

La consulta plantea que tratamiento tienen los datos sobre las bajas y quienes pueden acceder a los mismos, según el contenido de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de datos de Carácter Personal.

En primer lugar es preciso indicar, que dado que en la consulta no se especifica si la información a la que accede es al contenido íntegro del parte de baja o al simple hecho de estar de baja, distinguiremos los dos supuestos, pues generan dos tratamientos de datos distintos, aunque con los mismos resultados, como veremos.

En cuanto al acceso al contenido íntegro de los partes de baja, si contiene información relacionada con el diagnóstico médico, nos encontramos en presencia de datos de salud, así resulta de la definición contenida en el Reglamento de desarrollo de la Ley Orgánica 15/1999, aprobado por Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, el artículo 5.1 g) define los datos relacionados con la salud de las personas como “Las informaciones concernientes a la salud, pasada, presente y futura, física o mental, de un individuo. En particular se consideran datos relacionados con la salud de las personas los referidos a su porcentaje de discapacidad y a su información genética”, sigue por tanto el criterio mantenido por la Resolución de esta Agencia Española de Protección de Datos de 24 de enero de 2003.

Por lo que la comunicación de dicha información constituye una cesión o comunicación de los datos de dicho trabajador, definida por el artículo 3 i) de la Ley Orgánica 15/1999 como “Toda revelación de datos realizada a una persona distinta del interesado.”

En cuanto a la comunicación o cesión de datos de salud, es preciso indicar que la Ley Orgánica 15/1999 establece un régimen especial para su tratamiento y, comunicación, considerándolos datos especialmente protegidos, debiendo plantearse si existe algún supuesto en que la propia Ley Orgánica da cobertura a esa cesión, Así el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999 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”.

La especial protección conferida a los datos relacionados con la salud de las personas no es arbitraria, sino que resulta de lo dispuesto en las normas Internacionales y Comunitarias reguladoras del tratamiento automatizado de datos de carácter personal. En este contexto, tanto el artículo 8 de la Directiva 95/46/CE del Parlamento y del Consejo, así como el artículo 6 del Convenio 108 del Consejo de Europa para la protección de las personas con respecto al tratamiento automatizado de datos de carácter personal, hecho en Estrasburgo el 28 de enero de 1981, ratificado por España en fecha 27 de enero de 1984, hacen referencia a los datos de salud como sujetos a un régimen especial de protección.

En consecuencia, si el parte de baja recoge datos de salud sólo podrá ser comunicado cuando una Ley lo prevea expresamente o cuando los afectados otorguen su consentimiento expreso. Por lo que el acceso, de los delegados sindicales a los partes de baja, sólo podrá efectuarse cuando los afectados consientan expresamente, dado que en la Ley, 7/2007 reguladora del Estatuto del Empleado Público, no se prevé que los delegados sindicales tengan acceso a dicha información.

Todo lo anteriormente señalado es aplicable a la comunicación del parte de baja, donde en él consta la causa de la baja laboral. Cuestión distinta, es si la información que aparece en el tablón y a la que posteriormente accede el delegado sindical, es a los días que los policías han estado de baja, sin que en ningún caso acceda al propio parte de baja.

La referencia en exclusiva a estar de baja o alta, no es por sí misma un dato de salud, por lo que tal cesión debe sujetarse al régimen general de comunicación de datos de carácter personal establecido en el artículo el artículo 11 de la misma Ley, donde se establece que la misma solo puede

verificarse para el cumplimiento de fines directamente relacionados con las funciones legítimas del cedente y cesionario y exige para que pueda tener lugar, el consentimiento del interesado (artículo 11.1), otorgado con carácter previo a la cesión y suficientemente informado de la finalidad a que se destinarán los datos cuya comunicación se autoriza o el tipo de actividad de aquél a quien se pretenden comunicar (artículo 11.3), y que debe recabar el cedente como responsable del fichero que contiene los datos que se pretenden ceder.

No obstante, es posible la cesión de datos personales sin consentimiento del afectado, siempre que nos encontremos ante alguna de las excepciones previstas en el número segundo del artículo 11 que, a los efectos que interesan en el presente supuesto, quedan limitadas a la contenida en el apartado a) que prevé la posibilidad de cesión incontestada *“Cuando la cesión está autorizada en una Ley.”* Por tanto, será necesario que exista una norma con rango de Ley, estatal o autonómica, que habilite la cesión no consentida de los datos.

La Ley 7/2007, de 12 de abril, del Estatuto Básico del Empleado Público, regula en el artículo 40. Funciones de los órganos de representación señalando que “1. Las Juntas de Personal y los Delegados de Personal, en su caso, tendrán las siguientes funciones, en sus respectivos ámbitos:

a) Recibir información, sobre la política de personal, así como sobre los datos referentes a la evolución de las retribuciones, evolución probable del empleo en el ámbito correspondiente y programas de mejora del rendimiento.

b) Emitir informe, a solicitud de la Administración Pública correspondiente, sobre el traslado total o parcial de las instalaciones e implantación o revisión de sus sistemas de organización y métodos de trabajo.

c) Ser informados de todas las sanciones impuestas por faltas muy graves.

d) Tener conocimiento y ser oídos en el establecimiento de la jornada laboral y horario de trabajo, así como en el régimen de vacaciones y permisos.

e) Vigilar el cumplimiento de las normas vigentes en materia de condiciones de trabajo, prevención de riesgos laborales, Seguridad Social y empleo y ejercer, en su caso, las acciones legales oportunas ante los organismos competentes.

f) Colaborar con la Administración correspondiente para conseguir el establecimiento de cuantas medidas procuren el mantenimiento e incremento de la productividad.

2. Las Juntas de Personal, colegiadamente, por decisión mayoritaria de sus miembros y, en su caso, los Delegados de Personal, mancomunadamente, estarán legitimados para iniciar, como interesados, los correspondientes procedimientos administrativos y ejercitar las acciones en vía administrativa o judicial en todo lo relativo al ámbito de sus funciones.”

De lo expuesto podemos concluir que entre las funciones que se le atribuyen a los delegados sindicales no se encuentra la de acceder a la información de quienes están de baja, por lo que podrán acceder a ella cuando consientan los afectados.

Respecto a la cesión de todo tipo de datos incluidos los de salud a la autoridad judicial, se encuentra prevista en la propia Ley de 13 de julio de 1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa en su artículo 61, señala que “1. El Juez o Tribunal podrá acordar de oficio el recibimiento a prueba y disponer la práctica de cuantas estime pertinentes para la más acertada decisión del asunto.

2. Finalizado el período de prueba, y hasta que el pleito sea declarado concluso para sentencia, el órgano jurisdiccional podrá también acordar la práctica de cualquier diligencia de prueba que estimare necesaria.

3. Las partes tendrán intervención en las pruebas que se practiquen al amparo de lo previsto en los dos apartados anteriores.

4. Si el Juez o Tribunal hiciere uso de su facultad de acordar de oficio la práctica de una prueba, y las partes carecieran de oportunidad para alegar

sobre ello en la vista o en el escrito de conclusiones, el resultado de la prueba se pondrá de manifiesto a las partes, las cuales podrán en el plazo de tres días, alegar cuanto estimen conveniente acerca de su alcance e importancia.

5. El Juez podrá acordar de oficio, previa audiencia a las partes, o bien a instancia de las mismas la extensión de los efectos de las pruebas periciales a los procedimientos conexos. A los efectos de la aplicación de las normas sobre costas procesales en relación al coste de estas pruebas se entenderá que son partes todos los intervinientes en los procesos sobre los cuales se haya acordado la extensión de sus efectos, prorrateándose su coste entre los obligados en dichos procesos al pago de las costas.”

Por tanto, la propia Ley de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa legitima al Juez a solicitar todas aquellas pruebas que considere pertinentes, pudiendo reclamar los partes de baja de los trabajadores.

A mayor abundamiento recientemente la Audiencia Nacional en al Sentencia de 11 de enero de 2010 se ha pronunciado sobre la aportación en juicio de datos de salud de los trabajadores señalando que *“junto al derecho fundamental a la protección de datos personales, existen otros derechos fundamentales –como el derecho a la defensa, a utilizar legítimamente medios de prueba en defensa del propio derecho y a la tutela judicial efectiva- que podrían resultar comprometidos si se hiciera prevalecer en todo caso aquel derecho fundamental, lo que ni resulta de la Constitución española ni de la jurisprudencia constitucional que la interpreta.*

*Ciertamente no toda restricción o limitación de los principios estructurales del derecho a la protección de datos, como es el del consentimiento, está justificado en aras del derecho a la defensa o de la tutela judicial efectiva,”*

En conclusión señalamos:

**Primero;** Si lo que se pretende es acceder al parte de baja, nos encontramos en presencia de datos de salud si recogen un diagnóstico médico, cuya cesión se rige por el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 15/1999.

**Segundo;** Sí la información a la que se quiere acceder es al hecho de estar dado de alta o baja, no nos encontramos ante datos de salud, por lo que la cesión de esa información se rige por el artículo 11.2 de la Ley Orgánica 15/1999.

**Tercero;** La ley 7/2007, por la que se regula el Estatuto del Empleado Pública y recoge las funciones de los representantes sindicales, no legitima las comunicaciones relativas a las bajas de los trabajadores.

**Cuarto;** La Autoridad Judicial, en el seno de un procedimiento contencioso-administrativo, podrá requerir y deberán de aportarse todas las pruebas que se consideren pertinentes, pues así lo dispone la Ley Reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-Administrativa de 13 de julio de 1998.