

Identificació de l'expedient

Resolució del procediment sancionador núm. PS 49/2022, referent a la Fundació Assistencial de Mútua de Terrassa

Antecedents

1. En data 23/08/2021, va tenir entrada a l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades un escrit d'una persona pel qual formulava denúncia contra Fundació Assistencial de Mútua de Terrassa (en endavant, FAMT), amb motiu d'un presumpte incompliment de la normativa sobre protecció de dades personals. En concret, la persona denunciant (Sra. (...)) que afirmava ser usuària de l'FAMT en el marc de l'assistència sanitària pública, es queixava de presumptes accessos indeguts a la seva història clínica per part d'una empleada de l'FAMT que identificava amb noms i cognoms.

La denúncia s'acompanyava d'un correu electrònic enviat en data 29/04/2021 per l'FAMT a la persona denunciant, mitjançant el qual se li comunicava que *"a raíz de su denuncia, hemos llevado a cabo las comprobaciones pertinentes, y le confirmamos que, efectivamente, se ha producido este acceso ilegítimo por parte de dicha profesional. Por este motivo, se han tomado las medidas disciplinarias correspondientes"*.

2. L'Autoritat va obrir una fase d'informació prèvia (núm. IP 334/2021), d'acord amb el que preveu 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 (d'ara endavant, LPAC), per determinar si els fets eren susceptibles de motivar la incoació d'un procediment sancionador.

3. En aquesta fase d'informació, en data 29/11/2021 es va requerir l'entitat denunciada perquè donés resposta a diverses qüestions relatives als fets denunciats.

4. En data 15/12/2021, l'FAMT va respondre el requeriment d'aquesta Autoritat en els següents termes:

- Que *"s'han identificat dos accessos a la Història Clínica Compartida de Catalunya [de la persona denunciant] , en dates 05/03/19 i 05/01/21"*, duts a terme per la (...)(...).
- Que *"no ens consta que els dos accessos duts a terme en dates 05/03/19 i 05/01/21 coincideixin amb un acte assistencial, o estiguin legitimats per un tràmit de caire administratiu"*.
- Que *"la Comissió de Protecció de Dades de l'entitat (...), es va reunir per a decidir les mesures a prendre respecte d'aquests accessos, i es va resoldre iniciar el corresponent disciplinari contra aquesta treballadora per l'accés a aquesta història clínica amb finalitat diferent de l'assistencial."*

L'escrit s'acompanyava de la següent documentació:

a) Registre d'accessos a la història clínica de la persona denunciant, en la que consten dos accessos efectuats per la (...)(...) -amb perfil d'"infermera" - els dies 05/03/2019 a les 14:32 h i 05/01/2021 a les 14:34 h.

Es constata que la identitat d'aquesta professional coincideix amb la identificada per la persona denunciant en el seu escrit de denúncia.

b) Certificació de la formació en protecció de dades rebuda el 04/05/2021 per aquesta professional.

c) Certificació emesa pel Departament de Recursos Humans de l'FAMT, acreditant la sanció que s'havia imposat a la (...)(...) en el marc de l'expedient disciplinari incoat. Així mateix, també s'informa a l'Autoritat que s'ha instat la treballadora perquè repeteixi la formació en matèria de protecció de dades.

5. En data 28/07/2022 la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades va acordar iniciar un procediment sancionador contra l'FAMT per una presumpta infracció prevista a l'article 83.5.a), en relació amb l'article 5.1.f); ambdós del Reglament (UE) 2016/679 del Parlament Europeu i del Consell, de 27 d'abril, relatiu a la protecció de les persones físiques pel que fa al tractament de dades personals i a la lliure circulació d'aquestes (en endavant, RGPD). Aquest acord d'iniciació es va notificar a l'entitat imputada en data 29/07/2022.

6. A l'acord d'iniciació es concedia a l'entitat imputada un termini de 10 dies hàbils per formular al·legacions i proposar la pràctica de proves que considerés convenientes per defensar els seus interessos.

7. En data 02/09/2022 l'FAMT va formular al·legacions a l'acord d'iniciació.

8. En data 03/11/2022, la instructora d'aquest procediment va formular una proposta de resolució, per la qual proposava que la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades imposés a l'FAMT una sanció de multa de 2.000 (dos mil) euros com a responsable d'una infracció prevista a l'article 83.5.a) en relació amb l'article 5.1.f), ambdós de l'RGPD.

Aquesta proposta de resolució es va notificar en data 07/11/2022 i es concedia un termini de 10 dies per formular al·legacions.

9. En data 15/11/2022 l'entitat imputada va pagar per avançat 1.600 (mil sis-cents) euros.

10. En data 21/11/2022, l'FAMT va presentar un escrit pel qual exposava el següent:

- Que *"s'havia procedit a realitzar el pagament de la multa (...) acollint-se a la reducció del 20% pel fet de la renúncia de qualsevol acció o recurs en via administrativa contra la sanció, i pel pagament voluntari per avançat d'aquesta sanció, segons es preveu en l'art. 85.3 L39/15, que comporta que la sanció quedi en 1.600 (mil sis-cents) euros"*.

- Que *"no reconeix la responsabilitat de l'entitat responsable del tractament per quant s'han aplicat al tractament les mesures de seguretat adequades al risc"*.

Fets provats

Una persona amb perfil d'infermera (...), que prestava serveis a la Fundació Assistencial de Mútua de Terrassa, va accedir a la història clínica de la persona aquí denunciada, sense el seu consentiment, i sense que aquests accessos estiguessin relacionats amb cap actuació assistencial o de diagnòstic.

Els 2 accessos indeguts efectuats per aquesta professional es van produir els dies 05/03/2019 i 05/01/2021; i si bé el primer dels accessos (05/03/2019) estaria ja prescrit, no així l'últim (05/01/2021).

Fonaments de dret

1. Són d'aplicació a aquest procediment el que preveuen l'LPAC, i l'article 15 del Decret 278/1993, segons el que preveu 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. De conformitat amb l'article 85.3 de l'LPAC, el pagament voluntari avançat de la sanció pecuniària proposada comporta l'aplicació d'una reducció. L'efectivitat d'aquesta reducció està condicionada al desistiment o la renúncia de qualsevol acció o recurs per la via administrativa contra la sanció i comporta la terminació del procediment.

A aquest respecte, cal assenyalar que l'entitat imputada va formular al·legacions a l'acord d'iniciació i, tal com s'ha indicat als antecedents, no ha formulat al·legacions davant la proposta, acollint-se a l'opció per reduir l'import de la sanció consistent en el pagament voluntari avançat de la sanció pecuniària, amb els efectes abans indicats.

Dit això, es considera oportú reiterar a continuació el més rellevant de la resposta motivada que la persona instructora va donar a les al·legacions que va presentar l'FAMT davant l'acord d'iniciació.

2.1. Sobre la vulneració del deure de confidencialitat.

En el seu escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació, l'FAMT vinculava els fets imputats amb una eventual vulneració de mesures de seguretat (art. 32 RGPD) i, per tal de desvirtuar la comissió d'aquesta infracció, relacionava el conjunt de mesures tècniques i organitzatives implementades a la seva organització amb la finalitat de donar compliment a la normativa de protecció de dades, destacant aquelles destinades al control d'accés a la base de dades d'històries clíniques, la verificació per tercers de les mesures de seguretat aplicades (com ara, auditories externes), així com les relacionades amb la formació del personal. En aquesta mateixa línia de defensa, l'FAMT destacava que està adherida al Codi de Conducta de La Unió Catalana d'Hospitals i que segueix totes les recomanacions d'aquest Codi Tipus.

Tal com va evidenciar la instructora a la proposta de resolució, no se sanciona en aquest procediment la manca d'implementació de mesures de seguretat, sinó el fet haver-se vulnerat la confidencialitat de les dades, obligació prevista a l'article 5.1.f) de l'RGPD i 5 de la Llei orgànica 3/2018, de 5 de desembre, de protecció de dades personals i garantia dels drets digitals (en endavant, LOPDGDD), i que té un contingut diferent a les obligacions descrites als articles 25 i 32 de l'RGPD, vinculades amb mesures de seguretat. Dit d'una

altra manera, una cosa és l'obligació que té el responsable o encarregat del tractament d'implementar les mesures tècniques i organitzatives pertinents per tal d'evitar la pèrdua, destrucció o dany accidental de les dades o el seu tractament no autoritzat o il·lícit; i una altra el deure de confidencialitat que incumbeix als responsables, encarregats i a totes les persones que prestin servei en les seves organitzacions en relació amb les dades objecte de tractament. Així doncs, es pot donar una vulneració de la confidencialitat de les dades, com és el cas que aquí ens ocupa, amb independència que el responsable o encarregat del tractament tinguin implementades unes adequades mesures de seguretat.

2.2. Sobre la responsabilitat de l'FAMT en els fets imputats.

En segon terme, en el seu escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació, l'entitat imputada qüestionava que se li atribueixi la responsabilitat per la comissió d'una infracció per uns fets que materialment hauria dut a terme una de les seves empleades -que en el marc de la investigació interna endegada per l'FAMT va reconèixer haver accedit indegudament a la història clínica de la denunciant i va demanar disculpes per la seva actuació-; i invocava en aquest sentit la sentència del Tribunal Suprem núm. 188/2022 de 15/02/2022, en quin fonament de dret tercer es pronuncia en els següents termes:

“Sobre las medidas de seguridad en materia de protección de datos y las personas jurídicas. La obligación de adoptar las medidas necesarias para garantizar la seguridad de los datos personales no puede considerarse una obligación de resultado, que implique que producida una filtración de datos personales a un tercero exista responsabilidad con independencia de las medidas adoptadas y de la actividad desplegada por el responsable del fichero o del tratamiento (...).

Al respecte, cal dir, en primer terme que, tal com s'ha exposat al fonament de dret precedent, no s'imputa en aquest procediment una infracció de mesures de seguretat, sinó del deure de confidencialitat.

En segon terme, cal assenyalar que, en efecte, d'acord amb les al·legacions de l'FAMT, la comissió de la infracció aquí imputada seria materialment atribuïble a una persona concreta que presta serveis en la seva organització. Ara bé, segons el previst a l'RGPD i particularment a l'article 70 de l'LOPDGDD, la responsabilitat per les infraccions a la normativa de protecció de dades recau, entre d'altres, sobre els responsables o encarregats dels tractaments, i no sobre els seus empleats. I al respecte cal portar a col·lació la mateixa sentència invocada per l'FAMT (núm. 188/2022), que es pronuncia en els següents termes:

Por último, resulta oportuno recordar que las personas jurídicas responden por la actuación de sus empleados o trabajadores. No se establece por ello una responsabilidad objetiva, pero si es trasladable a la persona jurídica la falta de diligencia de sus empleados, en tal sentido STC 246/1991, de 19 de diciembre f j 2.

Este Tribunal Supremo en su STS nº 196/2020, de 15 de febrero de 2021 (rec.1916/2020) ha tenido ocasión de abordar la responsabilidad de una Administración por incumplimiento del deber de seguridad de los datos personales por actos propios de empleados. En ella se compartía el parecer de la Sala de instancia cuando afirmaba que “[...] la responsabilidad de la Administración titular y encargada del fichero [Ayuntamiento de San Sebastián] no puede excusarse en su actuación diligente, separadamente de la actuación de sus empleados o cargos, sino que es la actuación “culpable” de éstos, consecuencia de la violación de las mencionadas obligaciones de protección del carácter reservado de los datos personales la

que fundamenta la responsabilitat de la primera en el àmbit sancionador de cuya aplicació se trata; por actos "propios" de sus empleados o cargos, no de terceros[...]". Añadiéndose más adelante que "Lo anterior no significa, claro es que estemos proyectando sobre el Ayuntamiento recurrente un principio de responsabilidad objetiva, ni que se vulnere el principio de presunción de inocencia, ni que demos por buena una suerte de inversión de la carga de la prueba. Sencillamente sucede que, estando admitida en nuestro Derecho Administrativo la responsabilidad directa de las personas jurídicas, a las que se reconoce, por tanto, capacidad infractora, el elemento subjetivo de la infracción se plasma en estos casos de manera distinta a como sucede respecto de las personas físicas de manera que, como señala la doctrina constitucional que antes hemos reseñado -SsTC STC 246/1991, de 19 de diciembre (F.J. 2) y 129/2003, de 30 de junio (F.J. 8)- la reprochabilidad directa deriva del bien jurídico protegido por la norma que se infringe y la necesidad de que dicha protección sea realmente eficaz y por el riesgo que, en consecuencia, debe asumir la persona jurídica que está sujeta al cumplimiento de dicha norma".

2.3 Sobre la sanció a imposar.

En el darrer apartat del seu escrit d'al·legacions a l'acord d'iniciació, la FAMT advocava perquè l'Autoritat, en cas que considerés que s'havia comés una infracció, imposés mesures correctores en substitució de la sanció de multa administrativa.

L'anàlisi sobre la imposició d'una sanció econòmica, així com de les atenuats i agreujants que concorren en el present supòsit, es realitzarà en el fonament de dret 4t.

A la vista de tot l'exposat, les al·legacions formulades per l'FAMT en el si d'aquest procediment no poden reeixir.

3. En relació amb els fets descrits a l'apartat de fets provats, cal acudir a l'article 5.1.f) de l'RGPD, que regula el principi d'integritat i de confidencialitat, determinant que les dades personals seran *"tratados de tal manera que se garantiza una seguridad adecuada de los datos personales, incluida la protección contra el tratamiento no autorizado o ilícito y contra su pérdida, destrucción o daño accidental, mediante la aplicación de medidas técnicas u organizativas apropiadas"*.

D'altra banda, l'LOPDGDD, estableix el següent al seu article 5, relatiu al deure de confidencialitat:

"1. Els responsables i encarregats del tractament de dades així com totes les persones que intervinguin en qualsevol fase d'aquest estan subjectes al deure de confidencialitat a què es refereix l'article 5.1.f) del Reglament (UE) 2016/679.

2. L'obligació general que assenyala l'apartat anterior és complementària dels deures de secret professional de conformitat amb la seva normativa aplicable (...)"

Durant la tramitació d'aquest procediment s'ha acreditat degudament el fet descrit a l'apartat de fets provats, que es considera constitutiu de la infracció prevista a l'article 83.5.a) de l'RGPD, que tipifica la vulneració de *"los principios básicos para el tratamiento"*, entre els quals s'encabeix el principi de confidencialitat.

La conducta que aquí s'aborda s'ha recollit com a infracció molt greu a l'article 72.i) de l'LOPDGDD, en la forma següent:

"i) La vulneració del deure de confidencialitat que estableix l'article 5 d'aquesta Llei orgànica"

4. En no encabir-se l'FAMT en cap dels subjectes previstos a l'article 77.1 de l'LOPDGDD, resulta d'aplicació el règim sancionador general previst a l'article 83 de l'RGPD.

L'article 83.5 de l'RGPD preveu per a les infraccions allà previstes, se sancionin amb una multa administrativa de 20.000.000 euros com a màxim, o tractant-se d'una empresa, d'una quantia equivalent al 4% com a màxim del volum de negoci total anual global de l'exercici financer anterior, optant-se per la de major quantia.

Com s'ha avançat, l'FAMT advocava per la substitució de la sanció de multa administrativa per la imposició de mesures correctores.

En el present cas, tal com exposava la instructora a la proposta de resolució, escau descartar aquesta possibilitat prevista a l'article 58.2.d) de l'RGPD ja que, com es veurà, la naturalesa dels fets imputats fa innecessària la imposició de mesures. En aquesta mateixa línia, tampoc procedeix la imposició d'una amonestació en substitució d'una sanció econòmica, eventualitat que també preveu la lletra b) del mateix precepte, i això perquè es considera que la vulneració del principi de confidencialitat respecte a dades d'especial protecció (dades de salut) afecta l'esfera més íntima i privada de les persones.

Dit això, correspon determinar la quantia de la multa administrativa que escau imposar. Segons el que estableix l'article 83.2 de l'RGPD, i també de conformitat amb el principi de proporcionalitat consagrat a l'article 29 de la Llei 40/2015, tal com indicava la instructora en la proposta de resolució, escau imposar la sanció de 2.000 (dos mil) euros. Aquesta quantificació de la multa es basa en la ponderació entre els criteris agreujants i atenuants que a continuació s'indiquen.

Per una banda, s'aprecien les següents circumstàncies que operen com a criteris atenuants:

- El limitat nombre d'accessos en el temps (art. 83.2.a/ RGPD i 76.2.a/ LOPDGDD)
- Manca d'intencionalitat (art. 83.2.b RGPD).
- El grau de responsabilitat del responsable o de l'encarregat del tractament, tenint en compte les mesures tècniques o organitzatives que hagin aplicat en virtut del que disposen els articles 25 i 32 de l'RGPD (art.83.2.c RGPD).
- L'adhesió per part de la FAMT al codi de conducta de la Unió Catalana d'Hospitals (art. 83.2.j RGPD).
- La manca de beneficis obtinguts com a conseqüència de la comissió de la infracció (art. 83.2.k RGPD i art. 76.2.c LOPDGDD).
- La iniciació per part de la FAMT, tan bon punt va conèixer els accessos indeguts duts a terme per una de les seves empleades, d'un procediment disciplinari per tal de depurar eventuais responsabilitats (art. 83.2.k RGPD).

Per contra, com a criteris agreujants, cal tenir en compte els següents elements:

- Dany o perjudicis causats. L'accés a les dades de salut d'una persona, sense el seu consentiment i sense habilitació legal, suposa per se un perjudici a la persona afectada, ja que es tracta de dades que, com s'ha dit abans, afecten l'esfera més íntima i privada de les persones (83.2.a de l'RGPD).
- Les infraccions anteriors comeses. S'ha d'assenyalar que l'FAMT ha estat sancionada anteriorment per aquesta Autoritat -PS 28/2012, PS 13/2020, PS 27/2020, PS 50/2020, PS 45/2021-.
- La vinculació de l'activitat de l'FAMT amb la realització de tractaments de dades personals (art. 83.2.k/ de l'RGPD i 76.2.b/ de l'LOPDGDD).

5. D'altra banda, de conformitat amb l'article 85.3 de l'LPAC i tal com s'avançava a l'acord d'iniciació, si abans de la resolució del procediment sancionador l'entitat imputada reconeix la seva responsabilitat o fa el pagament voluntari de la sanció pecuniària, escau aplicar una reducció del 20% sobre l'import de la sanció provisionalment quantificada. Si hi concorren els dos casos esmentats, la reducció s'aplica de forma acumulada (40%).

Com s'ha avançat, l'efectivitat de les reduccions esmentades està condicionada al desistiment o la renúncia de qualsevol acció o recurs per la via administrativa contra la sanció (art. 85.3 de l'LPAC, *in fine*).

Doncs bé, tal com s'ha indicat en els antecedents, l'entitat imputada ha abonat de manera avançada 1.600 (mil sis-cents) euros, corresponent a la quantia de la sanció resultant un cop aplicada la reducció del 20%.

6. Davant la constatació de les infraccions previstes a l'art. 83 de l'RGPD en relació amb fitxers o tractaments de titularitat privada, l'article 21.3 de la Llei 32/2010, de l'1 d'octubre, de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, faculta la directora de l'Autoritat perquè la resolució que declara la infracció estableixi les mesures escaients perquè cessin o se'n corregeixin els efectes. No obstant, tal com indicà la instructora a la proposta de resolució, en el present cas no escau requerir cap mesura per cessar o corregir els efectes de la infracció, atès que es tracta d'un fet aïllat i puntual, amb el qual s'hauria consumat els efectes de la infracció.

Per tot això, resolc:

1. Imposar a la Fundació Assistencial Mútua de Terrassa la sanció consistent en una multa de 2.000 (dos mil) euros, com a responsable d'una infracció prevista a l'article 83.5.a) de en relació a l'article 5.1.f), ambdós de l'RGPD.

No cal requerir mesures correctores per corregir els efectes de la infracció, de conformitat amb el que s'ha exposat al fonament de dret 6è.

2. Declarar que la Fundació Assistencial Mútua de Terrassa ha fet efectiu el pagament avançat de 1.600 (mil sis-cents) euros, que correspon a l'import total de la sanció imposada, un cop aplicat el percentatge de deducció del 20% corresponent a la reducció del pagament voluntari avançat prevista a l'article 85 de la LPAC.

3. Notificar aquesta resolució a la Fundació Assistencial Mútua de Terrassa.

4. Ordenar que es publiqui aquesta resolució al web de l'Autoritat (apdcat.gencat.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, un recurs de reposició davant la directora de l'Autoritat Catalana de Protecció de Dades, en el termini d'un mes a comptar des de l'endemà de la seva notificació, d'acord amb el que preveuen l'article 123 i següents de l'LPAC. També pot interposar directament un recurs contenciós administratiu davant els jutjats contenciosos administratius, en el termini de dos mesos a comptar des 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 suspendrà cautelarment en els termes previstos a l'article 90.3 de l'LPAC.

Igualment, l'entitat imputada pot interposar qualsevol altre recurs que consideri convenient per defensar els seus interessos.

La directora,