



El tratamiento de datos de carácter personal relativos a la salud de los trabajadores: una aproximación a las causas que lo legitiman¹

por Alicia Villalba Sánchez

El Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos y por el que se deroga la Directiva 95/46/CE (Reglamento general de protección de datos, en adelante, RGPD)² resulta aplicable a toda aquella información cuyo titular sea “una persona física identificada o identificable” (art. 4.1). Será, por consiguiente, la cierta o factible identificación del titular lo que determine la sumisión del tratamiento de los datos que le conciernan al RGPD, cualesquiera que fueren los aspectos que pudieran revelar.

No parece importar, en principio, la naturaleza de la información revelada, que puede concernir o no a aspectos íntimos del trabajador. No obstante, el RGPD distingue ciertas categorías de datos de carácter personal “particularmente sensibles en relación con los derechos y las libertades fundamentales” cuyo tratamiento “podría entrañar importantes riesgos para los derechos y las libertades fundamentales” (cdo. 51). Dichos riesgos, “de gravedad y probabilidad variables, son susceptibles de irrogar “daños y perjuicios físicos, materiales”, pero también inmateriales, “en particular en los casos en los que el tratamiento pueda dar lugar a problemas de discriminación” e incluso a la “pérdida de confidencialidad de datos sujetos al secreto profesional” (cdo. 75). El potencial discriminatorio que preocupó al legislador de la Unión concurre indefectiblemente en los datos relativos a la salud, expresamente mencionados en el cdo. 75 del RGPD.

A tal efecto, el art. 4. 15) RGPD considera como tales aquellos “datos personales relativos a la salud física o mental de una persona física, incluida la prestación de servicios de atención sanitaria, que revelen información sobre su estado de salud”. Definición que procede completar acudiendo al cdo. 35 del RGPD, que incluye “todos los datos relativos al estado de salud del interesado que dan información sobre su estado de salud física o mental pasado, presente o futuro”, aludiéndose expresamente a “la información sobre la persona física recogida con ocasión de su inscripción a efectos de asistencia sanitaria, o con ocasión de la prestación de tal asistencia, de conformidad con la Directiva 2011/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo; todo número, símbolo o dato asignado a una persona física que la identifique de manera unívoca a efectos sanitarios; la información obtenida de pruebas o exámenes de una parte del cuerpo o de una sustancia corporal, incluida la procedente de datos genéticos y muestras biológicas, y cualquier información relativa, a

¹ El presente artículo se enmarca en el Proyecto de investigación “La salud del trabajador ante los retos laborales del futuro” (CM/JIN/2019-029). IP: Silvia Fernández Martínez. Entidades financiadoras: Comunidad de Madrid, Universidad de Alcalá. Programa de apoyo a la realización de Proyectos de I+D para jóvenes investigadores de la Universidad de Alcalá. Acción financiada por la Comunidad de Madrid en el marco del Convenio Plurianual con la Universidad de Alcalá en la línea de actuación “Programa de Estímulo a la Investigación de Jóvenes Investigadores”.

² DOUE n° L 119/1, de 4 de mayo de 2016.

título de ejemplo, a una enfermedad, una discapacidad, el riesgo de padecer enfermedades, el historial médico, el tratamiento clínico o el estado fisiológico o biomédico del interesado, independientemente de su fuente, por ejemplo un médico u otro profesional sanitario, un hospital, un dispositivo médico, o una prueba diagnóstica *in vitro*”.

La especial preocupación que denota el RGPD, haciendo mención aparte a esta información sensible, no impide recabarla en todo caso, dado que pone el tratamiento de los datos que protege al servicio de la humanidad (cdo. 4º). Quiere ello decir que el derecho fundamental a la protección de datos consagrado en los arts. 8 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y 16 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) no debe obstaculizar la consecución de otro fin legítimo, sin que llegue a configurarse como un “derecho absoluto”, sino sometido a modulación “con arreglo al principio de proporcionalidad” (cdo. 4).

Por consiguiente, su tratamiento dependerá de la concurrencia de un interés legítimo que justifique su tratamiento. Tal acontece con el que concierne a los datos de carácter personal del trabajador, donde existen tres posibles títulos susceptibles de justificarlo.

El primero, estriba en la necesidad de tratar datos de carácter personal “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 del Derecho de la Unión o de los Estados miembros” [art. 9.2.h) RGPD]. Sucede, p. ej., cuando proceda recabar información en cumplimiento del deber de vigilancia de la salud de sus trabajadores que le atribuye el art. 22 de la Ley 31/1995, de 8 de noviembre, de prevención de Riesgos Laborales³ —en adelante, LPRL— atribuya a la empresa. Bastará, por tanto, invocar dicho deber para tratar los datos relativos a la salud del trabajador, aunque la vigilancia en cuestión sólo pueda llevarse a cabo con su aquiescencia. No debe confundirse, por tanto, el consentimiento necesario para llevar a cabo el reconocimiento médico, del relativo al tratamiento de los datos obtenidos a resultados de aquél. Mientras que el primero sólo deviene superfluo “en los supuestos en los que la realización de los reconocimientos sea imprescindible para evaluar los efectos de las condiciones de trabajo sobre la salud de los trabajadores o para verificar si su el estado de salud puede constituir un peligro para el mismo, para los demás trabajadores o para otras personas relacionadas con la empresa o cuando así esté establecido en una disposición legal en relación con la protección de riesgos específicos y actividades de especial peligrosidad”, y siempre “previo informe de los representantes de los trabajadores” (art. 22. 2. pfo. 2º LPRL); el segundo no se exige, entendiéndose implícito al otorgado en el momento de celebrar el contrato de trabajo.

El segundo, más genérico, alude al tratamiento necesario “para el cumplimiento de obligaciones y el ejercicio de derechos específicos del responsable del tratamiento o del interesado en el ámbito del Derecho laboral y de la seguridad y protección social, en la medida en que así lo autorice el Derecho de la Unión de los Estados miembros o un convenio colectivo con arreglo al Derecho de los Estados miembros que establezca garantías adecuadas del respeto de los derechos fundamentales y de los intereses del interesado” [art. 9.2.b) RGPD]. Su fundamento estriba, como en el primer supuesto, en el consentimiento manifestado a la hora de suscribir una relación jurídica cuyo cumplimiento requiere de su tratamiento.

El tercero no es otro que el consentimiento explícito del trabajador. Consciente de la fragilidad de esta causa legitimadora, fácilmente obtenible en una relación jurídica aquejada del desequilibrio que caracteriza a la de trabajo, el art. 9.1 RGPD permite que, bien el Derecho de la Unión, bien el de los miembros, impidan que la prohibición de tratar datos relativos a la salud pueda ser levantada merced al mero consentimiento del interesado. Dejando pasar una valiosa oportunidad para reforzar la débil posición del trabajador, a menudo reducido a la condición de adherente a unos términos contractuales redactados por y en interés de la empresa, la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre,

³ BOE nº 269, de 10 de noviembre de 1995.

de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales —en adelante, LOPDGDD— ha considerado insuficiente el consentimiento del trabajador para legitimar el tratamiento de datos cuya finalidad principal sea identificar su ideología, afiliación sindical, religión, orientación sexual, creencias u origen racial o étnico “a fin de evitar situaciones discriminatorias” (art. 9.1). Añadió, en su ap. 2º, que “los tratamientos de datos contemplados en las letras g), h) e i) del art. 9.2 RGPD fundados en el Derecho español “deberán estar amparados en una norma con rango de ley, que podrá establecer requisitos adicionales relativos a su seguridad y confidencialidad”.

Dicha limitación (no prohibición) concierne al segundo fundamento jurídico avanzado, consistente en el tratamiento de datos necesarios para fines de medicina preventiva o laboral o evaluación de la capacidad laboral del trabajador, entre otros. Excluye, en consecuencia, el tratamiento de datos basado en el art. 9.2.h) RGPD (cumplimiento de obligaciones y ejercicio de derechos específicos del responsable del tratamiento o del interesado en el ámbito del Derecho laboral y de la seguridad y protección social). La ausencia de una mención expresa a los datos relativos a la salud en el ap. 1º, donde se rechaza la validez del consentimiento en orden a legitimar el tratamiento de aquellos datos susceptibles de dar pábulo a consecuencias discriminatorias para el trabajador, permitiría colegir, *a contrario sensu*, su idoneidad como título legitimador. También parece sugerirla la imposición de restricciones sólo en los supuestos vinculados a fines de medicina preventiva o evaluación de la capacidad laboral del trabajador.

No obstante, si la protección de la salud del trabajador requiere un fundamento jurídico adicional al consentimiento del trabajador para franquear las barreras que protegen el tratamiento jurídico de los datos relativos a la salud, difícilmente se comprende que una simple manifestación de voluntad de aquél sirva para derribarlas. No en vano el Dictamen 8/2001 del Grupo de Trabajo del art. 29 de la anterior Directiva 95/46/CE, sobre el tratamiento de datos personales en el seno de una relación de trabajo⁴ consideró que el título legitimador del tratamiento de datos en el seno de una relación laboral no debía ser el consentimiento, al que únicamente cabría acudir cuando el trabajador pudiera emitirlo con libertad y revocarlo sin exponerse a consecuencia adversa alguna. Posteriormente, su Dictamen 2/2017, relativo al tratamiento de datos en el trabajo⁵ no pudo sino reconocer la resignación de un trabajador cuyo consentimiento estaba condicionado por la dependencia característica de una relación caracterizada desde sus orígenes por un notable desequilibrio entre los contratantes. Por consiguiente, “salvo en situaciones excepcionales, los empresarios tendrán que basarse en otro fundamento jurídico distinto del consentimiento, como la necesidad de tratar los datos para su interés legítimo”, máxime habida cuenta de la naturaleza de aquéllos cuyo tratamiento nos ocupa.

Alicia Villalba Sánchez

Profesora Ayudante Doctora de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Universidad de Santiago de Compostela
alicia.villalba@usc.es

⁴ *Article 29-Data protection working party. “Opinion 8/2001 on the processing of personal data in the employment context”* (2001), recuperado de: https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2001/wp48_en.pdf (consultado el día 16 de diciembre de 2020), p. 3.

⁵ *Article 29-Data protection working party. “Opinion 2/2017 on data processing at work”* (2017), recuperado de: https://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=610169 (consultado el 16 de diciembre de 2020), p. 4.