

Cesión de datos de salud a aseguradoras de asistencia sanitaria por profesionales de la medicina. Informe 449/2004

Cesión a aseguradoras por profesionales de la medicina en caso de seguro de asistencia sanitaria

I

La consulta plantea si resulta conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal, la comunicación por parte de los Centros Sanitarios y los profesionales de la medicina que ejercen la misma a título privado a las compañías aseguradoras de los datos de salud de los asegurados en caso de seguro de enfermedad o asistencia sanitaria..

II

En primer lugar, debe analizarse la naturaleza de la transmisión de datos a la que se refiere la consulta dado que, como en la misma se plantea, dicha transmisión podría ser considerada una cesión o comunicación de datos o la prestación de un servicio por parte del Centro sanitario o el profesional de la medicina en nombre y por cuenta de la propia entidad aseguradoras.

Para que sea posible la incardinación de esta relación en el segundo de los supuestos citados, será preciso que los centros o profesionales puedan ser considerados simples encargados del tratamiento de la entidad aseguradora, definiendo el artículo 3 g) de la Ley Orgánica 15/1999 al encargado del tratamiento como “La persona física o jurídica, autoridad pública, servicio o cualquier otro organismo que, solo o conjuntamente con otros, trate datos personales por cuenta del responsable del tratamiento”.

Ello exigiría que el encargado limitara su actividad a los términos previstos en el artículo 12 de la Ley Orgánica, debiendo recordarse que el apartado 2 de dicho precepto establece que “el encargado del tratamiento únicamente tratará los datos conforme a las instrucciones del responsable del tratamiento” y que “no los aplicará o utilizará con fin distinto al que figure en dicho contrato”.

Pues bien, siendo la entidad que recogería los datos del asegurado un centro sanitario, debe recordarse que el artículo 14.2 de la Ley 41/2002, de 14 de noviembre, básica reguladora de la autonomía del paciente y de derechos y obligaciones en materia de información y documentación clínica, dispone que “Cada centro archivará las historias clínicas de sus pacientes, cualquiera que

sea el soporte papel, audiovisual, informático o de otro tipo en el que consten, de manera que queden garantizadas su seguridad, su correcta conservación y la recuperación de la información”, añadiendo el artículo 17.1 de la propia Ley que “Los centros sanitarios tienen la obligación de conservar la documentación clínica en condiciones que garanticen su correcto mantenimiento y seguridad, aunque no necesariamente en el soporte original, para la debida asistencia al paciente durante el tiempo adecuado a cada caso y, como mínimo, cinco años contados desde la fecha del alta de cada proceso asistencial”.

Al propio tiempo, en relación con los profesionales que ejercen la medicina privadamente, dispone el artículo 17.5 de la Ley 41/2002 dispone que “Los profesionales sanitarios que desarrollen su actividad de manera individual son responsables de la gestión y de la custodia de la documentación asistencial que generen”.

En consecuencia, junto con el posible tratamiento que pudiera derivarse de la relación jurídica existente entre el centro sanitario o profesional privado y la entidad aseguradora, la Ley 41/2002 impone a aquéllos la obligación del tratamiento de los datos que hayan de incorporarse a la historia clínica del paciente, excediendo obviamente dicho tratamiento de “las instrucciones del responsable del tratamiento”, lo que determina la imposible aplicación del artículo 12 de la Ley Orgánica 15/1999 y la imposibilidad de considerar que el centro sanitario o profesional sea un mero encargado del tratamiento de la entidad aseguradora.

Por ello, la transmisión de los datos por parte de los centros a la consultante habrá de ser considerada una cesión o comunicación de datos de carácter personal.

III

Dicho lo anterior, tratándose de datos relacionados con la salud de los pacientes, debe considerarse aplicable al caso lo dispuesto en el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999, según el cual, en lo que afecta al presente caso, “Los datos de carácter personal que hagan referencia (...) a la salud (...) sólo podrán ser (...) cedidos cuando, por razones de interés general, así lo disponga una Ley o el afectado consienta expresamente”.

Entrando ya en el análisis de la comunicación que se efectuase por parte del centro sanitario o profesional a la entidad aseguradora de los datos de salud necesarios para que por la misma fueran abonados los gastos sanitarios efectuados por el centro en virtud de la relación que le vincula con la entidad aseguradora, debe señalarse, en primer término, que se partiría de la preexistencia de un contrato de seguro de enfermedad o asistencia sanitaria en que la persona que acude al centro sanitario o profesional ostenta la condición de asegurado o tomador/asegurado.

Así, podría plantearse si la comunicación de los datos sería admisible como consecuencia de la existencia de una relación contractual que vincula al asegurado con la entidad aseguradora y a ésta con el centro sanitario o profesional, planteándose la aplicabilidad de lo dispuesto en el artículo 11.2 c) de la Ley Orgánica, que habilita la cesión de los datos sin contar con el consentimiento del afectado “Cuando el tratamiento responda a la libre y legítima aceptación de una relación jurídica cuyo desarrollo, cumplimiento y control implique necesariamente la conexión de dicho tratamiento con ficheros de terceros”.

En este sentido, según dispone el artículo 105 de la Ley reguladora del Contrato de Seguro “cuando el riesgo asegurado sea la enfermedad, el asegurador podrá obligarse, dentro de los límites de la póliza, en caso de siniestro, al pago de ciertas sumas y de los gastos de asistencia médica y farmacéutica”.

A su vez, el artículo 106 establece que “los seguros de enfermedad y de asistencia sanitaria quedarán sometidos a las normas contenidas en la sección anterior en cuanto sean compatibles con este tipo de seguros”, previendo el artículo 103, dentro de dichas disposiciones, que “los gastos de asistencia sanitaria serán por cuenta del asegurador, siempre que se haya establecido su cobertura expresamente en la póliza y que tal asistencia se haya efectuado en las condiciones previstas en el contrato”.

En consecuencia, la Ley impone a la entidad aseguradora la obligación de satisfacer el gasto de asistencia sanitaria efectuado como consecuencia de la enfermedad del asegurado, lo que exigirá conocer cuál será éste, dado que la asistencia se realizará generalmente por terceros ajenos a la propia entidad aseguradora, y en consecuencia esta obligación parecería incluir un indicio de la necesidad de comunicación a la aseguradora de los datos necesarios para conocer la actividad asistencial realizada.

Sin embargo, la aplicación del mencionado artículo 11.2 c) no resulta aplicable en el supuesto analizado, dado que la propia Ley Orgánica 15/1999 viene a exigir, en el caso del tratamiento de datos relacionados con la salud de las personas la existencia, en caso de no contarse con el consentimiento del interesado, de una norma específica con rango de Ley que autorice la cesión de dichos datos. De este modo, frente a la regla general establecida en el artículo 11 de la Ley Orgánica, la propia norma restringe expresamente los supuestos contemplados en dicho precepto en caso de encontrarnos ante el tratamiento de los datos mencionados en el artículo 7.3, del mismo modo que en el caso previsto en el artículo 7.2 únicamente posibilita el tratamiento o cesión de los datos previo consentimiento expreso y por escrito del afectado. Todo ello se funda en la especial naturaleza de dichos datos, directamente vinculados con la esfera más íntima del afectado.

Por ello, lo dispuesto en el artículo 11.2 c) de la Ley Orgánica 15/1999 nunca podrá resultar de aplicación en caso de que nos encontremos ante la cesión de datos especialmente protegidos, y en consecuencia no es aplicable a la cesión

efectuado por los centros sanitarios o profesionales de la medicina a las entidades aseguradoras, que sólo será posible si el interesado ha prestado su consentimiento a la cesión o la misma aparece habilitada por lo dispuesto en una norma con rango de Ley.

IV

Del mismo modo, en el supuesto planteado no sería de aplicación la doctrina sostenida por esta Agencia Española de Protección de Datos de 11 de agosto de 2003, referida al supuesto de valoración o curación de los daños causados al perjudicado no asegurado en el caso de existir seguro de responsabilidad civil, en que la comunicación de los datos a la entidad aseguradora se encuentra habilitada por las normas contenidas en la Ley de Ordenación y Supervisión de los Seguros Privados, que imponen a las entidades aseguradoras el deber de constitución de las correspondientes provisiones técnicas para la cobertura del siniestro, debiendo conservar toda la información exigible para la constitución de las provisiones a disposición de la Dirección General de Seguros.

Por el contrario, en este caso, dado que las provisiones mencionadas son constituidas con base en la realización de cálculos actuariales, no es precisa la obtención de la información referida a cada siniestro (cada acto médico realizado), ni dicha información ha de encontrarse a disposición de la Dirección General de Seguros, por lo que la comunicación de los datos deberá contar con el consentimiento del interesado.

Dicho consentimiento debería ser prestado por el asegurado en el momento de suscribir la correspondiente póliza o en su prórroga, debiendo respetar los principios contemplados en la LOPD.

De este modo, el consentimiento al que se hace referencia debería cumplir los requisitos contenidos en el artículo 3 h) de la Ley Orgánica 15/1999, ya citado con anterioridad, siendo preciso además que el consentimiento sea informado, dándose así cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 5.1 de la Ley Orgánica 15/1999, según el cual:

“Los interesados a los que se soliciten datos personales deberán ser previamente informados de modo expreso, preciso e inequívoco:

- a) De la existencia de un fichero o tratamiento de datos de carácter personal, de la finalidad de la recogida de éstos y de los destinatarios de la información.
- b) Del carácter obligatorio o facultativo de su respuesta a las preguntas que les sean planteadas.
- c) De las consecuencias de la obtención de los datos o de la negativa a suministrarlos.
- d) De la posibilidad de ejercitar los derechos de acceso, rectificación, cancelación y oposición.

e) De la identidad y dirección del responsable del tratamiento o, en su caso, de su representante.”

Al propio tiempo, en el momento de realización del acto médico debería informarse al interesado de que los datos relacionados con dicha actuación serán comunicados a la entidad con la que el mismo tenga concertado el correspondiente seguro de asistencia sanitaria, de conformidad con el consentimiento previamente prestado, dándose así nuevamente cumplimiento al deber de información consagrado en la Ley Orgánica 15/1999.

Dicha información podría facilitarse mediante la inclusión de una cláusula informativa en el correspondiente volante que haya de emplearse para la realización de la prestación sanitaria o en el resguardo que resulte de la utilización por el asegurado de la tarjeta a la que se refiere la consulta.

V

En todo caso, es preciso señalar que la comunicación de los datos deberá respetar el principio de proporcionalidad, consagrado por el artículo 4.1 de la Ley Orgánica 15/1999, a cuyo tenor “Los datos de carácter personal sólo se podrán recoger para su tratamiento, así como someterlos a dicho tratamiento, cuando sean adecuados, pertinentes y no excesivos en relación con el ámbito y las finalidades determinadas, explícitas y legítimas para las que se hayan obtenido”.

En consecuencia, no podrán ser comunicados, ni solicitados por la entidad aseguradora, más datos que los que resulten adecuados, pertinentes y no excesivos para determinar el importe de la asistencia sanitaria que habrá de ser satisfecha por la aseguradora en virtud del contrato de seguro de asistencia médica.