

### CONCEPTOS BÁSICOS:

#### **Datos tratados por profesionales sanitarios.**

Los profesionales sanitarios pueden tratar datos identificativos y de contacto de los pacientes (nombre, dirección, teléfono, DNI, etc.) y, principalmente, los relacionados con la salud, que sean necesarios para cumplir con la finalidad de prestarle la asistencia sanitaria relacionada con el servicio prestado.

También pueden tratarse datos identificativos de familiares como en el caso de menores, información relativa a los progenitores; o en el caso de personas con su capacidad limitada), referencia a datos de salud de estos como en el caso de enfermedades hereditarias u otros antecedentes familiares médicamente relevantes) y todos los datos útiles y necesarios para elaborar el diagnóstico y tratar al paciente.

Los datos de salud se encuentran dentro de las “categorías especiales de datos”, también conocidos como datos sensibles, por lo que merecen una protección reforzada y sólo se podrán tratar, es decir, almacenar, transmitir o revelar, entre otras formas de tratamiento, bajo ciertas condiciones y con determinadas garantías.

Además, deberán adoptarse especiales medidas de privacidad, en particular de protección de datos desde el diseño y por defecto, seguridad y gestión de brechas de datos, así como los procedimientos oportunos y eficaces que garanticen un elevado nivel de protección, adecuado a los riesgos que existen en relación con los derechos de las personas.

#### **Responsable del tratamiento de datos.**

El profesional sanitario será responsable del tratamiento cuando ofrece los servicios sanitarios a título individual o la entidad que lo contrata cuando trabaja por cuenta ajena.

### LEGITIMACIÓN PARA EL TRATAMIENTO DE DATOS:

#### **¿Es necesario solicitar el consentimiento al paciente?**

El tratamiento de los datos de los pacientes puede basarse tanto en dicho consentimiento como en otra causa prevista en una ley. Generalmente, no es necesario solicitar el consentimiento al paciente para tratar sus datos personales en el ámbito de la atención sanitaria. Así, por ejemplo:

- Cuando el tratamiento es necesario para fines de medicina preventiva o laboral, evaluación de la capacidad laboral del trabajador, diagnóstico médico, prestación de asistencia o tratamiento de tipo sanitario o social, o gestión de los sistemas y servicios de asistencia sanitaria y social, sobre la base de la legislación correspondiente o en virtud de un contrato con un profesional sanitario.
- Siempre que el tratamiento de los datos sea necesario para proteger intereses vitales del interesado o de otra persona física, en el supuesto de que el interesado no esté capacitado, física o jurídicamente, para dar su consentimiento. Por ejemplo, en caso de accidente o emergencia, cuando haya pérdida de consciencia del interesado.
- Cuando sea necesario para la formulación, el ejercicio o la defensa de reclamaciones o que los datos se requieran judicialmente.

- Si el tratamiento de ciertos datos es necesario por razones de interés público en el ámbito de la salud pública, en los términos establecidos en la ley, como control de enfermedades transmisibles, epidemias, amenazas transfronterizas, etc.
- Cuando se realice con fines de investigación científica, de archivo en interés público o estadísticos, en los términos establecidos en la ley.

En los casos que se acaban de señalar pueden tratarse los datos de salud sin necesidad de consentimiento del interesado, aunque sí será necesario informarle sobre el tratamiento que se realiza con sus datos (identificación del Responsable del tratamiento y del DPO, tipo de datos, finalidades del tratamiento, base legítima, destinatarios, plazo de conservación, posibilidad de ejercitar los derechos..).

Para otras actuaciones, como puede ser el envío de publicidad sobre otros servicios o el ofrecimiento de servicios no programados, debe buscarse una legitimación específica como puede ser el consentimiento o también el interés legítimo del profesional sanitario o de la clínica.

### **Consentimiento menores de edad:**

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

El consentimiento para las actuaciones sanitarias que lo exijan debe ser informado y por escrito.

## **ACCESO A LA HISTORIA CLÍNICA**

El acceso a la HC con el propósito de una atención eficaz y eficiente para la salud, especialmente en casos de emergencia vital, nunca puede limitarse con la excusa del cumplimiento de la normativa de protección de datos. Por otro lado, el responsable tiene la obligación de adoptar las políticas de control de acceso, de registro y trazabilidad de dichos accesos y de auditoría (automatizada y manual) de los registros para prevenir, detectar y corregir con diligencia cualquier abuso que se pueda producir.

### **¿A qué datos pueden acceder los profesionales sanitarios?**

La finalidad de la historia clínica es fundamentalmente asistencial. Puede acceder a la historia clínica el profesional sanitario o el equipo directamente implicado en la asistencia al paciente o aquellos que sean consultados por éste con la finalidad de mejorar la atención terapéutica.

### **Acceso por personal administrativo y de gestión**

El personal de gestión y administrativo solo puede acceder a los datos de la HC necesarios para el ejercicio de sus funciones.

En esta situación se encuentra, en general, el personal de administración y servicios (servicio de admisión, personal encargado de atención al paciente, gestión de citas, gestión administrativa y de personal del centro, informática...), así como los cargos de dirección de un centro.

Todo el personal que acceda a los datos de una HC en el ejercicio de sus funciones está sujeto al deber de secreto.

### **Acceso con fines judiciales.**

Cuando se solicite el acceso a una HC por parte de la autoridad judicial, se le proporcionarán a ésta los datos que solicite en el proceso correspondiente. No obstante, sólo debe darse acceso a los datos imprescindibles para el caso de que se trate, evitando comunicar otros datos del propio sujeto o de terceros que no sean relevantes para el caso.

### **Acceso por autoridades administrativas**

Al margen del acceso con fines epidemiológicos o de salud pública a los que se refiere la legislación sanitaria, las autoridades administrativas sólo pueden obtener datos de la HC cuando cuenten con el consentimiento del titular o así esté previsto en una norma legal de manera específica.

En relación con las actuaciones de la Agencia Estatal de Administración Tributaria (AEAT), existe una obligación legal de proporcionar datos, informes, antecedentes y justificantes con trascendencia tributaria, es decir, relacionados con el cumplimiento de sus propias obligaciones tributarias o deducidos de sus relaciones económicas, profesionales o financieras con otras personas. Sin embargo, esta obligación no se extiende a los datos de salud.

### **¿A qué tiene derecho de acceso el paciente respecto de su HC? ¿Qué ocurre si se le entregan datos de un tercero?**

El derecho de acceso del paciente no incluye datos de terceras personas que consten en la HC en interés terapéutico del paciente, ni a las anotaciones subjetivas de los profesionales sanitarios, que se hayan opuesto a ello.

En el caso de que se entregaran datos de un tercero, se estaría vulnerando el deber de confidencialidad. En consecuencia, tanto la institución como el profesional podrían incurrir en responsabilidad.

El paciente tiene derecho a conocer los accesos que se han producido a su HC (cuántos accesos, finalidad del acceso, etc ). Pero, a día de hoy, ni la normativa sobre protección de datos, ni la normativa estatal sanitaria reconocen expresamente que este derecho incluya la identificación (nombre y apellidos) de los profesionales que han accedido a la historia clínica de un paciente (aunque podrían conocerse estos datos a propósito de una investigación judicial en curso por sospecha de acceso indebido).

## **RESPONSABILIDAD DEL PROFESIONAL SANITARIO**

### **¿Puede derivarse responsabilidad y de qué tipo en el caso de acceso injustificado por el profesional sanitario a las HC?**

Independientemente de las obligaciones del responsable, el personal sanitario que accede a una HC injustificadamente puede verse sujeto a distintos tipos de responsabilidad penal, disciplinaria y administrativa por protección de datos.

Este tipo de accesos está sancionado en el Código Penal como delito de descubrimiento y revelación de secretos, con penas de hasta 5 años de prisión, además de multa, suspensión o inhabilitación.

Cuando no tengan suficiente gravedad para ser delito, se podrá castigar con una sanción administrativa.

En el caso del profesional que realice su actividad en un centro sanitario, se le podrá imponer una sanción disciplinaria. Además, la vulneración del deber de confidencialidad que supone el acceso injustificado a la historia clínica es contemplada en la mayor parte de los Códigos deontológicos de las profesiones sanitarias como falta grave o muy grave, acarreando consecuencias que llegan hasta la inhabilitación profesional.

Por otro lado, el acceso indebido a la historia clínica puede dar lugar al deber de abonar a la víctima una indemnización de carácter civil, cuya cantidad dependerá de la valoración de los Tribunales.

Es decir, si se accede sin el consentimiento del paciente, o sin que concurra alguna de las finalidades protegidas por la ley, ese acceso ya es indebido y susceptible de conllevar consecuencias graves para el profesional. Sin perjuicio de que sí, además, la información indebidamente consultada es revelada a terceros, las consecuencias legales serán todavía más graves.

## **MEDIDAS BÁSICAS DE SEGURIDAD**

Se deberá garantizar un nivel de seguridad que incluya, entre otros, la capacidad de garantizar la confidencialidad o de restaurar la disponibilidad y acceso a los datos en caso de incidente.

Deben evitarse conductas tales como: facilitar el acceso a cualquier persona no apagando el ordenador, compartir claves y contraseñas, enviar información sanitaria mediante correos electrónicos o red pública abiertas, salvo que los datos se hayan cifrado o crear ficheros propios con datos personales de pacientes.

## **GESTIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS PACIENTES**

En el ámbito sanitario, estos derechos se concretan en relación con la HC en la ley de autonomía del paciente y en la legislación autonómica sobre la materia, pudiendo ser objeto de algunas limitaciones.

Estas limitaciones son consecuencia de la ley de autonomía del paciente, que obliga a conservar toda la información necesaria para conocer el estado de salud del paciente con el fin de garantizar la asistencia sanitaria. Lo que implica que dichos derechos puedan limitarse o modularse conforme a los criterios de los profesionales sanitarios que permitan garantizar la finalidad de ser necesarios para una adecuada asistencia sanitaria a los pacientes.

Y también porque la conservación de la historia clínica es necesaria para el cumplimiento de obligaciones legales, como es la de atender los requerimientos de los jueces, y por razones de interés público como la epidemiología o la evaluación de la calidad de la asistencia sanitaria, entre otras.

**En el caso de menores de edad ¿Quién ejercita estos derechos? ¿Y si los progenitores están separados o divorciados?**

A partir de los 14 años se le debe reconocer a un menor al menos el derecho a acceder a su HC, pues tiene derecho a estar informado de los asuntos que le conciernen.

Sin embargo, los padres podrán acceder también a la historia clínica de sus hijos e hijas hasta la mayoría de edad, ya que son titulares de la patria potestad y tienen la obligación de velar por ellos, pudiendo intervenir en este ámbito para cumplir con sus deberes de cuidado y asistencia.

Si los padres se encuentran separados o divorciados y ambos tienen el ejercicio de la patria potestad (aunque la guarda y custodia se le haya atribuido a uno solo de ellos), ambos deben estar informados y deciden sobre la salud de sus hijos y, en consecuencia, tienen acceso a su HC.