

La consulta plantea si la negativa a comunicar datos de salud por parte de la entidad consultante, a su cliente resulta conforme con la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal.

En primer lugar es preciso indicar que del tenor de la consulta no se desprende que tipo de relación tiene la entidad consultante con su cliente, si bien podemos deducir que se trata de una empresa de prevención de riesgos laborales.

El análisis sobre la condición de responsable de tratamiento que tienen las empresas que prestan servicios de prevención de riesgos laborales, se ha efectuado por la Agencia Española de Protección de datos en el informe de fecha... en el que se señalaba:

*(..)Analizaremos la actividad de las empresas que prestan los servicios de prevención de riesgos laborales, y conviene aclarar que, en los términos previstos por la Ley 31/1995, de 8 de noviembre de Prevención de Riesgos Laborales, la misma tiene por objeto la determinación del cuerpo básico de garantías y responsabilidades necesarias para establecer un adecuado nivel de protección de la salud de los trabajadores frente a los riesgos derivados de las condiciones de trabajo, a partir del reconocimiento del derecho de los trabajadores en el ámbito laboral a la protección de su salud e integridad (artículo 2).*

*En cumplimiento del deber de protección, la Ley 31/1995 establece como obligación de la empresa, la de constituir un servicio de prevención que se responsabilice de las actividades de prevención y protección de riesgos laborales. Para la realización de dicha actividad deberá contar bien con un servicio de prevención propio o contratar con un servicio de prevención ajeno debidamente acreditado (artículo 14.2).*

*En relación con el acceso a determinados datos de carácter personal de los trabajadores de aquellas empresas que tengan contratado con otra empresa el Servicio de Prevención de Riesgos laborales, de cara a la aplicación de la normativa sobre protección de datos de carácter personal, existirán supuestos en que es posible considerar que ese servicio de prevención ajeno accede a los datos en calidad de encargado del tratamiento (artículo 12 de la Ley 15/1999) y otros serán considerados como cesiones de datos (artículos 30.3 y 23.1 de la Ley 31/1995). En este último supuesto no cabe duda que el servicio de prevención será considerado responsable del tratamiento.*

*Mención especial merece la obligación de vigilancia de la salud de los trabajadores a la que se refiere el artículo 22 de la Ley 31/1995 cuyo apartado 6 establece expresamente que "Las medidas de vigilancia y control de la salud de los trabajadores se llevarán a cabo por personal sanitario con competencia técnica, formación y capacidad acreditada".*

*En cuanto a la prestación de este tipo de servicios, en todo caso, y sin perjuicio de la categorización mercantil que merezca el contrato, debe señalarse que el mismo no encontrará amparo en lo establecido en el artículo 12 de la Ley Orgánica, toda vez que es preciso para que dicho precepto sea de aplicación que el tratante de los datos sea un mero encargado del tratamiento, que actúe en nombre y por cuenta del responsable, siendo así que el párrafo segundo del artículo 22.4 de la Ley 31/1995 al señalar que "El acceso a la información médica de carácter personal se limitará al personal médico y a las autoridades sanitarias que lleven a cabo la vigilancia de la salud de los trabajadores, sin que pueda facilitarse al empresario o a otras personas sin consentimiento expreso del trabajador", se opone al considerar que el tratamiento no sea directamente efectuado por la propia empresa, atribuyéndole por tanto la condición de responsable.*

*Atendiendo a lo que acabamos de indicar, la empresa externa que presta el servicio de prevención será responsable del tratamiento de todos aquellos datos que el trabajador le proporcione en desarrollo de la actividad de prevención de riesgos laborales llevada a cabo por un servicio médico, destinado la vigilancia de la salud de los trabajadores de las empresas que son sus clientes, que deberán ser informadas de las conclusiones que se deriven de los reconocimientos efectuados sólo en relación con la aptitud del trabajador para el desempeño del puesto de trabajo."*

Una vez concretado que la entidad consultante al prestar "Servicio Ajeno de Vigilancia", adquiere la condición de responsable del tratamiento, analizaremos que tipo de información pueden otorgar a sus clientes.

Dado que la consulta se refiere a la cesión de datos relacionados con los empleados a los que se les hallamos detectado la gripe A, se trata de cesión de datos de salud, or lo cual, deberá tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999, que dispone que "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".

En consecuencia para comunicar dicha información a su cliente, deberá de obtenerse el consentimiento expreso de los afectados, o analizar si la ley de Prevención de Riesgos Laborales permite otorgar ese tipo de información.

El artículo 22.4 de la citada Ley de Prevención de Riesgos Laborales señala que “El acceso a la información Médicis de carácter personal se limitará al personal médico y a las autoridades sanitarias que lleven a cabo la vigilancia de la salud de los trabajadores, sin que pueda facilitarse al empresario o a otras personas sin consentimiento expreso del trabajador”.

En virtud de lo dispuesto en la citada Ley y la Ley Orgánica 15/1999, salvo que se obtenga el consentimiento expreso de los trabajadores, nos e podrá comunicar un listado en el que aparezcan los trabajadores que hayan visto afectados por la Gripe A, la única información que deben de otorgar serán las relativas a las conclusiones que se deriven de los reconocimientos efectuados sólo en relación con la aptitud del trabajador para el desempeño del puesto de trabajo.