

La consulta plantea cual será el nivel de medidas de seguridad a aplicar a ficheros o tratamientos que contengan informaciones relacionadas con la minusvalía de los usuarios del sistema de información, de acuerdo con lo dispuesto en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal (LOPD), y en el Real Decreto 1720/2007, de 21 de diciembre, que aprueba el Reglamento de dicha Ley.

## I

Según se describe en la consulta, la consultante estaría desarrollando un Sistema de Información de Ayuda a la Configuración del Puesto Accesible para Personas con Discapacidad (T-ORIENTA) que exige recabar información mediante un test de capacidad o prueba que permita determinar las capacidades de los usuarios para hacer uso de un determinado equipo (software y hardware), tras el cual se generaría un informe con las recomendaciones de configuración, que irán asociadas al identificador usuario, de manera que conociendo las configuraciones asignadas a un determinado perfil de usuario (código, tamaño, instrucciones y parámetros de un tipo y tamaño de letra para asociarlos con problemas de visión del usuario, por ejemplo), podría conocerse el tipo o grado de discapacidad del mismo.

## II

En principio es preciso determinar si el fichero de configuraciones contiene datos de carácter personal y le serían aplicables las normas de protección de la LOPD y su Reglamento.

El artículo 3 a) de la LOPD define como datos de carácter personal “cualquier información concerniente a personas físicas identificadas o identificables.” Y en su letra c) define el tratamiento de datos como “operaciones y procedimientos técnicos de carácter automatizado o no, que permitan la recogida, grabación, conservación, elaboración, modificación, bloqueo y cancelación, así como las cesiones de datos que resulten de comunicaciones, consultas, interconexiones y transferencias.”

A su vez, el artículo 5 g) del Reglamento define los datos de carácter personal relacionados con la salud señalando 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.”

Pues bien, en la medida en que el fichero contenga informaciones referidas a una persona discapacitada identificada o identificable, estaremos ante un fichero o tratamiento con datos de salud, datos sensibles, especialmente protegidos en lo que respecta a la legitimación para su tratamiento y a las medidas de seguridad a implementar en el mismo.

No define la LOPD qué debe entenderse por persona física identificable, pero si lo hace el Reglamento en su artículo 5 o) señalando como persona identificable “toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, mediante cualquier información referida a su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social. Una persona física no se considerará identificable si dicha información requiere plazos o actividades desproporcionados.” Se requiere la concurrencia de un doble elemento: por una parte la existencia de una información o dato y de otra, que dicho dato pueda vincularse a una persona física identificada o identificable.

La Directiva 95/46/CE, del Parlamento y del Consejo, de 24 de octubre relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento automatizado de datos personales y a la libre circulación de los mismos señala en su artículo 2 a) que “se considerará identificable toda persona cuya identidad pueda determinarse, directa o indirectamente, en particular mediante un número de identificación o uno o varios elementos específicos, característicos de su identidad física, fisiológica, psíquica, económica, cultural o social.”

En cuanto a los medios de identificación, el Considerando 26 de dicha Directiva dice que “para determinar si una persona es identificable, hay que considerar el conjunto de los medios que puedan ser razonablemente utilizados por el responsable del tratamiento o por cualquier otra persona, para identificar a dicha persona.” Si teniendo en cuenta ese conjunto de medios, no existe esa posibilidad o es insignificante, la persona no debe considerarse como identificable y la información no debe catalogarse como datos personales.

Los tribunales han venido considerando que una persona física era identificable a los efectos de la ley cuando razonablemente y sin grandes esfuerzos era posible asociar los datos proporcionados a una determinada persona ( SAN de 8 de marzo de 2002).

Según la consultante la finalidad que se persigue al crear este sistema de información es precisamente permitir a los usuarios de los Centros

Guadalinfo adecuar el funcionamiento del equipo informático a sus necesidades específicas y especialmente a usuarios con alguna discapacidad.

Cada configuración automática software del fichero queda asociada a la cuenta o identificador de un usuario, y aunque dicha configuración no tiene datos referidos a una persona física, si contiene parámetros e instrucciones que permitirían conocer el grado o tipo de discapacidad de un usuario, de modo que cada configuración resulta ser una información sobre datos de discapacidad del usuario, y por tanto, puede concluirse que el fichero contiene datos de salud que pueden hacer identificable a una persona física con determinada discapacidad sin grandes esfuerzos técnicos, y, por tanto, le serían de aplicación las medidas de seguridad a que se refiere el artículo 9 de la LOPD y que se desarrollan en el Título VIII del Reglamento.

Siempre que el sistema de información permita sin grandes esfuerzos referir la configuración a una discapacidad y usuario concretos, estaremos ante un fichero o tratamiento de datos de carácter personal.

En el caso en que la configuración del sistema que se realiza en función de los test previos efectuados a los afectados, no pueda referirse, ni remotamente, a un usuario concreto del mismo, el fichero o tratamiento no sería de datos de carácter personal, y, por tanto, estaría excluido de la aplicación de la LOPD.

### III

Las medidas de seguridad exigibles al fichero descrito serán las de nivel alto a tenor de lo señalado en el artículo 81.3 del Reglamento que dice: "Además de las medidas de seguridad de nivel básico y medio, las medidas de nivel alto se aplicarán en los siguiente ficheros o tratamientos de datos de carácter personal:

- a) Los que se refieran a datos de ideología, afiliación sindical, religión, creencias, origen racial, salud o vida sexual."

En virtud de lo dispuesto, podemos concluir que las medidas de seguridad que debe de adoptar un responsable, dependerá del tipo de datos al que esté vinculado el fichero o el tratamiento. Por tanto, si la consultante dispone o trata datos de salud, de ideología, afiliación sindical, religión, creencias, u origen racial, deberá de adoptar medidas de seguridad de nivel alto, además de las de nivel medio y básico reguladas en los artículos 89 a 103 del Reglamento, en cuanto en el caso presente se está produciendo un tratamiento automatizado de datos de carácter personal.



Por consiguiente, la respuesta al conjunto de cuestiones referidas a las medidas de seguridad a implementar, tanto en el supuesto de tratamientos automatizados como en el tratamiento o fichero no automatizado distribuido por centros, al que también se refiere la consulta, debe ser que dichas medidas de seguridad deberán ser de nivel alto.