

Núm. de Protocol: 2000045/4/2017  
Núm. Rotlle: TSJA-0000015/2018

## SENTÈNCIA 60-2018

### PARTS :

**Apel·lant: Sra. I.R.J.**  
Representant: Ídem  
Advocada: Sra. S.E.A.

**Apel·lat: AGÈNCIA ANDORRANA DE PROTECCIÓ DE DADES  
(AAPD)**  
Representant: Sra. H.D.B.  
Advocada: Sra. B.R.T.

### COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL

**President: M.I. Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA**  
**Magistrats: M.I. Sr. Bernard PLAGNET**  
**M.I. Sra. Elsa PUIG MUÑOZ**

Andorra la Vella, vint de juliol de dos mil divuit.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número **2000045/2017**.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent la magistrada Sra. **Elsa PUIG MUÑOZ**, la qual expressa el parer del Tribunal.

## ANTECEDENTS DE FET

**1.-** La Sra. I.R.J. va interposar demanda jurisdiccional contra la resolució de l'Agència Andorrana de Protecció de Dades (en endavant AAPD) dictada en el procediment núm. 265/2016, per la qual es va desestimar el recurs presentat contra la resolució de la pròpia AAPD, de data 24 de gener de 2017, que acordà l'arxiu de les diligències practicades envers el Departament de Policia, com a conseqüència de la denúncia interposada per l'agent.

**2.-** En la sentència 4/2018, del 10 de gener, el Tribunal de Batlles ha desestimat la demanda promoguda per l'agent.

**3.-** En el seu escrit d'apel·lació, de data 8 de març de 2018, la recurrent estima en substància que:

- s'havia d'haver admès la prova testifical proposada, encaminada a demostrar que va lliurar l'arma reglamentària de forma voluntària;

- la seva situació no és equiparable a la què es descriu a l'article 18 de la de la Llei 15/2003, de 18 de desembre, qualificada de protecció de dades personals (en endavant LQPD);

- s'ha vulnerat l'article 14 de la Constitució d'Andorra (en endavant CA).

L'agent ha confirmat els seus arguments en el seu escrit de conclusions de data 16 de maig de 2018.

**4.-** En la seva contesta de data 13 d'abril, l'AAPD estima en substància, que:

- no calia el consentiment exprés de la interessada per fer ús de les dades que es contenen en el formulari de baixa;

- la interpretació que ha fet el Tribunal de Batlles de la LQPD, i dels articles 30 i 74 de la Llei 8/2004, del 27 de maig, qualificada del Cos de Policia (en endavant LQCP), és correcta;

- l'agent no podia fer ús del dret d'oposició contemplat a l'article 15 de la LQPD.

L'AAPD ha confirmat els seus arguments en el seu escrit de conclusions de data 15 de maig de 2018.

**5.-** Trameses les actuacions a aquesta Sala, s'ha designat la magistrada ponent i han quedat vistes les actuacions per a deliberar i decidir.

## FONAMENTS DE DRET

### **Primer.-** Competència

El Tribunal Superior, Sala Administrativa, és competent per conèixer del recurs, en aplicació de l'article 39.3 de la Llei qualificada de la Justícia.

**Segon.-** Prèviament, s'ha de presentar un breu resum dels fets a l'origen del litigi:

El dia 11 d'abril de 2016, la Sra. I.R.J., agent del Servei de Policia que aleshores es trobava en situació de baixa, va presentar a les dependències policials la prolongació de la seva baixa mèdica, i va entregar a l'Administració –diu que per error– el full que correspon al treballador, document en el qual s'hi especifiquen les patologies que motiven la situació d'incapacitat temporal, a diferència del full que s'ha d'entregar a l'empresari, on aquesta dada no consta.

En conèixer aquesta situació, el director del Servei de Policia, i compte tingut que en l'esmentat full s'especificava que la Sra. I.R.J. patia un trastorn afectiu de la personalitat i per tant una afectació de tipus psiquiàtric, en aplicació de l'article 30 de la LQCP va comunicar al Ministre encarregat d'Interior aquesta situació el qual, al seu torn, va procedir a convocar el comitè mèdic que preveu l'article 74 LQCP a fi de poder procedir a la revisió psicotècnica de la Sra. I.R.J.

L'agent va considerar que s'havia tractat una dada personal sensible –com és la patologia que es feia constar al full de baixa– sense el seu consentiment, per la qual cosa va presentar una denúncia davant l'AAPD. Incoat el corresponent expedient, l'AAPD va concloure que no s'havia vulnerat el seu dret a la protecció de les dades i va arxivar el procediment per resolució que fou objecte de recurs en via administrativa i posteriorment en aquesta instància.

Per això, la circumstància que l'agent lliurés l'arma reglamentària voluntàriament, no té res a veure amb la controvèrsia que es planteja en aquest recurs.

**Tercer.-** Per resoldre el litigi s'ha de tenir en compte que la LQPD té per objectiu regular el tractament que tant persones o entitats privades com l'Administració pública andorrana duen a terme sobre les dades corresponents a persones físiques.

L'article 3 de l'esmentada Llei recull que s'entén per dades personals tota informació relativa o vinculada a persones físiques identificades o identificables; per tractament de dades personals tota operació aplicada o realitzada sobre dades personals, sigui o no sigui de forma automatitzada, i que són dades sensibles les referents a la salut, entre d'altres. D'altra banda, l'art 15 de la LQPD disposa que qualsevol persona interessada té dret a oposar-se que les seves dades siguin objecte de tractament per part d'un responsable de tractament, quan aquest no hagi obtingut les dades directament de la mateixa persona interessada.

En el cas que ens ocupa la recurrent reconeix que fou ella mateixa qui va lliurar la còpia del full de baixa en la que constava el diagnòstic –encara que sigui per error–, per això, no resulta d'aplicació l'esmentat article 15 de la LQPD que només resulta aplicable quan les dades no s'hagin obtingut directament de la persona interessada.

Pel que fa a la legitimació pel tractament, l'article 17 disposa que el tractament de dades personals només el poden dur a terme els responsables del tractament amb el consentiment inequívoc de les persones interessades, si bé l'article 18 estableix que aquest consentiment no és necessari quan el tractament de les dades es faci d'acord amb una norma vigent.

D'altra banda, l'article 19 disposa que cal el consentiment exprés de la persona interessada per al tractament o la comunicació de dades sensibles, mentre que l'article 20 estableix determinades excepcions, però en cap d'elles es conté l'excepció genèrica de que la previsió sobre la no necessitat del consentiment es contingui en una norma amb rang de llei.

La sentència del Tribunal de Batlles desestima el recurs en entendre que, si bé el supòsit que ens ocupa no es pot encabir en cap de les excepcions que estableix l'article 20, *“una interpretació sistemàtica i teleològica del precepte ens porta a aplicar la mateixa solució ja que res impedeix que el tractament de dades personals sensibles pugui realitzar-se sense el consentiment de l'afectat quan l'anterior s'efectua en compliment d'un mandat legal més quan com és el cas el mateix es troba dins d'un text legal de rang qualificat”*.

De fet, aquesta és la posició que va mantenir l'AAPD al seu escrit de contestació a la demanda, en el que defensava que, a manca de consentiment exprés de la persona afectada, *“el tractament de dades relatives a la salut requereix ésser permès per una norma amb rang de llei, per raons d'interès general”* (f. 46) emparant el tractament realitzat en els articles 30 i 74 de la LQCP.

Al respecte d'aquesta interpretació, a la sentència del Tribunal de Batlles es diu que es troba a faltar una disposició com la continguda en l'article 18 c) LQPD, segons la qual es permet el tractament de les

dades personals no sensibles sense el consentiment de l'afectat quan es faci d'acord amb una norma vigent, consideració que es comparteix.

A més, aquesta és l'única interpretació possible si es té en compte que l'exposició de motius de la LQPD –paràmetre per la seva interpretació–, recull els objectius fonamentals que persegueix dita norma, que són: primer, aportar un grau de protecció suficient i raonable al dret que tota persona té a la seva intimitat, dret fonamental reconegut per la Constitució al seu article 14; segon, que aquesta protecció no impliqui l'establiment d'obligacions excessives que puguin impedir o dificultar greument les activitats econòmiques, administratives o de gestió de les entitats públiques i privades andorranes; i tercer, aproximar la legislació andorrana a les normatives del nostre entorn en aquesta matèria.

No es pot oblidar que fou l'actora qui va lliurar –per error o no, això és irrellevant– el full de baixa en el que constava el motiu de la mateixa, i que l'article de la 74 LQCP atribueix al director de la Policia una potestat clara i explícita, que es fonamenta en raons d'interès públic:

“(…)

*2. Els membres del Cos de Policia han d'estar en les condicions físiques i psíquiques adequades per ocupar llurs llocs de treball. La revisió psicotècnica i/o mèdica dels membres del Cos s'efectua sempre que hi hagi símptomes o indicis suficients per creure que al funcionari afectat li han sobrevingut uns problemes físics o psíquics que poden afectar negativament el seu treball o el fan no apte per a la feina, o bé que pot posar en perill la seva integritat física o la d'altri.*

*Davant la detecció d'algun d'aquests problemes, el director de la Policia pot acordar que el membre afectat se sotmeti a una revisió psicotècnica i/o mèdica per determinar l'abast del seu problema i la repercussió que té o pot tenir en el seu lloc de treball. El director ha de comunicar per escrit la seva decisió motivada a la persona interessada i al ministre titular d'interior.*

*3. La revisió psicotècnica i/o mèdica l'efectua en tot cas un comitè mèdic compost pels metges especialistes i/o professionals tècnics que siguin necessaris designats pel ministre titular d'interior, el funcionament del qual s'ha de determinar reglamentàriament.”*

(els subratllats no són de l'original).

I es que cal tenir present que el Cos de la Policia és un cos armat, la qual cosa exigeix tenir especial cura que els seus membres no pateixin cap impediment físic o psíquic que suposi un risc per ells mateixos o per altri. Així, com encertadament es diu a la sentència del Tribunal de Batlles, d'aquest article “*davalla implícitament un deure de comunicació del funcionari que es pugui trobar en alguna d'aquestes circumstàncies a fi que el mateix informi de la problemàtica existent ja que sinó, depenent de la situació, resultaria impossible conèixer eventuais afectacions de tipus psicològic o psiquiàtric que acompanyin a un determinat agent del cos de Policia. Al respecte cal tenir en*

*compte que el dret a la intimitat i a la protecció de les dades personals ha de cedir en supòsits com els que se'ns planteja en el que es pot veure afectat un interès superior prevalent com és la protecció de la seguretat ciutadana així com la de la pròpia agent, havent de prendre en consideració en aquest sentit les funcions i atribucions dels membres que conformen el cos de Policia."*

Recordi's també que l'article 30 de la LQPC atorga al director de la Policia la potestat de prohibir preventivament l'ús de l'arma si l'agent està de baixa mèdica per una afectació psíquica, o bé quan es detecti –pel mitjà que sigui– que l'agent té problemes psíquics que poden afectar negativament el seu lloc de treball o bé poden posar en perill la seva integritat física o la d'altri, i és evident que si en el full de baixa consta una patologia de tipus psíquic, el director de la Policia no pot quedar impassible:

*"1. El director de la Policia pot prohibir motivadament de forma preventiva la tinença i el port de l'arma o de les armes quan el membre del Cos de Policia estigui de baixa mèdica per raons psíquiques o quan es detecti que el funcionari té uns problemes físics o psíquics que poden afectar negativament el seu lloc de treball o bé poden posar en perill la seva integritat física o la d'altri.*

*2. Mentre duri aquesta prohibició temporal, el membre del Cos de Policia concernit ha de dipositar l'arma o les armes reglamentàries assignades al despatx del Cos de Policia.*

*3. El director de la Policia ha de comunicar immediatament aquesta situació al ministre titular d'interior, que ha de convocar tant aviat com sigui possible el comitè mèdic previst en l'article 74 d'aquesta Llei. El comitè mèdic ha d'emetre el dictamen corresponent i proposa al ministre titular d'interior la mesura definitiva que calgui adoptar."*

Per últim, l'altre dels objectius de la LQPD és el d'aproximar la legislació andorrana a les normatives del nostre entorn en aquesta matèria. Doncs bé, una d'aquestes normatives és la *Ley Orgánica 15/1999, de Protección de Datos*, l'article 7.3 de la qual estableix:

*"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."*

És a dir, per poder tractar dades sensibles, aquesta previsió exigeix raons d'interès general i que una norma amb rang de llei així ho estableixi, o bé el consentiment de l'afectat. En altres paraules, la normativa de protecció de dades espanyola sí estableix una excepció genèrica a la necessitat del consentiment: que per raons d'interès general s'estableixi en una norma amb rang de llei.

De fet, el Tribunal Constitucional espanyol, en la sentència 196/2004 de 15 novembre, en un recurs d'empara interposat per una treballadora que fou acomiadada després de detectar-se en un revisió mèdica que havia consumit drogues, va declarar:

*“El primer problema que deberá despejarse se refiere a la naturaleza del reconocimiento médico realizado –si de carácter obligatorio o voluntario–, pues de ello podría depender la solución del caso. Según se expuso en el fundamento jurídico segundo, sólo existiría una vulneración del derecho a la intimidad personal si la actuación sobre el ámbito propio y reservado de la trabajadora no fue acorde con la Ley o con el consentimiento otorgado.” (f.j. 6)*

*“Ambas previsiones están inspiradas en la existencia de un riesgo en la salud por las características personales, anatómicas o biológicas del sujeto o por razones objetivas del puesto de trabajo. De manera que la potencial afectación en la intimidad personal del trabajador –de tener que someterse conforme a la Ley, en su caso, a pruebas y controles médicos como condición para el acceso o el mantenimiento del puesto de trabajo– sólo podrá encontrar fundamento en la evaluación o identificación de tales patologías o condiciones de salud contraindicadas para el trabajo. Esto es, en la misma línea apuntada en el fundamento anterior, se vulneraría la intimidad personal si la obtención de datos pertenecientes a la privacidad del trabajador descansase en una utilización extensiva de esas habilitaciones legales, sustituyendo la finalidad de la norma hasta hacer impracticable el derecho fundamental afectado o ineficaz la garantía que la Constitución le otorga. Todo lo cual nos lleva a advertir de la necesidad de factores objetivos o indicios racionales de afectación que conecten el caso concreto con dichas previsiones legales, haciendo posible ese tipo de reconocimientos obligatorios, así como a excluir las imposiciones indiscriminadas de un control médico tendente a la evaluación psicofísica de los trabajadores con base en dichos preceptos.” (f.j.7)*

És cert que en aquell cas concret, el Tribunal Constitucional espanyol va atorgar l'empara, però ho va fer en entendre que la treballadora no estava inclosa en cap dels supòsits que permeten, per interès públic, que les revisions mèdiques siguin obligatòries, situació que sí es produeix en la LQCP, com s'ha vist.

Pel que fa la normativa francesa, l'article 8 de la *“Loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés”*, disposa:

*“I. Il est interdit de collecter ou de traiter des données à caractère personnel qui font apparaître, directement ou indirectement, les origines raciales ou ethniques, les opinions politiques, philosophiques ou religieuses ou l'appartenance syndicale des personnes, ou qui sont relatives à la santé ou à la vie sexuelle de celles-ci.*

*(...)*

*IV. De même, ne sont pas soumis à l'interdiction prévue au I les traitements, automatisés ou non, justifiés par l'intérêt public et soit autorisés dans les conditions prévues au I de l'article 25 ou au II de l'article 26, soit déclarés dans les conditions prévues au V de l'article 22.*

D'altra banda, el Tribunal Europeu de Drets Humans ha reconegut que la garantia de la intimitat individual i familiar del art. 8 CEDH pot tenir límits com la seguretat de l'Estat (STEDH cas Leander, de 26 de març de 1987), o la persecució d'infraccions penals (mutatis mutandis, SSTEDH cas Funke, de 25 de febrer de 1993 i Z, de 25 de febrer de 1997), i ha exigit que aquestes limitacions estiguin previstes legalment i siguin les indispensables en una societat

democràtica, ço que implica que sigui la Llei l'instrument que estableixi aquest límits sigui accessible al individu afectat, que resultin previsibles les conseqüències que per a ell pugui tenir la seva aplicació, i que els límits responguin a una necessitat social imperiosa i siguin adequats i proporcionats per aconseguir el seu propòsit.

I el DOUE del 21.10.2010 va publicar la Decisió de la Comissió europea, del 19 d'octubre de 2010, *"de conformidad con la Directiva 95/46/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, relativa a la adecuada protección de los datos personales en Andorra"*, que al seu article 1 disposa que *"A efectos del artículo 25, apartado 2, de la Directiva 95/46/CE, se considera que Andorra garantiza un nivel adecuado de protección por lo que respecta a los datos personales transferidos desde la Unión Europea."*

Per últim, el Conveni 108 del Consell d'Europa, del 28 de gener de 1981, que ha estat ratificat per Andorra el 31-05-2007, disposa, al seu article 6 que:

*"Artículo 6. Categorías particulares de datos*

*Los datos de carácter personal que revelen el origen racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas u otras convicciones, así como los datos de carácter personal relativos a la salud o a la vida sexual, no podrán tratarse automáticamente a menos que el derecho interno prevea garantías apropiadas. La misma norma regirá en el caso de datos de carácter personal referentes a condenas penales."*

En el cas que es ocupa aquesta "garantia apropiada" es troba a la pròpia LQCP, que no només permet el tractament de dades sobre la salut dels membres del Cos policial, sinó que a més obliga a aquests a sotmetre's a una revisió psicotècnica i/o mèdica si presenten símptomes d'una patologia psíquica.

A l'últim dir que l'actora no nega que l'Administració pugui tractar la dada sobre la seva situació de baixa mèdica, i aquesta dada, en sí mateixa, ja és una dada relativa a la salut i, en conseqüència, una dada sensible. I és que una interpretació contrària portaria a l'absurd d'entendre que les persones –físiques o jurídiques, públiques o privades– no poden tractar la baixa mèdica dels treballadors o funcionaris. I el dret ha de fugir d'interpretacions absurdes.

En definitiva, la interpretació que ha fet el Tribunal de Batlles és correcta, i la seva sentència ha de ser confirmada.

**Quart.-** No s'aprecien circumstàncies determinants d'una especial condemna al pagament de les despeses d'aquesta segona instància.



## DECISIÓ

En atenció a tot el què s'ha exposat, la Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia, en nom del poble andorrà, decideix:

**Primer.-** Desestimar el recurs d'apel·lació presentat per la Sra. I.R.J. contra la sentència 4/2018, del 10 de gener, de la Secció Administrativa del Tribunal de Batlle.

**Segon.-** No fer especial pronunciament en relació a les costes processals.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.