

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

RESOLUCIÓ del procediment sancionador núm. PS 7/2018, referent al Consorci Hospitalari (...).

Antecedents

1.- En data 02/06/2017 va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit amb el qual una persona formulava denúncia contra el Consorci Hospitalari (...) (en endavant, CONSORCI), amb motiu d'un presumpte incompliment de la Llei orgànica 15/1999, de 13 de desembre, de protecció de dades de caràcter personal (en endavant, LOPD).

En concret, la persona denunciant (Dra. (...)), qui està actualment en situació d'incapacitat permanent (en endavant, IP) però que havia prestat serveis com a metgessa adjunta a la Unitat (...) del CONSORCI, exposava els següents fets relacionats amb un procés d'incapacitat temporal (en endavant, IT) referent a la seva persona:

- Que en data 29/09/2014 la denunciant va iniciar un procés d'IT per malaltia comú (al·lèrgia inespecífica), quan prestava servei com a metgessa adjunta a la Unitat (...) del CONSORCI.
- Que en data 03/06/2015 la denunciant va formular davant l'Institut Nacional de la Seguretat Social (en endavant, INSS) una sol·licitud de determinació de contingència. En aquell escrit la persona denunciant al·legà que el procés d'IT derivava de malaltia professional, en concret, de l'exposició al seu lloc de treball a substàncies que actuen com a irritants o tòxiques.
- Que en data 15/09/2016 la Comissió d'Avaluació d'Incapacitats, en base a la proposta dictada per l'Institut d'Avaluacions Mèdiques el 15/09/2016, va dictaminar que la contingència del procés d'IT iniciat el 29/09/2014 derivava de malaltia professional atesa la naturalesa laboral del procés.
- Que el 28/09/2016 l'INSS va resoldre que el procés d'IT iniciat el 29/09/2016 derivava de malaltia professional. En aquesta mateixa resolució es declarava que el CONSORCI era responsable del pagament de la prestació econòmica i de l'assistència sanitària derivada de la IT.
- Que en data 04/11/2016 el CONSORCI va interposar davant el Jutjat Social una demanda en matèria de determinació de contingències, contra la resolució dictada el 28/09/2016 per l'INSS. En el *petitum* de la demanda se sol·licitava al Jutjat "*condene al INSS a declarar que la Incapacitat Temporal iniciada en fecha 29/09/2014 tiene su origen en CONTINGENCIA COMÚN*". Que en relació amb aquest procediment, el CONSORCI, mitjançant escrit de 12/05/2017, va sol·licitar al Jutjat Social núm. 32 petició de prova anticipada.
- Que el CONSORCI, que és col·laboradora voluntària de la gestió de la IT, assumeix directament al seu càrrec el pagament de la prestació econòmica de la IT per contingències professionals, i les contingència comuns corren a càrrec de l'INSS.

Paral·lelament i relacionat amb el procés d'IT mencionat, la denunciant també havia iniciat un procediment per tal que li fos reconegut un recàrrec en les prestacions d'IT, en relació amb el qual s'informava del següent:

- Que la Inspecció de Treball i Seguretat Social a Catalunya (en endavant, ITSS) al mes de gener de 2016, arran una compareixença de la persona aquí denunciant, va iniciar actuacions inspectores per tal de dilucidar si la malaltia de l'aquí denunciant derivava de la seva

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

exposició als productes químics presents al seu lloc de treball al CONSORCI. En relació amb aquestes actuacions, la ITSS va emetre un informe (ref. núm. exp. 8/(...)15) el 18/07/2016, pel qual es procedia a iniciar procediment administratiu sancionador contra el CONSORCI. En aquest informe, aportat per la persona aquí denunciant, es concretava la documentació que havia estat aportada a la ITSS per l'aquí denunciant, entre d'altra:

- *"Informe assistència a Urgències de fecha 28.09.12 "Traqueo bronquitis aguda" e informe de alta de fecha 02.10.12"*
- *"Informe médico de fecha (...) y de 30.04.14 "traqueobronquitis aguda"*

- Que en mitjançant ofici de 15/12/2016, la Direcció General de la Inspecció de Treball va proposar a INSS l'inici d'un expedient de recàrrec de prestacions (30%), en relació amb l'accident de treball o malaltia professional de la persona aquí denunciant, causat per una manca de mesures de seguretat.

- Que el 13/04/2017 el CONSORCI va interposar Reclamació prèvia davant la Direcció Provincial de Barcelona de l'INSS contra la resolució de data 06/03/2014 per la qual la Direcció General de l'INSS mantenia el 30% de recàrrec sobre les prestacions que percebria l'aquí denunciant per concórrer manca de mesures de seguretat i higiene al seu lloc de treball.

Per últim, la persona denunciant informava que, mitjançant escrit de 07/04/2017, el CONSORCI havia interposat una demanda en matèria d'incapacitat permanent.

La persona denunciant aportava diversa documentació acreditativa dels fets a dalt relacionats.

En relació amb els fets exposats, la persona denunciant es queixava del següent:

a) *"Accés il·lícit per part del Servei de Prevenció propi a la història clínica [del CONSORCI] de la treballadora, així com la cessió d'aquestes dades a l'empresari (que lògicament ha tingut accés per tal de decidir la contractació d'un lletrat per a la seva defensa) i al lletrat".* Afegeix la persona denunciant que *"l'empresa CONSORCI ha obtingut les dades de salut de la treballadora a través de l'accés a la seva història clínica que consta a la mateixa empresa (per tractar-se d'un hospital) sense el consentiment explícit de la mateixa i amb altres finalitats diferents a la prevenció i l'assistència mèdica".* Per tal d'acreditar aquests accessos la persona denunciant aportava diversa documentació, en la qual, segons afirmava, consta informació mèdica que només s'hauria pogut obtenir accedint a la seva història clínica del CONSORCI:

- Còpia de la demanda formulada pel CONSORCI el 04/11/2016 davant el Jutjat Social per tal que l'òrgan judicial condemnés a l'INSS a declarar que IT iniciada amb data 29/09/2014 tenia el seu origen en una contingència comú. En aquesta demanda consta un *"historial de bajas mèdicas"*, que inclou, entre d'altres, les següents dades:

- *"Del 16 de septiembre al 25 de septiembre de 2009, baja por neumonía. En fecha 28 de septiembre de 2009 se emite informe en el que consta que la trabajadora está afecta de traqueobronquitis",*

En relació amb aquesta informació, la persona denunciant afirma que *"l'informe corresponent al dia 28/09/2009 no existeix, ja que es tracta del dia 28/09/2012, corresponent a un informe d'assistència a urgències del propi hospital"*. La persona denunciant aporta una còpia d'un *"Informe d'Assistència a Urgències"* emès pel

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

CONSORCI en relació amb una assistència rebuda en aquest centre hospitalari el 28/09/2012, en el que consta la següent informació *“ORIENTACIÓ DIAGNÒSTICA: traqueo-bronquitis aguda”*

- *“(…) del 12 de mayo de 2014 al 31 de mayo de 2014 causó baja por una infección aguda de las vías respiratorias. En fecha 30 de mayo se emite informe en el que se deja constancia que la trabajadora tiene fiebre y una traqueobronquitis aguda de carácter infeccioso. Se refiere un estado alérgico normal y la situación se genera por un proceso vírico”*

En relació amb aquesta informació, la persona denunciant aportava una còpia d'un *“Informe d'Assistència”* emès pel CONSORCI el 30/04/2014. En aquest informe consta la següent informació relativa a la persona denunciant: *“presenta “(…) febre”(…) DIAGNÒSTIC: traqueobronquitis aguda”,*

En relació amb aquest fet denunciat, la persona denunciant també aportava un escrit formulat el 12/05/2017 pel CONSORCI davant el Jutjat Social núm. 32 de Barcelona. En aquest escrit la representació lletrada del CONSORCI manifestava que *“esta parte, una vez analizado el expediente administrativo aportado por las entidades públicas codemandadas, ha podido comprobar como en el Informe de Inspección de trabajo i Seguretat Social se referencian como aportados por la trabajadora los siguientes informes: - Informe Asistencia a urgencias de fecha 28/09/2012 (...) – Informe médico de fecha (...) y de 30/04/2014 (...) Pues bien, estos informes no constan en el expediente administrativo del INSS, motivo por el que a esta parte le resulta totalmente imposible poder analizarlos (...). Por ello, esta parte, al amparo de lo dispuesto en el art. 82.4 y 90.3 LRJS, solicita se aporte por parte del Instituto Nacional de la Seguridad Social, como prueba anticipada todo el contenido del expediente 8/(...)15 con expreso detalle de la documental recaba en el mismo y que sirva para emitir las conclusiones del informe que consta en autos”*

b) Que el CONSORCI havia accedit, sense el seu consentiment, a la seva història clínica compartida (HC3) i a la història clínica que consta en el fitxer dels centres de salut primària de l'Institut Català de la Salut (en endavant, ICS).

La persona denunciant manifestava que aquests accessos es podien inferir a partir del contingut d'alguns dels escrits que el CONSORCI havia formulat davant diferents instàncies, en els quals s'inclouien dades prou explícites relatives a la seva salut (com per ex. el diagnòstic al qual obeeixen les baixes laborals), quan, l'exemplar de la baixa laboral que es facilita a l'empresa no consta el diagnòstic. La informació controvertida seria la continguda a: a) *“historial de bajas médicas”* que el CONSORCI inclou en la demanda formulada el 04/11/2016 davant el Jutjat Social; b) relació de baixes que inclou la Reclamació prèvia formulada el 13/04/2017 davant l'Institut Nacional de la Seguretat Social, demanda de 07/04/2017 formulada davant el Jutjat Social (proced. (...)2017 contra la incapacitat permanent absoluta), quan s'especifica que *“desde 2010 que está en contacto con ambos productos y las bajas que ha padecido siempre han sido de carácter vírico e infeccioso, nunca químico (...)”*. La persona denunciant aportava còpia de la documentació referida.

c) Tractament de dades de salut inexactes per part del CONSORCI. La persona denunciant exposava, entre d'altres, que la relació dels processos d'incapacitat laboral detallats pel

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

CONSORCI en determinats escrits (escrit formulat el 04/11/2016 davant la jurisdicció social i reclamació prèvia formulada pel CONSORCI davant l'INSS el 13/04/2017) diferia d'aquells que figuraven a la història clínica d'atenció primària de la que disposa el Centre d'Atenció Primària del qual es usuària. Per acreditar aquest fet, la persona denunciante aportava un informe de data 20/04/2017, emès pel Centre d'Atenció Primària de (...), dependent de l'ICS, que incloïa *"Relació dels processos d'incapacitat Laboral que consten a la història clínica"* de la persona aquí denunciante, sent aquests els següents:

"(...)		
15-09-2008	73 dies	Diag: Amenaça avortament
20-03-2009	42 dies	Diag: Tenosinovitis radial dreta (intervenció)
31-08-2009	8 dies	Diag: Infecció vírica
16-09-2009	10 dies	Diag: Edema de laringe
13-01-2011	16 dies	Diag: Grip Aviaria (cultiu+)
20-03-2013	24 dies	Diag: infecció respiratòria
30-05-2014	19 dies	Diag: infecció respiratòria"

També aportava un *"Comunicat mèdic de baixa d'incapacitat temporal per contingències comunes"* de 29/09/2014, emès pel CAP, en quin exemplar per al treballador consta com a diagnòstic *"alergia inespecífica"*.

En relació amb l'escrit que el CONSORCI va formular davant la jurisdicció social el 04/11/2016, la persona denunciante es queixava explícitament que l'*"historial de baixes mèdiques"* que inclou no respon a les *"baixes reals que va patir la treballadora i que consten a un informe realitzat a tals efectes pel metge de capçalera de la treballadora"*. En l'escrit de 04/11/2016 esmentat consten, entre d'altres, les baixes mèdiques següents apuntades per la persona denunciante que no correspondrien amb les baixes que figuren als fitxers de l'ICS:

- *En fecha 13 de septiembre de 2008 causa baja médica por embarazo de riesgo (...)*
- *El 31 de agosto de 2009 hasta el 7 de septiembre de 2009, baja por Gripe A (...)*
- *El 16 de septiembre al 25 de septiembre de 2009, baja por neumonía. En fecha 28 de septiembre se emite informe en el que consta que la trabajadora está afecta de una traqueobronquitis (...)*
- *Un año más tarde, del 12/05/2014 al 31 de mayo de 2014 causó infección aguda de las vías respiratorias. En 30 de mayo se emite informe (...)"*

Pel que fa a la baixa de 13/09/2008 la persona denunciante exposava que *"té diferents dies d'inici i final (...)"*

Pel que fa al diagnòstic especificat a la baixa de 31/08/2009, la persona denunciante puntualitzava en la seva denúncia que la cataloguen com a grip A, quan aquest diagnòstic *"és erroni: hi ha un informe de l'Hospital (...)on s'informa que el frotis per al virus de la grip A és negatiu"*

Pel que fa a la baixa de 16/09/2009 la persona denunciante exposava que *"qualifiquen de pneumònia, en realitat va ser un angioedema facial i edema de laringe. L'informe corresponent al dia 28/09/2009 no existeix, ja que es tracta del dia 28/09/2012, corresponent a un informe d'assistència a urgències [del CONSORCI]"*.

Pel que fa a la baixa corresponent al 12/05/2014 fins el 30/05/2014, la persona denunciante afirmava que *"correspon a la baixa que ells mateixos van catalogar com a accident de treball debut a l'exposició a productes químics perillosos en el lloc de treball de la treballadora. (...)"*

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

L'informe que diuen està datat a 30 de maig, correspon a un curs (...) derivat d'una visita al pneumòleg del CONSORCI, encarregat de l'assistència de la treballadora durant la seva jornada laboral a data 30 d'abril e 2014"

I, en relació amb la baixa de 29/09/2014 la persona denunciant explicitava que el motiu de la mateixa es deguda a *"al·lèrgia inespecífica, tal i com consta al parte de baixa expedit pel metge de capçalera"*.

En relació amb la reclamació prèvia formulada pel CONSORCI davant l'INSS el 13/04/2017, la persona denunciant afirmava a la seva denúncia que en aquest document *"l'empresa CONSORCI ha modificat les dades de salut obtingudes de l'accés a la història clínica [de l'ICS] de la treballadora, canviant dates, diagnòstics, dies de baixa i la contingència de les mateixes baixes (...). Malgrat aquesta enumeració de baixes mèdiques aportades per l'empresa, les baixes reals que va patir la treballadora i que consten a un informe realitzat a tals efectes pel metge de família a de la treballadora, no coincideixen en la data ni en els diagnòstics"*.

En aquesta reclamació prèvia de 13/04/2017, entre d'altres, consten les dades següents:

"- En fecha 13 de septiembre [2008] consta a esta empresa causa baja laboral por accidente de trabajo, con fecha fin de 25 de septiembre.

- El 15 de septiembre se inicia baja laboral, hasta el 26 de noviembre de 2008 por permiso de maternidad previo, por enfermedad común"(...)

- Un año más tarde, del 12 de mayo al 31 de mayo de 2014 causó baja por enfermedad común".

La persona denunciant posava en relleu que *"l'empresa CONSORCI ha manipulat les dades obtingudes de la història clínica de la treballadora, allunyant-les de la realitat, amb l'únic motiu de "generar motius" per a argumentar les seves demandes en detriment dels interessos de la treballadora i per a desacreditar a la mateixa"*

2.- L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (núm. IP 162/2017), d'acord amb l'article 7 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, i l'article 55.2 de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (en endavant, LPAC), per tal de determinar si els fets eren susceptibles de motivar la incoació d'un procediment sancionador, la identificació de la persona o persones que poguessin ser responsables i les circumstàncies rellevants concurrents en uns i altres.

En el si d'aquesta fase d'informació, per mitjà d'ofici de data 22/06/2017, es va requerir l'entitat denunciada per tal que donés compliment al següent:

- Aportés el registre d'accessos a la història clínica del CONSORCI de la persona aquí denunciada, des del 22/06/2015 fins al 22/06/2017.
- Identifiqués amb nom i cognoms les persones usuàries que havien accedit a la història clínica i informés del càrrec que ocupaven a la l'organització.
- Justifiqués cadascun dels accessos efectuats a la història clínica de la persona denunciada en el període especificat.
- Informés de l'origen de la informació mèdica que constava en el documents següents formulats pel CONSORCI: a) demanda formulada el 04/11/2016 davant el Jutjat Social; b)

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

relació de baixes que inclou la Reclamació prèvia formulada el 13/04/2017 davant l'Institut Nacional de la Seguretat Social; i, c) demanda de 07/04/2017 formulada davant el Jutjat Social (proced. (...))2017.

El CONSORCI va respondre l'anterior requeriment a través d'escrit de data 07/07/2017, junt amb el qual aportava la còpia del registre d'accessos requerida. En aquest escrit, el CONSORCI informava del següent:

- En relació amb la informació continguda en el registre d'accessos:
 - Que els accessos efectuats pel personal administratiu –quines persones estaven perfectament identificades al registre- entre el 22/01/2016 i el 23/03/2017, responien a la tramitació d'un expedient contra una asseguradora de trànsit per tal de facturar l'assistència prestada a la pacient aquí denunciant derivada d'un accident.
 - Que l'accés puntual efectuat per una infermera el dia 03/05/2016 respon a un "accés erroni per cerca de pacient".
 - Que els dos accessos efectuats els dies 07/04/2017 i 24/04/2017 pel Dr. (...), metge del servei de prevenció mancomunat del CONSORCI, estan "expressament autoritzat per a la defensa dels interessos del CONSORCI a sol·licitud dels lletrats per tal que realitzés una valoració de tota la documentació, partint sempre de la consideració que aquest accés es considera habilitat per l'article 24 de la Constitució Espanyola, que consagra el dret a la tutela judicial efectiva, i en particular la seva manifestació relativa al dret de defensa".
- Que, pel que fa a l'origen de la informació mèdica continguda en els documents de dates 04/11/2016, 13/04/2017 i 07/04/2017 "procedeix de la informació que la pròpia interessada va aportar a la infermera del CONSORCI encarregada del suport i seguiment de la incapacitat temporal, que elabora fulls de seguiment per a poder dur a terme les seves funcions". Que entre d'altres, aquesta figura té com a principals funcions: "realitzar el seguiment dels processos d'incapacitat temporal" i "valorar de forma integral i contextualitzada la informació facilitada per la persona en situació d'incapacitat temporal per detectar possibles necessitats terapèutiques i psicosocials del pacient".
- Que "les dades contingudes en el full de seguiment són a les que va tenir accés el lletrat del CONSORCI per a formular la primera demanda en matèria de determinació de la contingència de 4 de novembre de 2016; considerant sempre que aquest accés es considera habilitat per l'article 24 de la Constitució Espanyola, que consagra el dret a la tutela judicial efectiva, i en particular la seva manifestació relativa al dret de defensa".
- Que "en tots els altres escrits posteriors (...) s'incorpora una reproducció que conté la primera demanda de novembre de 2016".
- Que "respecte les raons que justificarien totes i cadascuna de les divergències que hauria detectat la persona denunciant entre les informacions relatives als processos d'incapacitat que el CONSORCI fa constar i aquelles que figuren als informes d'atenció primària de l'ICS és que les informacions que aporta el CONSORCI provenen de la informació facilitada per la pròpia denunciant a la infermera encarregada del suport i seguiment de la incapacitat temporal per a realitzar les funcions pròpies (suport i seguiment), que en cap cas tenen una finalitat assistencial".
- Que "el CONSORCI no té accés a la informació dels informes d'atenció primària de l'ICS".

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

L'entitat denunciada aportava amb el seu escrit documentació diversa.

3.- Mitjançant ofici de 11/07/2017, es va requerir al Departament de Salut per tal que aportés una còpia del registre d'accessos a l'HC3 de la persona denunciant, des del 22/06/2015 fins el 22/06/2017.

El Departament de Salut, a través del Servei Català de la Salut, va donar resposta al requeriment de l'Autoritat mitjançant ofici de 18/07/2017, aportant una còpia del registre d'accessos requerit. En aquest registre no consta cap accés per part de cap professional del CONSORCI.

4.- Mitjançant ofici de 24/07/2017 –reiterat en data 19/09/2017–, es va requerir l'ICS, com a responsable del *"Fitxer de pacients de la Divisió d'Atenció Primària"* per tal que informés si el CONSORCI tenia accés al mateix, i que aportés una còpia del registre d'accessos a la història clínica de l'aquí denunciant inclosa en aquest fitxer des del 22/06/2015 fins el 22/06/2017.

L'ICS va donar resposta al requeriment de l'Autoritat mitjançant escrit de 21/09/2017, en el qual informava que *"un cop revisats el registre d'accessos a la HC de la pacient (...), no s'ha trobat cap accés del Consorci mencionat"* i aportava una còpia del registre d'accessos requerit en el qual no constava cap accés per part del CONSORCI.

5.- Mitjançant ofici de 24/07/2017 es va requerir el CONSORCI per tal que donés resposta a determinades qüestions relacionades amb els accessos efectuats a la història clínica de la persona denunciant per part de personal administratiu. Així mateix se'l va requerir per tal que aportés còpia dels fulls de seguiment elaborats per la infermera encarregada del suport i seguiment de la incapacitat temporal on constarien les informacions controvertides relatives a la persona denunciant.

Mitjançant escrit de 03/08/2017 el CONSORCI va donar resposta a aquest requeriment, junt amb el qual aportà els fulls de seguiment requerits. Es tracta d'un document intítulat *"Gestió d'incidències. Llistat de baixes"* de l'*"Empresa: Consorci Hospitalari (...)"* referent a l'aquí denunciant, en el qual, a banda de la informació relativa a les dates de baixa i d'alta de cada procés d'IT, es recull informació en un apartat intítulat *"Comentari mèdic"*. Així, entre d'altra informació, figura la següent:

- Baixa de 20/03/2009 a 30/04/2009.
- Baixa de 31/08/2009 a 07/09/2009. *"Comentari mèdic: 09/09/2009 Parlo Adm. De Personal i no saben res. Parlo amb ella, està a Quir. I va enviar baixa per Fax i té alta del dia 07/09/2009 (...)"*
- Baixa de 16/09/2009 a 25/09/2009. *"Comentari mèdic: 25/09/2009 (...) la telefono e inicialment va tindre febre, ara no, fa ttº amb inhaladors i corticoides, inicialment pintava difícil, es va descartar entre Tiroiditis de Hashimoto, pupus, i últimament sembla una Neumònia Atípica o Mononuclosi, esta fent ttº per Pneumònia, avui parlarà amb Dr. (...)"*
- Baixa de 13/01/2011 a 28/01/2011 *"Comentari mèdic: 17/01/2011: Telèf. i em comenta que avui l'han donada d'alta del H. (...)degut a grup A, a fer Taquicàrdies i més complicacions, ara està millor, segueix amb febre, aquesta tarda visita per baixa it (...)"*

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

- Baixa de 20/03/2013 a 12/04/2013 *“Comentari mèdic: 25/03/2013: Parlem està ingressada al (...)per Neumonia Bilateral, segueix molt tapada (...) 03/04/2013: està al domicili nou control al proper dilluns, va seguint ttº, està molt justa, ha perdut pes (...)*
- Baixa 12/05/2014 a 31/05/2014 *“Comentari mèdic: 13/05/2014 (...) m’explica que fa 15 dies pren corticoides, i es va visitar a urg del (...), el dia 07/05/2014, va fer ttº prescrit. Està molt tapada, episodis de Disnea, diu dindre saturacions de 93%. Es visitarà a l’H.(...)de BCN, a pneumologia, li acompanyarà el seu marit és metge i treballa a l’H (...)”*
- Baixa 29/09/2014 a 30/09/2014 *“Comentari mèdic: 13/10/2014: entrega baixa el 29, per febre maculosa, secundaria a Rickettsia. 10/10/2014: Feta visita el dia 07/10/2014 s’allarga IT, per febre botulínica. 15/10/2014: Feta visita segueix ttº, comenta que no precisa res, està molt hermètica. (...) 28/10/2014 Avui visitada capçalera, li allargant baixa per lo vist li estan descartant Guillem-Barré, li costa mobilitzar-se, té parèsies cutànies, fa ttº per Meningitis.(...) 06/11/2014 Avui li han donat d’alta del (...). Està fatal em comenta que és degut a una paparra que la va picar (...) No té força als braços. No pot caminar sola. (...) Pèrdua de 10 Kg i iniciarà RHB. Cal acabar descartar Guillem-Barre. Ojala millori abans de 2 mesos.(...) 28/11/2014 Parlem m’explica que clínicament no es pot demostrar, ha tingut un Guillem-Barre. Les proves han sortit normals ella va fent tractament al (...). Tractament. Antiepilèptics.26/03/2015 (...)Expressa està cansada de tantes malalties. Últim diagnòstic és de sensibilitat a productes químics, diu al desinfectant d’aparells d’escòpia, diu que durant molt temps va estat treballant sense campana. Les visita les fa al (...)”.*

6.- Mitjançant ofici de 09/09/2017 es va requerir al CONSORCI per tal que informés sobre determinades qüestions relacionades amb el tractament de les dades de la persona aquí denunciant.

El CONSORCI va respondre a aquest requeriment en data 11/10/2017, pel qual informava del següent:

- Que *“aquests fulls de seguiment no són cap història clínica, sinó uns fulls de seguiment per a realitzar la tasca de suport i seguiment de la incapacitat temporal”.*
- Que no hi ha cap persona que presti serveis al CONSORCI que pugui accedir als fitxers de pacients de l’Hospital (...).

7.- En data 17/10/2017 es va sol·licitar a la persona denunciant determinats aclariments en relació amb els fets denunciants.

En data 18/10/2017 la persona denunciant va contestar aquesta sol·licitud d’informació, i facilitava, entre d’altra, la següent informació: que *“com a pacient, tenia una història clínica al CONSORCI amb un número d’història (...). La feia servir jo mateixa per demanar-me proves. Em van visitar especialistes, entre ells, otorinolaringòlegs, ginecòlegs, cardiólegs. Cap d’ells en relació a les patologies que tinc actualment i que han condicionat la meva invalidesa permanent”.*

8.- En data 27/03/2018 la directora de l’Autoritat Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar procediment sancionador contra el CONSORCI, en primer lloc, per una presumpta

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

infracció greu prevista a l'article 44.3.h) en relació amb l'article 9; en segon lloc, per una presumpta infracció greu prevista a l'article 44.3.c) en relació amb l'article 4.3; i, en tercer lloc, per una presumpta infracció molt greu prevista a l'article 44.4.b) en relació amb l'article 7.3, tots ells de la LOPD. Així mateix, va nomenar persona instructora de l'expedient a la funcionària de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, (...). Aquest acord d'iniciació es va notificar a l'entitat imputada el 27/03/2018.

En el mateix acord d'iniciació es van explicitar els motius pels quals no s'efectuà cap imputació respecte a d'altres fets denunciats.

8.1.- En primer lloc respecte al fet denunciat consistent en l'accés indegut per part del CONSORCI o del Servei de Prevenció del CONSORCI a la història clínica de la denunciant del CONSORCI per tal d'utilitzar les dades de salut allà contingudes per a una finalitat no relacionada amb l'assistència mèdica, sinó per utilitzar-les en processos judicials i/o administratius que el CONSORCI havia endegat contra l'aquí denunciant.

Doncs bé, durant les actuacions d'investigació dutes a terme no es va poder determinar cap element o indici que permetés sostenir que les dades de salut de la persona denunciant incloses a la seva història clínica del CONSORCI s'hagueren utilitzat per a una finalitat diferent a l'assistència sanitària, per la qual cosa procedí a l'arxiu d'aquest fet denunciant en base al principi de presumpció d'innocència previst a l'article 53.2.b) de la Llei 39/2015.

8.2.- En segon lloc, respecte l'eventual accés indegut per part del CONSORCI al fitxer d'història clínica del Departament de Salut (HC3) i al fitxer de pacients d'atenció primària de l'ICS.

Aquest fet denunciat fou arxivat atès que en el si de la informació prèvia ambdues entitats van aportar el registre d'accessos als seus respectius fitxers, constatant-se que no s'havia produït cap accés per part del CONSORCI als dits fitxers.

En l'acord d'iniciació es concedia a l'entitat imputada un termini de deu dies hàbils comptadors a partir del dia següent de la notificació per formular al·legacions i proposar la pràctica de proves que considerés convenientes per a la defensa dels seus interessos.

9.- El CONSORCI va formular al·legacions a l'acord d'iniciació mitjançant escrit de 12/04/2018.

10.- En data 10/07/2018 la persona instructora d'aquest procediment va formular proposta de resolució, per la qual proposava que la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades declarés que el CONSORCI havia incorregut, en primer lloc, en una infracció greu prevista a l'article 44.3.h), en relació amb l'article 9; i en segon lloc, en una infracció molt greu prevista a l'article 44.4.b), en relació amb l'article 7.3, tots ells de la LOPD. En aquesta mateixa proposta, a la vista de la documentació obrant a l'expedient i de les al·legacions formulades pel CONSORCI a l'acord d'iniciació, es va decidir no mantenir la imputació relativa a la vulneració del principi de qualitat -en la seva vessant d'exactitud de les dades (44.3.c en relació amb l'article 4.3 de la LOPD)- en la mesura que les dades controvertides eren objecte

de discussió en procediments administratius/judicials, per la qual cosa haurien de ser les dites instàncies les que es pronunciïn sobre aquesta qüestió.

Aquesta proposta de resolució fou notificada en data 10/07/2018, i es concedia un termini de 10 dies per formular al·legacions.

11.- El CONSORCI va remetre un escrit de data 16/11/2018, mitjançant el qual no formulava pròpiament al·legacions a la proposta, sinó que sol·licitava que s'ampliés el termini per implementar la mesura correctora proposada per la instructora (15 dies a comptar del dia següent a la notificació de la resolució), en la mesura que es considera insuficient, *"i més si s'escaigués que el CONSORCI l'hagués de dur a terme durant el mes d'agost"*.

Del conjunt de les actuacions practicades en aquest procediment es consideren acreditats els fets que seguidament es detallen com a fets provats.

Fets Provats

1.- El cap del Servei de Prevenció i Medi ambient del CONSORCI tenia permès l'accés al fitxer d'històries clíniques del CONSORCI (distint al fitxer d'històries clíniques del servei de Prevenció), entre les quals s'inclou la història clínica de l'aquí denunciant, quan aquest accés no estava justificat per a l'exercici de les seves funcions. Aquesta situació s'hauria mantingut fins el 14/09/2017, segons ha manifestat el CONSORCI en l'escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació. Pel que fa a la història clínica de l'aquí denunciant, el cap de prevenció hi va accedir els dies 07/04/2017 i 24/04/2017, segons consta al registre d'accessos del fitxer d'històries clíniques del CONSORCI proporcionat per aquesta entitat.

2.- El CONSORCI, i en concret la infermera encarregada del suport i seguiment de la incapacitat temporal del personal del CONSORCI, va recollir i tractar al document intitulat *"Gestió d'Incidències. Llistat de Baixes"*, referent a la persona denunciant, dades relatives a la seva salut, sense haver recavat el seu consentiment exprés. En particular, el CONSORCI va recollir, entre d'altres, les dades següents:

- Baixa de 20/03/2009 a 30/04/2009.
- Baixa de 31/08/2009 a 07/09/2009. *"Comentari mèdic: 09/09/2009 Parlo Adm. De Personal i no saben res. Parlo amb ella, està a Quir. I va enviar baixa per Fax i té alta del dia 07/09/2009 (...)"*
- Baixa de 16/09/2009 a 25/09/2009. *"Comentari mèdic: 25/09/2009 (...) la telefono e inicialment va tindre febre, ara no, fa ttº amb inhaladors i corticoides, inicialment pintava difícil, es va descartar entre Tiroiditis de Hashimoto, pupus, i últimament sembla una Neumònia Atípica o Mononuclosi, esta fent ttº per Pneumònia, avui parlarà amb Dr. (...)"*
- Baixa de 13/01/2011 a 28/01/2011 *"Comentari mèdic: 17/01/2011: Telef. i em comenta que avui l'han donada d'alta del H. (...)degut a grup A, a fer Taquicàrdies i més complicacions, ara està millor, segueix amb febre, aquesta tarda visita per baixa it (...)"*
- Baixa de 20/03/2013 a 12/04/2013 *"Comentari mèdic: 25/03/2013: Parlem està ingressada al (...)pe Neumonia Bilateral, segueix molt tapada (...) 03/04/2013: està al domicili nou control al proper dilluns, va seguint ttº, està molt justa, ha perdut pes (...)"*

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

- Baixa 12/05/2014 a 31/05/2014 *“Comentari mèdic: 13/05/2014 (...) m’explica que fa 15 dies pren corticoides, i es va visitar a urg del (...), el dia 07/05/2014, va fer ttº prescrit. Està molt tapada, episodis de Disnea, diu dintre saturacions de 93%. Es visitarà a l’H.(...)de BCN, a pneumologia, li acompanyarà el seu marit és metge i treballa a l’H(...)”*
- Baixa 29/09/2014 a 30/09/2014 *“Comentari mèdic: 13/10/2014: entrega baixa el 29, per febre maculosa, secundària a Rickettsia. 10/10/2014: Feta visita el dia 07/10/2014 s’allarga IT, per febre botulínica. 15/10/2014: Feta visita segueix ttº, comenta que no precisa res, està molt hermètica. (...) 28/10/2014 Avui visitada capçalera, li allargant baixa per lo vist li estan descartant Guillem-Barré, li costa mobilitzar-se, té parèsies cutànies, fa ttº per Meningitis.(...) 06/11/2014 Avui li han donat d’alta del (...). Està fatal em comenta que és degut a una paparra que la va picar (..) No té forà als braços. No pot caminar sola. (...) Pèrdua de 10 Kg i iniciarà RHB. Cal acabar descartar Guillem-Barre. Ojala millori abans de 2 mesos.(...) 28/11/2014 Parlem m’explica que clínicament no es pot demostrar, ha tingut un Guillem-Barre. Les proves han sortit normes ella va fent tractament al (...). Tractament. Antiepilèptics.26/03/2015 (...)Expressa està cansada de tantes malalties. Últim diagnòstic és de sensibilitat a productes químics, diu al desinfectant d’aparells d’escòpia, diu que durant molt temps va estat treballant sense campana. Les visita les fa al (...)”*

En relació amb aquest fet provat cal precisar que la informació que es considera recollida il·licitament, no és la relativa al període de baixa laboral, sinó aquella que figura a l’apartat *“comentari mèdic”* del document *“Gestió d’Incidències. Llistat de Baixes”* i que hauria recollit la infermera encarregada del suport i seguiment de la incapacitat temporal del personal del CONSORCI arran converses mantingudes amb la persona afectada.

Fonaments de Dret

1.- És d’aplicació al present procediment el previst a la Llei 39/2015, d’1 d’octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (en endavant, LPAC); així com al Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d’aplicació als àmbits de competència de la Generalitat, segons el previst a la DT 2ª de la Llei 32/2010, de l’1 d’octubre, de l’Autoritat Catalana de Protecció de Dades. De conformitat amb els articles 5 i 8 de la Llei 32/2010, la resolució del procediment sancionador correspon a la directora de l’Autoritat Catalana de Protecció de Dades.

2.- L’entitat imputada no ha formulat al·legacions davant la proposta de resolució per rebatre el seu contingut, sinó que s’ha limitat a sol·licitar l’ampliació del termini proposat per implementar les mesures correctores, qüestió que s’analitzarà en el fonament de dret 6è. El CONSORCI sí que havia formulat però al·legacions davant l’acord d’iniciació, i es considera oportú reiterar a continuació allò més rellevant de la resposta motivada que donà la persona instructora a aquestes al·legacions que l’entitat imputada havia formulat davant l’acord d’iniciació.

2.1.- Sobre el *“compliment per part del CONSORCI de les mesures de l’article 9 de la LOPD”* (fet provat 1r)

El CONSORCI manifestava al seu escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació que *“des del 14/09/2017 no es permet l'accés al fitxer d'històries clíniques per part del Cap del servei de prevenció i medi ambient del CONSORCI, excepte en aquells casos en què el treballador així expressament ho autoritzi”*.

Tal com manifestà la instructora, cal valorar positivament que el CONSORCI hagi adoptat la mesura indicada, inclús abans de tenir coneixement de la incoació d'aquest procediment sancionador. Això no obstant, aquesta circumstància no altera ni el fet imputat, ni tampoc la seva qualificació jurídica, sens perjudici de la incidència que pugui tenir aquest fet en l'eventual requeriment de mesures correctores, qüestió que es dirimirà en el fonament de dret 6è.

2.2.- Sobre el *“consentiment exprés de les dades recavades per part de la infermera encarregada del suport i seguiment de la incapacitat temporal”* (fet provat 2n).

En relació amb aquesta qüestió, l'entitat imputada manifestava al seu escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació que la dinàmica de treball de la infermera encarregada del suport i seguiment de la incapacitat temporal, és la següent: *“es posa en contacte amb les persones en situació d'incapacitat temporal per a dur a terme les seves funcions, i sempre informa que les dades que se li pugui proporcionar relacionades amb la incapacitat temporal seran recollides i tractades. Davant aquesta informació, el treballador voluntàriament revela dades a la infermera, en els termes que el propi treballador decideix (...). Amb la qual cosa, hi ha el consentiment exprés (no escrit) i informat del titular de les dades”*.

En definitiva, en aquesta al·legació el CONSORCI venia a dir que la persona interessada facilitaria voluntàriament les seves dades de salut a la infermera encarregada de la gestió de la incapacitat temporal -prèvia informació per part d'aquesta de que les seves dades seran recollides i tractades pel CONSORCI-. Així les coses, considerava el CONSORCI que la recollida de la informació comptaria amb el consentiment exprés per al tractament de les seves dades, sense que resultés exigible que constés dit consentiment per escrit.

Sobre aquesta qüestió (si el fet de proporcionar dades de caràcter personal voluntàriament implica necessàriament la prestació per part de la persona afectada del seu consentiment exprés per a la seva recollida i tractament) aquesta Autoritat ha tingut l'oportunitat de pronunciar-se recentment en la resolució dictada en el procediment sancionador núm. PS 20/2017, disponible al web www.apd.cat.

L'article 7.3 de la LOPD estipula que, per al tractament de les dades de salut, és exigible el consentiment exprés de la persona afectada, consentiment que, d'acord amb la dicció del dit precepte, no ha de constar necessàriament per escrit. Així, d'acord amb el que disposa aquest article, és possible admetre la possibilitat que la manifestació del consentiment exprés no consti per escrit. Ara bé, aquesta possibilitat ha de posar-se en relació amb els elements que integren la definició de consentiment recollida a l'article 3.h) de la LOPD, que defineix el consentiment de la persona interessada com *“qualsevol manifestació de la voluntat, lliure, inequívoca, específica i informada, mitjançant la qual l'interessat consenti el tractament de*

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

dades personals que el concerneixen". D'aquesta definició resulta especialment rellevant l'extrem que la manifestació de voluntat inequívoca, específica i informada.

La jurisprudència ha definit clarament el que ha de considerar-se un consentiment inequívoc, i en aquest sentit la recent sentència de l'Audiència Nacional de 12/05/2017 es pronuncia en els següents termes:

"El principio del consentimiento expresado conllevará, por tanto, la necesidad del consentimiento inequívoco del afectado para que puedan tratarse sus datos de carácter personal, permitiéndose así a aquel ejercer efectivo control sobre dichos datos y garantizando su poder de disposición sobre los mismos. Dicho consentimiento podrá prestarse de forma expresa, oral o escrita, o de manera tácita, mediante actos reiterados y concluyentes que revelen su existencia.

Ahora bien, tal y como ha expresado esta Sala reiteradamente, entre otras, en Sentencia de 28 febrero 2007 (RJCA 2007, 267) -recurso nº.236/2005 -, el consentimiento ha de ser necesariamente "inequívoco". De modo que ha de aparecer como evidente, o, lo que es lo mismo, que no admite duda o equivocación, pues éste y no otro es el significado del adjetivo utilizado para calificar el consentimiento.

Por otro lado, la carga de acreditar la existencia del "consentimiento inequívoco", a que hace referencia el art. 6.1 de la LOPD, recae sobre la entidad responsable del fichero o encargada del tratamiento de los datos personales, cuando su existencia sea negada por el titular de tales datos (Sentencia de esta Sección de 8 noviembre 2012 -recurso nº. 789/2010). éste y no otro es el significado del adjetivo utilizado para calificar el consentimiento".

D'altra banda, el consentiment ha de ser específic, és a dir, referit a una determinada operació de tractament i per a una finalitat determinada, explícita i legítima. I per a que el consentiment s'hagi prestat de forma inequívoca i específica és necessari que la persona afectada hagi estat degudament informada del tractament de dades que es preveia realitzar, en altres paraules, el consentiment ha de ser "informat". En aquest sentit la lletra a) de l'article 5.1 de la LOPD menciona específicament que s'ha d'informar a les persones de qui es recullen les dades, de les finalitats de la seva recollida.

En conseqüència, la possibilitat d'admetre un consentiment exprés que no consti per escrit per al tractament de dades de salut, està condicionada a que pugui acreditar-se que concorre una manifestació de voluntat lliure, inequívoca i específica, que es presta un cop s'ha tingut coneixement d'una concreta informació entre la que necessàriament ha de constar la finalitat determinada, explícita i legítima del tractament que es pretén realitzar sobre les dades personals de la persona afectada. Doncs bé, en el cas que ens ocupa el CONSORCI no ha acreditat la concurrència d'aquests elements. En aquest sentit cal ressaltar que segons la sentència a dalt transcrita, és al responsable del tractament o l'encarregat, a qui incumbeix acreditar el consentiment per a la recollida i tractament eventualment prestat per la persona afectada.

D'acord amb l'exposat, les al·legacions formulades pel CONSORCI davant l'acord d'iniciació, no poden reeixir.

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

3.- En relació als fets descrits al punt 1r de l'apartat de fets provats, relatius al principi de seguretat de les dades, cal acudir a l'article 9 de la LOPD, el qual preveia el següent:

"1. El responsable del fitxer i, si s'escau, l'encarregat del tractament han d'adoptar les mesures de caràcter tècnic i organitzatiu necessàries que garanteixin la seguretat de les dades de caràcter personal i n'evitin l'alteració, la pèrdua, el tractament o l'accés no autoritzat, tenint en compte l'estat de la tecnologia, la naturalesa de les dades emmagatzemades i els riscos a què estan exposats, tant si provenen de l'acció humana o del medi físic o natural.

2. No s'han de registrar dades de caràcter personal en fitxers que no compleixin les condicions que es determinin per via reglamentària en relació amb la seva integritat i seguretat i a les dels centres de tractament, locals, equips, sistemes i programes.

3. S'han d'establir per reglament els requisits i les condicions que han de complir els fitxers i les persones que intervinguin en el tractament de les dades a què es refereix l'article 7 d'aquesta Llei".

Aquest desenvolupament reglamentari, pel que fa a les mesures de seguretat a adoptar, s'havia dut a terme mitjançant el RLOPD, i, en concret, amb el seu Títol VIII. L'article 91 del citat reglament establia com a mesura de seguretat de nivell bàsic, aplicable doncs a qualsevol tipus de fitxer:

"Control d'accés

1. Els usuaris han de tenir accés només als recursos que necessitin per a l'exercici de les seves funcions.

2. El responsable del fitxer s'ha d'encarregar que hi hagi una relació actualitzada d'usuaris i perfils d'usuaris, i els accessos autoritzats per a cadascun d'ells.

3. El responsable del fitxer ha d'establir mecanismes per evitar que un usuari pugui accedir a recursos amb drets diferents dels autoritzats.

(...)"

Doncs bé, durant la tramitació d'aquest procediment s'ha acreditat degudament el fet descrit al punt 1r de l'apartat de fets provats, el qual es considera constitutiu de la infracció greu prevista a l'article 44.3.h) de la LOPD, que tipificava com a tal:

"Mantenir els fitxers, locals, programes o equips que continguin dades de caràcter personal sense les degudes condicions de seguretat que es determinin per via reglamentària".

Val a dir que en el moment de dictar-se aquesta resolució, els preceptes que contenien els tipus infractors aquí aplicats -en aquest fonament de dret i el següent- s'han derogat pel Reial decret-llei 5/2018, de 27/7, de mesures urgents per a l'adaptació del dret espanyol a la normativa de la Unió europea en matèria de protecció de dades. Però al tractar-se d'un procediment sancionador ja iniciat abans de la vigència d'aquesta norma, s'ha de regir per la normativa anterior, en la mesura que la nova norma no conté disposicions més favorables per a l'entitat interessada (DT 1a RDL 5/2018).

4.- Pel que fa al fet descrit al punt 2n de l'apartat de fets provats, referent al principi de consentiment, cal acudir a l'article 7.3 de la LOPD, el qual preveia el següent:

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

“Les dades de caràcter personal que facin referència a l'origen racial, a la salut i a la vida sexual només poden ser recollides, tractades i cedides quan, per raons d'interès general, així ho disposi una llei o l'afectat hi consenti expressament”.

De conformitat amb l'anterior, el fet recollit al punt 2n de l'apartat de fets provats, es considera constitutiu de la infracció molt greu prevista a l'article 44.4.b) de la LOPD, que tipificava com a tal:

“Tractar o cedir les dades de caràcter personal a què es refereixen els apartats 2, 3 i 5 de l'article 7 d'aquesta Llei excepte en els supòsits en què ho autoritza la mateixa Llei o violentar la prohibició que conté l'apartat 4 de l'article 7”.

5.- A banda del que s'ha avançat anteriorment sobre la no-aplicació al present cas de l'RDL 5/2018, val a dir que en la tramitació d'aquest procediment s'ha tingut en compte també l'eventual aplicació al cas present del previst al Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27/4, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes (RGPD). I a resultes d'aquesta anàlisi es conclou que l'eventual aplicació de l'RGPD no alteraria la qualificació jurídica que aquí es fa, i en concret no afavoriria al responsable del tractament.

6.- L'article 21 de la Llei 32/2010, en consonància amb l'article 46 de la LOPD, preveu que quan les infraccions siguin comeses per una administració pública, la resolució que declari la comissió d'una infracció, haurà d'establir les mesures que escau adoptar perquè cessin o es corregeixin els efectes de la infracció. En base a aquesta previsió, a continuació es valora la pertinència de requerir les mesures correctores adients per a cadascuna de les dues infraccions que aquí es declaren:

6.1 Pel que fa al fet provat 1r, tal com indicava la instructora, es considera que no procedeix l'adopció de cap mesura correctora al respecte, atès que el CONSORCI ha manifestat que des del passat 14/09/2017 ja no es permet l'accés al fitxer de històries clíniques del CONSORCI al Cap de Prevenció de Riscos i medi ambient, llevat que ho autoritzi expressament la mateixa persona treballadora emplenant un formulari a tal efecte.

En definitiva, que amb aquesta actuació acreditada pel CONSORCI s'hauria assolit la finalitat principal perseguida amb l'exercici de les potestats d'inspecció i sancionadora que té encomanada aquesta Autoritat, que no és altra que la d'assegurar el compliment de la normativa de protecció de dades de caràcter personal, i evitar així que es pugui tornar a vulnerar aquest dret fonamental.

6.2 Pel que fa al fet provat 2n, tal com indicava la instructora, el CONSORCI haurà de procedir a la cancel·lació/supressió de les dades relatives a la persona denunciada recavades pel/la professional que gestiona el fitxer “Gestió d'incidències. Llistat de Baixes” -corresponent al Servei de Prevenció de riscos laborals-, mitjançant les converses mantingudes amb la persona aquí denunciada. Aquest cancel·lació/supressió no seria necessària si es recull el consentiment exprés i informat de la persona afectada per tal de conservar les dites dades, d'acord amb l'exposat a l'apartat 2.2 del fonament de dret 2n. Així mateix, el CONSORCI haurà de procedir a la cancel·lació/supressió de les dades de tot el personal del CONSORCI que

Carrer Rosselló, 214, Esc. A, 1r 1a
08008 Barcelona

mantingui en el citat fitxer que hagi estat recavada de la mateixa forma abans descrita, tret que obtingui el consentiment exprés i informat de les persones afectades per tal de conservar-les.

En relació amb la recollida del consentiment per part del CONSORCI, no és sobrer assenyalar aquí que el consentiment que eventualment puguin prestar les persones afectades, per tal de poder-lo considerar vàlid, no només haurà de ser exprés i informat, sinó que també haurà de ser "lliure". I el consentiment no es podrà considerar que s'ha prestat lliurement en el cas que aquí ens ocupa, si aquest és exigint per l'organització, o si les dades objecte de recollida són requerides a la persona treballadora per part del responsable del tractament. Pel que fa a aquesta qüestió, resulta d'especial interès el que preveu el considerant (43) de l'RGPD -tot i que aquest encara no era d'aplicació quan van tenir lloc els fets declarats provats en aquest procediment-: *"Para garantizar que el consentimiento se haya dado libremente, este no debe constituir un fundamento jurídico válido para el tratamiento de datos de carácter personal en un caso concreto en el que exista un desequilibrio claro entre el interesado y el responsable del tratamiento (...)";* així com la doctrina del Grup de Treball de l'Article 29 (organisme consultiu de la Comissió en matèria de protecció de dades i privacitat, regulat a la Directiva 95/46 CE del Parlament Europeu i del Consell) plasmada en l'Opinió 5/2011 i el document *"Directrius sobre el consentiment segons el Reglament 2016/679"* de 28/11/2017 (darrera revisió 10/01/2018).

Pel que fa al termini per dur a terme la mesura correctora que aquí es requereix, la persona instructora proposava un termini de 15 dies a comptar del dia següent a la notificació de la present resolució. Com s'ha avançat, aquest termini ha estat posat en qüestió pel CONSORCI en el seu escrit de 16/07/2018 (anterior 11è) per considerar-lo insuficient, sobre tot si la mesura s'hagués d'adoptar en el mes d'agost. Doncs bé, tenint en compte que aquest procediment s'ha resolt ben entrat el mes de setembre, i que els 15 dies són hàbils (art. 30.2 de la LPAC) -el que suposa *de facto* disposar de tres setmanes naturals-, es considera que el termini proposat per la instructora de 15 dies des del dia següent a la notificació, és suficient per implementar la mesura requerida.

Un cop s'hagi adoptat la mesura correctora descrita en el termini assenyalat a l'efecte, en el termini dels 10 dies següents el CONSORCI haurà de donar-ne compte a l'Autoritat, sense perjudici de la facultat d'inspecció d'aquesta Autoritat per tal d'efectuar les verificacions corresponents.

Fent ús de les facultats que em confereixen l'article 15 del Decret 278/1993, de 9 de novembre, sobre el procediment sancionador d'aplicació als àmbits de competència de la Generalitat de Catalunya,

RESOLC

Primer.- Declarar que el Consorci Hospitalari (...) ha comès, en primer lloc, una infracció greu prevista a l'article 44.3.h) en relació amb l'article 9; i, en segon lloc, una infracció molt greu prevista a l'article 44.4.b), en relació amb l'article 7.3, tots ells de la LOPD.

Segon.- Requerir el Consorci Hospitalari (...) per tal que adopti les mesures correctores assenyalades al fonament de dret 6è, i acrediti davant aquesta Autoritat les actuacions dutes a terme per donar-hi compliment.

Tercer.- Notificar aquesta resolució al Consorci Hospitalari (...)

Quart.- Comunicar aquesta resolució al Síndic de Greuges, mitjançant el seu trasllat literal, segons el que especifica l'Acord 3r del Conveni de Col·laboració entre el Síndic de Greuges de Catalunya i l'Agència Catalana de Protecció de Dades de data 23/06/2006.

Cinquè.- Ordenar la publicació de la Resolució al web de l'Autoritat (www.apd.cat), de conformitat amb l'article 17 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre.

Contra aquesta resolució, que posa fi a la via administrativa d'acord amb els articles 26.2 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades i 14.3 del Decret 48/2003, de 20 de febrer, pel qual s'aprova l'Estatut de l'Agència Catalana de Protecció de Dades, l'entitat imputada pot interposar, amb caràcter potestatiu, recurs de reposició davant la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini d'un mes a comptar de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb el que preveu l'article 123 i següents de la LPAC o bé podeu interposar directament recurs contenciós administratiu davant els Jutjats del Contenciós Administratiu, en el termini de dos mesos a comptar de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb els articles 8, 14 i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa. Si l'entitat imputada manifesta a l'Autoritat la seva intenció d'interposar un recurs contenciós administratiu contra la resolució ferma en via administrativa, la resolució se suspèndrà cautelarment en els termes previstos a l'article 90.3 de la LPAC.

Igualment, l'entitat imputada pot interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per a la defensa dels seus interessos.

La directora

M. Àngels Barbarà i Fondevila

Barcelona, (a la data de la signatura electrònica)