

SOBRE LA CESIÓN DE DATOS PERSONALES DE MENORES Y CON CARÁCTER ESPECIAL.

La consulta planteada versa sobre la recogida y posterior cesión por parte de un Ayuntamiento, de información de carácter personal y categoría especial correspondiente a menores de su término municipal.

ANTECEDENTES.

Se plantea la necesidad de desarrollar por parte del ayuntamiento un proyecto que requerirá la recogida y tratamiento de datos biométricos de menores de 14 años para realizar estudios de prevención en materia de salud.

Una vez efectuada la recogida, se prevé la cesión a terceros, concretamente al centro de salud del municipio.

Deben determinarse por tanto varias cuestiones:

1. La licitud del tratamiento de datos de carácter personal por parte de las Administraciones intervinientes.
2. Los presupuestos legales para posibilitar la cesión de datos de carácter personal.
3. El instrumento para formalizar la cesión y las condiciones en que debe realizarse la misma.
4. La competencia para formalizar tal instrumento.

NORMATIVA APLICABLE.

- Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo de 27 de abril de 2016 relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de estos datos, en adelante RGPD.
- Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales, en adelante LOPD.
- Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público, en adelante LRJSP.
- Ley 33/2011, de 4 de octubre, General de Salud Pública, en adelante LGSP
- Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, en adelante LBRL.
- Ley 9/2007, de 22 de octubre, de la Administración de la Junta de Andalucía, en adelante LAJA.
- Ley 2/1998, de 15 de junio, de Salud de Andalucía, en adelante LSA.
- Decreto 105/2019, de 12 de febrero, por el que se establece la estructura orgánica de la Consejería de Salud y Familias y del Servicio Andaluz de Salud

Plaza de Colón, s/n
14001 – Córdoba
protecciondedatos@dipucordoba.es

Código seguro de verificación (CSV):

DF68 C667 3552 4EE8 1985



DF68C66735524EE81985

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)

Firmado por Delegado de Protección de Datos YUBERO REY DAVID MIGUEL el 17/10/2019

VºBº de Secretario General COBOS CLIMENT JESUS el 17/10/2019

FUNDAMENTOS JURÍDICOS.

PRIMERO.- El municipio, según disponen los artículos 11 y 19 de la LBRL, tiene personalidad jurídica y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines, correspondiendo su gobierno y administración municipal, con carácter general, al ayuntamiento.

Con base en las letras j) y l) del artículo 25.2 de la misma Ley, ejerce como propias competencias en materia de deporte y salud públicas.

En la misma línea, el artículo 9.13 de la LAULA, apartados a) y b), establece como propias del municipio las competencias que impliquen la elaboración, aprobación, implantación y ejecución del Plan Local de Salud así como el desarrollo de políticas de acción local y comunitaria en materia de salud.

Por último, el artículo 38.1.f) de la LSA dispone que los municipios tendrán competencia sanitaria en el "*Desarrollo de programas de promoción de la salud, educación sanitaria y protección de grupos sociales con riesgos específicos.*"

SEGUNDO.- El Servicio Andaluz de Salud es una agencia administrativa de las previstas en el artículo 65 de la LAJA, y se adscribe a la Consejería de Salud y Familias según el Decreto 105/2019. Le corresponde el ejercicio de las funciones que se especifican en el dicho Decreto y, en particular, la gestión del conjunto de prestaciones sanitarias en el terreno de la promoción y protección de la salud y prevención de la enfermedad en el territorio de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

El artículo 1.b) del Decreto precitado dispone que serán competencia de la Consejería aquellas políticas de la Junta de Andalucía que, en materia de salud, consumo y familias, tengan carácter transversal.

TERCERO.- Respecto de los datos a tratar, el art. 9.1 del RGPD prohíbe el tratamiento de datos personales de carácter especial como los datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física, datos relativos a la salud, a la vida sexual o a la orientación sexual de una persona física. Sin embargo dicha prohibición no será de aplicación cuando se dé alguna de las circunstancias del apartado 2, y entre ellas cuando se den las causas de los apartados g) a j) del mismo (que el tratamiento sea necesario por razones de un interés público esencial, fines de medicina preventiva, diagnóstico médico, en virtud de un contrato con un profesional sanitario, etc.). Todo ello, en los términos y con las condiciones que se establecen en el mismo artículo.

En el caso que nos ocupa resulta esencial determinar la finalidad de la recogida y de la comunicación posterior. El artículo 5.1.b) del RGPD sobre los principios relativos al tratamiento, establece el principio de limitación de la finalidad, de manera que "*los datos personales serán recogidos con fines determinados, explícitos y legítimos, y no serán tratados ulteriormente de manera incompatible con dichos fines; de acuerdo con el artículo 89, apartado 1, el tratamiento ulterior de los datos personales con fines de archivo en interés público, fines de investigación científica e histórica o fines estadísticos no se considerará incompatible con los fines iniciales.*"

También hay que tener en cuenta que el artículo 5.1.c) del RGPD recoge el principio de "minimización de los datos", de manera que "*Los datos personales serán*

Plaza de Colón, s/n
14001 – Córdoba
protecciondedatos@dipucordoba.es

Código seguro de verificación (CSV):

DF68 C667 3552 4EE8 1985



DF68C66735524EE81985

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)

Firmado por Delegado de Protección de Datos YUBERO REY DAVID MIGUEL el 17/10/2019

VºBº de Secretario General COBOS CLIMENT JESUS el 17/10/2019

adecuados, pertinentes y limitados a lo necesario en relación con los fines para los que son tratados".

Cabe señalar respecto a los datos de salud que la LOPD establece en su Disposición Adicional decimoséptima que cuando su tratamiento se encuentre amparado en una serie de disposiciones se podrá llevar a cabo por las razones de interés público. Entre estas disposiciones se encuentra la LGSP, que determina en su artículo 41 lo siguiente:

"2. Las Administraciones sanitarias no precisarán obtener el consentimiento de las personas afectadas para el tratamiento de datos personales, relacionados con la salud, así como su cesión a otras Administraciones públicas sanitarias, cuando ello sea estrictamente necesario para la tutela de la salud de la población.

3. A los efectos indicados en los dos apartados anteriores, las personas públicas o privadas cederán a la autoridad sanitaria, cuando así se las requiera, los datos de carácter personal que resulten imprescindibles para la toma de decisiones en salud pública, de conformidad con lo establecido en la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal."

CUARTO.- El artículo 23 de la LGSP, respecto de la colaboración entre los servicios asistenciales y los de salud pública, determina que las Administraciones sanitarias adoptarán las medidas necesarias para que los servicios asistenciales y los de salud pública, establezcan una coordinación efectiva para desarrollar acciones como el intercambio de información necesaria para la vigilancia en salud pública y sobre la situación de salud y sus condicionantes sociales para una mejor acción asistencial de la comunidad adscrita.

Señala igualmente que tales acciones sólo serán aplicables en el ámbito local cuando éste disponga de servicios de salud pública municipales, circunstancia que en el caso que nos ocupa no ha sido acreditada.

QUINTO.- El artículo 33.5 de la LOPD establece que, en el ámbito del sector público, podrán atribuirse las competencias propias de un encargado del tratamiento a un determinado órgano de la Administración de las comunidades autónomas mediante la adopción de una norma reguladora de dichas competencias, que deberá incorporar el contenido exigido por el artículo 28.3 del RGPD.

SEXTO.- Las competencias, deberes y límites señalados en los párrafos anteriores se relacionan directamente con la base jurídica habilitante para el tratamiento de datos de carácter personal del artículo 6.1.e) del RGPD, que determina que el tratamiento será lícito si *"es necesario para el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable del tratamiento"*.

Éste artículo 6.1.e) se completa en el artículo 8.2 de la LOPD, que determina que "El tratamiento de datos personales solo podrá considerarse fundado en el cumplimiento de una misión realizada en interés público o en el ejercicio de poderes públicos conferidos al responsable, en los términos previstos en el artículo 6.1 e) del Reglamento (UE) 2016/679, cuando derive de una competencia atribuida por una norma con rango de ley".

Plaza de Colón, s/n
14001 – Córdoba
protecciondedatos@dipucordoba.es

Código seguro de verificación (CSV):

DF68 C667 3552 4EE8 1985



DF68C66735524EE81985

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)

Firmado por Delegado de Protección de Datos YUBERO REY DAVID MIGUEL el 17/10/2019

VºBº de Secretario General COBOS CLIMENT JESUS el 17/10/2019

SÉPTIMO.- La figura del encargado de tratamiento se regula en el artículo 33 de la LOPD, si bien sus obligaciones y responsabilidades se recogen a lo largo del Título V de la misma Ley.

Entre otros aspectos, se determina que la realización de tratamientos por cuenta de terceros tiene que estar regulada en un contrato u otro instrumento jurídicamente vinculante, estableciéndose expresamente que el encargado del tratamiento únicamente tratará los datos conforme a las instrucciones del responsable del tratamiento, que no los aplicará o utilizará con fin distinto al que figure en dicho contrato, ni los comunicará, ni siquiera para su conservación, a otras personas. En el contrato se estipularán, asimismo, las medidas de seguridad que el encargado del tratamiento está obligado a implementar e indicaciones de cualquier otra índole sobre el tratamiento de los datos.

Es importante indicar que el artículo 28 de la LOPD dispone que deberán adoptarse las medidas técnicas y organizativas apropiadas para garantizar y acreditar que el tratamiento es conforme al RGPD, y que se considerará para ello los casos en que el tratamiento implica una evaluación de aspectos personales de los afectados con el fin de crear o utilizar perfiles personales de los mismos, en particular mediante el análisis o la predicción de aspectos referidos a su salud o cuando se lleve a cabo el tratamiento de datos de grupos de menores de edad.

Conviene recordar el Considerando 83 del RGPD, que expresa lo siguiente:

"A fin de mantener la seguridad y evitar que el tratamiento infrinja lo dispuesto en el presente Reglamento, el responsable o el encargado deben evaluar los riesgos inherentes al tratamiento y aplicar medidas para mitigarlos, como el cifrado. Estas medidas deben garantizar un nivel de seguridad adecuado, incluida la confidencialidad, teniendo en cuenta el estado de la técnica y el coste de su aplicación con respecto a los riesgos y la naturaleza de los datos personales que deban protegerse. Al evaluar el riesgo en relación con la seguridad de los datos, se deben tener en cuenta los riesgos que se derivan del tratamiento de los datos personales, como la destrucción, pérdida o alteración accidental o ilícita de datos personales transmitidos, conservados o tratados de otra forma, o la comunicación o acceso no autorizados a dichos datos, susceptibles en particular de ocasionar daños y perjuicios físicos, materiales o inmateriales."

En el supuesto de corresponsabilidad (que no se observa en el presente caso), señala el artículo 29 de la LOPD que *"La determinación de las responsabilidades a las que se refiere el artículo 26.1 del Reglamento (UE) 2016/679 se realizará atendiendo a las actividades que efectivamente desarrolle cada uno de los corresponsables del tratamiento"*. El artículo 26 del RGPD determina que:

"1. Cuando dos o más responsables determinen conjuntamente los objetivos y los medios del tratamiento serán considerados corresponsables del tratamiento. Los corresponsables determinarán de modo transparente y de mutuo acuerdo sus responsabilidades respectivas en el cumplimiento de las obligaciones impuestas por el presente Reglamento, en particular en cuanto al ejercicio de los derechos del interesado y a sus respectivas obligaciones de suministro de información a que se refieren los artículos 13 y 14, salvo, y en la medida en que, sus responsabilidades respectivas se rijan por el Derecho de la Unión o de los Estados miembros que se les aplique a ellos. Dicho acuerdo podrá designar un punto de contacto para los interesados."

Plaza de Colón, s/n
14001 – Córdoba
protecciondedatos@dipucordoba.es

Código seguro de verificación (CSV):

DF68 C667 3552 4EE8 1985



DF68C66735524EE81985

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)

Firmado por Delegado de Protección de Datos YUBERO REY DAVID MIGUEL el 17/10/2019

VºBº de Secretario General COBOS CLIMENT JESUS el 17/10/2019

2. El acuerdo indicado en el apartado 1 reflejará debidamente las funciones y relaciones respectivas de los corresponsables en relación con los interesados. Se pondrán a disposición del interesado los aspectos esenciales del acuerdo.

3. Independientemente de los términos del acuerdo a que se refiere el apartado 1, los interesados podrán ejercer los derechos que les reconoce el presente Reglamento frente a, y en contra de, cada uno de los responsables."

Cabe señalar que la LOPD en su Disposición Adicional primera, respecto de las medidas de seguridad en el ámbito del sector público, determina que los responsables enumerados en el artículo 77.1 de esa ley orgánica deberán aplicar a los tratamientos de datos personales las medidas de seguridad que correspondan de las previstas en el Esquema Nacional de Seguridad. Este requisito debe exigirse a la Administración a la que se ceden los datos.

OCTAVO.- La cooperación interadministrativa en el ámbito local está prevista en el artículo 57 de la LBRL, tanto en servicios locales como en asuntos de interés común, y se desarrolla con carácter voluntario bajo las formas y en los términos previstos en las Leyes, pudiendo tener lugar, en todo caso, mediante los convenios administrativos que se suscriban.

La LRJSP regula los Convenios en el Capítulo VI del Título I (artículos 47 a 53), definiéndolos como los "acuerdos con efectos jurídicos adoptados por las Administraciones Públicas, los organismos públicos entidades de derecho público vinculados o dependientes o las Universidades públicas entre sí o con sujetos de derecho privado para un fin común."

En el mismo sentido se pronuncia el artículo 9.1 de la LAJA respecto de las relaciones entre la Administración de la Junta de Andalucía y el resto de Administraciones Públicas.

NOVENO.- Señala el último párrafo del artículo 47.1 de la LRJSP que "los convenios no podrán tener por objeto prestaciones propias de los contratos. En tal caso, su naturaleza y régimen jurídico se ajustará a lo previsto en la legislación de contratos del sector público."

DÉCIMO.- El artículo 48 de la LRJSP determina que "las Administraciones Públicas, sus organismos públicos y entidades de derecho público vinculados o dependientes y las Universidades públicas, en el ámbito de sus respectivas competencias, podrán suscribir convenios con sujetos de derecho público y privado, sin que ello pueda suponer cesión de la titularidad de la competencia."

Continúa el art. 49 de la LRJSP con la regulación del contenido mínimo de los convenios: sujetos que lo suscriben y capacidad jurídica con que actúan, competencia que ejerce cada Administración, objeto y actuaciones a realizar, obligaciones y compromisos económicos que asumen, consecuencias en caso de incumplimiento, mecanismos de seguimiento, plazo de vigencia, etc.

En el sentido de la competencia, es obvio que el municipio, tal y como se señala en el FJ1, dispone de ella.

Respecto de la Administración Autonómica cabe señalar que el artículo 9.2 *in fine* de la LAJA señala que "La aprobación, modificación o extinción de convenios de

Plaza de Colón, s/n
14001 – Córdoba
protecciondedatos@dipucordoba.es

Código seguro de verificación (CSV):

DF68 C667 3552 4EE8 1985



DF68C66735524EE81985

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)

Firmado por Delegado de Protección de Datos YUBERO REY DAVID MIGUEL el 17/10/2019

VºBº de Secretario General COBOS CLIMENT JESUS el 17/10/2019

colaboración corresponde a la persona titular de cada Consejería en el ámbito de sus competencias, salvo que el Consejo de Gobierno disponga otra cosa."

CONCLUSIONES.

En consecuencia con lo anterior, **es jurídicamente procedente el establecimiento de un sistema estable de suministro de información entre el municipio y la administración autonómica, siempre y cuando la finalidad conlleve una misión de interés público.**

La comunicación de la información deberá circunscribirse a la estrictamente necesaria en relación con la misión de interés público que realice ese ayuntamiento. Esto es, sólo podrá tener lugar siempre que venga referida a supuestos concretos, y siempre que los datos sean necesarios para el ejercicio de competencias propias del ayuntamiento, siendo preciso en todo caso, observar especialmente el principio de limitación de la finalidad, es decir, que los datos no podrán ser utilizados para fines incompatibles con los fines iniciales, requiriéndose en caso contrario otra legitimación.

Sin embargo debe señalarse que la competencia para suscribir el necesario convenio o instrumento similar por parte de la Administración Sanitaria de la Junta de Andalucía, es la Consejería correspondiente, y no el consultorio médico municipal.

Cabe citar que la Junta de Andalucía, a través del Servicio Andaluz de Salud, cuenta con planes integrales que se articulan en torno a problemas de salud, estableciendo actuaciones específicas en un abordaje multidimensional con objeto de dar una respuesta adecuada a las necesidades de diversa índole: físicas, emocionales y sociales. Entre tales planes encontramos el Plan integral de obesidad infantil, el de actividad física y alimentación equilibrada, etc.

Es cuanto me corresponde informar al respecto, advirtiendo que las opiniones recogidas en el presente informe pueden someterse a cualesquiera otras mejor fundadas en derecho.

EL DELEGADO DE PROTECCIÓN DE DATOS



Plaza de Colón, s/n
14001 – Córdoba
protecciondedatos@dipucordoba.es

Código seguro de verificación (CSV):

DF68 C667 3552 4EE8 1985



DF68C66735524EE81985

Este documento es una copia en papel de un documento electrónico. El original podrá verificarse en www.dipucordoba.es/tramites (Validación de Documentos)

Firmado por Delegado de Protección de Datos YUBERO REY DAVID MIGUEL el 17/10/2019

VºBº de Secretario General COBOS CLIMENT JESUS el 17/10/2019