

A INCAPACIDADE TEMPORAL POR ABORTO NO MARCO DA PROTECCIÓN DE DATOS: UNHA REVISIÓN CRÍTICA DA SUA CODIFICACIÓN

LIDIA DE LA IGLESIA AZA

Avogada

Profesora sustituta

Universidade de Santiago de Compostela (España)

liadielaliglesia.aza@usc.es

RESUMEN

Este artículo analiza la evolución histórica y jurídica del aborto en España y su conexión con la nueva regulación de la incapacidad temporal (IT) introducida por la Ley Orgánica 1/2023. Tras repasar la transición desde la penalización absoluta hasta el sistema de plazos de 2010, se examina la creación de una situación especial de IT por interrupción del embarazo, caracterizada por un régimen más favorable que el de las contingencias comunes, sin carencia previa y con subsidio desde el día siguiente a la baja. El estudio critica la codificación administrativa que identifica estas bajas mediante códigos específicos comunicados a las empresas, lo que implica una revelación de datos sensibles. Esta práctica supuso la comunicación a las empresas de un nivel de información que permitía identificar de forma directa la concreta situación de salud sexual o reproductiva, pese a que existían alternativas menos intrusivas, lo que ha dado lugar a la vulneración de los principios de proporcionalidad, minimización y privacy by design del RGPD.

Palabras clave: Incapacidad temporal (IT); Aborto, Codificación, Protección de datos

ABSTRACT

This paper analyses the historical and legal evolution of abortion in Spain and its connection with the new regulations

on temporary incapacity (TI) introduced by Organic Law 1/2023. After reviewing the transition from absolute criminalisation to the 2010 time-limit system, it examines the creation of a special category of temporary incapacity for termination of pregnancy, characterised by a more favourable regime than that for common contingencies, with no qualifying period and benefits payable from the day following the start of sick leave. The study criticises the administrative coding system that identifies these sick leave periods using specific codes communicated to employers, which entails the disclosure of sensitive data. This practice involved communicating to companies a level of information that allowed for the direct identification of the specific sexual or reproductive health situation, despite the existence of less intrusive alternatives, which has led to a breach of the principles of proportionality, data minimisation and privacy by design under the GDPR.

Keywords: Temporary incapacity (TI); Abortion, Coding, Data protection

RESUMO

Este artigo analiza a evolución histórica e xurídica do aborto en España e a súa conexión coa nova regulación da incapacidade temporal (IT) introducida pola Lei Orgánica 1/2023. Tras repasar a transición desde a penalización absoluta ata o sistema de prazos de 2010, examínase a creación dunha situación especial de IT por interrupción do embarazo, caracterizada por un réxime máis favorable que o das continxencias comúns, sen carencia previa e con subsidio desde o día seguinte á baixa. O estudo critica a codificación administrativa que identifica estas baixas mediante códigos específicos comunicados ás empresas, o que implica unha revelación de datos sensibles. Esta práctica supuxo a comunicación ás empresas dun nivel de información que permitía identificar de forma directa a concreta situación de saúde sexual ou reprodutiva, malia que existían alternativas menos intrusivas, o que deu lugar á vulneración dos principios de proporcionalidade, minimización e privacy by design do RGPD.

Palabras clave: Incapacidade temporal (IT); Aborto, Codificación, Protección de datos

SUMARIO

1. EVOLUCIÓN NORMATIVA DO ABORTO EN ESPAÑA.; 2. A REFORMA DE 2023 E A NOVA CONFIGURACIÓN DA IT POR ABORTO.; 3. O PROBLEMA ENGADIDO DA CODIFICACIÓN DA IT.; 4. COLIDE ESTE SISTEMA DE CODIFICACIÓN CO DEREITO Á INTIMIDADE DAS TRABALLADORAS?.; 5. CONCLUSIÓNS.; 6. BIBLIOGRAFÍA

1. EVOLUCIÓN NORMATIVA DO ABORTO EN ESPAÑA

Antes de abordar a reforma introducida pola Lei Orgánica 1/2023, do 28 de febreiro, pola que se modifica a Lei Orgánica 2/2010, do 3 de marzo, de saúde sexual e reprodutiva e da interrupción voluntaria do embarazo¹ en materia de Seguridade Social é necesario realizar un breve contexto histórico da evolución do concepto legal do aborto que, polo menos por agora, finaliza con tal norma.

Historicamente a interrupción voluntaria do embarazo, inducida ou provocada, foi unha práctica penada en España. Así, nos artigos 639 e 640 do Código penal de 1822², sancionábase con ata catorce anos de prisión aos profesionais que o facilitasen e ata oito anos para as mulleres embarazadas que abortasen, sen que a causa ou situación fose tomada en consideración³.

Na Segunda República, en concreto en 1937⁴, o Parlamento de Cataluña publica a primeira norma que despenaliza o aborto, norma que o lexitima en supostos taxados por razóns eugenésicas, terapéuticas e éticas, pero que mantén pena de cárcere para todas as finalizacións voluntarias na marxe dos supostos específicos regrados.

¹ BOE núm. 51, de 1 de marzo de 2023.

² Imprenta Nacional, 1822

³ Capodiferro Cubero, D (2016) " La regulación del aborto en España: perspectivas teóricas y proyección normativa", *Anuario da Facultade de Dereito da UDC (AFDUDC)* Vol. 20 (2016) pp. 72-97

⁴ Diari Oficial de la Generalitat de 9 de enero de 1937

A ditadura franquista supuxo a volta á situación previa, sendo a interrupción do embarazo un ilícito penal sen que se expuxese causalidade que amparase outra consideración⁵.

Non é ata datas posteriores á implantación do réxime constitucional de 1978, cando se produce o primeiro achegamento legal ao aborto, en concreto con Lei Orgánica 9/1985⁶, do 5 de xullo, de reforma do artigo 417 bis do Código penal . Este achegamento á despenalización parcial deu lugar a violentas reaccións, sendo o propio proxecto obxecto de recurso de inconstitucionalidade cuxa tramitación finalizou mediante a Sentenza 53/1985, do 11 de abril do Tribunal Constitucional⁷, que determinou que a referencia no artigo 15 da Constitución Española ao termo «todos» en lugar de «todas as persoas», implica que o fai «coa finalidade de incluír ao nasciturus» na protección do dereito á vida. Esta Sentenza tamén matiza que o nasciturus non ten personalidade xurídica, polo que non se lle pode considerar titular de dereitos⁸, e con base niso establece que “se a vida do nasciturus protexécese incondicionalmente, protexeríase máis á vida do non nado que á vida do nado, e penalizaríase á muller por defender o seu dereito á vida”. E por iso, “Desde o punto de vista constitucional, o proxecto, ao declarar non punible o aborto en determinados supostos, vén delimitar o ámbito da protección penal do nasciturus, que queda excluído en tales casos en razón da protección de dereitos constitucionais da muller e das circunstancias concorrentes en determinadas situacións”.

Con base en tal argumentación, estima que a vida da nai ten un dereito a protección superior como vida independente, e estima acorde ao texto constitucional o proxecto de Lei, que se materializou na Lei Orgánica 9/1985, que introduciu o artigo 417 bis no Código penal para despenalizar o aborto nos seguintes supostos taxados: risco grave para a saúde física

⁵ Bergallo, P.; Jajam, G.; Bohmer, M. (2019) “Lo femenino y el debate actual sobre el aborto”. *Psicoanálisis*, vol. 41, núms. 1-2, pp. 53-94.

⁶ BOE núm. 166, de 12 de julio de 1985

⁷ BOE núm. 119, de 18 de mayo de 1985

⁸ Figueroa García-Huidobro, R. (2007) “Concepto de persona, titularidad del derecho a la vida y aborto”. *Revista de derecho* (Valdivia). 2007, vol. 20, núm 2, pp. 95-130.

ou mental da muller embarazada, ser o embarazo consecuencia dunha violación e malformacións físicas ou psíquicas no feto.

Non é ata o ano 2010 cando se modifica esta norma mediante a Lei Orgánica 2/2010 de saúde sexual e reprodutiva e da interrupción voluntaria do embarazo⁹. O obxecto confeso desta norma, conforme a súa exposición de motivos, era a garantía dos dereitos fundamentais no ámbito da saúde sexual e saúde reprodutiva establecidos pola Organización Mundial da Saúde, procedendo a unha nova regulación do aborto, con novas condicións de acceso á prestación. Estas novas condicións parten de orzamentos sinaladamente diferentes aos da Lei de 1985, dado que teñen como base o recoñecemento do dereito á maternidade libremente decidida, garantindo unha toma de decisión libre e informada durante as primeiras catorce semanas de xestación, é por tanto unha Lei de prazos e de supostos. E iso por canto ademais de recoñecer a liberdade de decisión durante as primeiras 14 semanas de xestación no seu artigo 14, o artigo 15 consagra a interrupción por causas médicas nos supostos de risco para a saúde da nai ou malformacións do feto¹⁰. Practicar un aborto fóra dos prazos ou supostos referidos seguía estando penado nos artigos 144, 145, 145 bis e 146 do Código penal.

En marzo de 2023 apróbase a Lei Orgánica 1/2023, do 28 de febreiro, pola que se modifica a Lei Orgánica 2/2010, do 3 de marzo, de saúde sexual e reprodutiva e da interrupción voluntaria do embarazo, que regula de forma diferente o dereito á interrupción voluntaria do embarazo en aspectos tales como o consentimento das menores de idade para someterse a este procedemento, a eliminación do requisito dun prazo de «reflexión», e unha nova regulación da obxección de conciencia.

Pero ademais de tales modificacións, a súa disposición final terceira engade dous novos parágrafos á letra a) do apartado

⁹ BOE núm. 55, de 4 de marzo de 2010

¹⁰ Goberna-Tricas, J. (coord.) (2022) *Maternidad y Covid: Nuevos retos en entornos asistenciales sin-rostro y sin con-tacto*. Barcelona: Ediciones LU S.L., 2022

1 do artigo 169 da Lei Xeral da Seguridade Social¹¹ e modifica o apartado 2 do mesmo artigo. Desta forma, ao suposto xeneral definitorio da incapacidade temporal engádeselle:

“Terán a consideración de situacións especiais de incapacidade temporal por continxencias comúns aquelas en que poida atoparse a muller en caso de menstruación incapacitante secundaria, así como a debida á interrupción do embarazo, voluntaria ou non, mentres reciba asistencia sanitaria polo Servizo Público de Saúde e estea impedida para o traballo, sen prexuízo daqueles supostos en que a interrupción do embarazo sexa debida a accidente de traballo ou enfermidade profesional, nese caso terá a consideración de situación de incapacidade temporal por continxencias profesionais.”

O obxectivo destas modificacións, conforme a exposición de motivos da Lei Orgánica 1/2023 é “garantir a vixencia efectiva dos dereitos sexuais e reprodutivos das mulleres” e para iso, entre outras modificacións, recoñece “como situacións especiais de incapacidade temporal por continxencias comúns a debida á interrupción do embarazo, sexa voluntaria ou non, mentres reciba asistencia sanitaria polo Servizo Público de Saúde e estea impedida para o traballo”.

2. A REFORMA DE 2023 E A NOVA CONFIGURACIÓN DA IT POR ABORTO

Tal e como se configura a Incapacidade Temporal en dereito español, artigo 169.1. a) da Lei Xeral da Seguridade Social, defínese como a situación na que non se pode prestar servizos por estar o traballador impedido para traballar por razóns de saúde física ou mental e mentres reciba asistencia sanitaria.

No caso da situación específica de Incapacidade temporal por aborto, enténdese que este pode derivar de situacións de incapacidade física ou psíquica e respecto a estas, requirírase

¹¹ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de outubro, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social, BOE núm. 261, de 31 de octubre de 2015

dun “diagnóstico médico de duelo perinatal patolóxico” que impida a continuación “normal” do traballo¹²

A abordaxe deste suposto específico de IT realízase configurándoo como un réxime privilexiado respecto a outras situacións de incapacidade temporal por continxencias comúns. Resulta privilexiado por cando, malia configurarse como unha continxencia común, non se condiciona o nacemento de dereito á prestación económica a ningún requisito de carencia previa e, fronte ao nacemento xenérico do dereito económico o cuarto día para as continxencias comúns, na situación especial de incapacidade temporal por interrupción do embarazo, o subsidio abonarase desde o día seguinte ao da baixa no traballo, correspondendo á empresa o salario íntegro do día da baixa. Ademais, a súa duración máxima non está prevista finalizando no momento da alta médica, sen límite temporal preestablecido.

No referido á contía da prestación, o día da baixa percibirase o salario íntegro, e desde o segundo día ata o vixésimo o 60% da base reguladora de IT por continxencias comúns, contía que desde o vixésimo primeiro día en diante ascenderá á 75% base. Por tanto, fronte á prestación ordinaria de IT por continxencias comúns, os catro primeiros días da baixa xeran dereito a prestación económica.

Esta contía económica supón unha protección superior ao suposto xeneral de IT por continxencias comúns, pero inferior ao subsidio por nacemento e coidado de menor, que ascende ao 100 por 100 da base reguladora.

Aínda que a comparación con esta última prestación pode non parecer procedente, a realidade é que esta prestación cubrirá as situacións nas que o aborto se produza superados os 180 días de xestación, tal e como se deriva das previsións dos arts. 48.4 do Estatuto dos Traballadores¹³ e 8.4 RD

¹² Miñarro Yanini, M. y Molina Navarrete, C. (2023). *Una reinversión sistémica de la Seguridad Social: reformas legales y reinterpretaciones judiciales de diligencia debida para corregir sus brechas de género*, Albacete, Bomarzo, p 96-97.

¹³ Real Decreto Legislativo 2/2015, de 23 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Estatuto de los Trabajadores. BOE núm. 255, de 24 de octubre de 2015.

295/2009¹⁴. Pero para iso será necesario acreditar o período mínimo de carencia que esixe o artigo 178 da LGSS, o que no caso de nais con idade superior aos 21 anos implica unha acreditación de cotización que non se require no novo suposto de IT por aborto voluntario ou involuntario. Doutra banda, esta prestación de nacemento e coidado do menor ten establecida unha duración máxima de 17 semanas, límite que a nova prestación de IT non establece e está exenta de IRPF, fronte á prestación de IT, tributable.

Aínda que non existe norma que o aclare, das previsións do Boletín REDE 7/2023 derívase que a cobertura será a cargo da mesma entidade que teña asumida a xestión da prestación de IT por continxencias comúns, e que o sistema será o pago delegado por continxencias comúns. De feito, neste Boletín, precísase: “Ata que se proceda á implantación da aplicación automaticamente das condicións de cotización asociadas a cada unha das novas situacións especiais de IT, para a aplicación nas liquidacións de cotas destas condicións de cotización deberase solicitar esta aplicación a través do trámite “Situacións especiais de IT” da aplicación CASIA.

Resulta evidente que esta protección da situación de aborto, así como os outros novos supostos regulados de IT supoñen unha protección específica das condicións biolóxicas das mulleres, dotando a esta prestación dunha perspectiva de xénero en saúde laboral e protección fronte á enfermidade, que o art. 27 da Lei Orgánica 3/2007, do 22 de marzo, para a igualdade efectiva de mulleres e homes¹⁵ facía obrigada. En sentido equivalente no Real Decreto 901/2020¹⁶, polo que se regulan os plans de igualdade, cuxo anexo, punto 4, no diagnóstico de situación fai referencia á saúde laboral desde a perspectiva de xénero, obrigada perspectiva que tamén

¹⁴ Real Decreto 295/2009, de 6 de marzo, por el que se regulan las prestaciones económicas del sistema de la Seguridad Social por maternidad, paternidad, riesgo durante el embarazo y riesgo durante la lactancia natural. BOE núm. 69, de 21 de marzo de 2009

¹⁵ BOE núm. 71, de 23 de marzo de 2007.

¹⁶ Real Decreto 901/2020, de 13 de octubre, por el que se regulan los planes de igualdad y su registro y se modifica el Real Decreto 713/2010, de 28 de mayo, sobre registro y depósito de convenios y acuerdos colectivos de trabajo. BOE núm. 272, de 14 de octubre de 2020

recoñece a Lei 15/2022¹⁷, promovendo o carácter integral da tutela da condición de saúde da muller (arts. 4.4 e 15.5)¹⁸. Este novo suposto de IT vinculado o aborto suscitou múltiples críticas, entre outras, a do CES, que no seu Ditame¹⁹, sinala que a volta á equiparación do embarazo e a maternidade coa Incapacidade Temporal talvez non é a mellor opción para a cobertura desta situación. Malia estas opinións, resulta evidente que na reforma de 2023 o lexislador pretende unificar todas estas prestacións exclusivas das mulleres dentro da protección xeral da IT, aínda que como situacións especiais e con melloras.

Diversos autores sinalaron que esta recondución da protección cara á rama común de IT, aínda con modulacións de mellora material, isto é, esta tensión entre especialidade e situación común non deixará de expor problemas interpretativos²⁰.

Unha das críticas máis reiteradas incide en que estas novas situacións de IT feminizada poden provocar un efecto rebote de rexurdimento de estereotipos de xénero en canto á fiabilidade das mulleres como traballadoras.

En canto ao duelo perinatal en caso de perda da xestación (morte uterina previa aos 180 días de xestación)²¹, do tenor literal do precepto, no que expresamente se sinala como suxeito causante a "a muller", parece derivarse que a prestación cobre unicamente ás mulleres gestantes, sen referencia algunha ás súas parellas que poden requirir da mesma maneira atención médica psiquiátrica ou psicolóxica para a superación do duelo polo seu fillo non nato. Pretender que o duelo é exclusivo da gestante é unha simplificación e vai en contra das políticas en materia de igualdade e corresponsabilidade que se implantaron nos últimos anos en

¹⁷ Ley 15/2022, de 12 de julio, integral para la igualdad de trato y la no discriminación. BOE núm. 167, de 13 de julio de 2022.

¹⁸ Esteve Segarra, A (2023) "Novedades en materia de incapacidad temporal", *Labos*, Vol. 4, Número extraordinario 'Tormenta de reformas', pp. 50-65

¹⁹ Pleno de 29 de junio de 2022

²⁰ Miñarro Yanini, M. y Molina Navarrete, op cit, p 92

²¹ Miñarro Yanini, M. y Molina Navarrete, op cit, p 89-91

España²². Se o coidado dos fillos é asunto de ambos os proxenitores, o duelo perinatal tamén o debe ser²³. Opinión esta que non é coincidente coa do Tribunal Supremo, que en Sentenza de Sentenza do 5 de xullo de 2022²⁴ denegou o goce de prestación de coidado de menor a proxenitor home por falecemento intrauterino do feto.

Pero é que mesmo desta redacción poderíase derivar que no caso de familias compostas por dúas proxenitoras mulleres, ambas as poderían solicitar a prestación, dado que non establece literalmente como requisito para o seu percibo que o aborto sexa sufrido directamente. Así, no caso de xestacións nas que unha nai xesta co óvulo da outra, ambas as poderán quedar incluídas no teor literal da norma, que, con todo, exclúe radicalmente ao proxenitor home.

Por iso a “especial” configuración da nova situación incorporadas aos supostos de IT, que só pode afectar as persoas traballadoras do sexo feminino, podería considerarse discriminatoria. En todo caso, non é esta discriminación o obxectivo deste artigo.

Tal e como se sinalou ²⁵, “é un feito historicamente verificable que a Seguridade Social tradicional non estaba pensada para a protección da muller traballadora, pois introducía grandes obstáculos para instrumentar unha protección adecuada e efectiva da muller traballadora”, pero tal xénese da protección non debería dar lugar a instaurar novas desigualdades nas prestacións de nova creación.

As prestacións tradicionais de Seguridade Social non incluían riscos específicos da muller traballadora, como pode ser o risco durante o embarazo ou o risco durante a lactación

²² López Aniorte, M.C. (2018) “Hacia una regulación no discriminatoria de la protección por nacimiento de hijo”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 214, 2018, p. 20

²³ Crespí Ferriol, M.M. (2023), “La prestación por nacimiento y cuidado ante la muerte prenatal: su reconocimiento al padre o progenitor distinto de la madre biológica”, *Labos*

²⁴ Rº 906/2019

²⁵ López Ínsua, B. (2024) “Modernización y digitalización de la Incapacidad temporal desde una perspectiva crítica”, *Revista De Derecho De La Seguridad Social*, Laborum, 93-117.

natural, que ata 1999²⁶ e 2007²⁷ respectivamente non foron obxecto de cobertura no noso sistema, e esta incorporación tardía é a constatación de que ata épocas recentes non se tiña en consideración o ciclo biolóxico da muller e a súa afectación á súa vida laboral²⁸, pero iso non debería dar lugar a negar o dereito a prestación por morte prenatal ao outro proxenitor só en consideración ao seu xénero.

É certo que ata o actual texto a regulación da IT pola Seguridade Social non contemplaba medidas encamiñadas cara á compensación das desigualdades por razón de xénero, e a maternidade era a única situación cun réxime diferenciado²⁹. Diferenciación que se sustentou así mesmo nas políticas de Prevención de Riscos Laborais e o básico principio contemplado nos Convenios 155³⁰ e 187³¹ da OIT da adaptación do traballo á persoa. Así, a Lei 31/1995 de Prevención de Riscos Laborais³² e a Lei Xeral da Seguridade Social no texto de 2015 contemplaron determinados aspectos

²⁶ Ley 39/1999, de 5 de noviembre, para promover la conciliación de la vida familiar y laboral de las personas trabajadoras. BOE núm. 266, de 6 de noviembre de 1999

²⁶ Instrumento de Ratificación del Convenio número 155 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo, adoptado en Ginebra el 22 de junio de 1981. BOE núm. 270, de 11 de noviembre de 1985.

²⁶ Instrumento de Ratificación del Convenio número 187 de la OIT, sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, hecho en Ginebra el 31 de mayo de 2006. BOE núm. 187, de 4 de agosto de 2009

²⁷ LO 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres. BOE núm. 71, de 23 de marzo de 2007.

²⁸ Maldonado Molina, J. A. (2023) "El fin de la entrega del parte de baja por el trabajador a la empresa", *Transforma E-work*, disponible: <https://www.transformaw.com/blog/el-fin-de-laentrega-del-parte-de-baja-por-el-trabajador-a-la-empresa/>; consulta: 6.2.2023). pp 445-446

²⁹ Vivero Serrano, J.B. (2023) "Seguridade Social y perspectiva de género. La obra legislativa tras la versión de 2020 del Pacto de Toledo", *Labos*, Vol. 4, No. 2, pp. 52-84

³⁰ Instrumento de Ratificación del Convenio número 155 de la Organización Internacional del Trabajo sobre Seguridad y Salud de los Trabajadores y Medio Ambiente de Trabajo, adoptado en Ginebra el 22 de junio de 1981. BOE núm. 270, de 11 de noviembre de 1985.

³¹ Instrumento de Ratificación del Convenio número 187 de la OIT, sobre el marco promocional para la seguridad y salud en el trabajo, hecho en Ginebra el 31 de mayo de 2006. BOE núm. 187, de 4 de agosto de 2009

³² BOE núm. 269, de 10 de noviembre de 1995

da saúde das mulleres, en relación cos estados biolóxicos de embarazo, parto e postparto como situacións que merecen unha especial protección.

Nesta inclusión dos estados biolóxicos exclusivos da muller débese incardinar a O 1/2023, e para iso, utiliza de base de tal modificación o concepto de que o período posterior á interrupción do embarazo, voluntaria ou non produce en moitos casos un sufrimento para as mulleres afectadas que impide o normal desenvolvemento da prestación laboral. É este sufrimento, sempre que leve aparelada a necesidade de asistencia sanitaria, o que habilita a cobertura sanitaria e económica por parte do sistema da Seguridade social, pero realmente esta situación de necesidade de asistencia sanitaria xa resultaba cuberta coa prestación xeral de IT. Por tanto, a única protección accesoria que supón esta modificación normativa é a minoración de requisitos para acceder á propia prestación.

Na marxe desta prestación por continxencias comúns déixase a situación na que a causa da interrupción do embarazo sexa debida a un accidente de traballo ou unha enfermidade profesional, suposto no que a incapacidade temporal terá a consideración de continxencia profesional, coa mellora da prestación que a LGSS prevé.

3. O PROBLEMA ENGADIDO DA CODIFICACIÓN DA IT

Analizada esta causa de IT, o necesario facer referencia á parte práctica da súa xestión.

Así, o 5 de xaneiro de 2023 publícase o Real Decreto 1060/2022³³, do 27 de decembro, polo que se modifica o Real Decreto 625/2014, do 18 de xullo, polo que se regulan determinados aspectos da xestión e control dos procesos por incapacidade temporal nos primeiros trescentos sesenta e cinco días de duración, co que se pretende modernizar a xestión desta prestación.

Este Real Decreto mantén unha evidente relación coa Orde ESS/1187/2015³⁴, do 15 de xuño, que desenvolve o Real

³³ BOE núm. 4, de 5 de enero de 2023

³⁴ Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados

Decreto 625/2014 e modificada mediante a Orde ISM/2/2023, do 11 de xaneiro³⁵³⁶ e, aínda que é previo á creación da situación de IT vinculada o aborto, nada obsta a que a operatividade que introduce sexa de aplicación a este novo suposto de Incapacidade Temporal, posto que é aplicable ás situacións de IT e non se estableceu excepción posterior que permita deducir outra cousa.

Entre as modificacións que introduce o Real Decreto 1060/2022, as máis remarcables no referido á IT vinculada á interrupción do embarazo refírense á modificación do sistema de xestión dos partes de baixa, ao eliminarse a segunda copia que se entregaba ao traballador para a súa remisión á empresa, INSS ou Mutua, pasando todas as notificacións a efectuarse por vía telemática.

A nova operatividade implica que o servizo público de saúde ou, a mutua ou empresa colaboradora, remita os datos contidos nos partes médicos de baixa, confirmación e alta ao Instituto Nacional da Seguridade Social, por vía telemática, no primeiro día hábil seguinte ao da súa expedición. O INSS comunicará ás empresas os datos administrativo relativos aos partes médicos de baixa, confirmación e alta emitidas polos facultativos do servizo público de saúde ou da mutua, referidos as súas persoas traballadoras, no primeiro día hábil seguinte á súa recepción no INSS, e as empresas teñen a obrigação de transmitir a este a través do sistema de Remisión Electrónica de Datos (REDE), con carácter inmediato e, en todo caso, no prazo máximo de tres días hábiles contados a partir da recepción da comunicación da

aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración. BOE núm. 147, de 20 de junio de 2015

³⁵ Maldonado Molina, J.A., op cit

³⁶ Orden ISM/2/2023, de 11 de enero, por la que se modifica la Orden ESS/1187/2015, de 15 de junio, por la que se desarrolla el Real Decreto 625/2014, de 18 de julio, por el que se regulan determinados aspectos de la gestión y control de los procesos por incapacidad temporal en los primeros trescientos sesenta y cinco días de su duración. BOE núm. 11, de 13 de enero de 2023

baixa médica, os datos que se determinen mediante orde ministerial³⁷.

Pero esta operatividade, destinada a minimizar a carga burocrática dos traballadores, levou aparellada unha quebra na confidencialidade dos datos. Así, a codificación no Sistema da nova situación especial de IT de aborto, voluntario ou non, denominouse "Situación especial 02" pola identificación que o INSS lle dá a esta baixa de IT no ficheiro FIE. Ficheiro este mediante o cal o Instituto Nacional da Seguridade Social comunica aos usuarios do Sistema REDE a información sobre as variacións que experimenten as prestacións de Seguridade Social das súas persoas traballadoras, tanto subsidios (prestacións a curto prazo) como outras prestacións que afecten o seu contrato de traballo ou ás obrigacións empresariais coa Seguridade Social. Este ficheiro será enviado aos usuarios do Sistema REDE a través do programa da TGSS (SILTRA).

No Boletín REDE 07/2023 concrétase que o INSS comunicará ás empresas, a través do FIE, estas novas situacións de IT cun literal plenamente identificativo da situación que ampara a prestación. Así, fronte aos partes de baixa sen datos da patoloxía da que derivan, esta nova situación de IT, especialmente sensible, é plenamente comunicada ao empresario para a súa xestión.

A xustificación da necesidade dunha codificación específica deriva da súa especial configuración: o ter a consideración de enfermidade común, pero con abono de prestación ao 60% do INSS desde o 2º día de baixa ata o 20º, pasando posteriormente ao 75%.

Non se exclúe na regulación desta situación de IT a posibilidade de recaída, suposto no que o pago da prestación se inicia o mesmo día da baixa médica (fronte ao inicio da

³⁷ Rodríguez Inieta, G. (2023) "El control y la gestión de la incapacidad temporal. A propósito de la reforma introducida por el RD 1060/2022, de 27 de diciembre *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social* 147, noviembre-abril - núm 6

López Insua, B.M. (2023) "La incapacidad temporal desde una perspectiva crítica: ¿avance o retroceso en los procesos de despido, digitalización y género?", *IUSLabor* 2/2023

prestación no segundo día por abonarse o día da baixa o salario).

Ademais, non existe período de carencia, e ao non existir pago de empresa, en todos aqueles réximes en que non exista pago delegado INSS (Agrarios, Artistas, Réxime do fogar), a prestación será pago directo e por tanto non aparecerá en nómina.

Déixanse á marxe aquelas situacións nas que a interrupción do embarazo se deba a un accidente de traballo ou enfermidade profesional, suposto en que a IT terá consideración de IT por continxencias profesionais, non suxeita por tanto a esta nova regulación.

Conforme o Boletín de noticias REDE 07/2023, o programa infórmase cun novo rexistro, denominado "enfermidade común. Situación especial tipo 2", no que constarán as datas de alta / baixa que correspondan. No mesmo Boletín sinálase que ata que se proceda á implantación da aplicación automática das condicións de cotización asociadas a cada unha das 3 novas situacións especiais de IT, para a aplicación nas liquidacións de cotas destas condicións de cotización deberase solicitar esta aplicación a través do trámite "Situacións especiais de IT" da aplicación CASIA.

E iso por canto as novas situacións especiais de IT aplicaranse ás liquidacións de cotas, con carácter xeral, mediante as peculiaridades que identifican a IT de pago delegado derivada de continxencias comúns -TPC 21 ou 25, en caso de aplicación diferida da compensación por IT-, iniciándose a posibilidade da compensación de cotas desde o inicio da prestación (o día seguinte nas situacións especiais de interrupción do embarazo).

No caso de traballadores aos que se lles deba aplicar a IT en réxime de pago directo, calcularase o TPC 22 polo período da prestación, e para iso créanse códigos específicos:

8052 – ITCC P.DELEGADO. INTERRUPCIÓN EMBARAZO 26

8053 – ITCC P.DIRECTO. INTERRUPCIÓN EMBARAZO 21

8054 – ITCC P.DELEG.DIFERIDO INTERRUPT. EMBARAZO 22

Interrupción embarazo

8055 – ITCC P.DELEG.DIFER.MES ANT. INTER. EMBAR 25

Esta xestión, así como a inclusión na versión 3.0 do ficheiro INSS Empresas (FIE) do novo campo "situacións especiais de

IT" na etiqueta DIT para identificar as novas situacións de IT que se establecen na Lei Orgánica 1/2023, identificada polos valores 01, 02 e 03, implica a absoluta publicidade da situación da que deriva a IT.

afecta á intimidade das traballadoras, constátase no artigo 9 da Orde 1187/2015, do 15 de xuño, pola que se desenvolve o Real Decreto 625/2014, do 18 de xullo, polo que se regulan determinados aspectos da xestión e control dos procesos por incapacidade temporal nos primeiros trescentos sesenta e cinco días da súa duración, sinala que os Servizos Públicos de Saúde (SPS). Así, neste artigo sinálase que se remitirán ao INSS os datos contidos nos partes de baixa, alta e confirmación por vía telemática e de maneira inmediata, proceder que se materializa na práctica a través do protocolo diario de partes entre os SPS e o INSS, e no que o Ministerio de Sanidade estableceu os diagnósticos específicos en CIE-9 e CIE-10 para identificar as situacións especiais de IT: SITUACIÓNS ESPECIAIS DE IT DIAGNÓSTICO Menstruación incapacitante secundaria CIE - 10: N94.5 CIE-9: 625.31 Interrupción do embarazo CIE - 10: O02; O03; O04; Z33.2 CIE - 9: 631; 632; 634; 635 Xestación da muller traballadora desde o 1º día da 39ª semana CIE - 10: Z3A.39; Z3A.40; Z3A.41; Z3A.42; Z3A.49 CIE - 9: 645; 645.1; 645.10; 645.13; 645.20; 645.23

Por tanto, expresamente regúlase que cando o Servizo Público de Saúde correspondente comunica ao INSS, un parte médico de baixa con algún dos diagnósticos indicados no cadro anterior, a aplicación informática a través das que se xestionan as incapacidades temporais identifica o proceso de IT co tipo de situación especial correspondente en función do diagnóstico ("1. Menstruación incapacitante"; "2. Interrupción do embarazo"; "3. Xestación semana 39"), e o proceso de IT comunícase á empresa a través do Ficheiro INSS Empresas (FIE), como calquera outro proceso de IT, pero cun campo extras. Trátase do campo denominado "Situacións Especiais de IT" que, con base ao artigo 10 da Orde 1187/2015, supón que o INSS comunicará á empresa a través do ficheiro INSS Empresas os datos identificativos relativos aos partes médicos de baixa confirmación e alta

emitidos polos facultativos do servizo público de saúde referidos aos seus traballadores e traballadoras.

Ante esta situación de difusión de datos persoais das traballadoras en goce de prestacións de IT referidas a algunha destas novas causas, o 19 de decembro de 2023 por parte da Confederación Intersindical Galega (CIG)³⁸, interpúxose denuncia ante a Axencia de Protección de Datos fronte ao Ministerio de Inclusión, Seguridade Social e Migracións.

Estando a se tramitar tal denuncia, con data 11 de xuño de 2024, púxose en funcionamento a nova versión 4.0 do Ficheiro INSS Empresas (FIE), versión na que se procedeu a cambiar o nome do campo "Situacións Especiais de IT" por "Procesos con peculiaridades en pago e cotización". Así mesmo, agrupáronse os antigos valores 02 e 03 no valor 02, pasando a ser os valores posibles na nova versión 01, 02 e 04, non asociando estes valores numéricos con diagnósticos concretos.

4. COLIDE ESTE SISTEMA DE CODIFICACIÓN CO DEREITO Á INTIMIDADE DAS TRABALLADORAS?

A doutrina non alberga dúbida algunha acerca de que os dereitos fundamentais despregan a súa eficacia tamén na esfera privada, pois «o que singulariza aos dereitos fundamentais, aquilo que os distingue do resto dos dereitos, é a súa especial forza e resistencia ante as decisións estatais, pero seica iso terminou ocultando a súa calidade primaria e esencial de dereitos subxectivos potencialmente opoñibles fronte a todos»³⁹. Nesta mesma liña sitúase a xurisprudencia constitucional, conforme á cal «a celebración dun contrato de traballo non implica de ningún xeito a privación para unha das partes, o traballador, dos dereitos que a Constitución lle

³⁸ De Castro Ruíz, H. (2023) Abogado de la CIG autor de la demanda.

³⁹ Molina Navarrete, C. (1991) considera que de los artículos 1.1, 9.1 y 10.1 de la Constitución puede derivarse un principio general de aplicabilidad inmediata de los derechos y libertades fundamentales, en "Bases jurídicas y presupuestos políticos para la eficacia social inmediata de los derechos fundamentales. El paradigma de la "Drittwirkung" laboral a propósito de la reciente jurisprudencia constitucional, "Revista de Trabajo y Seguridad Social", julio-septiembre, pp. 70-83.

recoñece como cidadán...»⁴⁰ , interpretación extrapolable igualmente á relación propia da seguranza. Como sinala Jiménez Blanco⁴¹ , as leis deben respectar os dereitos fundamentais, mesmo cando a súa configuración se leve a cabo mediante a propia lei, o que implica que o lexislador non pode invadir o seu contido inderogable nin optar por unha regulación que conculque o seu contido esencial.

Aplicado este marco ao dereito á intimidade no ámbito laboral, a súa eficacia horizontal non ofrece dúbidas, existindo incluso unha previsión expresa no artigo 4.2.e) do ET⁴² . Agora ben, non cabe identificar sen máis as nocións de «intimidade» e «vida privada». A intimidade, no sentido do artigo 18.1 CE, constitúe un concepto absoluto que integra o núcleo esencial da vida privada, interpretación avalada pola doutrina constitucional, que inclúe no seu contido a intimidade corporal, a sexualidade e as relacións conxugais e familiares, entre outros elementos. Diso derívase que a protección da vida privada no noso ordenamento artículase mediante o recoñecemento autónomo de diversos dereitos destinados a salvagardar un espazo de autonomía persoal, entre os que destacan os do artigo 18 CE⁴³ .

⁴⁰ La STCo 88/1985, de 19 de julio, en su FJ 2º, precisa que "*ni las organizaciones empresariales forman mundos separados y estancos del resto de la sociedad ni la libertad de empresa que establece el artículo 38 del texto constitucional legitima el que quienes prestan servicios en aquella por cuenta ajena y bajo la dependencia de sus titulares deban soportar despojos transitorios o limitaciones injustificadas de sus derechos fundamentales y libertades públicas, que tienen un valor central y nuclear en el sistema jurídico constitucional. Las manifestaciones de "feudalismo industrial" repugnan al Estado social y democrático de Derecho y a los valores superiores de libertad, justicia e igualdad a través de los cuales ese Estado toma forma y se realiza (art. 1.1)..."*

⁴¹ Jiménez Blanco, A.: *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, Civitas, Madrid, 1986, p 504

⁴² Carrillo, M. (2004) "Información y vida privada", *Parlamento y Constitución. Anuario* 8 (2004): 263-290.

⁴³ González Gaitano, N. (1990): *El deber de respeto a la intimidad*, Universidad de Navarra, Pamplona, pág. 18; Ruíz Miguel, C. (1995) *La configuración constitucional del derecho a la intimidad*, Tecnos, Madrid, pág. 29

O Tribunal Constitucional configura o dereito á intimidade persoal e familiar como un atributo da personalidade⁴⁴, vinculado á dignidade e á liberdade humanas, precisando que os dereitos á honra, á intimidade e á propia imaxe implican a existencia dun ámbito propio e reservado fronte á acción e coñecemento dos demais, necesario para manter unha calidade mínima da vida humana. En consecuencia, o dereito á intimidade protexe fronte ao coñecemento non consentido e a divulgación ilexítima de datos persoais, amparando tamén ás traballadoras fronte á actuación dos poderes públicos⁴⁵.

Consonte a xurisprudencia do TEDH, o dereito ao respecto da vida privada comprende non só facultades de exclusión, senón tamén obrigacións positivas do Estado para garantir a súa protección efectiva, mesmo nas relacións entre particulares, en conexión co artigo 10.1 CE e a dignidade da persoa. Así, a decisión de someterse a un aborto voluntario ou a existencia dun aborto involuntario constitúe información plenamente integrada neste reduto de intimidade. Tanto o TEDH como o TJCE, así como diversas regulacións comparadas, inclúen dentro do dereito á intimidade a protección do «segredo da vida privada» e da «liberdade da vida privada»⁴⁶. Pola súa banda, o Tribunal de Xustiza das Comunidades Europeas afirmou que «os dereitos fundamentais da persoa quedan comprendidos nos principios xerais do dereito comunitario cuxo respecto asegura o Tribunal», e no caso *National Panasonic*⁴⁷ recoñeceu que o dereito ao respecto da vida privada e familiar do artigo 8 CEDH constitúe un dos dereitos fundamentais cuxo respecto debe garantir no ámbito da Comunidade.

Pois ben, o dereito á intimidade dentro da empresa inclúe o núcleo esencial da vida privada, integrado pola intimidade sexual e corporal, a saúde, a liberdade ideolóxica e a propia imaxe fronte á súa captación e difusión incondicionada. En

⁴⁴ Tercier, P. (1984) *Le nouveau droit de la personnalité*, Schulthess, p. 47-5.

⁴⁵ STCo 73/1982, de 2 de decembro, FJ 5; STC 142/1993, de 22 de abril

⁴⁶ Kayser, P. (1984) *La protection de la vie privée. Protection du secret de la vie privée*, tomo I, Económica, p. 20-29.

⁴⁷ C-136/79 - *National Panasonic*/Comisión. ECLI:EU:C:1980:169

consecuencia, o artigo 18.1 CE protexe fronte ao coñecemento dos datos relativos á saúde do traballador, por formar parte da súa esfera íntima. Diso derívase que a intimidade se configurase preferentemente como un dereito ao segredo da vida íntima, de modo que o traballador queda amparado fronte a intromisións ilexítimas nese reduto, especialmente no relativo á súa saúde. Trátase, en definitiva, de preservar o segredo dos actos íntimos.

Dentro deste marco, o apartado 4 do artigo 18 CE recoñece o dereito fundamental á protección de datos persoais como manifestación autónoma da autodeterminación informativa.

Neste sentido, o Tribunal Constitucional reiterou que estes dereitos garanten á persoa o control sobre os seus datos persoais e limitan calquera tratamento que poida afectar á súa esfera privada. Así, a STC 292/2000 declara que o dereito á protección de datos «garante aos cidadáns un poder de disposición e control sobre os seus datos persoais, impoñendo aos poderes públicos a obrigação de respectar os principios que rexen o seu tratamento». Así mesmo, o Tribunal precisou que a existencia dunha habilitación legal non exime do respecto aos principios de proporcionalidade e necesidade, que constitúen o núcleo do dereito fundamental. Na mesma liña, a STC 39/2016, relativa ao tratamento de datos no ámbito laboral, subliña que as facultades organizativas e de control empresarial deben exercerse respectando estritamente o dereito fundamental á protección de datos, esixencia plenamente trasladable aos tratamentos efectuados na xestión de prestacións de Seguridade Social.

O artigo 9 RGPD establece un réxime reforzado para o tratamento de datos relativos á saúde, que debe interpretarse conforme a doutrina do Tribunal de Xustiza da Unión Europea (TJUE), e este declarou que o concepto de dato persoal debe entenderse de forma ampla, incluíndo calquera información que permita identificar directa ou indirectamente aspectos relativos á saúde.

Así, a sentenza do TJUE do 20 de decembro de 2017, asunto C 434/16, Nowak⁴⁸, afirma que o concepto de dato persoal abarca toda información vinculada a unha persoa identificada

⁴⁸ ECLI:EU:C:2017:99

ou identificable que permita extraer conclusións sobre ela, incluíndo información susceptible de revelar aspectos da súa situación persoal ou profesional: «(34) En efecto, o emprego da expresión “toda información” na definición do concepto de “datos persoais”, que figura no artigo 2, letra a), da Directiva 95/46, evidencia o obxectivo do lexislador da Unión de atribuír a este concepto un significado moi amplo...».

Así mesmo, a sentenza do TJUE do 1 de agosto de 2022, asunto C 184/20, *Vyriausioji tarnybinės etikos komisija*⁴⁹, declara que os datos que permitan inferir indirectamente información relativa a categorías especialmente protexidas deben recibir o mesmo nivel de protección que os datos sensíbles expresamente mencionados: «Por conseguinte, será unha utilización ilexítima de datos aquela que permita desvelar informacións sensíbles sobre unha persoa física».

É evidente que a comunicación ás empresas de codificacións administrativas vinculadas a procesos de incapacidade temporal derivados de menstruación incapacitante, interrupción do embarazo ou xestación avanzada permite inferir razoablemente información relativa ao estado de saúde e á esfera reprodutiva das traballadoras, o que determina a plena aplicabilidade do réxime reforzado do artigo 9 RGPD.

Ademais, o artigo 5.1.c RGPD esixe que os datos persoais sexan adecuados, pertinentes e limitados ao necesario para os fins do tratamento, principio que se complementa coa obrigaçión de protección de datos desde o deseño (*privacy by design*)⁵⁰ do artigo 25.

Na súa interpretación nesta materia, o TJUE afirmou que os principios do dereito europeo de protección de datos constitúen garantías esenciais que deben aplicarse de forma efectiva e non meramente formal. Neste sentido, a sentenza do TJUE do 13 de maio de 2014, asunto C 131/12, *Google Spain*⁵¹, subliña que o sistema europeo de protección de datos persegue garantir un nivel elevado de protección dos

⁴⁹ ECLI:EU:C:2022:601

⁵⁰ La privacidad desde el diseño (PbD, por sus siglas en inglés) es un enfoque proactivo que integra la protección de datos personales en cada etapa del desarrollo de productos, servicios y sistemas, desde su concepción.

⁵¹ ECLI:EU:C:2014:317

dereitos fundamentais, o que esixe interpretar os principios do tratamento de forma ampla e proactiva, de modo que o dereito á intimidade en relación cos datos persoais non pode ser obxecto dunha interpretación restritiva.

O proceder inicial do Ministerio, ao codificar estas situacións de incapacidade temporal, implicaba a completa identificabilidade dos datos de saúde das traballadoras afectadas por parte dos seus empregadores. A posterior modificación introducida na versión 4.0 do sistema FIE evidencia que era posible tramitar estas situacións reducindo o grao de identificabilidade da información transmitida. Esta modificación constitúe, por si mesma, a proba de que existían alternativas técnicas menos intrusivas e confirma que, durante polo menos un ano, o INSS transmitiu ás empresas códigos que identificaban directamente situacións de saúde ou diagnósticos médicos das súas traballadoras: IT 01 (menstruación incapacitante secundaria), IT 02 (interrupción do embarazo) e IT 03 (xestación ata o parto), malia existir outras medidas posibles para alcanzar a finalidade lexítima do tratamento con menor afectación aos dereitos fundamentais.

Así se puxo de manifesto na demanda formulada pola Confederación Intersindical Galega (CIG) fronte á Resolución de Arquivo de actuacións da Axencia Española de Protección de Datos⁵² formulada en virtude de denuncia inicial da mesma Confederación. Así, na Resolución de arquivo a AEPD pola que se pecha o procedemento derivado de tal denuncia, a AEPD entende que non hai infracción no ámbito competencial da Axencia, por canto "as comunicacións que realiza o INSS a través do FIE non teñen por obxecto informar da situación especial de IT concreta do traballador, senón trasladar á empresa as peculiaridades de cotización dos distintos procesos de IT co propósito de que poidan cumprir correctamente coa súa obriga legal de colaborar coa Seguridade Social na xestión das prestacións por incapacidade temporal."

⁵² <https://www.aepd.es/buscar?search=EXP202401554>

Entende por tanto que é unha utilización lexítima dos datos malia que a posterior modificación do sistema FIE indique a posibilidade de garantir mais efectivamente os dereitos de intimidade das traballadoras nestas situacións. Esta resolución non é firme, por canto foi recorrida pola representación da CIG, estando pendente Sentenza.

5. CONCLUSIÓNS

A configuración inicial do sistema de tramitación das novas situacións de incapacidade temporal implicou a comunicación ás empresas dun nivel de información que permitía identificar directamente a concreta situación de saúde sexual ou reprodutiva das traballadoras afectadas. A existencia dunha habilitación legal xenérica para a xestión destes datos non habilita a desvelar o contido específico dos datos persoais destas, e aínda que a tramitación das prestacións de IT esixe necesariamente un fluxo de información entre a entidade xestora e a empresa, esta necesidade non predetermina o grao de detalle do dato comunicado.

O RGPD esixe sempre un xuízo autónomo de necesidade e proporcionalidade. Non abonda con que o tratamento teña cobertura normativa, debe acreditarse que a concreta configuración técnica adoptada era indispensable para a finalidade perseguida. No caso analizado, a finalidade prestacional non requiría revelar a causa sanitaria concreta da IT. Dito doutro xeito, aínda que a finalidade da transmisión destes datos era lexítima, non xustificaba que mediante tales datos a empresa puidese identificar se a baixa respondía a menstruación incapacitante, interrupción do embarazo ou xestación avanzada.

A empresa unicamente necesitaba coñecer o réxime aplicable, a responsabilidade de pago e as regras de cotización. Non era necesario que o código administrativo estivese vinculado a unha categoría diagnóstica identificable, e é evidente que existían alternativas menos intrusivas. Así, poderíase optar desde o principio por unha codificación neutra sen contido semántico revelador, ou mesmo se podería optar pola tramitación en réxime de pago directo para estes supostos, reforzando a confidencialidade mediante un procedemento común para as tres novas situacións de IT.

A modificación introducida posteriormente mediante a versión 4.0 do sistema FIE, agrupando códigos de forma que se elimine a posibilidade asociación directa con diagnósticos e redúzase a transparencia da causa da baixa, acredita que existían alternativas técnicas menos intrusivas. Era posible alcanzar a mesma finalidade mediante un tratamento menos intrusivo, e a opción inicialmente adoptada polo Ministerio contraveu o principio de minimización (art. 5.1.c RGPD) e o deber de protección de datos desde o deseño (art. 25 RGPD). A existencia dunha alternativa viable, finalmente implantada, confirma que o sistema inicial desvelaba datos especialmente protexidos sen necesidade.

A comunicación directa de códigos identificables durante un período prolongado supuxo unha exposición innecesaria de datos sensibles nunha contorna laboral potencialmente xerador de estigmatización ou discriminación por razón de sexo. Esta situación foi consecuencia dunha opción técnica concreta que puido e debeu configurarse desde o inicio de forma menos lesiva, pois a finalidade prestacional podía alcanzarse mediante mecanismos de codificación que non permitisen inferir circunstancias de saúde sexual e reprodutiva.

Por tanto, non se respectou polo Ministerio a obrigação de optar pola alternativa menos intrusiva, nin os principios de necesidade, minimización e protección de datos desde o deseño. Todo iso permite cuestionar que se efectuou correctamente a avaliación de impacto prevista no artigo 35 RGPD. En todo caso, esta obrigação debe ser asumida no futuro con moita maior rigorosidade por parte da Seguridade Social, valorando de forma exhaustiva os efectos da transmisión de información.

Unha prestación concibida para reforzar dereitos das mulleres traballadoras non pode converterse nun mecanismo de exposición ilexítima de datos sensibles que poida xerar situacións discriminatorias.

6. BIBLIOGRAFÍA

BERGALLO, P.; JAJAM, G.; BOHMER, M. (2019) "Lo femenino y el debate actual sobre el aborto". *Psicoanálisis*, vol. 41, núms. 1-2, pp. 53-94.

- CAPODIFERRO CUBERO, D (2016) "La regulación del aborto en España: perspectivas teóricas y proyección normativa", *Anuario da Facultade de Dereito da UDC (AFDUDC)* Vol. 20 (2016) pp. 72-97
- CARRILLO, M. (2004) "Información y vida privada", *Parlamento y Constitución. Anuario* 8 (2004): 263-290.
- CRESPÍ FERRIOL, M.M. (2023), "La prestación por nacimiento y cuidado ante la muerte prenatal: su reconocimiento al padre o progenitor distinto de la madre biológica", *Labos*
- DE CASTRO RUIZ, H. (2025) Abogado de la CIG. Demanda frente a la AEPD, en nombre de CIG.
- ESTEVE SEGARRA, A (2023) "Novedades en materia de incapacidad temporal", *Labos*, Vol. 4, Número extraordinario 'Tormenta de reformas', pp. 50-65
- FIGUEROA GARCÍA-HUIDOBRO, R. (2007) "Concepto de persona, titularidad del derecho a la vida y aborto". *Revista de derecho* (Valdivia). 2007, vol. 20, núm 2, pp. 95-130.
- GOBERNA TRICAS, J. (coord.) (2022) *Maternidad y Covid: Nuevos retos en entornos asistenciales sin-rostro y sin con-tacto*. Barcelona: Ediciones LU S.L.
- GONZÁLEZ GAITANO, N. (1990): *El deber de respeto a la intimidad*, Universidad de Navarra, Pamplona, pág. 18
- JIMÉNEZ BLANCO, A.: *Derechos fundamentales y relaciones entre particulares*, Civitas, Madrid, 1986,p 504
- KAYSER, P. (1984) *La protection de la vie privée. Protection du secret de la vie privée*, tomo I, Económica, p. 20-29.
- LÓPEZ ANIORTE, M.C. (2018) "Hacia una regulación no discriminatoria de la protección por nacimiento de hijo", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, 214, 2018, p. 20
- LÓPEZ INSUA, B.M. (2023) "La incapacidad temporal desde una perspectiva crítica: ¿avance o retroceso en los procesos de despido, digitalización y género?", *IUSLabor* 2/2023
- LÓPEZ INSUA, B.M. (2024) "Modernización y digitalización de la Incapacidad temporal desde una perspectiva

- crítica", *Revista De Derecho De La Seguridad Social, Laborum*, 93-117.
- MALDONADO MOLINA, J. A. (2023) "El fin de la entrega del parte de baja por el trabajador a la empresa", *Transforma E-work*, disponible: <https://www.transformaw.com/blog/el-fin-de-la-entrega-del-parte-de-baja-por-el-trabajador-a-la-empresa/>; consulta: 6.2.2023). pp 445-446
- MIÑARRO YANINI, M. y MOLINA NAVARRETE, C. (2023). *Una reinversión sistémica de la Seguridad Social: reformas legales y reinterpretaciones judiciales de diligencia debida para corregir sus brechas de género*, Albacete, Bomarzo, p 96-97.
- MOLINA NAVARRETE, C. (1991) "Bases jurídicas y presupuestos políticos para la eficacia social inmediata de los derechos fundamentales. El paradigma de la "Drittwirkung" laboral a propósito de la reciente jurisprudencia constitucional, "*Revista de Trabajo y Seguridad Social*", julio-septiembre, pp. 70-83.
- RODRÍGUEZ INIESTA, G. (2023) "El control y la gestión de la incapacidad temporal. A propósito de la reforma introducida por el RD 1060/2022, de 27 de diciembre *Revista de Estudios Jurídico Laborales y de Seguridad Social* 147, noviembre-abril, núm 6.
- RUÍZ MIGUEL, C. (1995) C: *La configuración constitucional del derecho a la intimidad*, Tecnos, Madrid, pág. 29
- SERRANO OLIVARES, R. (2001) El derecho a la intimidad como derecho de autonomía personal en la relación laboral, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, Nº 103, Sección Estudios, pág. 97.
- TERCIER, P. (1984) *Le nouveau droit de la personnalité*, Schulthess, p. 47-5.
- VIVERO SERRANO, J.B. (2023) "Seguridad Social y perspectiva de género. La obra legislativa tras la versión de 2020 del Pacto de Toledo", *Labos*, Vol. 4, No. 2, pp. 52-84