relacions entre pares i fills, estableix que: “1. Els progenitors, en virtut de llurs responsabilitats parentals, han de tenir cura dels fills, prestar-los aliments en el sentit més ampli, conviure-hi, educar-los i proporcionar-los una formació

integral. (...).” Aquest deure de cura respecte els fills inclou òbviament la cura respecte el seu estat de salut.

De fet, la mateixa Llei 21/2000, preveu que *“si el pacient, a criteri del metge responsable de l'assistència, no és competent per a entendre la informació, perquè es troba en un estat físic o psíquic que no li permet fer-se càrrec de la seva situació, se n'ha d'informar també els familiars o les persones que hi estan vinculades”* (art. 3.3). Òbviament aquesta situació en molts casos pot ser predicable respecte els menors d'edat.

Per tot això, resulta clar que els deures que l'ordenament jurídic atribueix als titulars de la potestat parental habiliten l'accés d'aquests a la documentació clínica que afecta els menors sotmesos a la seva potestat i, per extensió, l'exercici de la resta de drets d'autodeterminació informativa en representació dels menors d'edat, inclosos els menors que siguin majors de 14 anys.

En qualsevol cas, ni les previsions del CCC citades, ni la resta de normativa estudiada preveuen que l'exercici de drets per part dels titulars de la potestat parental en l'àmbit que ens ocupa quedi supeditat a la prèvia autorització o vistiplau del propi menor. Entre d'altres coses, perquè això desvirtuaria el propi exercici i finalitat de la potestat parental.

IV

És en aquest context que cal analitzar la sol·licitud que un menor d'edat de 16 anys hauria plantejat a un centre sanitari per tal d'oposar-se a que la seva mare accedeixi a les dades de la seva HC.

Per la informació disponible sembla que el menor hauria exercit un dret d'oposició per tal que no es produeixi un tractament concret, com és la comunicació de dades de la seva HC a la seva mare o, en definitiva, per impedir que la mare exerceixi un dret d'accés a la HC clínica del fill, per representació.

Segons l'article 21 de l'RGPD:

*“1. El interesado tendrá derecho a oponerse en cualquier momento, por motivos relacionados con su situación particular, a que datos personales que le conciernan sean objeto de un tratamiento basado en lo dispuesto en el artículo 6, apartado 1, letras e) o f), incluida la elaboración de perfiles sobre la base de dichas disposiciones. **El responsable del tratamiento dejará de tratar los datos personales, salvo que acredite motivos legítimos imperiosos** para el tratamiento que prevalezcan sobre los intereses, los derechos y las libertades del interesado, o para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones.”*

El tractament de dades personals en el context de l'atenció sanitària d'un centre sanitari de la xarxa pública assistencial té com a base jurídica el compliment d'una missió realitzada en interès públic o en l'exercici de poders públics del responsable del tractament (art. 6.1.e) RGPD). Per tant, respecte el tractament de dades de la HC, el seu titular pot exercir el dret d'oposició en els termes de l'article 21 citat, en tractar-se d'un centre sanitari de la xarxa pública de salut.

Com ha quedat dit, tenint en compte la normativa aplicable, a un menor d'edat major de 16 anys cal reconèixer-li la possibilitat d'exercir entre d'altres, el dret d'oposició, amb la finalitat en aquest cas de no permetre l'accés a les dades de la seva HC per part de la seva mare.

Pel que exposa la consulta, el centre sanitari desconeix el motiu de la sol·licitud d'oposició del menor, així com qualsevol circumstància que pogués justificar la prevalença de la seva oposició a l'accés a la seva HC per part de la mare, per sobre de l'exercici del dret d'accés de la mare, per representació, a la HC del fill menor d'edat.

En concret, la consulta exposa que *“Desconeixem el motiu pel què el noi no vol l'accés de la mare. No ens consta que hi hagi cap tipus de relació conflictiva o maltractaments.”*

Davant de l'exercici d'un dret d'oposició, el responsable (art. 4.7 RGPD), en aquest cas el centre sanitari, ha de fer una ponderació a partir de la informació de què disposa, i de la normativa aplicable, per tal de donar una resposta adequada al titular de les dades. En qualsevol cas, l'article 21 de l'RGPD només exigeix al sol·licitant que l'exercici del dret d'oposició es fonamenti en motius relacionats amb la seva situació personal. És doncs una càrrega per al sol·licitant exposar els motius que fonamenta la sol·licitud, però la seva absència no comporta la inadmissió de la sol·licitud, ni fa aparèixer un deure de sol·licitar una ampliació de la informació, sinó que és una circumstància, la manca de concreció, que s'haurà de tenir en compte en fer la ponderació que requereix l'article 21 RGPD.

En el cas que ens ocupa, no consta que el sol·licitant hagi manifestat quins són aquests motius, però tenint en compte la configuració del dret d'oposició (art. 21 RGPD), no resulta necessari ni imprescindible que el centre s'adrexi al menor per demanar-li que concreti o que justifiqui la seva sol·licitud d'oposició.

Per altra banda, el mateix article 21 RGPD preveu que el responsable del tractament ha de deixar de tractar les dades personals (en aquest cas, en el sentit de no permetre l'accés per part de la mare del menor a l'HC), tret que pugui acreditar “motius legítims imperiosos” per seguir tractant-les.

Per tant, el centre sanitari, com a responsable no només de la gestió de la HC en base a la legislació d'autonomia del pacient, sinó també com a responsable de prestar al menor una atenció sanitària adequada, ha de valorar si, malgrat la sol·licitud del menor, hi ha motius imperiosos que porten a mantenir el tractament i facilitar l'accés de la mare a la HC del menor, per tal d'assegurar la prestació d'una assistència sanitària adequada, que és el principal ús de l'HC (art. 11.1 Llei 21/2000).

En aquest sentit, com ha quedat apuntat en el Fonament Jurídic III d'aquest dictamen, en un cas com el present, els motius legítims imperiosos per mantenir l'accés de la mare podrien venir fonamentats en els deures inexcusables que l'ordenament jurídic imposa als pares o responsables legals dels menors d'edat, que han de tenir cura del menor, i, més enllà d'això que l'accés de la mare, especialment segons el tipus de patologia que es tracti, pot resultar positiu en la prestació d'una assistència adequada, sempre en benefici del menor, atès que, segons disposa l'article 5.1 de la Llei 14/2010, del 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i

l'adolescència (LDOIA), *“L'interès superior de l'infant o l'adolescent ha d'ésser el principi inspirador i fonamentador de les actuacions públiques”*.

Essent així, i tenint en compte que el sol·licitant no exposa motius concrets que justifiquin la seva oposició a que la mare pugui accedir a la història clínica, sembla que haurien de prevaler els motius legítims imperiosos que aconsellen mantenir la possibilitat que la mare accedeixi a la història clínica mentre duri la minoria d'edat i conservi la potestat parental.

Com ha posat de manifest aquesta Autoritat (Dictàmens CNS 58/2017 i CNS 10/2018), en cas que la potestat parental es trobi suspesa -com pot succeir, per exemple, arran de la instrucció d'un procediment de desemparament en els termes previstos a la normativa (article 228-1 CCC, i arts. 106 i s. LDOIA)-, l'exercici dels drets en qüestió per part de la persona o persones que exerceixen la dita potestat parental quedaria impossibilitat, al menys, mentre duri la suspensió o la privació de la dita potestat.

Qüestió diferent és que, tot i no ser obligatori que el centre sanitari requereixi que s'especifiqui la situació personal que motiva la sol·licitud, es pugui fer una valoració diferent si el centre pot obtenir més informació, que pugui aportar el sol·licitant, sobre la situació personal que justifica la seva sol·licitud. En aquest cas caldria fer una nova valoració tenint en compte les circumstàncies que s'al·leguin.

En aquest sentit, com ha fet avinent aquesta Autoritat (Dictamen CNS 10/2018, i Dictamen 9/2019), cal tenir en compte l'article 17.1 de l'LDOIA, segons el qual: *“els infants i els adolescents poden exercir i defensar ells mateixos llurs drets, llevat que la llei limiti aquest exercici. En qualsevol cas, poden fer-ho mitjançant llurs representants legals, sempre que no tinguin interessos contraposats als propis.”*

Per tant, l'ordenament jurídic preveu determinades situacions en què el principi de l'interès superior del menor permetria excloure o limitar l'accés dels pares o tutors a determinada informació mèdica del menor.

Ara bé, com exposa la pròpia consulta, no consta que en el cas examinat concorrien circumstàncies d'aquest tipus. Per tant, i sens perjudici que el centre vulgui demanar informació complementària al menor que pugui permetre fer una valoració diferent, no s'aprecia que la sol·licitud d'oposició hagi de prevaler davant els interessos legítims imperiosos esmentats.

D'acord amb les consideracions fetes en aquest dictamen es fan les següents,

Conclusions

Tenint en compte la configuració del dret d'oposició (art. 21 RGPD), no resulta imprescindible que el centre s'adrexi al menor per demanar-li que concreti o que justifiqui la seva sol·licitud, als efectes de prendre una decisió sobre l'exercici d'aquest dret. Això, sens perjudici que, tot i no ser obligatori, el centre pugui demanar informació complementària al menor.

Amb la informació que es disposa, en un cas com el plantejat l'existència de motius legítims imperiosos, concretats en els drets i obligacions dels titulars de la potestat parental i en les repercussions que això pot tenir en la prestació d'una assistència adequada, sempre en benefici del menor, pot justificar el manteniment de l'accés de la mare a les dades de la història clínica.

Barcelona, 26 de març de 2021