



La consulta plantea diversas cuestiones relacionadas con la aplicación de lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, y su Reglamento de desarrollo, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, a los datos de las historias clínicas de menores de edad.

En primer lugar, en cuanto a la edad que resultará relevante a efectos de considerar válidamente otorgado el consentimiento del menor para el tratamiento de sus datos en dicha historia, el artículo 13.1 del Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica dispone que “Podrá procederse al tratamiento de los datos de los mayores de catorce años con su consentimiento, salvo en aquellos casos en los que la Ley exija para su prestación la asistencia de los titulares de la patria potestad o tutela. En el caso de los menores de catorce años se requerirá el consentimiento de los padres o tutores”.

Ello quiere decir que si bien el legislador ha establecido una presunción legal de madurez a efectos de la prestación del mencionado consentimiento, la misma queda supeditada a la posibilidad de que en determinados supuestos pueda exigirse la asistencia de los padres o tutores para la prestación de ese consentimiento, en cuyo caso habrá de estarse a la normativa legal que resulte de aplicación.

Pues bien, en el ámbito al que se refiere la consulta el artículo 9.3 c) de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, señala claramente los supuestos en que el consentimiento habrá de ser prestado por los representantes legales, al disponer que “cuando el paciente menor de edad no sea capaz intelectual ni emocionalmente de comprender el alcance de la intervención. En este caso, el consentimiento lo dará el representante legal del menor después de haber escuchado su opinión si tiene doce años cumplidos. Cuando se trate de menores no incapaces ni incapacitados, pero emancipados o con dieciséis años cumplidos, no cabe prestar el consentimiento por representación. Sin embargo, en caso de actuación de grave riesgo, según el criterio del facultativo, los padres serán informados y su opinión será tenida en cuenta para la toma de la decisión correspondiente”.

En consecuencia, tratándose de menores no emancipados el consentimiento será prestado por los titulares de la patria potestad o representantes legales. De este modo, si para la realización del acto médico se precisa ese consentimiento sería aplicable lo establecido en el último inciso de la primera frase del artículo 13.1 del Reglamento, estándose a lo exigido por la



norma especial que regula el tratamiento; en este caso, la Ley 41/2002 y precisándose el consentimiento de los representantes legales en los términos que la misma prevé.

En cuanto al acceso a la historia clínica de los menores por los titulares de la patria potestad, la consultante ya pone de manifiesto que la respuesta de esta Agencia en sentido afirmativo se recoge en el informe de la misma de 15 de abril de 2008, en que se señala lo siguiente:

*“La siguiente cuestión planteada se refiere a la posibilidad de entrega de los informes médicos a los padres o tutores .*

*Los datos procedentes del chequeo médico se encuentran, en todo caso, sometidos a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, ya que la misma define en su artículo 3 a) los datos de carácter personal como “Cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables”.*

*Por otra parte, en la consulta se cuestiona si dichos resultados pueden comunicarse a los padres o tutores, por tanto el destinatario de los datos no sea el propio afectado, por lo que, nos encontraremos ante una cesión de datos de carácter personal, definida en el artículo 3 i) de la Ley Orgánica 15/1999 como “Toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado”.*

*Respecto de las cesiones, el artículo 11.1 de la Ley Orgánica 15/1999 dispone que “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”. No obstante sería posible la cesión sin contar con el consentimiento del interesado en los supuestos contemplados en el artículo 11.2 de la propia Ley.*

*Por su parte, debe también tenerse en cuenta que los datos a los que se refiere la consulta se encuentran relacionados con la salud del afectado y, por tanto, tienen la condición de datos especialmente protegidos. Por este motivo, deberá tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 7.3, según el cual “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”.*

*Dicho esto, el artículo 154 del Código Civil dispone que “Los hijos no emancipados están bajo la potestad del padre y de la madre”, añadiendo que “La patria potestad se ejercerá siempre en beneficio de los hijos, de acuerdo con su personalidad, y comprende los siguientes deberes y*



*facultades (...) Velar por ellos, tenerlos en su compañía, alimentarlos, educarlos y procurarles una formación integral”.*

*En consecuencia, disponer de la información sanitaria de los hijos es fundamental para poder velar adecuadamente por la salud de los mismos, por ello, entendemos que el Código Civil habilita la cesión de la información sanitaria a quienes ostenten la patria potestad.*

*Por otra parte, como se ha venido indicando, la habilitación se refiere a los titulares de la patria potestad y no a cualesquiera familiares, que únicamente podrían obtener los datos en caso de ejercer la tutela, dado que el artículo 269 del Código Civil establece una habilitación legal similar, al disponer que “El tutor está obligado a velar por el tutelado y, en particular (...) a educar al menor y procurarle una formación integral”.*

Las obligaciones establecidas en el Código Civil, en tanto el menor no sea emancipado, permanecen durante toda la minoría de edad del afectado. De este modo, estando obligados los titulares de la patria potestad en los términos que se han descrito no sería oponible a este acceso la mera voluntad del menor sometido a patria potestad, con la única excepción de que una norma con rango de Ley hiciese expresamente primar la voluntad del menor sobre la de los titulares que pretenden el acceso.

Por último, en relación con el ejercicio del derecho por el propio menor, debe tenerse en cuenta que el artículo 9.3 c) de la Ley 41/2002 prevé que el menor tendrá conocimiento del acto médico respecto del que sus padres prestan el consentimiento para la realización. Siendo esto así y estableciéndose, como se indicó al comienzo de esta Agencia por el Reglamento una presunción legal de que el menor cuenta con condiciones suficientes de madurez para el ejercicio de sus derechos relacionados con la protección de datos a partir de los catorce años, sería posible diferenciar entre el derecho a prestar el consentimiento y los vinculados al acceso a la historia clínica.

Así, si bien será precisa la prestación del consentimiento por los padres o tutores, sí cabría considerar que el menor de edad podría ejercer el derecho de acceso a partir de los catorce años, si bien este ejercicio no puede entenderse como limitación al derecho de los titulares de la patria potestad del menor no emancipado a acceder a su historia clínica en los términos que acaban de indicarse en el presente informe.

En conclusión, y atendiendo a las cuestiones planteadas, debe señalarse brevemente lo siguiente:

- El consentimiento para el tratamiento de los datos de los menores de edad en las historias clínicas queda supeditado a lo dispuesto en el artículo 9.3 c) de la Ley 41/2002.



- El menor de edad mayor de catorce años podrá, en general, ejercitar por sí solo el derecho de acceso a la historia clínica.
- Los titulares de la patria potestad podrán también acceder a los datos del menor de edad sujeto a aquélla mientras esa situación persista, para el cumplimiento de las obligaciones previstas en el Código Civil.
- No podrá oponerse a ese acceso la mera oposición del menor salvo que así lo reconociera una norma con rango de Ley.