

SESSIONS CIENTÍFIQUES. EL DRET A L'OBLIT ONCOLÒGIC: ASPECTES MÈDICO-LEGALS

EL DRET A L'OBLIT ONCOLÒGIC. ASPECTES JURÍDICS

MARÍA i SÁNCHEZ, Francesc José

Advocat

Soci director de FJM Advocats, SLP.

PARAULES CLAU: càncer, discriminació, supervivència, privacitat, oblit

CONCEPTE

El dret a l'oblit oncològic és un concepte emergent en l'àmbit de la protecció de dades i la privadesa, especialment rellevant per als supervivents de càncer. Aquest dret fa referència a la possibilitat que les persones que han superat un càncer no siguin discriminades en l'accés a serveis com assegurances de vida, préstecs bancaris i ocupació a causa del seu historial mèdic.

CONTEXT I JUSTIFICACIÓ

Històricament, els supervivents de càncer han enfrontat desafiaments significatius en intentar obtenir assegurances o crèdits a causa del seu historial mèdic. Les companyies d'assegurances i els bancs, basant-se en estadístiques de risc, solen imposar primes més altes o directament rebutjar sol·licituds de persones que han tingut càncer, fins i tot si han estat lliures de la malaltia durant molts anys.

El dret a l'oblit oncològic cerca corregir aquestes injustícies en permetre que, després d'un determinat període de temps sense recaiguda, els supervivents de càncer puguin no revelar el seu historial mèdic. Aquest dret reconeix que la supervivència al càncer ha millorat significativament gràcies als avenços mèdics, i que moltes persones poden portar una vida normal i saludable després del tractament.

En definitiva, el dret a l'oblit oncològic és el dret a què el fet d'haver patit un càncer no sigui tingut en compte en la contractació d'assegurances de vida o la concessió de préstecs.

LEGISLACIÓ I APLICACIÓ

Europa

El dret a l'oblit oncològic ja ha estat reconegut a alguns països europeus. Per exemple, França va ser pionera en aquest àmbit i va establir el 2016 que els supervivents de càncer no havien de declarar la seva malaltia passada en sol·licitar assegurances de vida o préstecs hipotecaris transcorregut un període de deu anys després del final del tractament (o cinc anys per a aquells diagnosticats abans dels 18 anys).

Altres països, com Bèlgica, Luxemburg i els Països Baixos, han seguit l'exemple de França, i hi ha un moviment creixent a altres països de la Unió Europea per adoptar legislacions similars. Ara ha estat el torn d'Espanya.

En la seva *Resolució de 16 de febrer de 2022*, el Parlament Europeu ha demanat (punt 125 de la Resolució)¹ que calia integrar en la legislació de la Unió Europea el «dret a l'oblit» per als supervivents de càncer, a fi d'evitar la discriminació i millorar l'accés d'aquestes persones als serveis financers. A més, requereix que, com a molt tard el 2025, tots els Estats membres garanteixin aquest dret a tots els pacients europeus deu anys després d'haver finalitzat el tractament (cinc anys en els pacients diagnosticats abans de complir els 18 anys).

Espanya

Per a fer efectiu aquest dret a Espanya, el *Reial Decret-Llei 5/2023 de 28 de juny*² ha introduït modificacions en la *Llei de Contracte d'Assegurança*³, concretament l'article 209 del Reial Decret-Llei que modifica l'article 10 i la Disposició Addicional Cinquena d'aquesta segona llei:

A l'article 10 s'hi afegeix aquest quart paràgraf:

«El prenedor d'una assegurança sobre la vida no està obligat a declarar si ell o l'assegurat han patit càncer un cop hagin transcorregut cinc anys des de la finalització del tractament radical sense recaiguda posterior. Una vegada transcorregut el termini assenyalat, l'assegurador no podrà considerar l'existència d'antecedents oncològics a efectes de la contractació de l'assegurança, quedant prohibida tota discriminació o restricció a la contractació per aquest motiu».

A la Disposició Addicional Cinquena, que fins ara regulava la no discriminació per raó de VIH/SIDA, s'hi afegeixen dos apartats:

«2. En cap cas es podrà denegar l'accés a la contractació, establir procediments de contractació diferents dels habitualment utilitzats per l'assegurador, imposar condicions més oneroses o discriminar de qualsevol altra manera a una persona per haver patit una patologia oncològica, un cop transcorreguts cinc anys des de la finalització d'un tractament radical sense recaiguda posterior».

«3. El Govern, mitjançant reial decret, podrà modificar els terminis establerts a l'apartat anterior i en l'últim paràgraf de l'article 10 conjuntament o per a patologies oncològiques específiques, en funció de l'evolució de l'evidència científica».

A més, l'article 210 del Reial Decret-Llei 5/2023 introdueix dos nous apartats a la Disposició Addicional Única de la Llei General de Consumidors i Usuaris que fins ara regulava la no discriminació per tenir VIH/SIDA o per altres condicions de salut⁴:

«2. Seran nul·les aquelles clàusules, estipulacions, condicions o pactes que excloguin a una de les parts per haver patit càncer abans de la data de subscripció del contracte o negoci jurídic un cop hagin transcorregut cinc anys des de la finalització del tractament radical sense recaiguda posterior. A tal efecte de forma prèvia a la subscripció d'un contracte de consum,

independentment del sector, no es podrà sol·licitar a la persona consumidora informació oncològica un cop hagin transcorregut cinc anys des de la finalització del tractament radical sense recaiguda posterior. Així mateix, serà nul·la la renúncia a l'estipulat en aquesta disposició per part de qui hagi patit càncer en els casos anteriors».

«3. El Govern, mitjançant reial decret, podrà modificar els terminis establerts en la present disposició, conjuntament o per a patologies oncològiques específiques, en funció de l'evidència científica».

Tanmateix, aquest dret a l'oblit, sense esmentar-lo expressament, ja havia estat introduït per la reforma del Reglament General de Conductors de 2023⁵. Fins a aquesta reforma, els pacients oncohematològics «havien d'actualitzar el seu permís de conduir cada tres anys aportant un informe mèdic en el que constessin les raons per les que el pacient era apte per conduir. L'homologació amb la resta de conductors arribava quan es complien 10 anys en remissió completa, moment en el qual ja podien fer la renovació cada 10 anys. Per als conductors que havien patit altres tipus de càncer, el termini era de 5 anys»⁶.

Amb les modificacions legals introduïdes pel Reial Decret-Llei 5/2023, l'estat espanyol ha estat el cinquè país europeu que ha reconegut aquest dret i ha donat compliment a la Resolució del Parlament Europeu.

La norma espanyola preveu que puguin ser beneficiàries d'aquest nou dret, sense distinció, aquelles persones que han patit una malaltia oncològica quan hagin transcorregut cinc anys des de la finalització del tractament radical sense recaiguda posterior. Cal recordar que el Parlament Europeu demanava que es garantís aquest dret deu anys després d'haver finalitzat el tractament, o cinc anys si el diagnòstic del càncer era anterior al compliment dels 18 anys d'edat.

El govern ha quedat habilitat per a modificar aquest termini en funció de l'evolució de l'evidència científica.

FUNCIONAMENT DEL DRET A L'OBLIT ONCOLÒGIC

El reconeixement legal del dret a l'oblit incideix en la contractació d'assegurances i productes bancaris per a les persones que en siguin beneficiàries. Això suposa que:

- i. Són nul·les les clàusules, condicions o pactes que excloguin a una persona per haver patit càncer.
- ii. Queda prohibit fer distincions en la contractació d'una assegurança a una persona per haver patit una malaltia oncològica.
- iii. És nul·la la renúncia d'aquest dret.
- iv. La persona ja no té l'obligació de declarar si ha patit un càncer quan vol subscriure una assegurança de vida o sol·licitar un préstec, i la companyia asseguradora o l'entitat financera no poden exigir el seu historial mèdic.

DESAFIAMENTS I CRÍTQUES

Tot i els avenços, la implementació del dret a l'oblit oncològic no està exempta de desafiaments. Algunes de les crítiques del sector assegurador inclouen:

1. **Avaluació del risc:** les companyies d'assegurances argumenten que necessiten accés complet als historials mèdics per a avaluar correctament els riscos i establir primes justes.

2. **Varietat segons el tipus de càncer:** no tots els tipus de càncer tenen el mateix pronòstic a llarg termini. L'heterogeneïtat de la malaltia implica que alguns càncers poden tenir taxes de recaiguda més altes, fet que complica la creació d'una norma única.

3. **Període d'espera:** determinar el període adequat després del qual s'aplica el dret a l'oblit pot ser complicat i controvertit. S'ha d'equilibrar la protecció de l'individu amb la realitat actuarial.

4. **Tractament radical:** la llei no detalla quina interpretació s'ha de donar al concepte de tractament radical, que no té una definició precisa en l'àmbit jurídic.

FUTUR DEL DRET A L'OBLIT ONCOLÒGIC

El moviment cap a l'adopció d'aquest dret continua guanyant impuls a mesura que augmenta la conscienciació sobre la discriminació que enfronten els supervivents de càncer. La Unió Europea ha mostrat interès en estandarditzar aquestes proteccions a nivell comunitari, i això podria servir com a estímul per a altres països que encara no hagin incorporat aquest dret en el seu ordenament jurídic.

L'adopció del dret a l'oblit oncològic reflecteix un canvi cap a un enfocament més humà i just en la consideració dels historials mèdics en contextos financers i laborals. A mesura que la societat avança, és crucial que les lleis i polítiques evolucionin per tal de protegir aquells que han superat malalties greus, permetent portar una vida sense estigmes ni discriminació i sense haver de patir un «doble càstig».

BIBLIOGRAFIA

1. Resolució del Parlament Europeu, de 16 de febrer de 2022, sobre el reforç d'Europa en la lluita contra el càncer: cap a una estratègia global i coordinada. Disponible a: https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2022-0038_ES.html
2. Reial Decret-Llei 5/2023, de 28 de juny, pel qual s'adopten i prorroguen determinades mesures de resposta a les conseqüències econòmiques i socials de la Guerra d'Ucraïna, de suport a la reconstrucció de l'illa de La Palma i a altres situacions de vulnerabilitat, de transposició de Directives de la Unió Europea en matèria de modificacions estructurals de societats mercantils i conciliació de la vida familiar i la vida professional dels progenitors i cuidadors, i d'execució i compliment del Dret de la Unió Europea. Disponible a: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2023-15135>
3. Llei 50/1980, de 8 d'octubre, de Contracte d'Assegurança. Disponible a: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1980-22501>
4. Reial Decret legislatiu 1/2007, de 16 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei General per a la Defensa dels Consumidors i Usuaris. Disponible a: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2007-20555>
5. Ordre PCM/518/2023, de 26 de maig, per la qual es modifica l'Annex IV del Reglament General de Conductors, aprovat pel Reial Decret 818/2009, de 8 de maig. Disponible a: https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2023-12258
6. Torrelles E. El derecho al olvido oncológico. Barcelona: Ed. Atelier, 2023.